Sana'a University Journal of Human Sciences
مجلة جامعة صنعاء للعلوم الإنسانية
Vol. 2 | No. 1 | Page 390 – 409 | 2024 |
https://journals.su.edu.ye/index.php/jhs
ISSN : 2958-8677

خيار الغبن في الفقه الإسلامي والقانون المدني اليمني
دراسة فقهية مقارنة

The option of Ghubn in Islamic jurisprudence and Yemeni civil law
A comparative jurisprudence studies

منصور حسن محمد الشرفي
باحث – قسم الفقه المقارن
كلية الشريعة والقانون – جامعة صنعاء – اليمن

Mansour Hassan Mohammed Al-Sharafi
Researcher - Department of Comparative Jurisprudence
Faculty of Sharia and Law - Sana'a University - Yemen

الملخص:

تتناول هذه الدراسة الحديث عن موضوع خيار الغبن في الفقه الإسلامي والقانون المدني اليمني، وهي دراسة فقهية تهدف إلى مقارنة آراء الفقهاء وترجيح ما يبدو مناسبًا للرجحان؛ انطلاقًا من الحجة القوية والدليل المقنع، ومقارنة ذلك بالقانون المدني اليمني. وتهدف هذه الدراسة إلى توضيح مفهوم خيار الغبن في اللغة وفي اصطلاح الفقهاء، وبيان أقوال الفقهاء في خيار الغبن بنوعيه وهما: الغبن المجرد والغبن المقترن بالتغرير.

كما تهدف هذه الدراسة إلى بيان دعوى الغبن في القانون المدني اليمني من حيث شروطها واحكامها.

وقد توصلت هذه الدراسة إلى نتائج أهمها: أن خيار الغبن هو رخصة شرعية بموجبها يحق لأحد المتعاقدين إمضاء العقد أو فسخه، في عقد لازم، يحتمل الفسخ، ولمدة معلومة؛ لأجل الغبن الفاحش الخارج عن العادة.

الكلمات المفتاحية: الغبن، الخيار، الغبن المجرد، الغبن إن كان فيه تغرير، دعوى الغبن.

Abstract:

This study discusses the topic of the option of Ghubn (coercion) in Islamic jurisprudence and Yemeni civil law. It is a jurisprudential study aimed at comparing the opinions of jurists and determining what appears to be the most appropriate based on strong evidence and convincing arguments, and comparing it with Yemeni civil law.

The study aims to clarify the concept of Ghubn in language and in the terminology of jurists, and to explain the opinions of jurists regarding the two types of Ghubn: Ghubn al-Mujarrad (pure coercion) and Ghubn al-Muqtaran bi al-Taghreer (coercion coupled with deception).

Furthermore, this study aims to explain the claim of Ghubn in Yemeni civil law in terms of its conditions and provisions. The study has reached several important conclusions, including: the option of Ghubn is a legitimate license by which one of the contracting parties has the right to sign or terminate the contract in a binding contract that allows termination for a specified period, due to extreme coercion that goes beyond the norm.

Keywords: Deception, choice, mere deception, deception if there is deception in it, a claim of deception.

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين نبينا محمد وعلى آله وصحبه، وبعد:

فقد نظمت الشريعة الإسلامية حياة المسلم؛ فبينت ما يجب عليه وما يحق له بيانًا دقيقًا في مختلف نواحي الحياة، واعتنت بالمعاملات المالية عناية خاصة، نظرًا لخطورتها وما يكثر فيها من منازعات؛ إذ جبل الإنسان على حب المال، فمن لا يخاف الله يمكن أن يسلك جميع السبل للحصول عليه.

والجزء الرئيس من المعاملات المالية والأكثر شيوعًا هو عقود المعاوضات المالية، وهي العقود التي يأخذ كل من المتعاقدين مقابلًا لما أعطاه، وقد يعتري العقود حالات تؤثر على نفاذها وصحتها، ومن هنا بين الإسلام أحكامًا للغلط والغش والتدليس والإكراه والغبن.

وفكرة الغبن وإن كانت من المسائل المعروفة إلا أنها معقدة من جهة الحلول الموضوعية لها؛ بسبب تنوع العناصر التي تدخل في تكوينها، ويتوفر الغبن عند فقدان التعادل أو التوازن بين قيمة ما يأخذ أحد المتعاقدين وقيمة ما يعطيه.

من هنا جاءت هذه الدراسة للحديث عن خيار الغبن وبيان مواقف المذاهب الفقهية من خيار الغبن، والحكمة الظاهرة في مشروعية الخيار هي إزالة الضرر عن المتعاقدين، ومن الضرر الذي جاء الشرع لإزالته هو وجود الغبن في العقد، وذلك بأن يغبن أحد المتعاقدين في السلعة غبنًا يخرج عن العادة؛ مما يمنع وجود شرط الرضا في العقد.

مشكلة البحث:

تتمثل مشكلة هذه الدراسة في أنها تبحث موضوع خيار الغبن بنوعيه، وهما الغبن المجرد والغبن المقترن بالتغرير، كما تبرز مشكلة هذه الدراسة في أنها تبحث في الحكم الشرعي المترتب على وجود الغبن إضافة إلى معرفة اختيارات المشرع اليمني.

أهمية البحث:

تكمن أهمية هذه الدراسة في أنها تتناول الحديث عن واحدة من النظريات والقضايا الفقهية التي كان لها الأثر البالغ في وصول الفقهاء إلى الأحكام الشرعية المتعلقة بالعلاقات المالية بين الأفراد، وذلك انطلاقًا من كون هذا الموضوع له تداخل في كافة عقود المعاوضات المالية المختلفة، ويتعلق بكافة مظاهر التعامل المالي بين أفراد المجتمع الإسلامي، ومن جهة أخرى فقد كانت هذه العقود مرتبطة بتحقيق العدالة بين الناس انطلاقًا من تساوي كل من الطرفين فيما يقدمه للآخر ضمن هذه العقود. ومن هنا تبرز أهمية هذه الدراسة.

أهداف وتساؤلات هذا البحث:

تهدف هذه الدراسة إلى الإجابة على التساؤلات:

– مفهوم خيار الغبن في اللغة وفي اصطلاح الفقهاء.

– آراء الفقهاء في خيار الغبن المجرد والغبن المقترن بالتغرير، ومعرفة الراجح من تلك الأقوال.

– معرفة شروط دعوى الغبن في القانون المدني اليمني ومدتها.

– معرفة كيفية توقي دعوى البطلان بسبب الغبن.

منهج البحث:

لكي تصل الدراسة إلى نتائجها المرجوة منها فقد انتهجت المنهجين الآتين:

– المنهج الوصفي وذلك للوصول إلى استقراء المادة العلمية وتبويبها وتصنيفها، ومحاولة الوصول إلى الفرضيات العلمية الخاصة انتهاء بالوصول إلى النتيجة.

– المنهج المقارن؛ وذلك للمقارنة بين آراء الفقهاء المختلفة، وتدعيم كل رأي بالدليل الذي اعتمد عليه وترجيح ما ظهر لي رجحانه.

وقد انقسمت هذه الدراسة إلى مبحثين وخاتمة على النحو الآتي:

المبحث الأول: خيار الغبن في الفقه الإسلامي.

المبحث الثاني: دعوى الغبن في القانون المدني اليمني.

المبحث الأول: خيار الغبن في الفقه الإسلامي

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف خيار الغبن.

المطلب الثاني: أقوال الفقهاء في خيار الغبن.

المطلب الأول: تعريف خيار الغبن

الفرع الأول: تعريف خيار الغبن لغة

خيار الغبن مركب من كلمتين هي خيار وغبن، وسوف يتم بيان معنى كلا منهما على حدة.

أولاً: الخيار:

الخيار في اللغة اسم مصدر من الاختيار، وهو طلب

خير الأمرين، أو خير الأمور، والاختيار يعني الاصطفاء وكذلك التخيير.

جاء في لسان العرب بأن الخيار اسم من الاختيار، وهو طلب خير الأمرين إما إمضاء البيع أو فسخه [1].

وجاء في القاموس المحيط بأن الخيار اسم من الاختيار وأنت بالخيار وبالمختار أي: اختر ما شئت [2]، وجاء في مختار الصحاح بأن الاختيار هو الاصطفاء وخيَّره بين الشيئين أي: فوض إليه الخيار [3].

وجاء في معجم مقاييس اللغة بأن الاستخارة أن تسأل الله خير الأمرين لك، وكل هذا من الاستخارة وهي الاستعطاف [4]. وجاء في المصباح المنير بأن الخيار هو الاختيار ومنه يقال له: خيار الرؤية. ويقال: هي اسم من تخيرت الشيء [5].

وجاء في أساس البلاغة: اخترت الشيء وتخيرته واستخرته واستخرت الله في ذلك فختار لي، أي: طلبت منه خير الأمرين فاختاره لي[6]، يقول الله تعالى: ((وربك يخلق ما يشاء ويختار ما كان لهم الخيرة سبحانه وتعالى عما يشركون))[7]، ويقول سبحانه وتعالى: ((ما كان لمؤمن ولا مؤمنة إذا قضى الله ورسوله أمراً أن يكون لهم الخيرة من أمرهم)) [8].

ثانياً: الغبن:

ورد الغبن في معاجم اللغة العربية بعدة معانٍ أهمها: الغبن بالتسكين في البيع، والغبن بالتحريك في الرأي، وغبنت رأيك أي نسبته. والغبن ضعف الرأي، يقال: في رأيه غبن وغبن رأيه بالكسر إذا نقصه فهو غبن أي: ضعيف الرأي وفيه غبانة [9]. وغبنه في البيع والشراء غبنًا أي: نقصه، وغبن بالبناء للمفعول فهو مغبون أي: منقوص في الثمن [10] .

وجاء في تاج العروس بأن غبن الشيء نسيه أو أغفله، وغبنه في البيع يغبنه غبنًا إذا خدعه ووكسه. وقيل: غبن في البيع غبنًا إذا أغفل عنه بيعاً كان أو شراء، والغابن الفاتر عن العمل وغبنت رأيك أي: ضيعته ونسيته [11].

