اسم مشتق من الذكوة وهي الجمرة الملتهبة والمراد
بالذكوات الربوات البيض الصغيرة المحيطة بمقام أمير
المؤمنين علي بن أبي طالب{عليه السلام}
شبهها لضيائها وتوهجها عند شروق الشمس عليها لما فيها
موضع قبر علي بن أبي طالب {عليه السلام}
من الدراري المضيئة
{در النجف}فكأنها جمرات ملتهبة وهي المرتفع من الأرض،
وهي ثلاثة مرتفعات صغيرة نتوءات بارزة في أرض الغري وقد
سميت الغري باسمها، وكلمة بيض لبروزهاعن الأرض.وفي رواية
إنّها موضع خلوته أو إنّها موضع عبادته وفي رواية أخرى
في رواية المفضل عن الإمام الصادق {عليه السلام}قال:
قلت:يا سيدي فأين يكون دار المهدي ومجمع المؤمنين؟
قال:يكون ملكه بالكوفة، ومجلس حكمه جامعها
وبيت ماله ومقسم غنائم المسلمين مسجد
السهلة وموضع خلوته الذكوات البيض

جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
دائرة البحث والتطوير

Republic of Iraq
Ministry of Higher Education & Scientific Research
Research & Development Department

No.:
Date:

الرقم:
التاريخ:

ديوان الوقف الشيعي / دائرة البحوث والدراسات

م/ مجلة الذكوات البيض

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته ...

إشارة الى كتابكم المرقم ١٠٤٦ والمؤرخ ٢٠٢١/ ١٢/٢٨ والملحق بكتابنا المرقم ب ت ٥٧٤٤/٤ في ٢٠٢١/٩/٦ ، والمتضمن أستحداث مجلتكم التي تصدر عن الوقف المذكورة أعلاه ، وبعد الحصول على الرقم المعياري الدولي المطبوع وانشاء موقع الكتروني للمجلة تعتبر الموافقة الواردة في كتابنا أعلاه موافقة نهائية على أستحداث المجلة.

... مع وافر التقدير

أ.م.د. حسين صالح حسن
المدير العام لدائرة البحث والتطوير / وكالة
٢٠٢٢/١/١٧

نسخة منه الى:
- قسم الشؤون العلمية / شعبة التأليف والنشر والترجمة / مع الأوليات.
- الصادرة.

مهند ابراهيم
١٠ / كانون الثاني

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي – دائرة البحث والتطوير – القسم الأيمن – المجمع الثربوي – الطابق السادس

إشارة إلى كتاب وزارة التعليم العالي والبحث العلمي / دائرة البحث والتطوير
المرقم ٥٠٤٩ في ٢٠٢٢/٨/١٤ المعطوف على إعمامهم
المرقم ١٨٨٧ في ٢٠١٧/٣/٦
تُعدّ مجلة الذكوات البيض مجلة علمية رصينة ومعتمدة للترقيات العلمية.

الذكوات البيض

مجلة علمية فكرية فصلية محكمة تصدر عن
دائرة البحوث والدراسات في ديوان الوقف الشيعي

العدد (١٥) السنة الثالثة ذي الحجة ١٤٤٦ هـ حزيران ٢٠٢٥ م
رقم الإيداع في دار الكتب والو ثائق (١١٢٥)
الرقم المعياري الدولي ISSN 2786-1763

الذكوات البيض

عمار موسى طاهر الموسوي
مدير عام دائرة البحوث والدراسات

رئيس التحرير
أ.د. فائز هاتو الشرع

مدير التحرير
حسين علي محمد حسن الحسني

هيأة التحرير
أ.د. عبد الرضا بهية داود
أ.د. حسن منديل العكيلي
أ.د.نضال حنش الساعدى
أ.د. حميد جاسم عبود الغرابي
أ.م.د. فاضل محمد رضا الشرع
أ.م.د. عقيل عباس الريكان
أ.م.د. أحمد حسين حيال
أ.م .د. صفاء عبدالله برهان
م.د.موفق صبرى الساعدى
م.د.طارق عودة مرى
م.د. نوزاد صفر بخش

هيأة التحرير من خارج العراق
أ.د.نور الدين أبو لحية / الجزائر
أ.د. جمال شلبي/ الاردن
أ.د. محمد خاقانى / إيران
أ.د. مها خير بك ناصر / لبنان

العدد (١٦) السنة الثالثة ربيع الأول ١٤٤٦ هـ – أيلول ٢٠٢٥ م

التدقيق اللغوي
م.د. مشتاق قاسم جعفر

الترجمة الانكليزية
أ.م.د. رافد سامي مجيد

الذكوات البيض

مجلة علمية فكرية فصلية محكمة تصدر عن
دائرة البحوث والدراسات في ديوان الوقف الشيعي

العدد (١٦) السنة الثالثة ربيع الأول ١٤٤٦ هـ - أيلول ٢٠٢٥ م

العنوان الموقعي
مجلة الذكوات البيض
جمهورية العراق
بغداد /باب المعظم
مقابل وزارة الصحة
دائرة البحوث والدراسات
الاتصالات
مدير التحرير
٠٧٧٣٩١٨٣٧٦١
صندوق البريد / ٣٣٠٠١
الرقم المعياري الدولي
ISSN ١٧٦٣-٢٧٨٦
رقم الإيداع
في دار الكتب والوثائق(١١٢٥)
لسنة ٢٠٢١
البريد الالكتروني
إيميل
off reserch@sed.gov.iq
hus65in@gmail.com

دليل المؤلف .....

١–أن يتسم البحث بالأصالة والجدّة والقيمة العلمية والمعرفية الكبيرة وسلامة اللغة ودقة التوثيق.

٢– أن تحتوي الصفحة الأولى من البحث على:

أ. عنوان البحث باللغة العربية .

ب . اسم الباحث باللغة العربي، ودرجته العلمية وشهادته.

ت . بريد الباحث الإلكتروني.

ث . ملخصان: أحدهما باللغةِ العربية والآخر باللغةِ الإنكليزية.

ج . تدرج مفاتيح الكلمات باللغة العربية بعد الملخص العربي.

٣–أن يكونَ مطبوعًا على الحاسوب بنظام(office Word) ٢٠٠٧ أو ٢٠١٠) وعلى قرص ليزري مدمج (CD) على شكل ملف واحد فقط (أي لا يُجزَّأ البحث بأكثر من ملف على القرص) وتُزوَّد هيأة التحرير بثلاث نسخ ورقية وتوضع الرسوم أو الأشكال، إن وُجِدت، في مكانِها منَ البحثِ، على أن تكونَ صالحةً مِنَ الناحيةِ الفنيَّة للطباعة.

٤–أن لا يزيدَ عدد صفحات البحث على (٢٥) خمس وعشرين صفحة من الحجم (A4).

٥. يلتزم الباحث في ترتيب وتنسيق المصادر على الصغة APA

٦–أن يلتزم الباحث بدفعِ أُجُور النشر المحدَّدة البالغة (٧٥،٠٠٠) خمسة وسبعين ألف دينار عراقيّ، أو ما يعادلها بالعملات الأجنبية.

٧–أن يكونَ البحثُ خاليًا مِنَ الأخطاءِ اللغوية والنحوية والإملائيَّة.

٨–أن يلتزم الباحث بالخطوط وأحجامِها على النحو الآتي:

أ. اللغة العربية: نوع الخط (Arabic Simplified) وحجم الخط (١٤) للمتن.

ب . اللغة الإنكليزية: نوع الخط (Times New Roman) عناوين البحث (١٦). والملخصات (١٢)

أما فقرات البحث الأخرى؛ فبحجم (١٤) .

٩–أن تكونَ هوامش البحثِ بالنظام الأكتروني(تعليقات ختامية) في نهاية البحث. بحجم ١٢ .

١٠–تكون مسافة الحواشي الجانبية (٢,٥٤) سم،والمسافة بين الأسطر (١) .

١١–في حال استعمال برنامج مصحف المدينة للآيات القرآنية يتحمل الباحث ظهور هذه الآيات المباركة بالشكل الصحيح من عدمه، لذا يفضّل النسخ من المصحف الالكتروني المتوافر على شبكة الانترنيت.

١٢–يبلَّغ الباحث بقرارِ صلاحيَّة النشر أو عدمها في مدَّةٍ لا تتجاوز شهرين من تاريخ وصولهِ إلى هيأةِ التحرير.

١٣–يلتزمُ الباحث بإجراءِ تعديلات المحكّمين على بحثهِ وفق التقارير المرسلة إليهِ وموافاةِ المجلة بنسخةٍ مُعدَّلةٍ في مدَّةٍ لا تتجاوزُ (١٥) خمسة عشر يومًا.

١٤–لا يحق للباحث المطالبة بمتطلبات البحث كافة بعد مرور سنة من تاريخ النشر.

١٥–لاتعاد البحوث الى أصحابها سواء قُبلت أم لم تُقبل.

١٦–تكون مصادر البحث وهوامشه في نهاية البحث، مع كتابة معلومات المصدر عندما يرد لأول مرة.

١٧–يخضع البحث للتقويم السري من ثلاثة خبراء لبيان صلاحيته للنشر.

١٨–يشترط على طلبة الدراسات العليا فضلاً عن الشروط السابقة جلب ما يثبت موافقة الأستاذ المشرف على البحث وفق النموذج المعتمد في المجلة.

١٩–يحصل الباحث على مستل واحد لبحثه، ونسخة من المجلة، وإذا رغب في الحصول على نسخة أخرى فعليه شراؤها بسعر (١٥) ألف دينار.

٢٠–تعبر الأبحاث المنشورة في المجلة عن آراء أصحابها لا عن رأي المجلة.

٢١–ترسل البحوث إلى مقر المجلة – دائرة البحوث والدراسات في ديوان الوقف الشيعي بغداد – باب المعظم)

أو البريد الإلكترونيّ:(hus65in@Gmail.com) (off reserch@sed.gov.iq) بعد دفع الأجور في مقر المجلة

٢٢–لا تلتزمُ المجلة بنشر البحوث التي تُخلُّ بشرطٍ من هذهِ الشروط .

