

عقود الإذعان

دراسة فقهية مقارنة

د/ محمود صديق رشوان

أستاذ ورئيس قسم الفقه المقارن
كلية الشريعة والقانون بأسسيوط - جامعة الأزهر

هذا البحث تم نشره في مجلة كلية الشريعة والقانون بأسسيوط
عام ٢٠١٤م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مقدمة

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، نبينا محمد، صلى الله عليه وعلى آله وصحبه ومن اهتدى بهديه إلى يوم الدين.

أما بعد؛

فقد كان المعهود قديما عند إبرام العقود أن يقوم العاقدان بالاتفاق على بنود العقد وما يتضمنه من شروط تبين حقوق المتعاقدين والتزاماتهما، وكان لكل واحد من العاقدين الحق في التفاوض حول الشروط التي يريدها، ولم يكن لأحدهما أن يستقل بكتابة تلك الشروط أو فرضها على الطرف الآخر.

ولكن لما تطور الأمر وأصبحت العقود مركبة، وأصبح انعقادها يتم بالعشرات، وظهرت الشركات الكبرى والخدمات الاحتكارية الضخمة من مثل الماء، والكهرباء، والهواتف الثابتة والنقالة، وتذاكر النقل والشحن، وغيرها، ظهر ما يعرف بالنماذج المكتوبة للعقود، حيث يتعذر على تلك الشركات أن تتفاوض مع كل عميل على حدة، أو تتعاقد معه على انفراد، مما يتطلب عددا ضخما من الموظفين، إضافة إلى احتمال تغير الشروط في كل عقد، وتباين التزامات الشركة في مواجهة عملائها، فلجأت إلى إفراغ شروطها لتقديم الخدمة أو بيع السلعة في نماذج عقدية مكتوبة أطلق عليها مسمى "عقود الإذعان"، حيث لا يملك الطرف الطالب للخدمة أي سلطة في تغيير شروطها، أو إلغاء أحدها، أو

تعديله، وإنما له الحق في قبول العقد بشروطه جملة، أو رفضه جملة دون أي تعديل فيه.

ومن هنا كان هذا العقد جديدا بالنسبة لطريقة الإيجاب والقبول المعهودة في البيوع والإجازات في الفقه الإسلامي، والتي تتطلب عرض الشروط والمواصفات في كل عقد، والتوافق حولها، ثم التراضي عليها بعد ذلك.

ولذا كان السؤال الذي يثور بداهة هو البحث عن الحكم الشرعي لذلك النوع من العقود، وهل يصح إبرامه بهذه الصورة أو لا؟، وإذا كان العقد صحيحا واحتوى على شروط مجحفة بالطرف المذعن أو الضعيف وهو المستهلك، فهل يمكن تعديل بنود ذلك العقد دون أن يخل ذلك بما له من صفة اللزوم التي تغلب على صفات هذه العقود؟، وكيف يتم التدخل لتصحيح أوضاع العقد إن جاز ذلك؟.

لقد كانت هذه الأسئلة مثار بحث في بعض البحوث التي قدمت لبيان الحكم الشرعي لعقود الإذعان، ولكن هذه البحوث اتجهت نحو بيان الناحية الشرعية، أو مدى صحة هذا العقد باختصار دون بيان فكرته القانونية بتفصيل مناسب، وربط الأحكام الشرعية بها، إذ إن الحكم على الشيء فرع عن تصوره، وهذه عقود نشأت قانونية صرفة فكان لازما لدراستها من الناحية الشرعية بيانها بوضوح في الفكر القانوني، ولذا اتجهت في بحثي هذا نحو بحث عقود الإذعان ببيان أصل فكرتها في الجانب القانوني تمهيدا لبيان ما يترتب على ذلك من أحكام شرعية، فكان هذا البحث عن عقود الإذعان من منظور الفقه الإسلامي.

خطة البحث:

يحتوي البحث على مقدمة، ومبحثين، وخاتمة.

المقدمة: وبها أهمية البحث، ومدخل للتعريف به، وخطته.

المبحث الأول: عقود الإذعان في الفكر القانوني.

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: تعريف عقود الإذعان وخصائصها.

المطلب الثاني: نشأة عقود الإذعان وتطورها.

المطلب الثالث: التكييف القانوني لعقود الإذعان.

المطلب الرابع: الحماية القانونية في عقود الإذعان.

المبحث الثاني: الأحكام الفقهية المتعلقة بعقود الإذعان.

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: التكييف الفقهي لعقود الإذعان.

المطلب الثاني: عقود الإذعان والاحتكار.

المطلب الثالث: حكم عقود الإذعان.

المطلب الرابع: تدخل الدولة في عقود الإذعان.

خاتمة: وبها نتائج البحث.

وبعد فإني أدعو الله -تعالى- أن أكون قد وفقت في عرض الموضوع، وبيان جوهر هذا العقد، وما يتعلق به من أحكام شرعية، إنه ولي ذلك والقادر عليه، وهو سبحانه نعم المولى ونعم النصير.

المبحث الأول عقود الإذعان في الفكر القانوني

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول تعريف عقود الإذعان وخصائصها

إن عقود الإذعان أو ما يطلق عليها في القانون الفرنسي "عقود الانضمام" فكرة حديثة لم توجد من قبل، فقد نشأت في أحضان الفكر الغربي بعد الانتشار الواسع للشركات الاحتكارية، وتعدد العقود التي تحتاج إلى التعاقد مع عشرات الألوف من الناس، فاضطرت معها تلك الشركات إلى وضع عقود وشروط نموذجية في قوالب عقود معينة لا يملك من يطلب الخدمة إلا أن يقبلها جملة أو يتنازل عن الخدمة المطلوبة ويرفضها جملة.

ولكي أبين حكم عقود الإذعان في الفقه الإسلامي يلزماني أولاً أن أبين المراد بهذا العقد ونشأته وتطوره حتى أصبح بالحالة التي عليها الآن.