وفي المعجم الوسيط: غبنه في البيع غبناً غلبه ونقصه، وغبن الرجل رأيه نسيه [12].

الفرع الثاني: تعريف خيار الغبن في اصطلاح الفقهاء

من النادر أن يجد الباحث تعريفاً لخيار الغبن في المراجع الفقهية القديمة والحديثة على حدٍ سواء، فأكثر المراجع الفقهية كانت تجنح إلى تعريف الغبن ذاته عوضاً عن تعريف أثره وهو الخيار، ومن التعريفات التي اطلع عليها الباحث لخيار الغبن في الكتب الفقهية:

1- جاء في التعريفات الفقهية للمجددي بأن خيار الغبن هو أن يغر البائع المشتري وبالعكس أو

[1] لسان العرب، الامام العلامة أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، دار صادر، بيروت، 267/4.
[2] القاموس المحيط، العلامة اللغوي مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة بإشراف محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان، الطبعة الثامنة 1426ه- 2005م، 26/2.
[3] مختار الصحاح، الشيخ الإمام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مكتبة لبنان، بيروت، 1989م، ص81.
[4] معجم مقاييس اللغة، أحمد بن فارس بن زكريا، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، 232/2.
[5] المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، العالم العلامة أحمد بن محمد بن علي المقري، مطبعة التقدم، مصر، الطبعة الأولى، 1323ه، 252/1-253.
[6] أساس البلاغة، أبو القاسم، جار الله الزمخشري، تحقيق: محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، الطبعة الأولى، 1419هـ-1998م، 272/1.
[7] سورة القصص الآية رقم 68.
[8] سورة الأحزاب الآية رقم 36.
[9] لسان العرب، ابن منظور، مرجع سابق، حرف النون (13، 310).
[10] المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، أحمد بن محمد بن علي المقري، مرجع سابق، كتاب الغين، مادة غبن (46/2).
[11] تاج العروس من جواهر القاموس للسيد محمد مرتضى الحسيني الزبيدي، تحقيق: مصطفى حجازي، التراث العربي، دولة الكويت، الطبعة الأولى، 1421هـ - 2001م، كتاب النوب، فصل الغبن مع النون (35/468-869-470).
[12] المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، مصر، مكتبة الشروق الدولية، الطبعة الرابعة، 1425ه -2004م، باب الغين (644).

غرة الدلال [13].

ويؤخذ على هذا التعريف بأنه بدلاً من أن يعرف خيار الغبن فإنه عرف التغرير سواء حصل التغرير من البائع أو المشتري أو من طرف ثالث، وهو الدلال ويعني به المنادي على السلعة.

2- جاء في العزيز للرافعي بأن الغبن بأن يكون أحد العوضين في البيع مقابلاً بأقل مما يساويه باعتبار القيمة، كمن يشتري ما قيمته مائة بمائة وثلاثين أو سبعين، فمعنى خيار الغبن على هذا: هو ثبوت حق فسخ البيع أو إمضائه لمن وقع عليه غبن من المتعاقدين، كالمشتري في الحالة الأولى والبائع في الثانية في المثال المذكور [14].

3- جاء في منار السبيل لضويان بأن خيار الغبن: هو أن يبيع ما يساوي عشرة بثمانية، أو يشتري ما يساوي ثمانية بعشرة [15].

ويؤخذ على هذا التعريف أنه تعريف للغبن ذاته، وليس تعريفًا للخيار، كما أنه لم يقدم تعريفاً جامعاً مانعاً للغبن، وإنما مثَّل له بما تقدم، ويظهر أن الفقهاء لم يعنوا بتعريف خيار الغبن بقدر ما عنوا بتعريف الغبن ذاته وبيان شروطه وأحكامه.

4- وقد عرف خيار الغبن بعض الفقهاء المعاصرين بأنه منح المتعاقد الذي بذل عوضاً في العقد يزيد على قيمة العوض الذي آل إليه بما لا يدخل تحت تقوم المقومين حق فسخ العقد، واسترجاع العوض الذي بذله أو إمضائه، واسترداد الفرق بين قيمة العوضين [16].

وقيل: هو ما يثبت لأحد المتعاقدين من حق الاختيار بين إمضاء العقد أو فسخه لأجل الغبن الفاحش [17].

وقيل: هو الخيار الذي يثبت لأحد المتعاقدين بين إمضاء العقد أو فسخه؛ لأجل الغبن الفاحش الخارج عن العادة [18].

ويؤخذ على أغلب تعريفات الفقهاء المعاصرين بأنها لا تخرج في مضمونها عما جاء في تعريف الرافعي في كتاب العزيز، وإن كان بعضها قد أضاف أموراً تفصيلية بهدف إبراز ماهية خيار الغبن بدقة ووضوح كالتعريف الذي أورده الدكتور أحمد فرحان. ومع ذلك فإن هذا التعريف لم يبين مدة الخيار.

وبناء على ما تقدم يبدو والله أعلم أن خيار الغبن ما زال بحاجة إلى تعريف شامل، لذا وجدت من الضروري أن أعطي تعريفاً متواضعاً لخيار الغبن فأقول: إن خيار الغبن هو رخصة شرعية بموجبها يحق لأحد المتعاقدين إمضاء العقد أو فسخه في عقد لازم يحتمل الفسخ، ولمدة معلومة لأجل الغبن الفاحش الخارج عن العادة.

ومن هذا التعريف يمكن استخلاص سمات خيار الغبن، وهي على النحو الآتي:

1- أن خيار الغبن مشروع بصفة عامة، وهو أن يخول العاقد صاحب الخيار حق الاختيار بين إمضاء العقد أو فسخه.

2- أن خيار الغبن لا يدخل إلا على العقود اللازمة

[13] التعريفات الفقهية، للسيد محمد عميم الإحسان المجددي، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، الطبعة الأولى، 2003م-1424هـ، ص90.

[14] العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، الإمام أبو القاسم عبدالكريم الرافعي القزويني الشافعي، تحقيق وتعليق: الشيخ علي محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، الطبعة الأولى، 1417هـ-1997م، (236/4).

[15] منار السبيل في شرح الدليل، الشيخ إبراهيم بن ضويان، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى، 1417هـ-1996م، (318/1).

[16] عبدالمجيد محمود الصلاحين، خيار الغبن، مجلة العلوم الإسلامية والحضارة، المجلد 8، العدد1، السنة 2023م، من ص84.

[17] الدكتور أحمد فرحان، خيار الغبن في المعاوضات المالية الإسلامية، مجلة الحكم والاقتصاد الإسلامين، المجلد 17، العدد1، 2023م، ص21.

[18] د. فهد الداود، خيار الغبن وتطبيقاته المعاصرة، مجلة البحوث الإسلامية، الرئاسة العامة للبحوث العلمية والافتاء، العدد114، 2008م، ص369.

التي تحتمل الفسخ، والمقصود بذلك عقود المعاوضات المالية التي يجوز للأطراف الاتفاق على فسخها كعقدي البيع والإجارة وغيرهما، إلا أن هناك عقودًا لازمة، ولكن لا يقصد بها العوض كالنكاح، فهذه لا يثبت فيها الخيار.

3- لا بد في الخيارات من تحديد من له الخيار وتحديد المدة التي يحق له فيها أن يستعمل خياره، وهذا ما تضمنه التعريف.

4- أن خيار الغبن مصدره الشرع.

5- أن خيار الغبن لا يكون إلا في حال كان الغبن فاحشاً.

وهذا ما أشار إليه التعريف.

المطلب الثاني: أقوال الفقهاء في حكم خيار الغبن

الفرع الأول: أقوال الفقهاء في خيار الغبن المجرد

مدار هذا الفرع يتركز حول بيان أثر الغبن الفاحش المجرد عن الخداع على عقود المعاوضات غير الاحتمالية دون غيرها من عقود المعاوضات الاحتمالية أو عقود التبرعات.

وقد انقسمت كلمة فقهاء المذاهب حيال تأثير الغبن الفاحش المجرد على العقد إلى قسمين: فمنهم من قال: إنه لا تأثير لهذا النوع من الغبن على لزومية العقد ونفاذه، ومنهم من أثبت للطرف المغبون خيار الرد أو الإمضاء.

وفيما يأتي نعرض لآراء الفقهاء في هذه المسألة إلى فقرتين:

القول الأول: القائلون بمنع الرد بالغبن المجرد:

وهو رأي الحنفية في ظاهر روايتهم وأكثر المالكية وجمهور الشافعية وبعض الحنابلة والزيدية.

جاء في مرشد الحيران بأن الغبن الفاحش لا يفسد عقد ولا يوجب حق فسخه للمغبون إلا إذا كان فيه تغرير، وإنما يفسد العقد ويجب فسخه بالغبن الفاحش ولم لم يكن فيه تغرير إذا كان المغبون غبناً فاحشاً صغيراً، أو كان المال الذي حصل فيه الغبن الفاحش مال وقف [19].

وجاء في منح الجليل: ولا يرد المبيع بغبن بفتح الغين المعجمة وسكون الموحدة أي: زيادة على الثمن المعتاد بالنسبة للمشتري ونقص عنه بالنسبة للبائع إن وافق العادة بل ولو خالف الغبن العادة [20].

وجاء في نهاية المحتاج: "الأوجه تحريم ذلك لما مر من التدليس، ولا بد في ثبوت الخيار من أن يكون ذلك بحيث لا يظهر لغالب الناس أنه مصنوع حتى لا ينسب المشتري إلى تقصير لا لطخ ثوبه بمداد تخييلًا لكتابته أو لباسه ثوب نحو خباز؛ ليوهم أنه كاتب أو خباز، أو توريم ضرع الحيوان فلا رد له به في الأصح، إذ ليس فيه كبير غرر؛ لتقصير المشتري بعدم امتحانه والبحث عنه"[21].

وجاء في المغني: "وقد قيل: قد لزمه البيع وليس له فسخه"[22].