مجلة علمية فكرية فصلية محكمة تصدر عن دائرة البحوث والدراسات في ديوان الوقف الشيعي

محتوى العدد (١٦) المجلد الرابع

ت	عنوانات البحوث	اسم الباحث	ص
١	مستقبل علم مصطلح الحديث في ظل التطورات الرقمية	أ.م.د. عبد الحميد مزاحم شاكر	٨
٢	الفساد الإداري وطرق معالجته في ضوء السياسة الشرعية	أ.م.د.أحمد حسن شوقي شويش أ.د.صلاح الدين محمد قاسم	١٦
٣	الأحكام الفقهية للأطعمة المعدلة والمهرمنة وراثياً	أ.م. د. أحمد ضياء الدين شاكر	٤٢
٤	التيمم وأحكامه عند الراوندي والطحاوي «دراسة مقارنة»	الباحث:حسين محيل هليل أ.د. آمال خلف علي	٦٠
٥	ما هيه رد الثمن في بيع الخيار عند الامامية دراسة مقارنة مع القانون المدني العراقي	الباحثة:رغد عبد النبي جعفر أ. د. قاسم محمدي	٧٤
٦	المكان بوصفه بطلا في الشعر العراقي الحديثة بدر شاكر السياب ونازك الملائكة	م. د. نور عقيل محمد سعيد	٩٠
٧	الحث على حياء المرأة وعفتها في ضوء المعطيات الدعويّة المستقاة من القرآن الكريم	م. د. رعد صبار صالح سليم	١٠٦
٨	الترجمة ووسائل نقل المصطلح العلمي	الباحث: رنا خزعل ناجي أ.د. علي حلو حوّاس	١١٨
٩	فاعلية هندسة التكوين لأعداد الطلبة المدرسين في اكتسابهم مهارة تنويع المثيرات	الباحث.عمر علي إسماعيل أ.د. احمد جوهر محمد أمين أ.م.د.سنابل عبدالمنعم عبدالمجيد	١٤٢
١٠	التأثيرات الدينية والإيديولوجية للفكر المتطرف وإستراتيجية التصدي في الإعلام والتعليم	الباحث:ضرغام حميد العقابي أ.د.نصير كريم الساعدي	١٥٦
١١	أحاديث الطهارة عن الصلاة لأبراهيم بن خالد الصنعاني مسند الإمام أحمد رحمه الله	الباحث:عبدالحكيم حميد أحمد أ.د.أحمد شاكر محمود	١٧٤
١٢	Pessimism in Philip larkin is selected poems	Suaad Hussein Ali Prof.Nabeel.M.Ali	١٨٤
١٣	التشريك بين اذن الولي واذن البكر في عقد النكاح عند الإمامية والحنفية مقارنة بالقانون العراقي	مرتضى محمد لايج أ. د. نصيف محسن	١٩٨
١٤	أثر انموذج أديلسون في تحسين التفكير الشمولي والتحصيل بمادة مكملات التصميم الداخليلدى طلبة معاهد الفنون الجميلة	أ. د صلاح الدين القادر احمد الباحث:علي حسين فاضل المسعودي أ.م.د. حسن جار الله جماغ	٢١٢
١٥	القارئ الضمني عند الشاعر في منصفات الشعر العباسي	الباحث: ستار جبار عبيد أ. د. افتخار عناد الكبيسي	٢٣٠
١٦	دراسة مقارنة لأعراض التنمر الرياضي لدى طلبة التربية البدنية وعلوم الرياضة جامعة الإمام جعفر الصادق(عليه السلام) فرع المثنى	م.د.نورة خالد ابراهيم	٢٤٦
١٧	رثاء الذكور في الشعر الاندلسيفي عصري المرابطين والموحدين	م.م. منال عبد الحي ابراهيم	٢٥٤
١٨	الخطاب العنيف المتطرف المؤدي إلى الإرهاب وأثره على طلبة الجامعة وآليات الحد منه (مقال مراجعة)	م.م. محمد مالك محمد	٢٧٨
١٩	الاستجابة العثمانية لتحديات الاستعمار الأوربي في شمال أفريقيا ١٨٣٠ – ١٩١٢	م. م. إسماعيل خليل إبراهيم	٢٨٢
٢٠	الجهد اللغوي للعلّامة مكارم الشيرازي في تفسيره « نفحات القرآن»	م. د. ميثم عزيز جبر	٢٩٤
٢١	تمثيل الهوية والمأساة في الرواية العربية: قراءة في شخصيات عذراء سنجار	الباحث: أثير شنشول ساهي	٣١٢
٢٢	توظيف الخيال والبلاغة في بناء الصورة الشعرية عند نزار قباني دراسة تحليلية في نصوصه الشعرية والنثرية	الباحث: أحمد عبد الامير حسين	٣٢٦
٢٣	الجناس في شعر عز الدين الموصلي	م. م. زياد حسن كريم ناصر	٣٤٢
٢٤	دور الطير والحيوان في الشعر العربي القديم: قراءة في دلالاتهم عند مجنون ليلى	م. م. نجم عبد فندي	٣٥٦
٢٥	الآراء اللغوية المتفرقة لابن السكيت (ت٢٤٤هـ) في تهذيب اللغة للأزهري (٣٧٠هـ): دراسة تحليلية	الباحثة: شهد علي محمد أ. م. د. هديل حسن	٣٧٠

فصلية مُحَكّمة تُعنى بالبحوث والدراسات العلمية والإنسانية والفكرية
العدد (١٦) السنة الثالثة ربيع الأول ١٤٤٦ هـ أيلول ٢٠٢٥ م

ما هيه رد الثمن في بيع الخيار عند الإماميّة دراسة مقارنة مع القانون المدني العراقي

الباحثة: رغد عبد النبي جعفر أ. د. قاسم محمدي
جامعة شهيد بهشتي/ الجمهورية الإسلامية الإيرانية – طهران

المستخلص :

يعد الثمن عنصر جوهري في عقد البيع، ولا ينعقد بدونه، لذا يجب ان تتجه إدارة المتعاقدين الى التزام المشتري بأن يدفع الثمن للبائع نقداً في مقابل نقل ملكية المبيع الى المشتري، فيكون بذلك محل التزام المشتري هو الثمن، ومحل التزام البائع هو المبيع. ولعل تنفيذ العقد هو الهدف الأساس الذي يسعى اليه المتعاقدان، فهما يعلقان عليه الكثير من الآمال والتطلعات المرتبطة بالمردود الذي يضيفه هذا التنفيذ على المتعاقدين بصورة مباشرة او غير مباشرة.

أما الفسخ ورد الثمن فهو الجزاء المترتب على عدم قيام احد طرفي العقد بتنفيذ التزامه في العقود الملزمة للجانبين مع استعداد طالب العقد بتنفيذ التزامه، ولا ريب ان الفسخ كثير في الحياة العملية، لذا من الضروري معرفة وجوه الفسخ ورد الثمن والحكم الذي يفرضه القانون على كل نوع من أنواع الفسخ، فقد يكون هذا الفسخ قضائياً، وقد يكون الفسخ بحكم القانون فيسمى (الانفساخ) ، ومن ثم علينا معرفة اثار هذا الفسخ ورد الثمن في بيع الخيار .

الكلمات المفتاحية: رد الثمن، بيع الخيار ، الامامية ، القانون المدني العراقي ، الفسخ ، العقود

Abstract:

The price is an essential element in the sales contract , and it is not concluded without it . Therefore , the management of the con–tracting parties must focus on the buyer's commitment to pay the price to the seller in cash in exchange for transferring owner ship of the sold item to the buyer. Thus, the buyer's obligation is the price , and seller's obligation is the sold item . Perhaps the im–plementation of the contract is the main goal that the contracting parties seek, as they place many hopes and aspirations on it related to the return this implementation adds to the contracting parties directly or indirectly .

Keywords : Refund,Option sale, the lmamiyyah, Iraqi Civil Law, Cancellation,Contracts .

ثانياً: أهمية الموضوع

يعد رد الثمن والفسخ من المواضيع المهمة لكثرة وقوعه في الحياة العملية، كما ان المنازعات في الغالب لا يكون محلها انعقاد العقد، انما عدم تنفيذ العقد، او عدم رد الثمن في بيع خيار الشرط ، كذلك أهمية معرفة وجوه وأنواع رد الثمن ، فضلاً عن الكثير منا لا يفرق بين الفسخ والانفساخ والاثار المترتبة عليه .

ثالثاً : اشكالية البحث

تكمن مشكلة البحث في الإجابة عن الأسئلة الاتية:

١–هل رد الثمن والفسخ واحد ام أنواع؟

٢–هل شروط رد الثمن واحدة في جميع أنواع الفسخ ؟

٣–ما الفرق بين الفسخ والانفساخ ؟

٤– هل تترتب نفس الاثار على وجوه رد الثمن في بيع الخيار؟

٥–موقف الفقه الإسلامي من رد الثمن (الفقه الامامي نموذجا) ومقارنته مع النصوص القانونية العراقية ؟

رابعاً : منهجية البحث

تطلب منا سلوك منهج البحث الاستقرائي والمقارن ذلك من خلال جمع عناصر الموضوع المنتشرة في ثنايا الكتب والقوانين ، مع تحليل وشرح لنصوص القانون المدني العراقي في بيع الخيار لبيان موطـن الضعف والقصور المتعلقة

بأنواع رد الثمن واثاره .

خامساً : هيكلية البحث

يقتضي البحث في موضوع رد الثمن في بيع الخيار الى تقسيمه كالاتي:

١-المبحث الأول: مفهوم رد الثمن في بيع الخيار

المطلب الأول : رد الثمن في المنظور اللغوي والاصطلاحي

المطلب الثاني : بيع الخيار في المعاجم اللغوية والاصطلاح الشرعي

٢-المبحث الثاني: وجوه وأنواع رد الثمن في خيار البيع

٣-المبحث الثالث: اثار فسخ العقود في بيع الخيار

المطلب الأول: انحلال الرابطة العقدية بأثر رجعي

اولاً: اثر فسخ العقود بين المتعاقدين

ثانياً: اثر فسخ العقود بالنسبة لغير المتعاقدين

المطلب الثاني:إثر الفسخ في العقود المستمرة التنفيذ

٤-الخاتمة (اهم نتائج البحث)

المبحث الأول: مفهوم رد الثمن في بيع الخيار

المطلب الأول: رد الثمن في المنظور اللغوي والاصطلاحي

اولاً : رد الثمن لغـةً :

ان الباحث عن تعريف لمصطلح (رد الثمن) لغةً في المعاجم لا يجد له تعريفاً جملةً واحدةً ، الا انه وردت عدة تعريفات لغوية بخصوص اصل مصطلح الرد والثمن كلا على حدا ، اذ يُذكر أن الرد في اللغة هو « الصرف « (١) ، « ورَدَ عليه الشيء اذا لم يصرفه ، وكذا أذا خطأه ، ورَده الى منزله ، ورَد اليه جواباً أي رجع وارسل « (٢) ، والرد» مصدر ردَدَت الشيء رداً أي منعته فهو مردود « (٣) ، و « الردِ هو ما كان عماداً للشيء يدفعه ويردهُ « (٤) ، « والارتداد الرجوع « (٥) ، وفي الحديث الشريف « لا رِدُ يدَي في الصدقة « (٦) والمعنى ان الصدقة لا تؤخذ في السنة مرتين .

اما الثمن في اللغة فهو « العوض « (٧) الذي يؤخذ على التراضي في مقُابلة المبيع عيناً كان أم سلعةً (٨)

و « الثُمَن : (اسم) ثمن المبيع يقال : أثَمَنتُ الرجل متاعه وأثَمنتُ له « (٩)، « وبعته بثمن فهو مثمن أي مبيع بثمن ، وثمنته تثميناً جعلت له ثمناً بالحدس والتخمين « (١٠) ، والظاهر ان « الثمن يستعمل في ما كان عيناً او ورقاً «(١١) ، وقد يكون الثمن بخساً او قد يكون وفقاً وزائداً ، قال تعالى « وشروه بثمنٍ بخسٍ « (١٢) .