فالإذعان في اللغة: مصدر من الفعل أذعن، والذال والعين والنون أصل واحد يدل على الاصطحاب والانقياد، يقال: أذعن يذعن إذعانا، أي انقاد وسلس، ويقال: أذعن بالحق أو للحق، أي: أقر به، وذعن ذعنا، خضع وذل. والذعن الإقرار والخضوع، ومنه قوله تعالى: ﴿وَإِنْ يَكُنْ لَهُمُ الْحَقُّ يَأْتُوا إِلَيْهِ

مُذْنِعِينَ»^(١).

والإذعان: الإسراع مع الطاعة، يقال: أذعن لي بحقي، أي: طاعني لما كنت ألتسمه منه، وصار يسرع إليه، فالإذعان طاعة بإسراع وانقياد^(٢).

وأما في اصطلاح أهل القانون:

فقد عرفت عقود الإذعان بتعريفات كثيرة ذكرها شراح القانون عند تناولهم لهذا العقد وما يتعلق به من أحكام قانونية، والتعريفات تختلف في الألفاظ والمباني وإن اقتربت في المفهوم والمعاني.

فقد عرف بعض شراح القانون عقد الإذعان بأنه: ذلك العقد الذي لا يناقش أحد طرفيه شروطه التي يضعها الطرف الآخر، فهو إما أن يقبله بهذه الشروط، وإما أن يرفضه برمته^(٣).

فهذا التعريف اهتم ببيان ماهية العقد وتكوينه، وأنه عبارة عن قالب ونموذج للتعاقد معد سلفاً، ولا يملك الطرف المتعاقد حياله تصرفاً، فهو يقبله بما فيه أو يرفضه كاملاً دون أن يملك التعديل في الشروط النموذجية الموجودة بالعقد، غير أن هذا التعريف لم يشر إلى محل العقد، وهو سلعة احتكارية مهمة يحتاجها الناس غالباً، ولا يمكنهم الاستغناء عنها أو العيش بدونها بسهولة. وقريب من هذا التعريف القول بأنه: العقد الذي يسلم فيه القابل بشروط

(١) سورة النور الآية رقم ٤٩.

(٢) ينظر مادة (ذعن) في: تاج العروس للزبيدي ٦٢/٣٥، طبعة دار الهداية، تهذيب اللغة للأزهري ١٩٢/٢، الطبعة الأولى دار إحياء التراث العربي، لسان العرب لابن منظور ١٧٢/١٣، طبعة دار صادر بيروت، مقاييس اللغة لابن فارس ٣٥٥/٢، طبعة دار الفكر بيروت سنة ١٣٩٩هـ، ١٩٧٩م.

(٣) مصادر الالتزام للدكتور عبد الناصر توفيق العطار ص ١١٧، طبعة المؤلف، دروس في نظرية الالتزام للدكتور محمد لبيب شنب ص ٤٨، طبعة دار الكتاب العربي، مصادر الالتزام للدكتور جميل الشراوي ص ٥٦، طبعة دار النهضة العربية.

مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشة فيها، وذلك فيما يتعلق بسلعة أو مرفق ضروري تكون محل احتكار قانوني أو فعلي، أو تكون المنافسة محدودة النطاق في شأنها^(١).

فالتعريف هنا قد بين أن عقود الإذعان متميزة عن غيرها من العقود بميزة مهمة، وهي أن شروط العقد تكتب من جانب واحد، والطرف الآخر مخير بين قبوله جملة بنموذج شروطه الموضوعة أو رفضه جملة، ويميز التعريف الأخير أنه أشار إلى محل العقد وتعلقه بمرفق ضروري يكون محل احتكار قانوني أو فعلي.

ورغم أن شراح القانون قد ذكروا تعريفات عديدة لعقود الإذعان -كما أسلفت- إلا أن الفقهاء المعاصرين عند تناولهم لأحكام هذا العقد لم يغفلوا الحديث عن تعريفه تمهيدا لبيان أحكامه، ولأن الحكم على الشيء فرع عن تصوره، ولا يمكنهم الحكم على هذا العقد دون بيان تعريفه وخصائصه.

وعلى الرغم من اجتهادهم المشكور في بيان المراد بعقود الإذعان إلا أن تعريفاتهم لا تخرج غالبا عن تعريفات شراح القانون، فهي صياغة جديدة إما مختصرة وإما مطولة لتلك التعريفات، ومن ذلك مثلا أن بعض الفقهاء المعاصرين عرف هذا العقد بأنه: العقد الذي يملئ فيه أحد طرفيه شروطه ويقبلها الطرف الآخر دون أن يكون له حق مناقشتها أو تعديلها^(٢).

وقريب منه في المعنى ما ذكره بعضهم بأنه: العقد الذي تكون الصيغة فيه من صيغ إبرام العقود التي تعتمد على أنموذج نمطي للعقد يعده أحد طرفي

(١) مصادر الالتزام دراسة مقارنة في القانون اللبناني والقانون المصري للدكتور عبدالمنعم فرج الصده ص ١٢٥، طبعة دار النهضة العربية سنة ١٩٧٩م.

(٢) ضوابط العقود دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي وموازنة بالقانون الوضعي وفقهه للدكتور عبد الحميد محمود البعلي ص ٣١٤، الطبعة الأولى بدون تاريخ، مكتبة وهبة بالقاهرة.

العلاقة التعاقدية بصورة منفردة، ويعرضه على الطرف الآخر الذي ليس له إلا الموافقة عليه كما هو، أو رفضه دون أن يكون له أن يغير في العبارات الواردة فيه أو الشروط أو الأحكام التي يتضمنها، ولا أن يدخل في مجاذبة أو مساومة حقيقية على شروطه مع الطرف المعد لهذا العقد^(١).