وجاء في التاج المذهب: أما المالك الراشد إذا باع أو اشترى لنفسه بغبن فاحش فلا خيار له، ولو لم يكن من أهل البصر والمعرفة [23].

وقد استدل القائلون بمنع خيار الغبن المجرد بالأدلة

[19] مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان في المعاملات الشرعية على مذهب الإمام ابي حنيفة، محمد قدري باشا، المطبعة الكبرى الاميرية، مصر، الطبعة الثانية، 1308هـ، ص33.

[20] شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، الشيخ محمد عليش، دار الفكر بيروت لبنان، الطبعة الأولى 1414ه-1984م، (216/5).

[21] نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة الرملي الملقب بالشافعي الصغير، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1414ه -2003م، (75/4).

[22] المغني، أبو محمد عبدالله بن حمد بن محمد بن قدامة، تحقيق: طه الزيني ومحمد عبد الوهاب قايد وآخرون، مكتبة القاهرة، الطبعة الأولى، 1388ه- 1968م، مرجع سابق، (36/6).

[23] التاج المذهب لأحكام المذهب، القاضي العلامة أحمد بن قاسم العنسي اليماني الصنعاني، دار الحكمة اليمانية، صنعاء اليمن، 1414ه -1993م، (396/2).

الآتية:

أولاً: قول النبي صلى الله عليه وسلم: (دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض) [24]. ووجه الدلالة أن النبي صلى الله عليه وسلم دعا إلى ترك الحرية للمتعاقدين في إتمام معاملاتهم على الوجه الذي يريدونه، ويدخل في جملة ذلك عدم التدخل في مقدار الربح الذي يحققه البائع من المشتري.

جاء في شرح صحيح البخاري لابن بطال: قال الطحاوي: فعلمنا من هذا انما نهى أن يبيع للبادي؛ لأن الحاضر يعلم أسعار الأسواق، فيستقصي على الحاضرين فلا يكون لهم في ذلك ربح، وإذا باعهم الأعرابي على غرته (جهله) بأسعار الأسواق ربح عليه الحاضرون، فأمر النبي صلى الله عليه وسلم أن يخلى بين الأعراب والحاضرين في البيوع [25].

ثانياً: أن الرد مطلقاً ليس أرفق بالناس بل خلاف الأرفق، جاء في مجموعة رسائل ابن عابدين: ووجهه ظاهر أن الرد مطلقاً ليس أرفق بالناس بل خلاف الأرفق؛ لأنه يؤدي إلى كثرة المخاصمة والمنازعة في كثير من البيوع، إذ لم تزل أصحاب التجارة يربحون في بيوعهم الربح الوافر، ويجوز بيع القليل بالكثير وعكسه، والقول بعدم الرد مطلقاً خلاف الأرفق أيضاً [26].

ثالثاً: أن الغبن المجرد من كل خديعة لا يدل إلا على تقصير العاقد المغبون في تحري الأسعار ومعرفة حد البدل العادل، ولا يدل على مكرٍ من العاقد الآخر، ولكل إنسان أن يطلب المزيد من المنفعة بالطريق الحر المشروع دون غش واحتيال [27].

رابعاً: ليس من مهمة التشريع في التعامل العادي بين الناس في غير حالة الاحتكار والتحكم أن يمنع التغابن المجرد عن الغش والخديعة، وإنما مهمته أن يقيم المتعاقدين على قدم المساواة في الأهلية والحرية، ثم على كل إنسان أن يفتح عينيه ويحمي نفسه من الغبن، وأن لكل إنسان من حرصه على مصلحته دافعاً كفيلاً لتحري الأصلح له، وتوقي سواءه وتبعة المهمل يجب أن تكون على حسابه [28].

القول الثاني: القائلون بجواز الرد في الغبن المجرد. وذهب إلى هذا القول أكثر الحنابلة وبعض الحنفية وبعض المالكية والظاهرية.

جاء في الإنصاف: وظاهر كلام الخرقي أن الخيار يثبت بمجرد الغبن وإن قل، قال الشارح وغيره: وهو ظاهر ما قدمه في المستوعب [29].

وجاء في مجموعة رسائل ابن عابدين: "وأما دعوى البالغين الغبن وفسخهم البيع به ففيها ثلاثة أقوال: قيل: تصح ويفسخ مطلقاً. وقيل: لا مطلقاً. وقيل: بالتفصيل إن غره نعم وإلا فلا، وبه أفتى أكثر العلماء [30].

وجاء في شرح منح الجليل: "وقد حكى بعض البغداديين عن المذهب أنه يجب الرد بالغبن إذا كان أكثر من الثلث، وأقامه بعضهم من سماع أشهب في كتاب الرهون"[31].

وجاء في المحلى: "فإن لم يشترطا السلامة ولا أحدهما، ثم وجد غبن على أحدهما ولم يكن علم به

[24] صحيح مسلم، الإمام أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، دار إحياء الكتب العربية عيسى البابي الحلبي وشركاه، توزيع دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، الطبعة الأولى، 1412ه-1991م، كتاب البيوع باب تحريم بيع الحاضر للبادي، حديث رقم 1522، (5/5).

[25] شرح صحيح البخاري، ابن بطال، مكتبة الرشد، الرياض، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، الطبعة الثانية، 2003م، (285/6).

[26] مجموعة رسائل ابن عابدين، مرجع سابق، (80/2).

[27] مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي، دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى، 1418ه- 1998م، (469/1).

[28] المرجع السابق، ص470.

[29] الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، شيخ الإسلام علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الحنبلي، الطبعة الأولى، 1374ه- 1955م، (395/4).

[30] مجموعة رسائل ابن عابدين، مرجع سابق، (70/2).

[31] شرح منح الجليل، الشيخ محمد عليش، مرجع سابق، (217/5).

فللمغبون إنفاذ البيع أو رده، فإن فات الشيء المبيع رجع المغبون منهما بقدر الغبن"[32].

وقد استدل القائلون بالخيار لمجرد الغبن بالآتي:

أولاً: قوله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ) [33]. ووجه الدلالة أن الآية الكريمة نهت عن أكل أموال الناس بالباطل، والغبن الذي يترتب عليه زيادة فاحشة في السعر دون وجه حق يعد من قبيل أكل أموال الناس بالباطل، بغض النظر عن كونه مقترناً بالتغرير أو مجرداً من ذلك، وسواء وقع بحق مال الوقف أو مال بيت المال أو مال اليتيم أو غيرها، فعلة النهي عن أكل الأموال بالباطل ليست مقتصرة على الغبن المقترن بالتغرير، أو مختصة بجهة دون أخرى بل هي متعدية لتشمل أي صورة للغبن.

جاء في فتح القدير: "الباطل ما ليس بحق، ووجوه ذلك كثيرة، ومن الباطل البيوعات التي نهى عنها الشرع، والتجارة في اللغة عبارة عن المعاوضة، وهذا الاستثناء منقطع، أي: لكن تجارة عن تراض منكم جائزة بينكم، أو لكون تجارة عن تراضٍ منكم حلالاً لكم، وقوله: ((عن تراض)) صفة لتجارة، أي: كائنة عن تراض، وإنما نص الله سبحانه على التجارة دون سائر أنواع المعاوضات لكونها أكثرها وأغلبها"[34].

وذكر ابن حزم بأنه لا يكون التراضي البتة إلا على معلوم القدر، ولا شك في أن من لم يعلم بالغبن ولا بقدره فلم يرض به فأصبح البيع بذلك أكل مال بالباطل، وقوله تعالى: ((يُخَادِعُونَ اللَّهَ وَالَّذِينَ آمَنُوا وَمَا يَخْدَعُونَ إِلَّا أَنْفُسَهُمْ)) فحرم عز وجل الخديعة، ولا يمترى أحد في أن يبيع المرء بأكثر مما يساوي ما باع ممن لا يدري ذلك خديعة للمشتري، وأن بيع المرء بأقل مما يساوي ما باع، وهو لا يدري ذلك خديعة للبائع والخديعة حرام لا تصح [35].

ثانياً: حديث عبادة بن الصامت (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى أن لا ضرر ولا ضرار) [36]. وقد اعتبر العلماء هذا الحديث من القواعد الفقهية الدالة على منع وقوع الضرر ابتداءً وعدم توسع دائرته، وقد تفرع من هذا الحديث قاعدة: الضرر يزال [37].

ومما لا شك فيه أن الغبن الفاحش يعد من جنس الضرر الذي من شأنه إلحاق الضرر بالطرف المغبون، وظلم يؤدي إلى استنزاف ماله بغير وجه حق، فكان لا بد من رفع هذا الظلم وإزالة الضرر، وذلك بإثبات الخيار للمغبون.

ومن المقرر في قواعد الشريعة الإسلامية منع إلحاق الضرر بالآخرين أفراداً وجماعات؛ وذلك تحقيقاً للمصالح العامة والخاصة في المجتمع على حدٍ سواء وضماناً لاستقراره وأمنه.

وقد تعاضدت الأدلة الشرعية الدالة على منع الضرر بين أبناء المجتمع المسلم كقوله تعالى: ((مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ وَصِيَّةً مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ)) [38]، وقوله سبحانه: ((وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِتَعْتَدُوا وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ))

[32] المحلى، أبو محمد علي بن أحمد بن سعد بن حزم الأندلسي الظاهري، تحقيق: عبد الغفار سليمان البنداري، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، الطبعة الثانية، 2002م- 1424ه، (439/8).
[33] سورة النساء، الآية رقم 29.
[34] فتح القدير الجامع بين فني الدراية والدراية من علم التفسير، محمد بن علي الشوكاني، تحقيق: الدكتور عبدالرحمن عميرة، 731/1.
[35] المحلى، ابن حزم، مرجع سابق، (440/8).
[36] سنن ابن ماجه، أبو عبدالله محمد بن يزيد القزويني، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر جاره، حديث رقم 2340، (27/4). وقال المحقق بأن إسناد الحديث ضعيف ومتنه صحيح.
[37] غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر، زين العابدين إبراهيم الشهير بابن نجيم، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، الطبعة الأولى، 1405هـ-1985م، (274/1). الأشباه والنظائر، تاج الدين السبكي، تحقيق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود والشيخ علي محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، الطبعة الأولى، 1411هـ-1991م، (41/1).
[38] سورة النساء الآية رقم 12.