وعرفت مجلة الاحكام العدلية الثمن بأنه « هو الثمن الذي يسميه ويعينه العاقدان وقت البيع بالتراضي ، سواء كان مطابقاً للقيمة الحقيقية ، ام ناقضاً عنها ام زائداً عليها « (١٣) ، وبدوره اقتبس المشرع العراقي تعريف في القانون المدني العراقي النافذ والمعدل رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ م ، وتحديداً في الفقرة (١) من المادة (٥٢٦) والتي نصت على:

١-الثمن ما يكون بدلاً للمبيع ويتعلق بالذمة (١٤) ، والثمن ركن أساسي في عقد البيع فاذا انعدم لم نكن بصدد عقد البيع بالمرة (١٥) .

ثانياً : رد الثمن اصطلاحاً :

يأتي الرد بمعنى « صرف ما فضل عن فروض ذوي الفروض ، ولا مستحق له من العصبات اليهم بقدر حقوقهم « (١٦)

أما عن الثمن في الاصطلاح ، فقد استنبط التعريف الاصطلاحي من التعريف اللغوي والذي عُرف بأنه « مبلغ

من النقود يتفق عليه المتبايعان ، وقد يقل الثمن الذي يلتزم المشتري بدفعه عن الثمن المتفق عليه ، كما في حالة استغلال البائع للمشتري ، وقد يزيد كما في حالة الشراء لعقار للقاصر بغبن فاحش « (١٧) ، ويلزم ان يكون الثمن معلوماً بأن يكون معيناً تعييناً نافياً للجهالة (١٨) .

وعليه نستطيع ان نخرج بالتعريف الاصطلاحي لرد الثمن بأنه : ارجاع ما كان عوض البيع .

المطلب الثاني: بيع الخيار في المعاجم اللغوية والاصطلاح الشرعي

أولاً: البيع في اللغة والاصطلاح :

البيع في اللغة : « ضد الشراء وهو مصدر باعَ يبيعُ بيعاً ومبيعاً وهو من الاضداد في كلام العرب، ويأتي بمعنى الشراء ايضاً « (١٩) ، نحو (بعته هذا الثوب) أي اعطيته اياه واخذتُ ثمنهُ (٢٠) ، ويطلق « على كل واحد من المتعاقدين انه بائع ، ولكن اذا اطلق على البائع فالمتبادر الى الذهن باذل السلعة « (٢١) ، « فالبيع مطلق المبادلة « (٢٢) ، ويطلق البيع على المبيع ، فيقال بيع جيد ، ويجمع على بيوع « (٢٣) ، وكذلك لا يجوز للرجل ان يدخل في سوم (٢٤) أخيه فهو حرام عند الشيخ الطوسي وابن ادريس (٢٥) ، لقوله (عليه السلام) « لا يسوم الرجل على سوم أخيه « فهو مكروه عند العلامة الحلي (٢٦) ، فضلاً عن ذلك جاء في الحديث النبوي الشريف قوله (عليه السلام) « لا يبعنَ احدكم على بيع أخيه « (٢٧) ، ويذكر ابن منظور (٢٨) « ان النهي في قوله لا بيع على بيع أخيه أنما هو لا يشترِ على شراء أخيه ، فإنما وقع النهي على المشتري لا على البائع لان العرب تقول بعتُ الشيء بمعنى اشتريتهُ ، ونهى النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) ان يعرضَ رجل اخرُ سلعةً أخرى على المشتري تشبه السلعة التي اشترى بيعها منه ، لأنه لعل أن يردَ السلعة اولاً لان الرسول (ص) جعل للمتبايعين الخيار ما لم يتفرقا ، فيكون البائع الأخير قد افسد على البائع الأول بيعهُ ، ثم لعل البائع يختار نقض البيع فيفسد على البائع والمتبايع بيعهُ « ؛ فقال (عليه السلام) : « أيما رجلٍ اشترى من رجلٍ بيعاً فهما بالخيار ما لم يتفرقا « (٢٩) ، « ويقال للبائع والمشتري (بيّعان) أو (بيّاع) ، و (أباعَ) الشيء عرضهُ للبيع ، و (الابتياع) الاشتراء « (٣٠) ، « والبيعة : هي الصفقة على ايجاب القبول ، وعقد البيع « (٣١) .

البيع في الاصطلاح :

يقصد بالبيع بالاصطلاح الشرعي بأنه « مبادلة المال المتقوم بالمال المتقوم تمليكاً وتملكاً « (٣٢) ، والظاهر ان كل ما ليس بمالٍ كالخنزير والخمر ، فالبيع فيه باطل سواء جعل مبيعاً او ثمناً ، وكل ما هو مال غير مقوم فأن بيعٌ بثمنٍ ؛ أي بالدراهم والدنانير ؛ فالبيع باطل ، وان بيع بالعرض او بيع العرض منه فالبيع فاسد ، لان الباطل : هو الذي لا يكون صحيحاً بأصله ، والفاسد : هو الصحيح بأصله لا بوصفه (٣٣) .

ثانياً : الخيار في اللغة والاصطلاح :

يعرف الخيار في اللغةً : بانه « اسم من الاختيار « (٣٤) ، « ومنه يقال له « خيار الرؤيــة « (٣٥) ، « وخارَ وخُيرةً وخَيرةً وخِير الشيء على غيره أي فضله وانتقاه « (٣٦) ، قال عز وجل في كتابه العزيز « وربكَ يخلقُ ما يشاءُ ماكانَ لهمُ الخِيَرَةُ سبحان الله وتعالى عما يُشركُونَ « (٣٧) ، ويشير الطبري (٣٨) في تفسيره للآية الكريمة بما معناه « ان ربك يخلق ما يشاء ان يخلقه ، ويختار لولايته ما يشاء ان يختاره وليس لاحد من الامر والاختيار شيء ، انما ذلك لله وحده سبحانه ، أي انه كانت لهم الخيرة فيما مضى قبل نزول هذه الآية « ، ويقال « فلان فوض اليه الاختيار أي خيرته بين الشيئين فاختار احدهما وتخيره « (٣٩) ، « والاختيار بمعنى الاصطفاء والانتقاء « (٤٠) .

اما عن الخيار في الاصطلاح الشرعي فانه « ملك فسخ العقد ، سواء كان للبائع او المشتري « (٤١) ، او كون « احد العاقدين في فسحة من اختيار العقد او تركه « (٤٢)

وعليه نستخلص مما سبق بأن بيع الخيار هو عملية تفضيل بين امرين بالإمضاء او الإلغاء .

المبحث الثاني: وجوه وأنواع رد الثمن في بيع الخيار

ان الثابت في العقد انه لا ينفسخ من تلقاء نفسه ، فاذا اختار احد المتبايعين الفسخ وتوافرت فيه الشروط فلابد من اصدار حكم قضائي يفسخه ، ومع ذلك يجوز أن يقع الفسخ من تلقاء نفسه اذا كان العاقدين قد اتفقا على ذلك أو بنص القانون على الفسخ في حالات معينة ، وبناءً على ذلك فالفسخ أما ان يتم بحكم قضائي أو نتيجة شرط يتفق فيه المتعاقدين مقدمة ، وهذا هو الفسخ بحكم الاتفاق أو يتم بحكم القانون ويسمى في هذه الحال بالانفساخ ، وسنتناول كل هذا في المطالب الاتية :

المطلب الأول: أن يكون الخيار معلقاً او موقتاً برد الثمن

بمعنى ان يشترط الخيار المقيد برد الثمن ، من غير تعليق ولا توقيت ، بل بنحو ضيق جعلاً (٤٣) ، فيكون له الخيار المقيد المضيق في جميع الوقت المضروب نظير جعل الخيار ثلاثة أيام (٤٤) ، لا بمعنى تعليقه بل بمعنى تقييده بذلك ، وهذا لا اشكال في صحته ؛ لعدم التعليق فيه ، وعدم الجهالة في الجعل والمجعول (٤٥) ، والجهل بوقت الأداء ، خارج عن محل الجعل نظير الجهل بأعمال خيار الشرط (٤٦) اذا جعل ثلاثة أيام (٤٧) ، فقد روي عن ابي عبد الله (عليه السلام) قال « في الحيوان كله شرط ثلاثة أيام للمشـتري فهو بالخيار فيها ان اشترط أو لم يشترط « (٤٨) ، ويتفق فقهاء الامامية (٤٩) « على انه اذا كان بنحو التعليق فلك الخيار ان جئت بالثمن ، واخذه بنحو التوقيت بأن يقول ذلك الخيار عند مجيئك بالثمن ، والنتيجة وان كانت واحدة لكن اخذه بنحو التوقيت ، انما هو للفرار عن محذور التعليق في العقود الذي ادعي قيام الاجماع على بطلان العقد وان كانت النتيجة واحدة « .

ويبين المشرع العراقي في المادة (٥٠٩) من القانون المدني العراقي ان مدة الخيار يجب ان تكون معلومة فيقول : « يصح ان يكون البيع بشرط الخيار لمدة معلومة « ، في حين أكدت المادة (٥١١) من القانون المدني العراقي على انه « اذا مضت مدة الخيار ولم يفسخ من له الخيار لزم البيع « ، ولعل السبب في ذلك هو ان الأصل في البيع انه لازم ، وان الخيار مانع لزومه، فلما زال المانع بمضي المدة عاد البيع لازماً بالضرورة .

المطلب الثاني = ان يكون رد الثمن قيداً للفسخ لا للخيار

ويقصد بذلك « ان يكون له الخيار في كل جزء من المدة من زمان العقد الى زمان رد الثمن ، ولكن ليس له ان يفسخ الا بعد رد « ، ويجعل الامام الخميني (قدس سره) (٥٠) « ان لا فسخ الا برد الثمن فهو باطل ؛ ذلك لان الخيار حق الفسخ ، فجعله مطلقاً مع التقييد بما ذكره متنافيان ، وان رجع الى شرط ترك الاعمال مضافاً الى شرط الخيار ، فلا مانع منه ، لكن لو تخلف وفسخ قبل رده ،كان نفوذه وعدمه مبنيين على استفادة الوضع من الشرط المذكور وعدمه « .

المطلب الثالث : ان يشترط على المشتري ان يكون رد الثمن فسخاً فعلياً

ويكون على وجهين :

الأول : اشتراط إيقاع الفسخ وانشائه بالرد ، نظير المعاطاة (٥١) في البيع ، وهذا لا مانع منه ، لكن لابَد من قصد الفسخ بالرد

الثاني : اشتراط وقوعه بالرد ، بمعنى صيرورة الرد بواسطة الشرط سبباً للفسخ ولو لم يقصده حين الرد ، وصحة هذا مبينة على ان دليل الشرط كافٍ في اثبات سببية ما لا يكون سبب(٥٢) شرعاً وعرفاً (٥٣)

المطلب الرابع: ان يشترط عليه انفساخ العقد حال رد الثمن (الفسخ القانوني)

المقصود بالانفساخ : هو ان يستحيل التنفيذ العيني لسبب اجنبي ، ففي هذه الحالة ينفسخ العقد بحكم القانون ، اما اذا كان استحالة التنفيذ ترجع الى خطأ المدين فلا ينفسخ العقد ؛ بيد انه يكون محلاً للفسخ ويلتزم المدين في هذه الحالة بالتعويض (٥٤)

ونص المشرع العراقي في المادة (١٧٩) من القانون المدني العراقي على حالة انفساخ العقد بحكم القانون فيذكر

١ – اذ هلك المعقود عليه المعاوضات وهو في يد صاحبه انفسخ العقد سواء كان هلاكه بفعله أو بقوة قاهرة ووجب عليه رد العوض الذي قبضه لصاحبه.