فالتعريفان السابقان لم يأتيا بجديد في معنى العقد ولا تصويره ولا ما يميزه عن غيره من العقود، وإن كان التعريف الأخير مطولا حتى يكاد يكون شرحا للعقد وكيفية انعقاده وطريقة إعداد نماذجه، ومع ذلك لا يخرج عن المعنى الذي ذكره شراح القانون لهذا العقد.

وعلى هذا فإن عقود الإذعان - حسبما سبق - ما هي إلا عقود نموذجية يقوم الطرف القوي فيها، وهو شركة الخدمة المحتكرة، بإملاء شروطه على الطرف الضعيف، وهو طالب الخدمة الذي ليس أمامه إلا قبول العقد كما هو أو رفضه كلية دون أن يكون له الحق في مناقشة ما به من شروط.

على أن المقصود بالعقود النموذجية هنا أنها عقود موضوعية في قوالب معينة، ونماذج معدة سلفا تقدم عند طلب الخدمة، تحدد فيها الأسعار والشروط والجزاءات التي تضعها الشركة نظير تقديم الخدمة، ولذا فإنها في الغالب تكون في مصلحتها، وتبعد عنها أي ضرر محتمل، كما تقلل من مسؤوليتها عند وقوع الخطأ منها، ولذا فإنها غالبا شروط مجحفة بالعميل، كما أن الشركة تقوم بتعديل تلك الشروط بما يظهر من تعاملاتها وممارساتها عند تقديم الخدمة، وبما يقلل من الأضرار الواقعة عليها نتيجة للتعاقد، فهي تستعين بمجموعة من الخبراء يعدون هذه العقود ليمكنها الحصول على أكبر قدر ممكن من الاستفادة، وتخليها

(١) عقود الإذعان للدكتور محمد بن علي القرني عيد، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر ٣/٨٠٣، ومثله تعريف الدكتور قطب مصطفى سانو في بحثه عقود الإذعان، والمنشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر ٣/٣٣٣.

عن تحمل الأضرار المتوقعة من وراء تقديم الخدمة.

خصائص عقود الإذعان:

من التعريفات السابقة لعقود الإذعان يظهر أنه يتميز بعدد من الخصائص التي تفرق بينه وبين طريقة التعاقد العادية، وهذه الخصائص هي:

١- أن عقود الإذعان -غالبا- تتعلق بسلع أو مرافق تعتبر من الضروريات بالنسبة للمستهلك، كالكهرباء، والمياه، والغاز، والتليفون، وغيرها، فهذه الأشياء وإن كانت من الترفيهيات سابقا إلا أنها أصبحت من ضرورات الحياة في العصر الحاضر، ولا يتصور التخلي عنها أو العيش بدونها بسهولة.

٢- أن الاحتكار الذي تتعلق به عقود الإذعان للسلع أو المرافق احتكار قانوني أو فعلي، بمعنى أنه نشأ بسند قانون، حيث أسندت الدولة لتلك الشركات تقديم تلك الخدمة فلا يوجد غيرها، أو احتكار فعلي نتج عن سيطرة تلك الشركات على السوق بنشاطاتها وضغطها على المنافسين مما أخرجهم من السوق، وانفردت بتقديم تلك الخدمة للناس بما يجعل منافسة الغير لها محدودة النطاق، أو ضعيفة التأثير.

٣- أن نماذج عقود الإذعان تكون معدة سلفا، وتصدر بشروط واحدة ومستمرة، ولمدة غير محددة، وتكون موجهة لعامة الناس دون تمييز، والغالب في هذه العقود أن تكون مطبوعة، وموضوعة بطريقة فنية لصالح الشركة المحتكرة، وتنطوي على كثير من الدقة والتعقيد، ولا يفهمها الشخص العادي، وليس على العميل إلا أن يقبل بها جملة أو يرفضها جملة دون أن يملك الحق في المفاوضة أو التعديل منها بأي طريق، في حين أن الشركة تقوم بتعديل تلك الشروط بما يضيف لها المزايا، أو تضع شروطا تسمح لها بمرونة التعديل في العقد، أو الزيادة في الأسعار، أو التعديل في الخدمة، ومثال ذلك عقود الكهرباء، وعقود الهواتف الثابتة والنقالة، وعقد توصيل الغاز، وخدمات البريد، ووسائل

النقل من طائرات وباصات أو سكك حديدية أو غيرها، ففي هذه العقود تقوم الشركة المالكة للخدمة بتحديد السعر، والشروط، ونوع الخدمة، ووقتها، ومدتها، وليس أمام العميل إلا أن يقبل بها أو يرفضها دون أن يملك تعديل أي بند منها^(١).

المطلب الثاني

نشأة عقود الإذعان وتطورها

إن عقود الإذعان نشأت في أحضان المجتمع الغربي وبفعل ظهور الشركات الاحتكارية الكبرى التي تقوم بتقديم الخدمات في المرافق والسلع الضرورية، ولذا فإنها عقود حديثة نسبياً، إذ لم تظهر بصورتها الكاملة وينظمها القانون الوضعي ويهتم بها شراحه إلا في العصور الحديثة، وبعد ظهور التكتلات الاقتصادية الكبرى والشركات الضخمة التي اتسعت احتكاراتها في مختلف الخدمات والمبيعات المقدمة لجماهير الناس، فكان بدهياً أن تحاول تلك الشركات الحفاظ