[39]، ومع أن هاتين الآيتين وردتا لسببين مخصوصين إلا أن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب [40].

فنفي الضرر أياً كان نوعه أو سببه هو مقصد من مقاصد الشريعة الإسلامية وأحد مقوماتها، وليس من حق أي من المتعاقدين استغلال حقه في حرية التعاقد بغبن صاحبه غبناً فاحشاً يلحق به ضرراً، فمن المقرر أن الحقوق إنما شرعت لأجل تحقيق المصالح التي عدها الشارع.

ذكر ابن عاشور أن المقصود المباشر من البيع هو انتقال الملك في البدلين وتبادل الأموال على أعدل وجه وأكمله [41].

ثالثاً: القياس على تلقي الركبان؛ فقد ذهب الفقهاء إلى عدم جواز تلقي الركبان؛ استناداً إلى نص الحديث: (لا تلقوا الجلب، فمن تلقاه واشترى منه، فإذا أتى السوق فهو بالخيار) [42]. فالحديث واضح الدلالة في النهي عن استغلال جهالة الركبان بسعر السوق، جاء في متن الخرقي: ونهى النبي صلى الله عليه وسلم عن تلقي الركبان، فإذا تلقوا أو اشترى منهم فهم بالخيار، وإذا دخلوا السوق وعرفوا أنهم قد غبنوا إن أحبوا أن يفسخوا البيع فسخوا [43].

وبعد استعراض آراء الفقهاء وأدلتهم في حكم الخيار في الغبن المجرد يترجح لدي والله أعلم القول القائل بإثبات الخيار للمغبون؛ وذلك لعدة أسباب:

السبب الأول: قوة أدلتهم وسلامتها وملاءمتها للواقع، كما أن هذا القول يتماشى مع روح الشريعة الإسلامية التي نادت بتطبيق الرضا الحقيقي لا الشكلي في معاملات الناس، وتحقيق مبدأ المساواة والعدالة بين الناس في كل شيء.

السبب الثاني: أن القواعد الفقهية الخاصة بالمعاوضات المالية أساسها العدل والمساواة، ومناطها التراضي كقاعدة: التراضي هو المناط في المعاوضات الشريعة ومبنى البيع على المساواة والمعادلة من الجانبين؛ لأن العقود المنطوية على الغبن الفاحش فقدت صفة المعادلة والإنصاف، وهي مطلوبة لتحقيق مبدأ العدل والرضا الكامل الذي هو قوام العقود، فالتراضي في جميع المعاملات ركن لا يجوز إهماله، فهو مناط العقد وأساس تبادل الملك، فمن لم تطب نفسه عن شيء من حقوقه لم يجز لأحد أن يأخذه منه كرهاً [44].

يقول ابن تيمية: ونحن نعلم بالاضطرار من عادات الناس في أقوالهم وأفعالهم أنهم يعلمون بالتراضي وطيب النفس، والعلم به ضروري في غالب ما يعتاد من العقود وظاهر في بعضها [45].

فلو علم المتعاقدان بالغبن الفاحش الذي لحق به لم يكن ليرضاه سواء غرر به أم لم يغرر.

والحكمة من جعل الشارع الرضا مناطاً في جميع المعاملات أن في ذلك نزاهة النفس والمجتمع، وطهارته من أسباب النزاع، وكون الغبن بصورته العامة يعد قادحاً في تمام الرضا وطريقًا للاستيلاء على الأموال بغير موافقة أصحابها، لذا لا بد من إثبات خيار الرد لمجرد الغبن في حق الطرف المغبون تفادياً للتنازع والتشاحن بين المتعاقدين.

[39] سورة البقرة الآية رقم 231.
[40] الأشباه والنظائر، السبكي، مرجع سابق، (134/2).
[41] مقاصد الشريعة الإسلامية، محمد الطاهر بن عاشور، وزارة الأوقاف-قطر، 1425هـ-2004م، (440/2).
[42] صحيح مسلم، مرجع سابق، كتاب البيوع باب تحريم تلقي الجلب، حديث رقم 1519، (5/5).
[43] متن الخرقي على مذهب أبي عبدالله بن أحمد بن حنبل الشيباني، أبو القاسم عمر الخرقي، دار الصحابة للتراث، طنطا، الطبعة الأولى، 1413هـ-1992م، ص68.
[44] محمد علي محمد المعمري، أثر الغبن المجرد على العقد، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، مجلد 4، العدد3، 1439هـ-2018م ص216.
[45] الفتاوى الكبرى، العلامة تقي الدين ابن تيمية، تحقيق وتعليق: محمد عبدالقادر عطا ومصطفى عبدالقادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، الطبعة الأولى، 1408هـ-1987م، (11/4).

رابعاً: أن القول بحرية التعاقد وإن يكن من المبادئ الأساسية بقيام المعاوضات بين الناس إلا أن هذا لا يعني أبداً التغاضي عن ظاهرة الاستغلال الفاحش على نحوٍ يخل بالعدالة والإنصاف بين أطراف العملية التعاقدية، بل إن حرية التعاقد يجب أن تتقيد بقاعدة: الثمن العادل أو ثمن المثل الذي تفرضه قوى العرض والطلب في السوق القائمة على أسس من الأخوة والتعاون بين أطرافها.

خامساً: صحيح أن عقود المعاوضات مبناها اللزوم، وهي محل للتغابن فهي تحفظ الحقوق وتضبط المعاملات المالية بين الناس، وشرعت لانتفاع الناس بعضهم من بعض بالاسترباح وغيره، إلا أنها مبنية أيضاً على العدل والمساواة بين المتعاقدين وعدم الإجحاف والاستغلال لطرف دون آخر، فالعقود التي يتحقق فيها الغبن الفاحش والاستغلال للأفراد جُردت من العدل والمساواة، وبالتالي فقدت صفة اللزوم المبني أساساً على الرضا بين الطرفين.

سادساً: لو سلمنا أن المغبون مقصر في حق نفسه بعدم التأني والسؤال لأهل الخبرة، فلا نسلم أن الشرع يعطي المجال لغيره للإضرار به وأكل ماله بالباطل، فالشريعة الإسلامية تحمي المتعاقد الضعيف كما تحمي القوي، واستباحة أموال الناس ليست منوطة بتقصير أحد العاقدين وتهاونه عن السؤال، وإنما تحل الأموال بالرضا التام بين المتعاقدين، كما أن المعاملات في السوق الإسلامية مبنية على الثقة والأمانة بين الناس.

الفرع الثاني: أقوال الفقهاء في خيار الغبن إن كان فيه تغرير:

ذكر الفقهاء بأن الغبن إذا صاحبه تغرير يكون للمغبون الخيار، وسوف نذكر أقوال الفقهاء على النحو الآتي:

أولاً: الحنفية: جاء في مجموعة رسائل ابن عابدين أن الصحيح في البالغ أنه ليس له الرد إلا بالتغرير، فلو حكم حاكم في زماننا بالرد بدون التغيير لم ينفذ حكمه [46].

مما سبق يتضح أن القول المعتمد لدى الحنفية هو أن الرد لا يكون إلا في حال وجود تغرير من قبل العاقد الغابن، وهو ما أشار إليه محمد باشا في مرشد الحيران في المادة (206) والتي نصت على أن الغبن الفاحش لا يفسد العقد إلا اذا كان فيه تغرير [47].

ثانياً: المالكية: جاء في القوانين الفقهية في الغبن هو ثلاثة أنواع: الأول: غبن لا يقام؛ وهو إذا زاد المشتري في ثمن السلعة على قيمتها لغرض له كالمشاكلة، الثاني: غبن يقام له قل أو كثر، وهو الغبن في بيع الاسترسال واستلام المشتري للبائع، والثالث: اختلف فيه وهو ما عدا ذلك. وعلى القول بالقيام به فيقوم المغبون سواء كان بائعاً ومشترياً إذا كان مقدار الثلث فأكثر، وقيل: لا حد له، وإنما يرجع فيه للعوائد فللمغبون الخيار [48].

وجاء في شرح منح الجليل بأنه إذا سمى أحدهما الشيء بغير اسمه مثل قول البائع: أبيعك هذه الياقوتة فيجدها غير ياقوتة. أو يقول المشتري: يعني هذه الزجاجة ثم يعلم البائع أنها ياقوتة، فلا خلاف في أن الشراء لا يلزم المشتري، والبيع لا يلزم البائع [49].

مما سبق يتضح أن المالكية يقولون بخيار الغبن في بيع الاسترسال وكذلك عند التغرير، وبعض المالكية

[46] مجموعة رسائل ابن عابدين، مرجع سابق، (71/2).
[47] مرشد الحيران، باشا، مرجع سابق، ص33.
[48] القوانين الفقهية، محمد بن أحمد بن جزي الغرناطي، دار ابن حزم، بيروت لبنان، الطبعة الأولى،1404ه-1984م، مرجع سابق، ص177.
[49] شرح منح الجليل، الشيخ محمد عليش، مرجع سابق، (215/5-216).

يقولون بخيار الغبن ولو كان بدون تغرير بشرط أن يكون الغبن بمقدار الثلث فأكثر، وقيل: يرجع تحديد ذلك إلى العادة.

ثالثاً: الشافعية: جاء في روضة الطالبين بأن الخيار في تلقي الركبان مستنده التغرير كالتصرية، وكذا خيار النجش، ومجرد الغبن لا يثبت الخيار وإن تفاحش، ولو اشترى زجاجة بثمن كثير متوهماً جوهرة فلا خيار له ولا نظر إلى ما يلحقه من الغبن؛ لأن التقصير منه حيث لم يراجع أهل الخبرة، ونقل المتولي وجهاً شاذًّا أنه كشراء الغائب، وتجعل الرؤية التي لا تفيد المعرفة ولا تنفي الغرر كالمعدومة [50].