٢ –فالمبيع اذا هلك في يد البائع قبل ان يقبضه المشتري يكون في مال البائع ولا شيء على المشتري « ونلاحظ على هذا النص انه يعالج حالتين من حالات استحالة تنفيذ الالتزام كان يجب التمييز بينهما وهما (حالة استحالة التنفيذ الراجعة الى خطأ المدين) و (حالة استحالة التنفيذ الراجعة لسبب اجنبي)

فضلاً عن ذلك فأنه جعل تبعية الهلاك بعد البيع قبل التسليم بقوة قاهرة على البائع (المالك) وحده وهو حكم لم تقره قواعد العدالة ،كما ان الفقرة الثانية من المادة نفسها تعرضت الى جزئية من عقد البيع وهو منهج ليس صحيحاً ، لان الانفساخ يرد على العقود الأخرى الملزمة للجانبين وليس البيع فقط (٥٥)

اما استحالة التنفيذ لسبب اجنبي قد تكون استحالة كلية ، فمثلاً اذا هلك المبيع كله قبل التسليم سقط الالتزام بمقابل بجملته فيسقط الثمن كله عن المشتري ، وقد تكون استحالة جزئية بهلاك بعض المبيع في يد البائع قبل تسلميه للمشتري سقط الالتزام المقابل ، وهو الالتزام بدفع الثمن بما يقابله ، او قد تكون استحالة وقتية ،كأرض مستأجرة غشيها الماء فلم تصلح للزراعة مدة ما ، فأنه يسقط عن المستأجر من الأجرة ما يستحق عن هذه المدة ، ولكن لا ينفسخ العقد من تلقاء نفسه ، وانما يكون قابلاً للفسخ ، فأن فسخه المستأجر انقضى العقد وان لم يفسخه بقي (٥٦)

ويؤدي انفساخ العقد الى عودة الطرفين الى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد ، ففي فسخ العقد في البيع يرجع المشتري المبيع وثمراته للبائع ، ويرجع البائع المبيع وفائدته الى المشتري (٥٧)

اما فقهاء الامامية (٥٨) فقد استشكلوا في الشرط الرابع ثبوتاً وذلك لان العقد ينفسخ بحصول سبب الفسخ وإيجاد ما يتحقق به الفسخ ، وهو عين الوجه الأول السالف الذكر ، فانه عليه ايضاً ينفسخ العقد بإيجاد ما يتحقق به الفسخ القولي او الفعلي .

المطلب الخامس:اخذ رد الثمن شرطاً لوجوب الإقالة على المشتري (الفسخ الاتفاقي او الرضائي)

يقصد بالإقالة : « هي اتفاق بين المتعاقدين على الغاء العقد ، وإعادة الحال الى ما كانت عليه ، ولهذا فهي اتفاق أي عقد كسائر العقود ، ويجب ان تتوفر فيه شروط العقود ،كما انها فسخ اتفاقي ، فلابد فيه من توفر شروط الفسخ وهي ارجاع الحال الى ما قبل التعاقد « (م ١٨١ و م ١٨٢) المدني العراقي

فقد يتوقع المتعاقدين عند ابرام العقد عدم قيام احدهما بتنفيذ التزامه ، فيقفان مقدماً بشرط في صلب العقد على انه اذا لم يقم احدهما بتنفيذ التزامه ، فالعقد يعتبر مفسوخاً وهذا الشرط صحيح (٥٩)، اذ نصت عليه المادة (١٧٨) من القانون المدني العراقي بقولها : « يجوز الاتفاق على ان العقد يعتبر مفسوخاً من تلقاء نفسه دون الحاجة الى حكم قضائي عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه ، وهذا الاتفاق لا يعفي من الاعذار الا اذا اتفق المتعاقدين صراحة على عدم ضرورته».

ويؤكد فقهاء الامامية (٦٠) على ان اشتراط الخيار لنفسه تارة يكون بان يجعل لها سلطنة مطلقة وله حينئذ الفسخ قبل رد الثمن ،كقوله : (ابيعك داري على ان يكون لي الخيار على الفسخ عند رد الثمن) ، وهنا المشتري يشترط على البائع ان يقبله اذ جاء بالثمن ، فليس هذا اشتراط خيار على تقدير ، بل معناه انه يشترط الإقالة فاذا جاء بالثمن فاستقالة البائع فأقاله فيها ، والا كان للمشتري خيار تخلف الشرط كما هو واضح ، فينفسخ هو بنفسه (٦١).

المبحث الثالث: اثار فسخ العقود في بيع الخيار

نصت المادة (١٨٠) من القانون المدني العراقي على اثار الفسخ فجاء فيها : « اذا فسخ عقد المعاوضة الوارد على الاعيان المالية او انفسخ سقط الالتزام الذي كان مرتباً عليه ، فلا يلزم تسليم البدل الذي وجب بالعقد وان

كان قد سلم يسترد ، فاذا استحال رده بحكم بالضمان «

ان ظاهر النص يبين لنا انه يترتب على الفسخ سواء كان قضائي ام اتفاقي ام قانوني ، انحلال العقد لا من وقت الفسخ فحسب ، بل من وقت التعاقد ايضاً . أي ان اثار الفسخ بالنسبة للعقود كأن لم تكن فيما بين المتعاقدين وبالنسبة الى الغير .

المطلب الأول:انحلال الرابطة العقدية بأثر رجعي

يترتب على انحلال الرابطة العقدية بأثر رجعي الى وقت ابرامه ، وبالتالي تنعدم جميع الاثار التي تولدت عنه ، ويعاد المتعاقدين الى الحالة التي كانا عليها قبل قيام العقد ، فيلتزم كل منهما برد ماكان قد استوفاه نفاذاً للعقد ، فالبائع يرد على المشتري الثمن وفوائده ، والمشتري يرد اليه المبيع وثماره (٦٢) ، فاذا نطق القاضي بفسخ العقد او تراضي المتعاقدين على الفسخ سواء كان ذلك شرطاً موضوع في العقد أو بموجب اتفاق يتم بعد ذلك ، فأن العقد ينحل لا من وقت الفسخ فحسب بل من وقت نشوء العقد ، أي ان الفسخ له أثر رجعي فيعد العقد المفسوخ كأنه لم يكن ، وسقط اثره حتى في الماضي (٦٣)

ويمكن القول ان القاعدة هي ان الفسخ يكون بأثر رجعي سواء كان راجعاً الى فسخه قضائياً أو قانونياً او اتفاقياً بسبب عدم تنفيذ احد المتعاقدين لالتزامه ، ففي جميع الحالات يجب إعادة المتعاقدين الى الحالي التي كانا عليها قبل التعاقد ، فاذا استحال ذلك جاز الحكم بالتعويض (٦٤)

مثال على ذلك : اذا انحل عقد ما فرد المشتري المبيع اذا كان قد تسلمه وما حاصله من ثماره ، ورد البائع الثمن اذا كان قد قبضه او يسقط عن المشتري التزامه بالثمن ، واذا كان انحلال العقد راجعاً الى تقصير احد الطرفين ، التزم هذا الطرف فوق الرد بتعويض الطرف الاخر عن انحلال العقد ، فاذا كان المشتري هو المقصر الزم بتعويض البائع عما أصابه من خسارة وما فاته من ربح بسبب الفسخ وبمصروفات دعوى الفسخ ، واذا كان التقصير من جانب البائع الزم الأخير بتعويض المشتري عما أصابه من خسارة وما فاته من ربح بسبب الفسخ ، وتفويت الصفقة عليه بمصروفات العقد ومصروفات دعوى الفسخ (٦٥)

الجانب الأول: اثر فسخ العقود بين المتعاقدين

يترتب على فسخ العقد اعتباره كأن لم يكن ، لذا يجب إعادة المتعاقدين الى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد ، بأن يرد كل منهما ما تسلمه بموجب العقد ، فاذا استحال ذلك حكم على الطرف وهو فرضاً من صدر في مواجهته حكم الفسخ بالتعويض (٦٦)

وذلك بدليل نص المادة (١٨٠) من القانون المدني العراقي السالف الذكر ، فالعقد يزول اثره بين الطرفين بالنسبة الى الماضي كما يزول بالنسبة للمستقبل ، وبذلك يجب الرجوع فيما تم قبضه او تنفيذه من الالتزامات ، فالمشتري على سبيل المثال يلزم برد الشيء المبيع لان احرازه له بعد البيع يكون بدون سبب وبذلك يجب إعادة الأمور الى سابق عهدها (٦٧) ، فلا يعتبر انه قد تملك المبيع ابداً ، والبائع لا يعتبر انه قد تملك الثمن ابداً ، اذ يترتب على ذلك ان المشتري يجب عليه ان يرد المبيع مع ثمراته التي انتجها قبل الفسخ ، فاذا كان المبيع اشجاراً ، وقطف المشتري ثمارها فعليه رد هذا الثمار الى البائع ان كانت موجودة ، او رد قيمتها اذا كان قد استهلكها ، فضلاً عن ذلك يترتب على البائع رد الثمن مع الفوائد القانونية (٦٨)

اما في حالة استحالة رد المبيع ورد ما قبضه المتعاقدين ، فأن المحكمة تحكم بالتعويض على المتعاقد الذي يستحيل عليه رد ما قبضه

وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة (١٧٧) من القانون المدني العراقي ، اذ يشمل بالتعويض ما يصيب الدائن من ضرر فسخ العقد وما اتفقه في الدعوى للحصول على الحكم بالفسخ (٦٩)

وتجدر الإشارة الى ان يجب ان يراعي ان التعويض قد يبتني على المسؤولية العقدية ، وقد يبتني على المسؤولية

التقصيرية ، ففي حالة فسخ العقد ، قد يفترض خطأ المدين ، فأن التعويض يكون مصدره الأساس عمل غير مشروع ، وذلك لان العقد بالفسخ يكون قد انعدم ، اما اذا بقي العقد قائماً فأن أساس التعويض سواء ، وذلك لاستحالة التنفيذ العيني أو للتأخير فيه المسؤولية العقديـة (٧٠)

الجانب الثاني: اثر فسخ العقود بالنسبة لغير المتعاقدين

ان انحلال الرابطة العقدية بأثر رجعي يسري في حق غير المتعاقدين ايضاً ، والاصل ان انحلال العقد يجعل العقد كأنه لم يكن كما سبق الإشارة الى ذلك ، فاذا كان العقد مبيعاً مثلاً ، فان انحلاله يجعل المشتري كأن لم يملك المبيع في أي وقت مضى ، وبناءً على ذلك تعد التصرفات التي صدرت من المشتري في المبيع تصرفات صادرة من غير المالك ، فلا يكون لها أثر في حق البائع ، بل يعود المبيع الى البائع خالياً من كل حق قرره عليه المشتري لصالح أي شخص اخر ، فاذا رهن (٧١) المشتري المبيع أو قرر عليه حق الانتفاع أو حق الارتفاق (٧٢) لأخر ، فأن حقوق الرهن أو الانتفاع أو الارتفاق لا تكون نافذة في حق البائع اذا ما عادت ملكية المبدع اليه ، بسبب انحلال العقد ، واذا باع المشتري الى اخر فان انحلال البائع الأول يجعل العقد الثاني من غير المالك ، وبالتالي غير نافذ في حق البائع الأول ، فيجوز لهذا ان يسترد المبيع من المشتري الثاني (٧٣)

اذ ان الأساس القانوني الذي يقوم عليه زوال الحقوق التي رتبها المشتري على المبيع قبل ، هو ان المشتري لما كان يعتبر كأن لم يملك هذا المبيع ابداً ، فالتصرف الذي يقوم به قبل الفسخ يعد صادراً من غير الملك ، لا بل في حق المالك الأصلي ، ويعبر عن ذلك الفقهاء المسلمين بقولهم « فاقد الشيء لا يعطيه»(٧٤).