(١) ينظر: مصادر الالتزام، للدكتور عبد الرزاق السنهوري ص ٢٤٥، طبعة دار النهضة العربية، مصادر الالتزام، للدكتور عبد المنعم فرج الصده ص ١١٠، طبعة دار النهضة العربية سنة ١٩٨٦م، مصادر الالتزام، للدكتور عبد الناصر توفيق العطار ص ١١٧، مصادر الالتزام، للدكتور محمد إبراهيم دسوقي ص ٥٤، طبعة المؤلف سنة ١٩٨١م، الوسيط في النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام للدكتور حمدي عبدالرحمن ص ١٢٤، الطبعة الأولى ١٩٩٠م، دار النهضة العربية، أصول الالتزامات، مصادر الالتزام للدكتور جلال على العدوي ص ٥٥، طبعة منشأة المعارف بالإسكندرية، نظرية العقد، مقارنة بين القوانين العربية والشريعة الإسلامية للدكتور محيى الدين إسماعيل علم الدين ص ٢٠٢، طبعة دار النهضة العربية، مبادئ الالتزام في القانون المصري واللبناني للدكتور رمضان أبو السعود ص ٨٨، طبعة الدار الجامعية سنة ١٩٨٦م، النظرية العامة للالتزام، في مصادر الالتزام مع مقارنة بين القوانين العربية للدكتور توفيق حسن فرج ص ٦٢، طبعة الدار الجامعية سنة ١٩٨٨م.

على مكانها ومكانتها، وأن تسعى إلى زيادة أرباحها وضمان استمرارها، فكانت بداية الفكرة في وضع الشروط التي تريدها في نماذج عقود معدة سلفاً، وتضطر طالب الخدمة إلى القبول بها، فأراحت نفسها من ناحيتين، الأولى: أنها استفادت من عدم المساومة والمماكسة في تحديد الأسعار والشروط فاستراحت من تأهيل وأجور عدد ضخم من الموظفين يقومون بتلك المساومات، والثانية: أنها وضعت الشروط التي تريدها في نماذج عقود موحدة تضمن لها حقوقها، وتخفف من مسؤوليتها عند مخالفتها في تقديم الخدمة، وأمكنها تعديل تلك الشروط عن طريق خبرائها عند رؤية ما يستجد أثناء تعاملها مما يحتاج معه تعديل الشروط لمصلحتها، ومن هنا ظهر ما يسمى بعقود الإذعان.

وعلى هذا فإن فكرة عقود الإذعان غريبة بحتة، وانتقلت من العالم الغربي إلى بلاد العالم الإسلامي، فقد نظمها القانون الفرنسي فيما يعرف بعقود الانضمام، على أساس أن العميل القابل لا يملك تجاه بنود العقد إلا الانضمام إليه في حال قبول التعامل به أو طلب الخدمة التي تقدمها الشركة، وقد نقلته لجان القانون الوضعي في العالم العربي إلى القوانين العربية الصادرة في بلادها تحت مسميات عدة، فأطلق عليها في بعضها مسمى "عقود الانضمام"، وأطلق عليها في القانون اللبناني مسمى "عقود الموافقة"، ولكن معظم القوانين العربية - ومنها القانون المصري - أطلقت عليها مسمى "عقود الإذعان"، اتباعاً لما أطلقه عليها فقيه القانون المعروف الدكتور عبدالرزاق السنهوري، ولما ينطوي عليه هذا العقد من معنى الإذعان في اللغة، وهو الخضوع والانقياد لبنود العقد الموضوعة دون أن يملك أي تعديل أو إضافة لها، أو قبول بعضها ورفض البعض الآخر^(١).

(١) ينظر: نظرية العقد والإرادة المنفردة للدكتور سليمان مرقس ص ١١٧، الطبعة الرابعة سنة ١٩٨٧م دون ناشر، مصادر الالتزام للدكتور حمدي عبد الرحمن ص ١٢٤، مصادر

والسبب الرئيسي لظهور هذا العقد وظهور المشروعات العملاقة التي تمارس الاحتكار في العصر الحاضر هو الاستفادة من الوفرة الاقتصادية التي تنجم عن الإنتاج الواسع، حيث يستطيع المشروع الكبير أن ينتج سلعا بنفقة أقل لاستخدامه آلات متطورة، واستحواذه على العمال المهرة، بالإضافة إلى امتلاكه خطوط إنتاج أكبر حجما مما يعجز المشروعات الصغيرة عن الاستمرار في المنافسة، وتقديم المنتج بثمان يماثلها، ومن ثم تترك إنتاج السلعة مرغمة، فتتفرد الشركات العملاقة بالسوق، وتبدأ في تنفيذ سياستها الاحتكارية بتقليل الإنتاج ورفع السعر، إضافة إلى سيطرتها على السوق مما يجنبها مخاطر تقلباته الفجائية^(١).

فعقود الإذعان إذن وليدة التطور الهائل في الحياة الاقتصادية، وظهور المنافسات الشرسة بين الشركات العملاقة التي تؤدي إلى انفراد أحدها باحتكار السوق قانونيا أو فعليا، وإملاء إرادتها وشروطها على جملة المنفعين بما تقدمه من خدمة.

وإذا كانت الصورة التقليدية للعقود تقوم على المساومة والمماكسة بين طرفي العقد، وتفترض مناقشة شروط العقد من جانبيهما دون أن يملئ أحدهما شروطه

الالتزام للدكتور عبد المنعم فرج الصده ص ١١٠، أصول الالتزامات للدكتور حلمي بهجت بدوي ص ٢٢٢، طبعة مطبعة نوري بالقاهرة سنة ١٩٤٣م، مصادر الالتزام للدكتور عبدالناصر توفيق العطار ص ١١٧، مصادر الالتزام للدكتور محمد إبراهيم دسوقي ص ٥٣، مصادر الالتزام للدكتور جلال العدوي ص ٥٥، نظرية العقد للدكتور محيى الدين إسماعيل علم الدين ص ٢٠١.

(١) ينظر: الاحتكار سهم في قلب المسيرة الاقتصادية لهشام جاد ص ٣٤، الهيئة المصرية العامة للكتاب ٢٠٠٢م، دروس في الاقتصاد السياسي للدكتور أحمد جمال الدين موسى ص ٤٥٧، مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة ١٩٩٧م، المنافسة والاحتكار، دراسة مقارنة بين الشريعة والاقتصاد للدكتور محمد متولي محمد عبد الجواد ص ٢١٨، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة والقانون بالقاهرة جامعة الأزهر ١٩٧٩م.