ومن خلال ما سبق يتضح أن الشافعية يقولون بخيار الغبن في حال التغرير قياساً على التصرية، ويقولون بالخيار في حالتي تلقي الركبان والنجش.

رابعاً: الحنابلة: جاء في الإنصاف: وخيار التدليس بما يزيد به الثمن كتصرية اللبن في الضرع وتحمير وجه الجارية، وتسويد شعرها وتجميده، وجمع ماء الرحى وإرساله عند عرضها، وكذا تحسين وجه الصبرة ونحوها، وتصنيع النساج وجه الثوب وصقال الإسكاف وجه المتاع ونحوه، فهذا يثبت للمشتري خيار الرد بلا نزاع. وظاهره أنه لو حصل ذلك من غير قصد التدليس لا خيار له، وهو أحد الوجهين وهو احتمال في المغني والشرح ومالا إليه [51].

وجاء في المغني بأنه يثبت الخيار في البيع للغبن في مواضع: أحدها تلقي الركبان إذا تلقاهم فاشترى منهم وباعهم وغبنهم، والثاني: بيع النجش، والثالث: المسترسل إذا غبن غبناً يخرج عن العادة، فله الخيار بين الفسخ والإمضاء [52].

مما سبق يتضح أن الحنابلة يقولون بخيار الغبن المجرد، وكذلك إذا صحبه تغرير، فالغبن الفاحش وحده لا يلزم معه العقد فكيف وقد صحبه تغرير.

خامساً: الزيدية: جاء في التاج المذهب أنه إذا وقع من المشتري أو غيره بعنايته تدليس بأن المبيع دون ما هو عليه من التعاسة في القدر أو في القيمة أو أنه غير مرغوب إليه في الشراء، أو غير مرغوب فيه الانتفاع نحو أن يقول له: إن الأرض المبيعة في موضع ناء أو مخوف، أو لا تسقى من سيل أو نحو ذلك بحيث لولا التغرير لما باعها، فإن هذا مما يثبت به الخيار، ولو باعها بالثمن الوافي فله الخيار ويورث عنه، وكذا لو دلس عليه المشتري أو غيره بعنايته بجلالة ثمن المبيع الذي دفعه كأن يقال له: هذا الثمن كذا قدراً أو صفة، وهو على خلاف ذلك، فلو كان التدليس من البائع على المشتري بحقارة الثمن أو غلاء الثمن أو نحو ذلك يثبت له الخيار كما يثبت للبائع، والصورة الثانية: حيث تلقي الركبان أو اشترى منهم، فمن غبن منهم كان له الخيار، الصورة الثالثة: في صبرة من الثمن علم قدرها المشتري فقط، وهذه الثلاث الصور راجعة إلى الغرر إذ الغلبة فيها له[53].

ومما سبق يتضح أن الزيدية يقولون بالخيار في حالة التدليس ولو لم يكن هناك غبن، بمعنى أن العلة لدى الزيدية هو التغرير وليس الغبن، كما أن الزيدية يقولون بخيار الغبن عند تلقي الركبان.

سادساً: الظاهرية: جاء في المحلى: ولا يحل بيع شيء بأكثر مما يساوي ولا بأقل مما يساوي إذا اشترط البائع أو المشتري السلامة إلا بمعرفة البائع والمشتري معاً بمقدار الغبن في ذلك ورضاهما به، فإن اشترط

[50] روضة الطالبين وعمدة المفتين، الإمام أبو زكريا يحيى بن شرف النووي، تحقيق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار عالم الكتب، الرياض، طبعة خاصة، 1423ه- 2002م، (472/3).

[51] الإنصاف، المرداوي، مرجع سابق، (399-398/4).
[52] المغني، ابن قدامة، مرجع سابق، (36/6).
[53] التاج المذهب، العنسي، مرجع سابق، (397/2).

أحدهما السلامة، ووقع البيع كما ذكرنا ولم يعلما قدر الغبن أو علمه غير المغبون منهما، ولم يعلمه المغبون فهو بيع باطل مردود مفسوخ أبداً.. فإن لم يشترطا السلامة ولا أحدهما، ثم وجد غبن على أحدهما ولم يكن علم به، فللمغبون إنفاذ البيع أو رده، فإن فات الشيء المبيع رجع المغبون منهما بقدر الغبن [54].

مما سبق يتضح أن الظاهرية يقولون: إن الغبن الفاحش يثبت به الخيار للمغبون إذا كان جاهلاً بالغبن سواء غرره الطرف الآخر أم لم يغرره، كما أنهم قد بالغوا في إثبات الخيار بالغبن ولو لم يكن فاحشاً بل بمجرد الزيادة أو النقص، ولو كان يسيراً وجعلوا البيع باطلاً في حال اشتراط أحد العاقدين السلامة.

وقد استدل الفقهاء بأدلة عدة ذكرنا بعضها في أقوال الفقهاء فيما يتعلق بخيار الغبن المجرد، ونضيف هنا الأدلة التالية:

أولاً: عن أبي هريرة رضي الله عنه (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر على صبرة طعم فأدخل يده فيها، فنالت أصابعه بللاً فقال: ما هذا يا صاحب الطعام؟! قال له: أصابته السماء يا رسول الله، قال: أفلا جعلته فوق الطعام كي يراه الناس! من غش فليس مني) [55]. ومعلوم أن الغبن مع التغرير غش لذلك لا يصح.

ثانياً: عن تميم الداري أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (الدين النصيحة، قلنا: لمن يا رسول الله؟ قال: لله ولكتابه ولرسوله ولأئمة المسلمين وعامتهم) [56]، يقول ابن حزم: والخديعة في البيع جملة بلا شك يدري الناس كلهم أن من أخذ من آخر فيما يبيع منه أكثر مما يساوي بغير علم المشتري ولا رضاه، ومن أعطاه آخر فيما يشتري منه أقل مما يساوي بغير علم البائع ولا رضاه فقد غشه ولم ينصحه، ومن غش ولم ينصح فقد أتى حراماً [57].

والسؤال الذي يمكن أن يثار هنا هو: مَنْ له حق التمسك بخيار الغبن؟

للإجابة عن هذا السؤال يمكن القول بأن الطرف المغبون فقط هو من يحق له التمسك بالفسخ أو الرد دون الطرف الآخر الذي لا يجوز له أن يتمسك بذلك؛ لأنه لا يوجد ما يمنع من تنفيذه لالتزاماته كلها أو بعضها؛ لأن المعنى المفسد إنما جاء من جانبه، فيخلص الحق لمن تعاقد مع المستفيد، كما أن الفسخ إنما يتقرر بالإرادة المنفردة للمغبون دون رضا المتعاقد الآخر، ومن المعلوم أن عدم اللزوم لا يتقرر إلا للمتعاقد الذي له خيار الرجوع، أما المتعاقد الآخر فيظل العقد بالنسبة له عقداً لازماً ونافذاً حيث لا يوجد ما يمنع.

المبحث الثاني: دعوى الغبن في القانون المدني اليمني

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: شروط دعوى الغبن

المطلب الثاني: أحكام دعوى الغبن في القانون المدني اليمني

المطلب الأول: شروط دعوى الغبن في القانون المدني اليمني

كي نكون في صدد دعوى غبن، وتكون الدعوى منتجة، لا بد من توافر الشروط التالية:

الشرط الأول: عدم انعقاد العقد بطريق المزاد العلني:

نص المشرع اليمني على عدم جواز الطعن بالغبن في

[54] المحلى، ابن حزم، مرجع سابق، (439/8).
[55] صحيح مسلم، مرجع سابق، كتاب الإيمان، باب من غشنا فليس منا، حديث رقم 102، (69/1).
[56] المرجع السابق، كتاب الإيمان، باب بيان أن الدين النصيحة، حديث رقم 55، (53/1).
[57] المحلى، ابن حزم، مرجع سابق، (440/8).

بيع تم بطريق المزاد العلني، وهذا ما أشارت إليه المادة (514) من القانون المدني رقم (14) لسنة (2002م)، فإذا تم البيع بهذا الطريق فلا يجوز الطعن في العقد بسبب الغبن؛ وذلك لأن البيع بطريق المزاد العلني يضمن للبائع الحصول على أكبر ثمن يمكن للشيء المبيع، ومن ثم لا تتاح الفرصة لوقوع الغبن في هذا البيع، وذلك بسبب إجراءات معينة تتبع في هذا البيع أوردها المشرع في قانون المرافعات.

هذا ويلاحظ أن البيع إذا تم بطريق المزاد العلني وفقاً لرغبة البائع مثلاً دون أن تتخذ الإجراءات القانونية التي قرر المشرع اتباعها في قانون المرافعات بالنسبة للبيع بطريق المزايدة، وبعبارة أخرى أن البيع بالمزاد لم يتم وفقاً للقانون، فهنا يجوز الطعن في هذا العقد بسبب الغبن؛ لعدم توافر الضمانات التي تمنع وقوع الغبن في هذه الحالة [58].

<u>الشرط الثاني</u>: أن يكون العقد من عقود المعاوضة:

عرَّف المشرع اليمني الغبن بأن يكون أحد العوضين غير متعادل مع العوض الآخر، وهذا ما نصت عليه المادة (181) من القانون المدني اليمني، ويستفاد من هذا التعريف بأن الغبن عيب يلحق العقد، ويقوم على التفاوت بين الأخذ والعطاء فيه، الأمر الذي يقتضي أن يكون من شأنه أن يؤدي إلى ذلك، أي: أن يكون من عقود المعاوضات، وعقد المعاوضة هو الذي يتلقى فيه كل من المتعاقدين عوضاً أو منفعة أو فائدة لما أعطاه كعقد البيع والمقايضة والعمل والإيجار، هذا ولا يشترط في المقابل الذي يحصل عليه المتعاقد أن يكون متساوياً تماماً لما يحصل عليه المتعاقد الآخر، كما لا يشترط بالضرورة أن يحصل المتعاقد على المقابل من المتعاقد الآخر فقد يحصل عليه من طرف ثالث[59].