ونصت المادة (٥١٠) من القانون المدني العراقي على انه : « اذا شرط الخيار للبائع والمشتري معاً ، فإيهما فسخ في اثناء المدة انفسخ البيع ، وايهما أجاز سقط خيار المجيز ، وبقي الخيار للأخر الى انتهاء المدة « وعليه فان كل من شرط له الخيار في البيع ، يكون مخيراً بفسخ العقد او اجازته في المدة المعينة للخيار ، واذا كان الخيار لأجنبي ، فانه يكون وكيلاً عمن اشترط له ، اذن فالعبرة بالإجازة او الفسخ .

ومن الحق قولنا ان هنالك بعض الاستثناءات في القاعدة أعلاه ، فقد يبقى حق الغير ولا يتأثر بالفسخ وذلك في أحوال معينة ندرجها كالاتي :

–الاستثناء الأول : ويتعلق بعقود الإدارة المبرمة بحسن النية ، فاذا أجر المشتري العين التي اشتراها وكان المستأجر حسن النية والعقد ثابت التاريخ ، ثم فسخ عقد الايجار يبقى لا يفسخ ، ولا يستطيع البائع ان يسترد العين من يد المستأجر قبل انتهاء الايجار .

–الاستثناء الثاني : ويتعلق بالحيازة (٧٥) في المنقول سند الملكية ، فاذا كان المبيع منقولاً وتملكه المشتري ثم باعه الى شخص اخر ، كان حسن النية وسلمه إياه ثم فسخ العقد ، فالبائع الأول لا يستطيع من استرداد المبيع من المشتري الثاني ، وذلك بسبب ان المشتري الثاني اطمئن الى الذي بيعه الشيء أي ان المشتري الأول هو مالك الشيء ، فاذا سمحنا للبائع الأول باسترداد الشيء منه ، فأن هذا يؤدي الى عدم استقرار المعاملات ، وهذا ما نصت عليه المادة (١١٦٣) من القانون المدني العراقي بقولها :

١–من حاز وهو حسن النية منقولاً أو سنداً لحامله مستنداً في حيازته الى سبب صحيح ، فلا تسمع عليه دعوة الملك من احد

٢–وان الحيازة بذاتها قرينة على توافر حسن النية ، ووجود السبب الصحيح ما لم يقم الدليل على عكس ذلك والراجح ان هذه المادة تعتبر مجرد الحيازة قرينة على حسن نية الحائز، فاذا ادعى صاحب الشيء سوء نية الحائز عليه اثبات ذلك (٧٦) .

–الاستثناء الثالث : اذا كان الغير دائناً مرتهناً رهناً رسمياً ، وكان حسن النية فأن فسخ العقد الناقل لملكية العقار لا يضر بحقوق الدائن ، ويحمي الدائن المرتهن حسن النية (٧٧)

المطلب الثاني: اثر الفسخ في العقود المستمرة التنفيذ

ان الفسخ في العقود المستمرة التنفيذ لا يمكن ان يقع بأثر رجعي الى حين ابرام العقد ، وذلك لاستمراره فان الزمن عنصر أساس في هذه العقود اذ يتحدد فيه تنفيذ العقد ، وانه بقدر ما يمر من الزمن يعد العقد قد نفُذ في جزء منه ، ويترتب على ذلك أن الفسخ في هذا النوع من العقود لا يمكن ان يقع بأثر رجعي ولا يمكن إعادة المتعاقدين الى الحالة التي كانا عليها قبل العقد ، وذلك لان الزمن الذي يمر لا يمكن ارجاعهُ ، وعليه فالفسخ لا ينتج اثراً بالنسبة للماضي ، بل بالنسبة للمستقبل فقط .

فلا غرابة ان يعد هذا النوع من العقود (فسخاً) ، بل (الغاء) ، وعلى الرغم من ذلك فأن القانون المدني العراقي يعتبره (فسخ) بالنسبة للعقود الفورية التنفيذ ، والعقود المستمرة التنفيذ على سواء ، فالقاعدة العامة انه اذا تم العقد صحيحاً اصبح ملزماً لكل المتعاقدين ، فلا يجوز لاحدهما ان يستقيل بإلغائه او فسخهُ ، بل يجب عليه ان يتفق مع المتعاقد الاخر على ذلك ، ولكن في العقود المستمرة التنفيذ والتي يستمر تنفيذها فترة من الزمن ، فالقانون يجيز ان يستقيل احد المتعاقدين بإلغائها قبل انقضاء هذه المدة (٧٨) ، ومن امثلة هذه العقود :

١–عقد الوكالة :

ويقصد بالوكالة « هي التفويض والتسليم ومنه التوكل ، والتوكيل تفويض التصرف منه الى الغير وتسليم المال اليه ليتصرف فيه ، و الناس لهذا العقد حاجة ماسة » (٧٩)

اذ لا يجوز للوكيل (٨٠) أن ينهي الوكالة قبل انتهاؤها بشرط ان يكون ذلك في وقت لائق ، فضلاً عن ذلك لا يجوز للموكل عزل الوكيل قبل انتهاء الوكالة .

٢–عارية الاستعمال :

وتُعرف العارية بأنها : « تمليك منافع العين بغير عوض ، وهي مندُوب اليها ، ولها أربعة اركان : المُعير والمُستعير والمَعار والصيغة » (٨١)

وهنا في محور بحثنا نذكر انه يجوز للمعير ان يلغيها بإرادته اذا حدث له حاجة ملحة الى الشيء المعار .

٣–عقد الايجار :

فاذا كان غير محدد المدة ، يجوز الغاءه بتنبيه من احد المتعاقدين للأخر في مواعيد محددة في القانون

٤–عقد الشراكة :

اذا لم تكن لها مدة محددة ، فلا يجوز لأي شريك الانفصال عنها في أي وقت ، بشـرط ان يكون هذا الانفصال في وقت لائق وغير مبني على الغش .

٥–عقد الوديعة :

يقصد بالوديعة : « بأنها امانة تركت عند الغير للحفظ قصداً ، واحترز بالقيد الأخير من الأمانة ، والفرق بينهما بالعموم والخصوص ، فالوديعة خاصة والأمانة عامة ، وحمل العام على الخاص صحيح دون عكسه ، ويبرأ في الوديعة عن الضمان اذا عاد الى الوفاق ولا يبرأ في الأمانة » (٨٢)

والوديعة هنا في محور دراستنا يجوز فيها للمودع حتى ولو كانت هناك مدة محددة، ان يلغي العقد ويسترد الوديعة في أي وقت ، اذ يترتب على هذا الإلغاء سواء حصل باتفاق المتعاقدين او من احدهما في الأحوال المنصوص عليها قانونياً ، انقضاء العقد من تاريخ الإلغاء أي لا يكون له أي اثر رجعي (٨٣)

الخاتمة (اهم نتائج البحث) :

من خلال استقراءنا لهذه الأفكار المطروحة توصلنا الى عدد من النتائج نستعرضها ، وكالاتي:

١–يتضح لنا ان الثمن هو مبلغ من المال يجب على المشتري دفعهُ للبائع لقاء نقل الملكية ، فالثمن موضوع التزام للمشتري ويسبب التزام للبائع ، وهو ركن أساسي في عقد البيع لا ينعقد بدونه

٢–يفترض ان يكون الثمن معلوماً ومعيناً تعييناً نافياً للجهالة

٣–يعد انهاء الرابطة العقدية (كالفسخ والانفساخ) جزاء يقرره القانون لاحد المتعاقدين في حال عدم قيام المتعاقد الاخر بتنفيذ التزامه ، وبالتالي يتحلل المتعاقد الأول من التزامه

٤–اقر فقهاء الامامية خمس صور لأنهاء الرابطة العقدية منها : (ان يكون الخيار معلقاً او موقتاً برد الثمن – وان يكون رد الثمن قيداً للفسخ لا للخيار – ان يشترط على المشتري ان يكون رد الثمن فسخاً فعلياً – ان يشترط على المشتري انفساخ العقد حال رد الثمن – رد الثمن شرطاً لوجوب الإقالة على المشتري)

٥–الملاحظ ان الأثر الذي يترتب على الفسخ واحد ، وهو زوال حكم العقد بأثر رجعي الى حين نشوئه واعتباره كأنه لم يكن ، ووجوب الرجوع فيما نفذ ، ورد ما قبض قبل الفسخ ، ويستوي ذلك ان يقع الفسخ بحكم القضاء او الاتفاق او القانون ، ويسري هذا الحكم فيما بين المتعاقدين وهو الرجوع الى ما كانا عليه قبل ابرام العقد ، فمن قبض منهما شيئاً فعليه رده ، واذا استحال عليهما ذلك فتحكم المحكم بالتعويض ، فضلاً عن ذلك يسري هذا الحكم بالنسبة للغير ، فيعتبر العقد كأنه لم يكن وتزول جميع الحقوق التي رتبها الغير على الشيء محل العقد .

٦– تجدر الإشارة الى ان هنالك استثناء على الأثر الرجعي للفسخ وهو في العقود المستمرة التنفيذ ، فلا يمكن ان يقع بأثر رجعي ، ففي هذه العقود لا يحدث الفسخ الا بالنسبة للمستقبل فقط .