دون قبول الآخر فإن النشاط المتزايد في الحياة الاقتصادية، وحاجة الناس إلى المرافق الضرورية يجعل الطلب عليها متزايدا، مما يتطلب إبرام كثير من العقود في وقت قليل، وهو ما يتعذر فيه الجلوس بين الطرفين، ومناقشة بنود التعاقد، ومحاولة طالب الخدمة المساومة في شروط العقد، أو سعر السلعة، أو كيفية تقديمها، وقد اضطر كل ذلك تلك الشركات المحتكرة إلى أن تفرغ الشروط التي تريدها لتقديم الخدمة في صورة نموذج عقد مكتوب، يطلق عليها مسمى الشروط النموذجية، وعلى من يريد الحصول على السلعة أو الخدمة التي تقدمها أن يوافق على هذا العقد بشروطه جملة وتفصيلا، دون تغيير أو طلب تعديل أحدها، كما أن له أن يرفضه فلا يحصل على الخدمة التي يطلبها، فرضا العميل هنا محدود بسقف معين، فلا يملك المفاوضة في الشروط المطبوعة والمعدة من قبل الشركة، بل له قبول أو رفض هذا العقد جملة فقط، ومن ثم التمتع بالخدمة أو تركها^(١).

ولو كان الأمر يتوقف عند حد وضع شروط لتيسير إجراءات التعاقد، ووضع حدود معينة لطلب الخدمة المقدمة لكان الأمر هينا، ولكن الشروط الواردة في عقود الإذعان نفسها تختلف باختلاف ما تنطوي عليه، وتتفاوت من شركة لأخرى، فبعضها يحمل شروطا تعسفية تهدر من حقوق العميل، وتجعله تحت ضغط حصوله على الخدمة متنازلا عن حقوق أصيلة له.

فمن الشروط المقبولة في عقود الإذعان مثلا وضع الشركة لسعر معين في مقابل الحصول على السلعة، وليس أمام طالبيها إلا أن يقبلها بالثمن المعروض أو يتركها.

(١) ينظر: مصادر الالتزام للدكتور حمدي عبد الرحمن ص ١٢٤، مصادر الالتزام للدكتور عبد المنعم فرج الصده ص ١١٠، أصول الالتزامات للدكتور حلمي بهجت بدوي ص ٢٢٢، مصادر الالتزام للدكتور عبد الناصر توفيق العطار ص ١١٧، مصادر الالتزام للدكتور محمد إبراهيم دسوقي ص ٥٣.

ومن الشروط التعسفية تلك التي تحمل مغالاة في حماية الشركة من المسؤولية عند الخطأ، ونقل الضرر كاملاً إلى العميل، كما لو اشترطت عليه التنازل عن اللجوء للقضاء لفض المنازعات التي تقع بسبب عدم الالتزام بالعقد، أو عند الاختلاف في تفسيره، أو تشترط عليه الالتزام بحكم هيئة تعيينها يتم النص عليها في العقد، فإذا لم يلتزم العميل بهذا الشرط ترتب على فعله سقوط باقي حقوقه الأخرى فيه، فهذا شرط تعسفي يضع العميل تحت ضغط الشركة المقدمة للخدمة.

وكذا لو اشترطت عليه التنازل عن حقه في المطالبة بتصحيح الأخطاء التي تنجم عن العقد، أو اشترطت عليه سقوط حقه في الاعتراض عليها بعد مضي مدة معينة تكون قصيرة غالباً.

ومن ذلك أيضاً أن تشترط عليه أن يكون لها الحق في فسخ العقد في أي وقت ولو دون موافقة الطرف الآخر، ولا يكون للعميل هذه الميزة، بل يكون العقد بالنسبة له ملزماً ولا يمكنه فسخه أو تغييره^(١).

ومثل هذه الشروط التعسفية هي التي تجعل هذا العقد محل شك وتساؤل، فلو كان ما يحمله العقد مجرد تحديد للسعر لكان الأمر هيناً، وكان العقد مشابهاً للبيع بالمعاطاة الذي ذكره الفقهاء قديماً، ولكن عقود الإذعان تحمل من الشروط المفروضة من طرف على آخر ما يجعل لها طبيعتها الخاصة في التعاقد، فهي لا تقوم على المساومة والمماكسة التي هي الأصل في العقود، ولكنها تقوم على أساس فرض أحد الطرفين شروطه على الآخر الذي لا يملك إلا قبولها أو

(١) ينظر: مصادر الالتزام للدكتور عبد المنعم فرج الصده ص ١١١، مصادر الالتزام للدكتور حمدي عبد الرحمن ص ١٢٥، مصادر الالتزام للدكتور عبد الناصر توفيق العطار ص ١١٧ مصادر الالتزام للدكتور محمد إبراهيم دسوقي ص ٥٤، نظرية العقد محيى الدين إسماعيل علم الدين ص ٢٠٢.

رفضها جملة دون تعديل.

المطلب الثالث

التكييف القانوني لعقود الإذعان

لما كانت عقود الإذعان تتم بطريقة مختلفة عن غيرها من العقود التي كانت العادة فيها أن تكون باتفاق بين العاقدين، فكان بديها أن يختلف شراح القانون في تكييف هذه العقود على رأيين:

الرأي الأول:

يرى بعض شراح القانون^(١) أن عقود الإذعان ليست عقودا بالمعنى المعروف قانونا، وإنما هي مركز قانوني بين طرفين، إذ إن العقد توافق إرادتين لإنتاج أثر يقصدانه، وهنا لم يكن هناك توافق بين العاقدين، بل شروط وبنود ملزمة من جانب، ويلتزم بها الجانب المقابل دون أن يملك لها تعديلا أو تغييرا، فهو إذن لا يعدو أن يكون مجرد إذعان ورضوخ أقرب أن يكون قانونا من الشركة مالكة الخدمة، لا عقدا يتم بتوافق إرادتين، فعقود الإذعان بناء على هذا الرأي أقرب إلى أن تكون قانونا ألزمت الشركات الاحتكارية عملاءها على الالتزام به، ولذا يجب أن يفسر بما يفسر به القانون، وأن يراعى في تطبيقه مقتضيات العدالة وحسن النية.