أما بالنسبة لعقود التبرع فإن مجالها مستقبل تماماً على الغبن؛ لأن وجود الغبن يعتمد أساساً على التفاوت في قيمة الالتزامات على طرفي العقد في حين أن التبرع لا يوجد فيه مثل هذا التفاوت، حيث أن أحد أطرافه يعطي دون أن يأخذ مقابلاً لما أعطاه، وينحصر فيها سبب التزام المتبرع في نية التبرع ذاتها، فعقود التبرع إذن مبنية أساساً على الغبن حيث أن أحد أطراف العقد يعطي ويعلم أنه لن يأخذ شيئاً مقابل ما يعطيه، فهو يعلم أنه مغبون، وفي هذا يتميز الغبن عن الاستغلال، فمن الممكن أن يطعن في العقد تأسيساً على الاستغلال سواء أكان من عقود المعاوضات أم من عقود التبرع[60].

<u>الشرط الثالث</u>: أن يكون الغبن وقت التصرف:

يتحدد الغبن وقت إبرام العقد، ولذا فإن الغبن حتى يؤثر في العقد ينبغي أن يقوم منذ البداية، فهو يفترض اختلال التوازن بين الأداءات عند إبرام العقد، فالضرر ينبغي أن يوجد وقت التعاقد، وأن يقدر في الوقت الذي يتحقق فيه [61]، وهذا ما أكدته المادة (181) من القانون المدني اليمني حيث نصَّت على (ويعتبر الغبن فاحشاً إذا بلغ عشر قيمة المعقود عليه وقت التصرف).

<u>الشرط الرابع</u>: أن يكون الغبن فاحشاً:

لم يجعل المشرع اليمني كل أنواع الغبن مؤثرة في العقد، وإنما اشترط أن يكون الغبن على قدر من

[58] د. جمال العاقل، الغبن وأثره في العقود في القانون المدني المصري، كلية الشريعة والقانون جامعة الأزهر، 1978م، ص 54.

[59] عبدالناصر محمد عبد عابدين، الغبن وأثره على العقد في مجلة الأحكام العدلية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص من كلية الحقوق جامعة الأزهر، غزة، 1434هـ- 2013م، ص29.

[60] د. بدر اليعقوب، الغبن في القانون المدني الكويتي، 1986م-1987م، ص211.

[61] د. بدر اليعقوب، الغبن في القانون المدني الكويتي، مرجع سابق، ص217.

الجسامة حددها بعشر قيمة المعقود عليه، وهذا ما نصت عليه المادة (181) من القانون المدني اليمني حيث جاء فيها: (ولا تأثير للغبن على صحة العقد من البائع العاقل إلا إذا كان فاحشاً وفيه غرر، ويعتبر الغبن فاحشاً إذا بلغ عشر قيمة المعقود عليه وقت التصرف)، بهذا النص فإن المشرع لا يحارب من الغبن إلا ما فحش فلا يعقد بالغبن اليسير أو البسيط الذي تألفه المعاملات المالية بين الأفراد، فالقانون هنا يقدر الخسارة التي تتمثل غبناً فاحشاً من شأنه أن يجيز لضحيته الطعن في العقد تقديراً حسابياً يتمثل بالعشر، والمشرع بتحديده الغبن الفاحش إذا بلغ عشر قيمة المعقود عليه لا يفرق بين الأشياء التي يتعلق بها محل الالتزام بسبب طبيعتها منقولة كانت أم عقارية[62].

الشرط الخامس: أن ينتج الغبن الفاحش عن التغرير:

نصت المادة (181) من القانون المدني اليمني (أنه لا تأثير للغبن على صحة العاقل من البالغ العاقل إلا إذا كان فاحشاً وفيه غرر). ويتضح من النص السابق أن القانون المدني اليمني قد أوجب اقتران الغبن الفاحش بالتغرير، فإذا لم يكن هناك تغرير يؤدي إلى الغبن الفاحش فلا يجوز فسخ العقد، وقد سبق شرح التغرير في بداية البحث.

وقد استثنى المشرع اليمني بعض العقود من شرطي الغبن الفاحش، وأن يكون الغبن الفاحش ناتجًا عن التغرير، وقد حددت المادة (181) من القانون المدني اليمني هذه العقود، وهي إذا وقع الغبن على مال وقف أو صغير أو من في حكمه أو على المتصرف عن غيره بالوكالة أو الفضالة فهذه العقود تتأثر بالغبن دائماً.

المطلب الثاني: أحكام دعوى الغبن في القانون المدني اليمني

الفرع الأول: ميعاد رفع الدعوى:

حددت المادة (181) من القانون المدني اليمني المدة التي ينبغي أن ترفع خلالها دعوى الغبن، وهذه المدة هي ثلاث سنوات، بشرط عدم وجود غرر، وأن لا يكون الغبن فاحشاً سواء كانت هذه الدعوى دعوى تعديل التزام الطرف الآخر في العقد أو دعوى فسخ العقد، والثلاث سنوات هنا ليست ميعاداً للتقادم، ولكنها ميعاد لعدم سماع الدعوى، فإذا انقضت المدة فلا تسمع الدعوى طبقاً لنص المادة (181) والمادة (200) من القانون المدني اليمني حيث تنص المادة الأولى بأنه لا تسمع دعوى الغبن إن لم يكن فاحشاً ولا غرر فيه، إذا رفعت بعد ثلاث سنوات من تاريخ العقد.

وتنص المادة الثانية بأنه لا تسمع الدعوى بطلب إبطال العقد أو نقضه بعد مضي ثلاث سنوات مع عدم وجود مانع أو جهل بسبب البطلان، وتبدأ المدة بالنسبة للصغير من يوم بلوغه رشيداً، وبالنسبة لناقص الأهلية غير الصغير من يوم زوال سبب ذلك، وفي حالتي الغلط والتدليس من اليوم الذي ينكشف فيه، ولا تمتنع المحكمة عن سماع الدعوى من تلقاء نفسها إلا إذا تمسك المدين بذلك، وفي أي حالة تكون عليها الدعوى.

وهذا ما نصت عليه المادة (448) من القانون المدني اليمني حيث جاء فيها: (لا تمتنع المحكمة عن سماع الدعوى من تلقاء نفسها إلا إذا تمسك المدين بذلك، ويجوز له التمسك في أي حالة تكون عليها الدعوى، وينطبق على المدة الخاصة بسماع الدعوى أحكام

[62] المرجع السابق، ص222-232.

الوقف والانقطاع، وهذا ما نصت عليه المادتان (445/ 446) من القانون المدني اليمني، حيث جاء في المادة الأولى بأنه توقف المدة، ولا تسري كل ما وجد مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه سواء كان المانع ماديًّا أو أدبيًّا، كما توقف بين الأصيل ونائبه حتى تنتهي النيابة، فتسري من وقت انتهائها.

وجاء في المادة الثانية بأنه ينقطع سريان المدة التي يترب عليها عدم سماع الدعوى في الأحوال الآتية:

1- المطالبة القضائية ولو رفعت إلى محكمة غير مختصة.
2- تكليف المدين بالوفاء رسميًّا.
3- الحجر على مال المدين.
4- تقدم الدائن بطلب بقبول حقه في تفليس أو توزيع.
5- إشعار من الدائن لمدينه أثناء نظر إحدى الدعاوى بينهما للتمسك بحقه.
6- إقرار المدين بحق الدائن إقراراً صريحاً أو ضمنياً، ومن ذلك بقاء المال المرهون تأميناً لوفاء الدين تحت يد الدائن.

ويترتب على انقطاع المدة سقوط المدة السابقة ولزوم مدة جديدة مماثلة للمدة الأولى تبدأ من وقت زوال الأثر المترتب على سبب الانقطاع، فإذا انقضت المدة الجديدة كاملة لا تسمع الدعوى، وهو ما نصت عليه المادة (447) من القانون المدني اليمني، وأهم ما يميز نظام منع سماع الدعوى هو أن الحق الذي تحميه الدعوى لا يسقط بمرور الزمن، وإنما الذي يسقط فقط هو الحق في الدعوى.

ومن أهم شروط سريان هذا النظام أن يكون المدين المدعى عليه منكراً للحق المدعى عليه، والحقيقة أن نظام منع سماع الدعوى لا يختلف مع نظام التقادم من حيث الغاية حيث أنهما يقومان على حماية الوضع الظاهر بغية استقرار المعاملات، وهذه نتيجة طبيعية لانقضاء المدة المحددة دون استعمال من الذي شرع لمصلحته، فإذا انقضت هذه المهلة الزمنية دون أن يعلن من له الخيار رغبته بفسخ العقد أو إجازته، فإنه لا يكون جديراً بالرعاية والحماية، ويعطي موقفه السلبي انطباعًا قويًّا بقبول العقد والرضا به على ما فيه من الغبن الفاحش.

وعلى ذلك فإن حق المغبون في الإبطال أو الفسخ شأنه شأن بقية الحقوق الشخصية الأخرى، ليس حقًّا مطلقًا أو مؤبدًا، وإنما هو حق شخصي مؤقت يجب استعماله خلال مدة محددة، وسكوت المتعاقد الذي غيب إرادته لمدة ثلاث سنوات عن التمسك بالإبطال رغم زوال العيب يعني أنه قبل ضمناً بتصحيح العقد أو إجازته [63].

ويتميز نظام منع سماع الدعوى بأنه يجعل حق المغبون في الفسخ قائماً ولو سقطت مدة التقادم ما دام العذر الشرعي قائمًا؛ لأن الغبن ضرر لا يجاز ولو طالت السنون.

وقد حددت المادة (443) من القانون المدني اليمني العذر الشرعي بأنه غياب صاحب الحق ومرضه المانع، أو كونه عديم الأهلية أو ناقصها إن لم يكن له ولي أو وصي، ويزول العذر بحضور الغائب أو بلوغ القاصر رشيداً، أو زوال سبب انعدام الأهلية أو نقصها إذا كان بالغاً، أو كون الخصم الذي عليه الحق من المتغلبة، أو قيام ظروف تسود فيها الفوضى ويتعذر معها الوصول إلى الحق.