٧–وختاماً نستطيع ان نؤكد ان نظرية رد الثمن في بيع الخيار انما هي فكرة إسلامية بحته ، وليست وليدة القوانين المعاصرة ، حيث عالجها الفقه الإسلامي – خاصة الفقه الامامي – علاجاً خاصاً يمتاز بالدقة والاتقان

الهوامش :

١–الجرجاني ، أبو الحسن علي بن محمد (ت ٨١٦هـ) ، التعريفات ، وضع حواشيه وفهارسه: محمد باسل عيون السود ، ط ٣ ، دار الكتب العلمية ، بيروت – لبنان ، سنة (١٤٣٠هـ/٢٠٠٩ م) ، ص ١١٣ ؛ التهانوي ، محمد بن علي ابن القاضي (ت بعد ١١٥٨هـ) ، كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم ، تقديم واشراف ومراجعة : د. رفيق العظم ، تحقيق : د. علي دحروج ، ط ١ ، مكتبة لبنان ناشرون ، بيروت ، سنة (١٩٩٦م) ، ج ١ ، ص ٨٥٣

٢–الرازي ، محمد بن ابي بكر بن عبد القادر (ت ٦٦٦هـ) ، مختار الصحاح ، د. ط ، دار الكتاب العربي ، بيروت – لبنان ، سنة (١٤٠٢هـ/١٩٨١م) ، ص٢٣٩ [مادة ردد]

٣–الفيومي ، احمد بن محمد بن علي(ت ٧٧٠هـ) ، المصباح المنير ، تحقيق : يحيى مراد ،ط ١ ، مؤسسة المختار للنشر والتوزيع ، القاهرة ، سنة (١٤٢٩هـ/٢٠٠٨م) ، ص ١٣٥ [مادة ردد]

٤–مجموعة من الباحثين ، المنجد في اللغة ، ط ٤٢ ، دار المشرق ، المكتبة الشرقية ، سنة (١٤٢٨هـ/ ٢٠٠٧م) ، ص ٢٥٤ [مادة رد] ؛ مجمع اللغة العربية ، المعجم الوسيط ، ط ٢ ، دار الفكر ، بيروت ، سنة (١٣٩٢هـ/ ١٩٧٢م) ، ج ١ ، ٣٣٨ [مادة ردد]

٥–الرازي ، مختار الصحاح ، ص ٢٣٩ [مادة ردد]

٦–ابن الاثير ، مجد الدين أبو السعادات المبارك (ت ٦٠٦هـ) ، النهاية في غريب الحديث والاثر ، تحقيق : طاهر احمد الزاوي ومحمود محمد الطناحي ، دار الكتب العلمية ، بيروت – لبنان ، سنة ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م) ، ج ٢ ، ص ٢١٤

٧– الفيومي ، المصباح المنير ، ص ٥٥ [مادة ث م ن]

٨–مجمع اللغة العربية ، المعجم الوسيط ، ج ١ ، ص ١٠١

٩–الرازي ، مختار الصحاح ، ص١٨٧ [مادة ث م ن]

١٠–الفيومي ، المصباح المنير ، ص ٥٥ [مادة ث م ن]

١١–أبو هلال العسكري ، الحسن بن عبد الله بن سهل (ت نحو ٣٩٥هـ) ، الفروق اللغوية ، تحقيق: محمد إبراهيم سليم ، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع ، القاهرة – مصر ، د .ت ، ص ٢٣٨

١٢–سورة يوسف ، الآية ٢٠

١٣–ينظر : المادة (١٥٣) من مجلة الاحكام العدلية ، وللاطلاع على المزيد من النصوص والمنشورة على الموقع الالكتروني https: \\ maqam.najah.edu

١٤–طه ، غني حسون ، الوجيز في العقود المسماة (عقد البيع) ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٧٠م ، ج ١ ، ص ١٨٣ . يقابلها المادة (١٥٢) من مجلة الاحكام العدلية.

١٥–البدراوي ، د. عبد المنعم ، الوجيز في عقد البيع ، مطبعة النسر الذهبي ، القاهرة ، سنة (١٩٩٨م) ، ص١٠٤

١٦–الجرجاني ، التعريفات ، ص ١١٣
١٧–السنهوري ، د. عبد الرزاق ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود التي تقع على الملكية (البيع والمقايضة) ، ط ٣ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت –لبنان ، سنة(٢٠٠٠م) ، ص ٧٧٠
١٨–المادة ٥٢٦/١ ، من القانون المدني العراقي
١٩–ابن منظور ،أبو الفضل محمد بن مكرم بن علي (ت ٧١١هـ) ، لسان العرب ، طبعة جديدة ومصححة اعتنى بتصحيحها: امين محمد عبد الوهاب ومحمد الصادق العبيدي ، ط ٣ ، دار احياء التراث العربي ، مؤسسة التاريخ العربي ، بيروت–لبنان ، سنة(١٤١٩هـ/١٩٩٩م) ، ج ١ ، ص ٥٥٦ [مادة بيع]
٢٠–مجموعة من الباحثين ، المنجد في اللغة ، ص ٥٦ [مادة بيع]
٢١–الفيومي ، المصباح المنير ، ص ٤٦ [مادة ب ي ع]
٢٢–الجرجاني ، التعريفات ، ص ٥٢ ؛ التهانوي ،كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم ، ج١ ، ص ٣٥٤
٢٣–الفيومي ، المصباح المنير ، ص ٤٦ [مادة ب ي ع]
٢٤–السوم : في المبايعة ، وسام البائع السلعة سوماً أي عرضها للبيع وسامها المشتري ؛ وفيه ان يعرض رجل على المشتري سلعته بثمنٍ ، فيقول اخر عندي مثلها بأقل من هذا الثمن ، فيقال سمت به والتساوم بين اثنين . للاستزادة ينظر : الرازي ، مختار الصحاح ، ص ٣٢٣ [مادة س و م] ؛ الفيومي ، المصباح المنير ، ص ١٧٩ [مادة س و م]
٢٥– الشيخ الطوسي ، أبو جعفر محمد بن الحسن (ت ٤٦٠هـ) ، المبسوط في فقه الامامية ، تحقيق: محمد الباقر البهبودي ، ط ٢ ، المطبعة الحيدري ، تهران ، سنة (١٣٨٨هـ) ، ج ٢ ، ص ١٦٠ ؛ ابن ادريس الحلي ، محمد (ت ٥٩٨هـ) ،كتاب السرائر الحاوي لتحرير الفتاوي ، تحقيق: لجنة التحقيق ، ط ٢ ، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين ، قم المشرفة ، سنة (١٤١٠هـ) ، ج ٢ ، ص ٢٣٥
٢٦–أبو منصور الحسن بن يوسف بن المطهر الاسدي (ت ٧٢٦هـ) ، مختلف الشيعة في احكام الشريعة ، ط ١ ، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين ، قم المشرفة ، سنة (١٤١٢هـ) ، ج ٥ ، ص٤٧
٢٧– الشيخ الطوسي ، المبسوط في فقه الامامية ، ج ٢ ، ص ١٥٩– ١٦٠
٢٨–لسان العرب ، ج ١ ، ص ٥٥٦ [مادة بيع]
٢٩–الشيخ الصدوق ، محمد بن علي بن الحسين بن بابويه القمي (ت ٣٨١هـ) ، من لا يحضره الفقيه ، ط ١ ، دار المرتضى ، بيروت–لبنان ، سنة (١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦م) ، ج ٣ ، ص ٦١٣ [باب الشرط والخيار في البيع]
٣٠–الرازي ، مختار الصحاح ، ص ٧١ [مادة ب ي ع] ؛ مجموعة من الباحثين ، المنجد في اللغة ، ص٥٦ [مادة بيع]
٣١–الفيومي، المصباح المنير ، ص٤٧ [مادة ب ي ع] ؛ الشيخ الانصاري ، زكريا بن محمد (ت ٩٢٦ هـ) ، الحدود الانيقة والتعريفات الدقيقة ، ط ٢ ، مركز جمعة الماجد للثقافة والتراث –دبي ، دار الفكر المعاصر ، بيروت–لبنان ، دار الفكر ، دمشق–سورية ، سنة (١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م) ، ص ٨٩
٣٢–الجرجاني ، التعريفات ، ص ٥٢ ، التهانوي ،كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم ، ج١ ،ص٣٥٤
٣٣–الجرجاني ، التعريفات ، ص ٥٢ .
٣٤–الجوهري ، أبو نصر إسماعيل بن حماد (ت ٣٩٣هـ) ، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية ، تحقيق: احمد عبد الغفور عطار ، ط ٤ ، دار العلم للملايين ، بيروت–لبنان ، سنة (١٤٠٧هـ/ ١٩٨٧م) ، ج ٢، ص ٦٥١ [مادة خير]
٣٥–خيار الرؤية : هو ان يشتري ما لم يره ويردهُ بخياره . ينظر : الجرجاني ، التعريفات ، ص ١٠٦
٣٦–مجموعة من الباحثين ، المنجد في اللغة ، ص ٢٠١ [مادة خار]
٣٧–سورة القصص ، الآية ٦٨
٣٨–أبو جعفر محمد بن جرير (ت ٣١٠هـ) ، جامع البيان عن تأويل أي القران ، تحقيق: محمود محمد شاكر ، د .ط ، دار التربية والتراث ، مكة المكرمة ، د .ت ، ج ٢٠ ، ص ٣٩٣
٣٩–الرازي ، مختار الصحاح ، ص ١١٣ [مادة خ ي ر] ؛ مجمع اللغة العربية ، المعجم الوسيط ، ج ١ ، ص ٢٦٤ [مادة خير]
٤٠–الجوهري ، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية ، ج٢ ، ص ٦٥٢ [مادة خير] ؛ الشرتوني اللبناني ، سعيد الخوري ، اقرب الموارد في فُصح العربية والشوارد ، د. مط ، منشورات مكتبة اية الله العظمى المرعشي النجفي ، قم–ايران ، سنة (١٤٠٣هـ) ، ص ٣١١ [مادة خار] .
٤١–النووي ، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف (ت ٦٧٦هـ) ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، تحقيق : زهير الشاويش ، ط ٣ ، المكتب الإسلامي ، بيروت–دمشق–عمان ، سنة(١٤١٢هـ/ ١٩٩١م) ، ج ٣ ، ص ٤٥١
٤٢–مجموعة من المؤلفين ، موسوعة فقه المعاملات ، د .م ، د .ت ، ج ٤ ، ص ٧١
٤٣–الجعل : « هو ما يجعل للعامل على عمله « . ينظر : الجرجاني ، التعريفات ، ص ٨١
٤٤–الامام الخميني ، روح الله بن مصطفى بن احمد الموسوي (ت ١٩٨٩م) ،كتاب البيع ، مؤسسة تنظيم ونشر اثار الامام الخميني