(١) ينظر في عرض الرأي: مصادر الالتزام للدكتور عبد الرزاق السنهوري ص ١٩١، مصادر الالتزام للدكتور عبد المنعم فرج الصده ص ١٣٠، مصادر الالتزام للدكتور عبد الناصر توفيق العطار ص ١١٧، موجز في مصادر الالتزام للدكتور محمد لبيب شنب ص ٤٠، مصادر الالتزام للدكتور جميل الشرقاوي ص ٥٦.

ولكن هذا الرأي محل نظر، إذ إن عقود الإذعان وإن كانت معدة في قوالب ونماذج جاهزة سلفا عند التعاقد لكنها في النهاية عقود، ويطلق عليها مسمى العقود، وليست قانونا أو مركزا قانونيا من الشركة، فليس من اختصاصها ولا في إمكانها إصدار قانون ما، فوجب احترام هذا الظاهر حتى يثبت عكسه صراحة.

الرأي الثاني:

وذهب البعض الآخر من شراح القانون^(١) إلى أن عقود الإذعان عقود حقيقية رغم ما بها من مخالفة لطبيعة إنشاء العقد والتفاوض حول شروطه وبنوده، فعقود الإذعان تتم بتوافق الإرادتين، وتخضع لما تخضع له العقود القانونية من أحكام وآثار، غير أن لها طبيعة خاصة تتفرد بها، وهي أن الموجب فيها ينفرد بوضع الشروط، وليس على القابل إلا الرضا بها جملة أو تركها جملة، وذلك أن هذه العقود وإن اشتملت على خضوع أحد الطرفين في الشروط والأحكام للآخر تماما إلا أنها لا تتم إلا بتوافق الإرادتين كسائر العقود، وما يتصور من أن فيها إكراها لا يوجد، فالموجب ليس مكرها للقابل على القبول، وإنما هو يملئ شروطه وللآخر القبول أو الرفض، فخضوع أحد الطرفين فيه إلى الآخر ليس خضوعا قانونيا بحتا، وإنما هو ظاهرة اقتصادية ناتجة عن احتكار الشركة للخدمة، وحاجة العميل لها.

وبناءً على هذا فإن الوسيلة المهمة -في رأي هؤلاء الشراح- ليست بإنكار صفة العقد الحقيقي فيها، ولا بتمكين القاضي من تفسير العقد كما يشاء تحت ذريعة حماية الطرف الضعيف، وإنما يكون ذلك بالعمل على تقوية الجانب

(١) ينظر في عرض الرأي وترجيحه: مصادر الالتزام للدكتور عبد الرزاق السنهوري ص ١٩١، مصادر الالتزام للدكتور عبد المنعم فرج الصده ص ١٣٣، مصادر الالتزام للدكتور عبد الناصر توفيق العطار ص ١١٧، موجز في نظرية الالتزام للدكتور محمد لبيب شنب ص ٤١، مصادر الالتزام للدكتور جميل الشرقاوي ص ٥٦.

الضعيف في هذه العقود وهو القابل، بحيث يجتمع مع جمهور المتعاقدين في مقاومة التعسف الواقع من الشركة المحتكرة -إن وجد- من ناحية، وعن طريق تدخل القانون لحماية الطرف المذعن من ناحية ثانية.

وهذا ما أخذ به القانون المدني المصري، فقد نص في المادة ١٤٩ منه على أنه:

"١- إذا تم العقد بطريق الإذعان، وكان قد تضمن شروطاً تعسفية جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط، أو أن يعفى الطرف المذعن منها، وذلك وفقاً لما تقتضيه العدالة.

٢- ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك".

كما نص في المادة ١٥١ منه على أنه:

"١- يفسر الشك في مصلحة المدين.

٢- ومع ذلك لا يجوز أن يكون تفسير العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضاراً بمصلحة الطرف المذعن".

وعقود الإذعان على الرغم من ذيوعتها وانتشارها إلا أنها تظل استثناءً من القاعدة العامة التي تقتضي بأن الأصل في العقود كونها إرادية تعبر عن حرية الاختيار للطرفين، سواء من حيث القبول والرفض، أم من حيث مناقشة شروط التعاقد وتعديلها حسب اتفاق الطرفين.

عقود الإذعان والاحتكار الاقتصادي:

لا شك أن عقود الإذعان تعد نوعاً من الاحتكارات القانونية أو الواقعية لسوق السلع، ومن هنا فإن من اللازم بيان المقصود بالاحتكار الذي هو محل عقود الإذعان غالباً، وبيان التنظيم القانوني له.

وبالرجوع إلى كتب القانون والاقتصاد في هذا الشأن يظهر أن الاحتكار من الموضوعات المهمة التي عنى بها القانون الوضعي في فروعته المختلفة، وذلك

نظرا لارتباطه بحياة الناس من ناحية، وخطورته من ناحية أخرى، وقد عنى علم الاقتصاد بدراسة هذا الموضوع المهم عناية خاصة نظرا لارتباطه بالإنتاج والتوزيع، وجاء القانون المدني بالقاعدة العامة، ونظم العقد الذي يربط المحتر بطالب السلعة فيما يسمى بعقود الإذعان كما سبق.

أما الاحتكار في المفهوم الاقتصادي فقد أورد الاقتصاديون له تعريفات عديدة تتفق جميعها في المعنى وإن اختلفت في الألفاظ، فقد عرف الاحتكار بأنه عبارة عن انفراد شخص واحد أو عدة أشخاص بالقيام بعمل معين^(١).