[63] د. هائل العامري، الغبن الناتج عن الاســتغلال، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2009م، ص 446.

ولتحديد المشرع مدة معينة يجب فيها رفع دعوى الغبن مبررات تتمثل في الآتي:

أولاً: رغبة المشرع في معرفة مصير العقد لحماية المصلحة العامة تقتضي ألا يطول بقدر المستطاع تعليق مصير العقود على دعوى مجال الادعاء فيها واسع رحب، وإذا كان كل عقد لا يصبح نهائياً إلا بعد مضي فترة طويلة يمكن خلالها الطعن فيه فإن في هذا تعريضاً بالائتمان واستقرار التعامل.

ثانياً: أن تقدير قيمة الأداءات المتقابلة في العقد ومن ثم معرفة ما إذا كان هناك غبن أم لا، يعتبر أمراً دقيقاً حال إبرام العقد، فكيف الحال إذن بعد أن يمر وقت طويل على إبرامه، لا شك أن الأمر يصبح أكثر صعوبة ودقة.

ثالثاً: إلى جانب الاضطراب وعدم الاستقرار، وهي أمور ينفر منها المشرع دائماً في نطاق المعاملات تقوم مشكلة أخرى هي مشكلة الإثبات التي يخشاها المشرع، ولا يتحمس من أجلها لمباشرة الدعوى الناشئة عن الغبن [64].

أما فيما يتعلق ببدء الميعاد الذي ينبغي أن ترفع فيه الدعوى فيه فهو ثلاث سنوات من وقت التصرف، وهذا ما أشارت إليه المادة (181) من القانون المدني اليمني، هذا في حال عدم وجود عذر شرعي فإن المدة تبدأ من وقت زوال العذر الشرعي، وتبدأ مدة الثلاث سنوات من وقت إتمام العقد لا من وقت إبرامه، وإلى ذلك أشارت المادة (444) من القانون المدني اليمني حيث نصت بأنه تبدأ المدة من تأريخ حلول الدين أو من تأريخ تحقق الشرط الواقف، لا من وقت نشوء الدين، وإذا كان استيفاء الدين معلق على رغبة الدائن سرت المدة من الوقت الذي يتمكن فيه الدائن من إعلان رغبته.

فإذا انقضت مدة عدم سماع دعوى الإبطال أو الفسخ فإن الخيار يزول، وينقضي بانقضائها حيث لا يكون للمغبون بعد ذلك أن يتمسك بحقه في الإبطال أو الإنقاص لا عن طريق الدعوى ولا عن طريق الدفع، ويتصور الدفع في حال عدم رفع دعوى الغبن من المغبون خلال ثلاث سنوات من وقت التصرف، وعندما لم ينفذ المغبون التزاماته المترتبة على العقد طالبه الآخر بالتنفيذ فليس للمغبون أن يدفع بالغبن. وإذا انقضت المدة انقلب العقد صحيحاً فيما بين المتعاقدين من لحظة إبرامه بعد أن كان مهدداً بالزوال، ويصبح العقد بحكم المجاز، لكن هناك فرق بين عقد لحقته إجازة وعقد زال ببطلانه بمضي المدة من حيث حقوق الغير، فالإجازة لا تضر بحقوق الغير، أما مضي المدة فحقوق الغير تتأثر به، فلو باع قاصر عيناً ولم يتمسك بالإبطال بعد بلوغه الرشد فيزول البطلان، ويعتبر البيع صحيحاً منذ صدوره، فلو أن البائع بعد أن بلغ سن الرشد، وقبل مضي مدة البطلان رتب على العين رهناً ثم مضت المدة فإن ملكية العين تخلص للمشتري غير مثقلة بحق الرهن. والأثر الرجعي لمضي المدة لم تتطرق إليه النصوص، وذلك يعني أن مضي المدة يسري بأثر رجعي حتى ولو أدى ذلك إلى الإضرار بحقوق الغير، فلو أن البائع المغبون تصرف في المبيع قبل مضي المدة، أو رتب عليه حقًّا عيناً ثم انقضت المدة دون أن يتمسك بفسخه أو إبطاله، أو يصدر عنه ما يدل على تنازله عن حقه في ذلك فإن ملكية العين تنتقل إلى المشتري خالية من كل ما يثقلها من حقوق أو تكاليف.

والواقع أن سريان العقد بمضي المدة بأثر رجعي يتفق

[64] د. بدر اليعقوب، الغبن في القانون المدني الكويتي، مرجع سابق، ص244.

في حقيقته مع طبيعة البطلان النسبي، والذي يجعل العقد منتجاً لآثاره منذ لحظة إبرامه، فتنتقل ملكية العين المبيعة للمشتري اعتباراً من هذا الوقت، ويكون التصرف أو الحق العيني الذي رتبه البائع إذا كان مغبوناً على المبيع قبل انقضاء ميعاد التقادم كأنه صادر ممن لا يملك.

والحقيقة أن مضي المدة لا تسري على الحق الذي تحميه الدعوى بمرور الزمن لأن الزمن لا يحل محل الرضا والمغبون، ولا يكتمل رضاءه إلا باسترداد العين التي خرجت من ملكه دون رضائه، لا سيما إذا كان المانع من استعمال الخيار لعذر شرعي، فيظل الخيار قائماً حتى يزول المانع، ويكون للمغبون الحق في إبطال العقد أو فسخه مع وجود المانع، ولو مضت السنون، فإذا زال المانع ولم يتمسك بحقه في طلب الإبطال، ومضت بعد ذلك المدة المانعة من سماع الدعوى فلا تسمع دعواه؛ لأن مرور هذه المدة تدل على رضاه بالعقد، وتكون بمثابة الإجازة الضمنية[65].

الفرع الثاني: توقي دعوى الإبطال أو الفسخ:

إذا تحقق الغبن بجميع عناصره ترتبت آثار معينة حددتها المادة (181) من القانون المدني اليمني حيث نصَّت (وعلى الحاكم أن يستجيب لطلب إبطال العقد أو إزالة الغبن بحسب طلب المغبون أو من يمثله إذا قبل المغبون). وبهذا تنحصر آثار الغبن إما في إبطال العقد وإما في إزالة الغبن.

وإذا كان للمتعاقد المغبون أن يطلب إبطال العقد بسبب الغبن فقد خوَّل المشرع اليمني للغابن أن يتوقى دعوى الإبطال إذا عرض ما يراه القاضي كافياً لرفع الغبن، وهذا ما أشارت إليه المادة (181) من القانون المدني اليمني حيث نصَّت: (ويجوز في عقود المعاوضة أن يتوقى الطرف الآخر دعوى الإبطال بأن يعرض إزالة الغبن). والمقصود من ذلك بطبيعة الحال إنما هو تفادي ما يؤدي إليه الحكم بالإبطال من مساوئ سواء فيما بين المتعاقدين أم بالنسبة للغير أو للمصلحة العامة، والواقع أنه قد يكون للمغبون في بعض الأحيان مصلحة في تجنب ما يترتب على الإبطال من نتائج، وهنا تظهر نية المشرع مرة أخرى في الحد بقدر المستطاع مما قد ينجم عن تطبيق نظرية الغبن من نتائج خطيرة [66].

فإذا كان العقد معاوضة كالبيع، وطلب البائع وهو المغبون إبطاله للغبن جاز للمشتري أن يعرض زيادة في الثمن تكفي لرفع الغبن عن البائع، فإذا رأى القاضي أن الزيادة التي عرضها المشتري كافية لرفع الغبن، فإنه يكتفي بها ويمتنع عن الحكم بالإبطال، ولا يشترط أن تكون الزيادة بحيث تجعل الثمن معادلاً لقيمة الشيء بل يكفي أن تجعل الغبن الذي يتحمله البائع لا يصل إلى حد الغبن الفاحش، إلا أن هذا الحق لا يكون مؤثراً إلا بالنسبة لعقود المعاوضات فقط دون التبرعات، والتي ليس للمغبون فيها أن يدعي الضرر من الغبن؛ لأنها بطبيعتها لا تنطوي على مقابل أصلاً.

وعلى ذلك فإن عقود التبرعات كما يفهم من نص المادة (181) من القانون المدني اليمني تخرج من نطاق توقي الإبطال نظراً؛ لأن المتبرع لا يأخذ أي مقابل حتى يمكن القول بأن هذه الزيادة المعروضة من شأنها أن ترفع الغبن عن كاهله.

والخيار بين دفع ما يراه القاضي كافياً لرفع الغبن أو

[65] د. هائل العامري، الغبن الناتج عن الاستغلال، مرجع سابق، ص485-487.

[66] توفيق حسن فرج، نظرية الاستغلال، رسالة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، 9 مايو 1957م، ص342.

تحمل نتائج الإبطال إنما هو متروك للغابن وحده، فليس للقاضي من تلقاء نفسه أن يزيد من التزامات هذا المتعاقد، وليس له أن يجبره على قبول هذه الزيادة؛ إذ لا يُرغم أحد على القيام بما لا يريد، كما أن هذه الزيادة قد لا تتفق ومصلحة الغابن وبسببها قد يفضل العدول عن الصفقة كلها بدلاً من الإبقاء عليها بعد تلك الزيادة، على أن البعض يرى بأنه ليس هناك ما يمنع القاضي من زيادة التزام الطرف الغابن؛ لأن ما يبرر الزيادة في التزامات الغابن إنما هو الضرر الناشئ من اختلال الأداءات التعاقدية، ويتمثل في عدم التعادل غير العادي أو الفاحش بين الالتزامات العقدية.

وإذا ما رفع هذا الضرر فلن يكون هناك مجال للشكوى، وشأن الزيادة في ذلك شأن الإنقاص من التزامات المغبون [67].

ويتمتع القاضي بسلطة تقديرية واسعة في تقدير مدى كفاية الزيادة لرفع الغبن الفاحش من عدمه ولا معقب عليه، وهذا ما يفهم من نص المادة (181) في القانون المدني اليمني.