ط ١ ، مطبعة مؤسسة العروج ، تهران ، سنة (١٤٢١هـ) ،ج ٤ ، ص٣٣١-٣٣٢
٤٥-المجعول : « بمثابة العلة ، ولا يكون موجودا الا بعد تحقق القيود خارجا « ينظر : الصدر ، محمد باقر (ت ١٤٠٠هـ) ، دروس في علم الأصول ، ط ٢ ، مطبعة دار الكتاب اللبناني ، مكتبة المدرسة ، بيروت –لبنان ، سنة (١٤٠٦هـ / ١٩٨٦م) ، ج ١ ، ص ٢٨٦
٤٦-خيارالشرط : « ان يشترط احد المتعاقدين الخيار ثلاثة أيام او اقل « . ينظر: الجرجاني ، التعريفات ، ص ١٠٦ ؛ التهانوي ، كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم ، ج ١ ، ص ٧٦٦
٤٧-الامام الخميني ،كتاب البيع ، ج ٤ ، ص ٣٣٢
٤٨-الشيخ الصدوق ، من لا يحضره الفقيه ، ج ٣ ، ص ٦١٣ [باب الشرط والخيار في البيع]
٤٩-الشيخ السبحاني ، اية الله محمد حسين (ت ١٣٩٢هـ) ، نخبة الازهار في احكام الخيار ، تقرير بحث لأية الله الأصفهاني (ت ١٣٦١هـ) ، المطبعة العلمية ، د .م ، د .ت ، ص ١٤٤ ؛ الخوانساري ، السيد احمد (ت ١٤٠٥هـ) ، جامع المدارك في شرح المختصر النافع ، علق عليه: علي اكبر الغفاري ، ط ٢ ، مكتبة الصدوق ، تهران ، مؤسسة اسماعيليان للطباعة والنشر والتوزيع ، قم المشرفة ، سنة (١٤٠٥هـ) ، ج ٣ ، ص ١٥٦ ؛ الروحاني ، اية الله السيد محمد الحسيني ، المرتقى الى الفقه الارقى ، مطبعة ستاره ، دار الحلبي ، تهران ، سنة (١٤٢٠هـ) ، ج ١ ، ص ٢٤٥
٥٠-كتاب البيع ، ج ٤ ، ص ٣٣٤
٥١-المعاطاة : « هو ان يتفق المتعاقدان على ثمن ومثمن ، ويعطيا من غير ايجاب ولا قبول ، وقد يوجد لفظ من احدهما « . ينظر : الزُحيلي ، وهبة بن مصطفى ،كتاب الفقه وادلته ، ط ٤ ، دار الفكر ، دمشق-سورية ، د.ت ، ج ٥ ، ص ٣٣١٣
٥٢-الخوانساري ، جامع المدارك في شرح المختصر النافع ، ج ٣ ، ص ١٥٧ ؛ الامام الخميني ،كتاب البيع ، ج ٤ ، ص٣٣٤
٥٣-العرف : « ما استقرت عليه النفوس بشهادة العقول ، وتلقتهُ الطبائع ، بالقبول ، وهو حجة « .
ينظر : الشيخ الانصاري ، الحدود الانيقة والتعريفات الدقيقة ، ص ٨٧
٥٤-المصري وعابدين ، المستشار محمد محمود والمستشار محمد احمد ، الفسخ والانفساخ والتفاسخ والبطلان والانعدام في ضوء القضاء والفقه ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، سنة (١٩٨٨م) ، ص ٢٣
٥٥-الفضل ، د. منذر ، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني (دراسة مقارنة) ، جامعة بغداد ، سنة(١٩٩٧م) ، ج١ ، ص ٢٨١-٢٨٢
٥٦-الفار ،د. عبد القادر ، مصادر الالتزام مصادر الحق الشخصي في القانون المدني ، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، سنة (١٩٩٨م) ، ص ١٦٥
٥٧-الحكيم (واخرون) ، د. عبد المجيد و د. عبد الباقي البكري و د. محمد طه البشير ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ، مطبوعات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ، بغداد ، سنة (١٩٨٠م) ،ج ١، ص ٢٢٢
٥٨- الحلبي ، حمزة بن علي بن زهرة (ت ٥٨٥هـ) ، غنية النزوع الى علمي الأصول والفروع ، تحقيق: الشيخ إبراهيم البهادري ، اشراف : العلامة جعفر السبحاني ، ط١ ، مؤسسة الامام الصادق ، مطبعة اعتماد ، قم المشرفة ، سنة (١٤١٧هـ) ، ص ٢٢٩ -٢٣٠ ؛المحقق الحلي ، أبو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن (ت٦٢٦هـ) ، الرسائل التسع ، تحقيق : رضا الاستادي ،ط ١ ، الناشر مكتبة اية الله العظمى السيد المرعشي ، قم المشرفة ، سنة (١٤١٣هـ) ، ص٣٠٤ ؛ السيد الخوئي ، أبو القاسم الموسوي (ت ١٤١١هـ) ، مصباح الفقاهة ، ط١١ ، منشورات مكتبة الداوري ، قم-ايران ، د.ت ، ج٤ ، ص ٢٥٧ ؛ السيد الروحاني ، محمد صادق ، منهاج الفقاهة ، ط ٤ ، مطبعة سبهر ، ايران ، سنة(١٤١٨هـ/١٣٧٦ش) ، ج ٥ ، ص ٣٦٠
٥٩-الذنون ، د. حسن علي ، النظرية العامة للالتزامات ، دار الحرية للطباعة ، بغداد ، سنة(١٩٦٧م) ، ج ١ ، ص ٢٠٨
٦٠-الشيخ الطوسي ، أبو جعفر محمد بن الحسن بن علي(ت ٤٦٠هـ) ، النهاية في مجرد الفقه والفتاوي ، انتشارات قدس محمدي ، قم، د.ت ، ص ٣٨٥ ؛ الحلبي ، غنية النزوع الى علمي الأصول والفروع ، ص ٢٠٧
٦١-السيد الخوئي ، مصباح الفقاهة ، ج ٤ ، ص ٢٥٨
٦٢-المصري وعابدين ،الفسخ والانفساخ والتفاسخ والبطلان والانعدام في ضوء القضاء والفقه ، ص٤٧
٦٣-الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، ج١ ، ص٢١٠
٦٤-العدوي وشنب ، د. جلال ود. محمد لبيب ، مصادر الالتزام(دراسة مقارنة في القانونين المصري واللبناني) المطبعة الجامعية ، بيروت ، سنة (١٩٨٥م) ، ص ٢٦١
٦٥-الذنون ، مصدر سابق ، ج١ ، ص ٢٨٢
٦٦-سلطان ، د. أنور ، الموجز في النظرية العامة للالتزام (دراسة مقارنة في القانونين المصري واللبناني) ، دار النهضة العربية ، بيروت ، سنة (١٩٨٣م) ، ج ١، ص ٢٦٤
٦٧-الناهي ، د. صلاح الدين ،مبادئ الالتزامات (الخلاصة الوافية في القانون المدني) ، مطبعة سليمان الاعظمي ، بغداد ، سنة(١٩٦٧م) ، ص ١٣٧

٦٨–الحكيم ، د. عبد المجيد ، الموجز في شرح القانون المدني (مصادر الالتزام مع المقارنة بالفقه الإسلامي)، شركة الطبع والنشر الاهلية ، سنة (١٩٦٣م) ، ج١ ، ص ٣٧٩

٦٩–الحكيم (واخرون) ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، ج ١ ، ص ١٨٤

٧٠–أبو ستيت ، د. احمد حشمت ، نظرية الالتزام في القانون المدني الجديد ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، سنة (١٩٥٤م) ، الكتاب الاول ، ص ٣٤٨

٧١–الرهن : « في اللغة : مطلق الحبس ، وفي الشرع : حبس الشيء بحقٍ يمكن اخذهُ منه كالدين ، ويطلق على المرهون تسمية المفعول باسم المصدر» . ينظر: الجرجاني ، التعريفات ، ص ١١٦

٧٢–الارتفاق : «بمعنى إعطاء منافع العقار « . ينظر : فتح الله ،د. احمد ، معجم الفاظ الفقه الجعفري ، ط١ ، مطابع المدخول ، الدمام ، سنة (١٤١٥هـ/ ١٩٩٥م) ، ١٦٥

٧٣–السنهوري ، د. عبد الرزاق احمد ، الوجيز في شرح القانون المدني (نظرية الالتزام) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، سنة (١٩٦٦م) ، ج ١، ص ٢٨٤

٧٤–الحكيم (واخرون) ، مصدر سابق ، ج ١ ، ص ١٨٥

٧٥–الحيازة : « في اللغة : ان كل ما ضم الى نفسه شيئاً فقد حازهُ حوزاً حيازةً ، وفي الاصطلاح : هي سند اثبات الملكية للحائز الذي يدعيها ، فهي وضع اليد والتصرف في الشيء المحوز كتصرف المالك في ملكه بالبناء والغرس والهدم وغير ذلك من وجوه التصرف « . ينظر : مجموعة من المؤلفين ، موسوعة فقه المعاملات ، ج ٤ ، ص ٦٦ .

٧٦–الحكيم ، الموجز في شرح القانون المدني ، ج ١ ، ص ٣٨٠–٣٨١

٧٧–الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، ج١ ، ص ٢١٥

٧٨–الحكيم ، الموجز في شرح القانون المدني ، ج ١ ، ص ٣٨١

٧٩– السرخسي ، محمد بن احمد بن ابي سهل(ت ٤٨٣هـ) ، المبسوط ، دار المعرفة ، لبنان ، مطبعة السعادة ، مصر ، ج ٣٠ ، ص ٢٢٠

٨٠–الوكيل : « هو الذي يتصرف لغيره لعجز موكله « . ينظر : الجرجاني ، التعريفات ، ص ٢٤٩

٨١–الغرناطي ، أبو القاسم محمد بن احمد بن جُزي الكلبي المالكي(٧٤١هـ) ، القوانين الفقهية ، تحقيق: محمد بن سيدي محمد مولاي ، ط ٤ ، مكتبة الخانجي ، القاهرة ، سنة (١٣٩٧هـ) ، ص ٢٤٥ ٨٢–الجرجاني ، التعريفات ، ص ٤٦

٨٣–وشاحي ، عبد الحميد عمر ، نظرية الالتزام في القانون المدني ، مطبعة النقيض الاهلية ، بغداد ، سنة (١٩٤٠م) ، ص ١٢٩

المصادر والمراجع :

–القران الكريم

ابن الاثير ، مجد الدين أبو السعادات المبارك (ت ٦٠٦هـ)

١ – النهاية في غريب الحديث والاثر ، تحقيق : طاهر احمد الزاوي ومحمود محمد الطناحي ، دار الكتب العلمية ، بيروت – لبنان ، سنة ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م).