كما عرف بأنه انفراد شخص أو شركة بإنتاج سلعة وبيعها^(٢).

أو هو الانفراد بسوق سلعة في يد واحدة^(٣).

فهذه التعريفات رغم تعددها تتحد في المعنى المقصود بالاحتكار، وتبرز بجلاء سمته التي يتميز بها، والتي تقرر وجود منتج واحد لسلعة ما ينفرد بإنتاجها وتوزيعها مما يعطيه سلطة كاملة في تحديد كمية المنتج ومقدار الثمن دون أن يكون للطالب على السلعة دخل في ذلك.

(١) ينظر: الاقتصاد السياسي للدكتور عبد الحكيم الرفاعي ص ٢٤٧، الطبعة الأولى ١٩٣٦م، مطبعة الرغائب، وفي المعنى نفسه، الحماية الجنائية للمستهلك للدكتورة مرفت عبد المنعم صادق ص ٣٨١، طبعة سنة ١٩٩٩م، دون ناشر.

(٢) ينظر: أصول الاقتصاد السياسي للدكتور حازم الببلاوي ص ٧٤٣، الطبعة الثانية، منشأة المعارف بالإسكندرية، مبادئ الاقتصاد للدكتور كامل بكري ص ١٢٣، طبعة الدار الجامعية ١٩٨٨م، علم الاقتصاد من خلال التحليل الجزئي للدكتور مصطفى رشدي شичه ص ١٦٣، طبعة الدار الجامعية ١٩٨٧م، المنافسة والاحتكار بين الشريعة والقانون، للدكتور محمد متولى محمد عبد الجواد ص ٢١٩.

(٣) ينظر: الاحتكار سهم في قلب المسيرة الاقتصادية لهشام جاد ص ٣٣، النظرية العامة في الحماية الجنائية للمستهلك للدكتور نصيف محمد حسين ص ٢١٠، دروس في الاقتصاد السياسي للدكتور أحمد جمال الدين موسى ص ٤٥٧.

وقد سبق القول إن السبب الرئيسي لظهور المشروعات العملاقة التي تمارس الاحتكار في العصر الحاضر هو الاستفادة من الوفرة الاقتصادية التي تنجم عن الإنتاج الواسع، حيث يستطيع المشروع الكبير أن ينتج سلعا بنفقة أقل لاستخدامه آلات متطورة، واستحواذه على العمال المهرة، بالإضافة إلى امتلاكه خطوط إنتاج أكبر حجما مما يعجز المشروعات الصغيرة عن الاستمرار في المنافسة، وتقديم المنتج بثمان يماثلها، ومن ثم تترك إنتاج السلعة مرغمة، فتتفرد الشركات العملاقة بالسوق، وتبدأ في تنفيذ سياستها الاحتكارية بتقليل الإنتاج ورفع السعر، إضافة إلى سيطرتها على السوق مما يجنبها مخاطر تقلباته الفجائية^(١).

ومما يجدر ذكره هنا أن السوق الاقتصادية لأي سلعة من السلع يتحكمها أحد نظامين، إما سوق المنافسة التامة، وإما سوق المنافسة الاحتكارية.

١ - سوق المنافسة التامة:

وهي السوق التي يتعدد فيها المنتجون لذات السلعة، وتتحكم في هذا السوق آليات العرض والطلب، ويصعب من الناحية الواقعية تحقق كافة الشروط اللازمة لوجود هذه السوق، ولذا يكتفي عمليا بتوافر شروط المنافسة الممكنة، حيث يلزم لتوافر هذه السوق ما يلي:

أ- تعدد البائعين والمشتريين بالنسبة للسلعة، وذلك بوجود عدد كبير من المشروعات التي تنتجها.

ب- حرية الدخول والخروج في إنتاج هذه السلعة بحيث يمكن لأي شخص أن يدخل حقل الإنتاج، أو يخرج منه بحرية، ودون أن يكون مكرها.

ج- أن يتوافر للمنتجين والمشتريين العلم الكامل بظروف السوق فيما يتعلق

(١) ينظر: الاحتكار سهم في قلب المسيرة الاقتصادية لهشام جاد ص ٣٤، دروس في

الاقتصاد السياسي للدكتور أحمد جمال الدين موسى ص ٤٥٧، المنافسة والاحتكار،

للدكتور محمد متولي عبد الجواد ص ٢١٨.

بالإنتاج والتسويق والتمن السائد.

د- تجانس السلعة، وذلك بتمائل المنتجات التي يعرضها مختلف المنتجين، بحيث يستوي عند المستهلك الحصول على أي وحدة من السلع المتشابهة دون اكتراث بمنتجها^(١).

فإن توافرت هذه الشروط والمواصفات كانت السوق سوق منافسة يتحكم فيها العرض والطلب، بحيث يرتفع الثمن مع قلة العرض وكثرة الطلب، والعكس، ولا يستطيع المنتج أن يملئ شروطه أو يقلل كمية المنتج ليرتفع السعر، لأن غيره سيغطي النقص بإنتاجه المماثل.

٢- سوق المنافسة الاحتكارية:

وتوجد هذه السوق عندما يكون هناك عدد كبير من المشروعات التي تنتج سلعا متشابهة، ولكنها ليست متجانسة تماما، فكل مشروع يسعى لتمييز سلعته عن السلع الأخرى المشابهة لها، سواء عن طريق الدعاية والإعلان، أم عن طريق التغليف، أم عن طريق نوع الخدمات التي يقدمها للمشتري أثناء البيع أو بعده، وهذه هي السوق الغالبة في معظم دول العالم، وتتميز هذه السوق بالخصائص التالية:

أ- وجود عدد كبير من المشروعات داخل الصناعة الواحدة مع حرية الدخول والخروج منها.