وإذا اختار الغابن زيادة التزاماته فإن القاضي يلتزم حينئذٍ بقبول العرض من حيث المبدأ، لكن القاضي هو الذي يحدد مدى كفاية ما يعرضه الغابن من زيادة لرفع الغبن في ضوء ملابسات القضية وظروفها [68].

واختلف شراح القانون حول ميعاد تقديم العرض لتوقي دعوى الإبطال الذي يجب على المغبون أن يلتزم به، وذلك كما يلي: ذهب بعض شراح القانون إلى أن العرض يجب أن يتم من الوقت الذي يتخذ فيه المغبون الخطوات الأولى في رفع دعوى الإبطال [69].

بينما ذهب آخرون إلى أنه يجوز عرض ما يكفي لرفع الغبن أثناء الدعوى حتى يصدر الحكم فيها، ولا يرغم على الانتظار حتى يصدر حكم الإبطال، وفي هذه الحالة إذا رأى القاضي أن ما عرض يكفي لرفغ الغبن كان له أن يعدل عن إبطال العقد، ويمكن للغابن أن يقوم بذلك حتى بعد صدور حكم الإبطال، وحجتهم أن الرد ينبغي أن يكون بالإيجاب، وهذا ما يستفاد من روح النص ذلك أن المشرع حينما أجاز للغابن أن يعرض ما يكفي لرفع الغبن إنما يهدف إلى تجنب ما ينتج عن الإبطال من نتائج ينعكس أثرها في نطاق المعاملات، كما أن طبيعة هذا الخيار تقتضي طبقاً لما يوحي به العقل والمنطق ألا يطلب من الغابن تقديم ما يكفي لرفع الغبن طالما أنه يحاول من جهته دفع دعوى الإبطال ويأمل تلافيها.

وأخيراً فإن التحقق من وجود الشروط اللازمة لتطبيق نظرية الغبن ليس دائماً بالأمر الهين، ولن يرضخ المدعى عليه لتقديم ما يكفي لرفع الغبن إذا بدا له بعد بحث المحكمة لهذه الشروط أنها ستقضي بالإبطال، ومع ذلك فإذا كان للغابن أن يقدم ما يكفي لرفع الغبن حتى بعد صدور حكم الإبطال، فلا ينبغي أن يترك الطرف الآخر في حيرة من أمره إلى ما لا نهاية، فمن الجائز أن يحدد الحكم مدة معينة يخول فيها للغابن ممارسة هذه المكنة، ويكون هذا التحديد بناء على طلب أي من الطرفين [70].

ويرى الباحث أن ميعاد تقديم عرض توقي دعوى الإبطال ينتهي بصدور حكم في النزاع كون الأحكام تكتسب حجيتها بمجرد صدورها، ولا يمكن تعديلها بعد إصدارها إلا من جهة خوَّل لها القانون ذلك. كما أن

[67] د. هائل حزام العامري، الغبن الناتج عن الاستغلال، مرجع سابق، ص449.
[68] المرجع السابق، ص450.
[69] المرجع السابق، ص450.
[70] توفيق فرج، نظرية الاستغلال، مرجع سابق، ص344-345.

تعليق الحكم بمدة بعد صدوره يجعل الحكم عرضة للبطلان.

ومن التطبيقات الخاصة بتوقي الإبطال أو الفسخ في نظرية الغبن دعوى تكملة الثمن المنصوص عليها في المادة (513) من القانون المدني اليمني حيث جاء فيها أنه لا يجوز بيع عقار عديم الأهلية أو ناقصها بغبن يزيد على نصف عشر ثمن المثل وقت البيع، ولا ينقض البيع إذا طلب البائع تكملة الثمن إلى ما لا يجاوز الغبن، ولا تسمع دعوى بإبطال البيع أو بتكملة الثمن بعد مضي ثلاث سنوات من وقت توافر الأهلية في مالك العقار المبيع أو من وقت موت المالك.

وإذا ما توافرت شروط الغبن وقبول دعوى تكملة الثمن كان للبائع أن يطالب بتكملة الثمن، ويجب أن يتم رفع دعوى تكملة الثمن خلال مدة معينة.

وقد حدد القانون هذه المدة بثلاث سنوات من وقت توافر الأهلية أو من الوقت الذي يموت فيه صاحب العقار المبيع، فإذا انقضت هذه المدة فإن الدعوى لا تسمع لمضي المدة، وإذا حكم القاضي بتكملة الثمن ولم يقم المشتري بدفع ذلك يحق للبائع أن يمتنع عن تسليم المبيع إذا لم يكن هذا التسليم قد تم، كما يكون له أن يطلب فسخ المبيع نظراً؛ لأنه لم يستوفِ الثمن كاملاً.

وفي هذا الصدد تطبق القواعد العامة للفسخ، ويراعى أنه إذا ما لجأ البائع إلى دعوى تكملة الثمن، وانتهى الأمر إلى فسخ البيع فإن هذا لا يلحق ضرراً بالغير حسن النية، إذا تلقى من المشتري حقًّا عينيًّا على العقار المبيع، وفي هذا الصدد قد ينتهي الأمر إلى عدم تمكن البائع من استرداد المبيع، أو إلى عدم التمكن من استرداده حاليًّا مما تقرر عليه من حق لهذا الغير إذا كان حسن النية، ولهذا لا يكون للبائع إلا مطالبة المشتري بالتعويض؛ إما عن قيمة المبيع كاملة أو عما لحقه من نقص بسبب تقرير حق عيني عليه للغير. والغرض من دعوى تكملة الثمن هو توقي الفسخ والإبطال للغبن [71].

الخاتمة

بعد هذه الجولة في روضات الفقه الإسلامي والكتب القانونية، ومناقشة جوانب موضوع خيار الغبن في الفقه الإسلامي والقانون المدني اليمني، وآراء الفقهاء في جزئياته مع الموازنة بين أدلتهم، ومعرفة اختيارات المشرع اليمني، استطعت الوصول إلى النتائج والتوصيات الآتية:

أولاً: النتائج: –

1- خيار الغبن هو رخصة شرعية بموجبها يحق لأحد المتعاقدين إمضاء العقد أو فسخه في عقد لازم؛ يحتمل الفسخ، ولمدة معلومة لأجل الغبن الفاحش الخارج عن العادة.

2- اختلف الفقهاء في حكم خيار الغبن المجرد، وقد رجح الباحث قول من أثبت الخيار للمغبون؛ وذلك لقوة أدلتهم وسلامتها وملاءمتها للواقع، كما أن القول القائل بإثبات الخيار للمغبون يتماشى مع روح الشريعة الإسلامية التي نادت بتطبيق الرضا الحقيقي لا الشكلي في معاملات الناس، وتحقيق مبدأ المساواة والعدالة بين الناس في كل شيء، كما أن القواعد الفقهية الخاصة بالمعاوضات المالية أساسها العدل والمساواة.

3- أغلب الفقهاء يقولون بخيار الغبن إذا اقترن بالتغرير، ويمكن القول: إن الفقهاء قد أجمعوا على ذلك حيث لم يجد الباحث من يجيز الغبن

[71] د. هائل العامري، الغبن الناتج عن الاستغلال، مرجع سابق، ص254-255.

الناتج عن التغرير.

4- دعوى الغبن دعوى شخصية بطبيعتها كونها تتعلق بالشخص المغبون، كما أن الحق في إقامة الدعوى محصورة بمن لحقه الغبن أو التغرير، ويتم إثبات دعوى الغبن وفقاً للقواعد العامة في الإثبات، ويقع عبء إثبات الغبن على عاتق الطرف المغبون.

5- نص القانون المدني اليمني بأن للغابن أن يتوقى دعوى الإبطال أو الفسخ؛ وذلك بطلب الغابن زيادة في الثمن تكفي لرفع الغبن عن البائع.

6- يشترط في دعوى الغبن في القانون المدني اليمني أن يكون الغبن فاحشاً، وقد حدد نسبة الغبن الفاحش بعشرة بالمائة (10%) من قيمة المعقود عليه، ومن الشروط أيضاً أن يكون هناك تغرير، وأن يكون العقد من عقود المعاوضات وعدم انعقاد العقد بطريق المزاد العلني، وأن يكون الغبن وقت التصرف، وأن يتم تقديم دعوى الغبن في الموعد المحدد قانوناً وهو ثلاث سنوات من تأريخ العقد.

ويتأثر الغبن دائمًا في القانون المدني اليمني في ثلاث حالات: الحالة الأولى: إذا وقع على مال صغير أو من في حكمه. الحالة الثانية: إذا وقع على مال وقف. الحالة الثالثة: إذا وقع على المتصرف عن غيره بالوكالة أو الفضالة.

ثانياً: التوصيات:

1- أوصي المشرع اليمني بمنح القاضي سلطة أوسع في دعوى البطلان للغبن وعدم حصر سلطته في قبول دعوى الإبطال أو رفضها أو إزالة الغبن بحسب طلب المغبون، وإنما منحه سلطة إزالة الغبن وإبطال العقد حتى وإن كان طلب المغبون هو الإبطال فقط، بحيث تصبح نص المادة (181) من القانون المدني بعد التعديل: ".. وعلى الحاكم أن يستجيب لطلب إبطال العقد أو إزالة الغبن، وفي حال إمكانية إزالة الغبن فيكتفي بذلك..".

2- كما أوصي المشرع بالأخذ بخيار الغبن المجرد في حال كان الغبن فاحشاً وعدم ربط خيار الغبن بالتغرير كون ذلك يتماشى مع روح العدالة.

3- أوصي قضاة المحاكم بمختلف درجاتها بمواصلة البحث عن الحلول والمعالجات لآثار الغبن التي تركها المشرع بلا حماية، وهذه الدعوى لن تخل بمبدأ استقرار العقود؛ لأن الوظيفة الأساسية للقضاء والقضاة تتمثل في إنصاف المظلوم من الظالم، كما أن ذلك يعتبر تطبيقاً لروح الشريعة الإسلامية الغراء التي تحرم الظلم، وتأبى هضم الحقوق وأكل أموال الناس بالباطل.