ابن ادريس الحلي ، محمد (ت ٥٩٨هـ)

٢–كتاب السرائر الحاوي لتحرير الفتاوي ، تحقيق: لجنة التحقيق ، ط ٢ ، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين ، قم المشرفة ، سنة (١٤١٠هـ)

الامام الخميني ، روح الله بن مصطفى بن احمد الموسوي (ت ١٩٨٩م)

٣–كتاب البيع ، مؤسسة تنظيم ونشر اثار الامام الخميني ط ١ ، مطبعة مؤسسة العروج ، تهران ، سنة (١٤٢١هـ)

البدراوي ، د. عبد المنعم

٤ – الوجيز في عقد البيع ، مطبعة النسر الذهبي ، القاهرة ، سنة (١٩٩٨م)

التهانوي ، محمد بن علي ابن القاضي (ت بعد ١١٥٨هـ)

٥–كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم ، تقديم واشراف ومراجعة : د. رفيق العظم ، تحقيق : د. علي دحروج ، ط ١ ، مكتبة لبنان ناشرون ، بيروت ، سنة (١٩٩٦م)

الجرجاني ، أبو الحسن علي بن محمد (ت ٨١٦هـ)

٦– التعريفات ، وضع حواشيه وفهارسه: محمد باسل عيون السود ، ط ٣ ، دار الكتب العلمية ، بيروت – لبنان ، سنة (١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩ م)

الجوهري ، أبو نصر إسماعيل بن حماد (ت ٣٩٣هـ)

٧– الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية ، تحقيق: احمد عبد الغفور عطار ، ط ٤ ، دار العلم للملايين ، بيروت–لبنان ، سنة (١٤٠٧هـ/ ١٩٨٧م)

الحكيم (واخرون) ، د. عبد المجيد و د. عبد الباقي البكري و د. محمد طه البشير

٨–الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، مطبوعات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، سنة (١٩٨٠م)
الحكيم ، د. عبد المجيد
٩–الموجز في شرح القانون المدني (مصادر الالتزام مع المقارنة بالفقه الإسلامي)، شركة الطبع والنشر الاهلية، سنة (١٩٦٣م)
الحلبي، حمزة بن علي بن زهرة (ت ٥٨٥هـ)
١٠–غنية النزوع الى علمي الأصول والفروع، تحقيق: الشيخ إبراهيم البهادري ، اشراف : العلامة جعفر السبحاني ، ط١ ، مؤسسة الامام الصادق ، مطبعة اعتماد ، قم المشرفة ، سنة (١٤١٧هـ)
الخوانساري ، السيد احمد (ت ١٤٠٥هـ)
١١–جامع المدارك في شرح المختصر النافع ، علق عليه: علي اكبر الغفاري ، ط ٢ ، مكتبة الصدوق ، تهران ، مؤسسة اسماعيليان للطباعة والنشر والتوزيع ، قم المشرفة ، سنة (١٤٠٥هـ)
الدنون ، د. حسن علي
١٢– النظرية العامة للالتزامات ، دار الحرية للطباعة ، بغداد ، سنة(١٩٦٧م)
الرازي ، محمد بن ابي بكر بن عبد القادر (ت ٦٦٦هـ)
١٣– مختار الصحاح ، د. ط ، دار الكتاب العربي ، بيروت – لبنان ، سنة (١٤٠٢هـ/١٩٨١م)
الزُحيلي ، وهبة بن مصطفى
١٤–كتاب الفقه وادلته، ط ٤ ، دار الفكر، دمشق–سورية ، د.ت
أبو ستيت ، د. احمد حشمت
١٥– نظرية الالتزام في القانون المدني الجديد ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، سنة (١٩٥٤م)
السرخسي، محمد بن احمد بن ابي سهل(ت ٤٨٣هـ)
١٦–المبسوط ، دار المعرفة ، لبنان ، مطبعة السعادة ، مصر ، د. ت
سلطان ، د. أنور
١٧–الموجز في النظرية العامة للالتزام (دراسة مقارنة في القانونين المصري واللبناني) ، دار النهضة العربية ، بيروت ، سنة (١٩٨٣م)
السنهوري ، د. عبد الرزاق
١٨– الوسيط في شرح القانون المدني الجديد العقود التي تقع على الملكية (البيع والمقايضة) ، ط ٣ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت –لبنان ، سنة(٢٠٠٠م)
١٩– الوجيز في شرح القانون المدني (نظرية الالتزام) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، سنة (١٩٦٦م)
السيد الخوئي ، أبو القاسم الموسوي (ت ١٤١١هـ)
٢٠– مصباح الفقاهة ، ط١١ ، منشورات مكتبة الداوري ، قم–ايران ، د.ت
السيد الروحاني، محمد صادق
٢١–منهاج الفقاهة ، ط ٤ ، مطبعة سبهر ، ايران ، سنة(١٤١٨هـ/١٣٧٦ش)
الشيخ الانصاري ، زكريا بن محمد (ت ٩٢٦ هـ)
٢٢–الحدود الانيقة والتعريفات الدقيقة، ط ٢ ، مركز جمعة الماجد للثقافة والتراث –دبي ، دار الفكر المعاصر ، بيروت–لبنان ، دار الفكر ، دمشق–سورية ، سنة (١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م)
الشيخ السبحاني ، اية الله محمد حسين (ت ١٣٩٢هـ)
٢٣–نخبة الازهار في احكام الخيار ، تقرير بحث لأية الله الأصفهاني (ت ١٣٦١هـ) ، المطبعة العلمية ، د .م ، د .ت
الشيخ الصدوق ، محمد بن علي بن الحسين بن بابويه القمي (ت ٣٨١هـ)
٢٤–من لا يحضره الفقيه ، ط ١ ، دار المرتضى ، بيروت–لبنان ، سنة (١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦م)
الشيخ الطوسي ، أبو جعفر محمد بن الحسن (ت ٤٦٠هـ)
٢٥– المبسوط في فقه الامامية ، تحقيق: محمد الباقر البهبودي ، ط ٢ ، المطبعة الحيدري ، تهران ، سنة (١٣٨٨هـ)
٢٦– النهاية في مجرد الفقه والفتاوي ، انتشارات قدس محمدي ، قم، د.ت
الشرتوني اللبناني، سعيد الخوري
٢٧– اقرب الموارد في فُصح العربية والشوارد ، د. مط ، منشورات مكتبة اية الله العظمى المرعشي النجفي ، قم–ايران ، سنة (١٤٠٣هـ)
الصدر ، محمد باقر (ت ١٤٠٠هـ)
٢٨– دروس في علم الأصول ، ط ٢ ، مطبعة دار الكتاب اللبناني ، مكتبة المدرسة ، بيروت –لبنان ، سنة (١٤٠٦هـ / ١٩٨٦م)
الطبري ، أبو جعفر محمد بن جرير (ت ٣١٠هـ)
٢٩–جامع البيان عن تأويل أي القران ، تحقيق: محمود محمد شاكر ، د .ط ، دار التربية والتراث ، مكة المكرمة ، د .ت

طه ، غني حسون
٣٠–الوجيز في العقود المسماة (عقد البيع) ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٧٠م ، ج ١ ، ص ١٨٣ .
العدوي وشنب ، د. جلال ود. محمد لبيب
٣١– مصادر الالتزام(دراسة مقارنة في القانونين المصري واللبناني) ، المطبعة الجامعية ، بيروت ، سنة (١٩٨٥م)
العلامة الحلي ، أبو منصور الحسن بن يوسف بن المطهر الاسدي (ت ٧٢٦هـ)
٣٢– مختلف الشيعة في احكام الشريعة ، ط ١ ، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين ، قم المشرفة ، سنة (١٤١٢هـ)
الغرناطي ، أبو القاسم محمد بن احمد بن جُزي الكلبي المالكي(٧٤١هـ)
٣٣– القوانين الفقهية ، تحقيق: محمد بن سيدي محمد مولاي ، ط ٤ ، مكتبة الخانجي ، القاهرة ، سنة (١٣٩٧هـ)
الفار ، د. عبد القادر
٣٤–مصادر الالتزام مصادر الحق الشخصي في القانون المدني ، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، سنة (١٩٩٨م)
فتح الله ، د . احمد
٣٥–معجم الفاظ الفقه الجعفري ، ط١ ، مطابع المدخول ، الدمام ، سنة (١٤١٥هـ/ ١٩٩٥م)
الفضل ، د. منذر
٣٦–النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني (دراسة مقارنة) ، جامعة بغداد ، سنة(١٩٩٧م)
الفيومي، احمد بن محمد بن علي(ت ٧٧٠هـ)
٣٧–المصباح المنير ، تحقيق : يحيى مراد ،ط ١ ، مؤسسة المختار للنشر والتوزيع ،القاهرة ، سنة (١٤٢٩هـ/٢٠٠٨م
مجمع اللغة العربية
٣٨– المعجم الوسيط ، ط ٢ ، دار الفكر ، بيروت ، سنة (١٣٩٢هـ/ ١٩٧٢م)
مجموعة من الباحثين
٣٩–المنجد في اللغة ، ط ٤٢ ، دار المشرق ، المكتبة الشرقية ، سنة (١٤٢٨هـ/ ٢٠٠٧م)
مجموعة من المؤلفين
٤٠– موسوعة فقه المعاملات ، د .م ، د .ت
المحقق الحلي ، أبو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن (ت٦٢٦هـ)
٤١–الرسائل التسع ، تحقيق : رضا الاستادي ،ط ١ ، الناشر مكتبة اية الله العظمى السيد المرعشي ، قم المشرفة ، سنة (١٤١٣هـ)
المصري وعابدين ، المستشار محمد محمود والمستشار محمد احمد
٤٢–الفسخ والانفساخ والتفاسخ والبطلان والانعدام في ضوء القضاء والفقه ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، سنة (١٩٨٨م)
ابن منظور ، أبو الفضل محمد بن مكرم بن علي (ت ٧١١هـ)
٤٣– لسان العرب ، طبعة جديدة ومصححة اعتنى بتصحيحها: امين محمد عبد الوهاب ومحمد الصادق العبيدي ، ط ٣ ، دار احياء التراث العربي ، مؤسسة التاريخ العربي ، بيروت–لبنان ، سنة(١٤١٩هـ/١٩٩٩م)
النووي ، ، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف (ت ٦٧٦هـ)
٤٤– روضة الطالبين وعمدة المفتين ، تحقيق : زهير الشاويش ، ط ٣ ، المكتب الإسلامي ، بيروت–دمشق–عمان ، سنة(١٤١٢هـ/ ١٩٩١م)
وشاحي ، عبد الحميد عمر
٤٥–نظرية الالتزام في القانون المدني ، مطبعة النقيض الاهلية ، بغداد ، سنة (١٩٤٠م) .
القوانين :
١–القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
–مجلة الاحكام العدلية
المواقع الالكترونية :
https: \\ maqam.najah.edu

Al–Thakawat Al–Biedh Maga–

Website address
White Males Magazine
Republic of Iraq
Baghdad / Bab Al–Muadham
Opposite the Ministry of Health
Department of Research and Studies
Communications
managing editor
07739183761
P.O. Box: 33001
International standard number
ISSN 2786–1763
Deposit number
In the House of Books and Documents
(1125)
For the year 2021
e–mail
Email
off reserch@sed.gov.iq
hus65in@gmail.com

فصلية مُحَكّمة تُعنى بالبحوث والدراسات العلمية والإنسانية والفكرية
العدد (١٦) السنة الثالثة ربيع الأول ١٤٤٦ هـ أيلول ٢٠٢٥ م

general supervisor

Ammar Musa Taher Al Musawi

Director General of Research and Studies Department

editor

Mr. Dr. fayiz hatu alsharae

managing editor

Hussein Ali Mohammed Al-Hasani

Editorial staff

Mr. Dr. Abd al-Ridha Bahiya Dawood

Mr. Dr. Hassan Mandil Al-Aqili

Prof. Dr. Nidal Hanash Al-Saedy

a.m.d. Aqil Abbas Al-Rikan

a.m.d. Ahmed Hussain Hai

a.m.d. Safaa Abdullah Burhan

Mother. Dr.. Hamid Jassim Aboud Al-Gharabi

Dr. Muwaffaq Sabry Al-Saedy

M.D. Fadel Mohammed Reda Al-Shara

Dr. Tarek Odeh Mary

M.D. Nawzad Safarbakhsh

Prof. Noureddine Abu Lehya / Algeria

Mr. Dr. Jamal Shalaby/ Jordan

Mr. Dr. Mohammad Khaqani / Iran

Mr. Dr. Maha Khair Bey Nasser / Lebanon