ب- تقوم المشروعات بإنتاج سلعة متشابهة وإن لم تكن متجانسة تماما بسبب

(١) ينظر: أصول الاقتصاد السياسي للدكتور حازم الببلاوي ص٧٣٨، مبادئ علم الاقتصاد للدكتور نعمة الله نجيب، والدكتور كامل بكري، والدكتور عبد النعيم مبارك، ص١٨١، طبعة مؤسسة شباب الجامعة ١٩٨٢م، علم الاقتصاد من خلال التحليل الجزئي للدكتور مصطفى رشدي شيهه ص١٦٢، دروس في الاقتصاد السياسي للدكتور أحمد جمال الدين موسى، المرجع السابق ص٤٤٤، مبادئ الاقتصاد للدكتور كامل بكري ص١٠٧.

تميزها شكلا أو تغليفا، أو غير ذلك.

ج- يسعى كل مشروع إلى خلق سوق خاصة به من خلال إقامة نوع من الولاء بين المستهلكين وسلعته بالذات^(١).

فإذا وجدت هذه المواصفات وانفرد مشروع من المشروعات السابقة بالسوق وأفلح في إرغام باقي المشروعات على ترك الصناعة التي ينفرد بها، فإنه يتحكم في السوق بحريته عن طريق الكمية التي ينتجها، وبفرض السعر الذي يريده، ويحدد الربح الذي يرغب فيه، دون أن يكون للعرض والطلب أي أثر عليه، فهو الذي يتحكم فيهما بتقليل كمية المنتج أو زيادته.

ومما سبق يظهر أن عقود الإذعان تعد الصورة الشهيرة لعقود الاحتكار في القانون المدني، فهو يتعلق بسلعة ضرورية أو مرفق من المرافق التي لا يستغني عنها الناس في معظم الأحيان، ويقوم على أساس وضع شروط نموذجية لا يمكن للمستهلك الانفكاك عنها، بل يقبلها جملة أو يرفضها جملة، وليس أمامه غالبا خيار تركها أو تحديد السعر فيها، أو حتى المناقشة فيه عند زيادته، أو تغيير وحدات السعر في السلعة المستهلكة أو الخدمة المقدمة له، ومع ذلك لا يمكن القول إنه احتكار بالمفهوم العام له، بل هو يحمل في طياته صورة من صور الاحتكار، ولكنها ليست الصورة التقليدية له، لأن الدولة ترخص هذه العقود بل وتقننها في قوانينها، والدول عامة تحارب الاحتكار لأثره السيء على النشاط الاقتصادي، ولذا فإن عقود الإذعان ذات طبيعة خاصة يمكن للدولة بالتدخل لوقف الشطط فيها عند وقوعه.

(١) ينظر: دروس في الاقتصاد السياسي للدكتور أحمد جمال الدين موسى، مبادئ علم الاقتصاد للدكتور نعمة الله نجيب وآخرين ص ١٨٢، علم الاقتصاد من خلال التحليل الجزئي للدكتور مصطفى رشدي شيهه ص ٥١٨، أصول الاقتصاد السياسي للدكتور حازم البلاوي ص ٧٤٨.

المطلب الرابع

الحماية القانونية في عقود الإذعان

نظرا لخطورة عقود الإذعان، وقيامها على أساس تقبل الطرف المذعن لما تفرضه الشركات الاحتكارية من شروط في عقودها النموذجية التي تضعها، فإن القوانين الوضعية في الدول المختلفة - ومنها مصر - حاولت التخفيف من آثار هذا العقد عن طريق وضع بعض القيود على عمل تلك الشركات.

وإذا كان التقنين المدني القديم في مصر لم ينص صراحة على حماية خاصة للطرف المذعن في عقود الإذعان، بل على العكس من ذلك يأمره بالتنفيذ الحرفي لبنود العقد باعتباره راضيا بها، فإن هذا القصور في التشريع دعا القضاء إلى التدخل في حالة تفسير العقد، ومحاولة التخفيف من وطأة الشروط المقررة في عقود الإذعان، فكان يغلب الشروط المكتوبة على الشروط المطبوعة مع احترامه الكامل لبنود العقد، وإلزامه المتعاقد باحترام اللوائح المطبوعة للشركة المتعاقد معها^(١).

ولما جاء التقنين الجديد وضع هذه النقاط في الاعتبار، ونص في المادتين ١٤٩، ١٥١ منه على حماية تشريعية خاصة للطرف المذعن في مواجهة الشركة المحتكرة، إضافة إلى تنظيمه لعقود الإذعان كافة، مما جعل للقضاء سندا تشريعيًا في حمايته للطرف المذعن، فنصت المادة ١٤٩ مدني على أنه "إذا تم العقد بطريق الإذعان وكان قد تضمن شروطا تعسفية جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط، أو أن يعفى الطرف المذعن منها، وذلك وفقا لما تقضي به

(١) ينظر: مصادر الالتزام للدكتور عبد الرزاق السنهوري ص ٢٤٧، مصادر الالتزام للدكتور

عبد المنعم فرج الصده ص ١١٦.

العدالة، ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك".

فهذا النص بما يتضمنه من عموم يساعد القاضي على حماية الطرف المذعن من الشروط التعسفية التي تفرضها الشركات الاحتكارية، فإذا كشف القاضي شرطا تعسفيا في عقد إذعان كان له أن يلغيه، أو يعدل منه بما يراه مزيلا لهذا التعسف، وهو يقوم بمهمته تلك بمحض التقدير الشخصي له، ودون رقابة من محكمة النقض، طالما كانت عبارة العقد محتملة للمعنى الذي أخذ به في تقديره.

ولم يكتف المشرع الوضعي بذلك، بل وسع من دائرة الحماية بجعل هذا الحق من القواعد الأمرة في القانون، فلا يحق للشركات الاحتكارية أن تتفق مع الطرف المذعن على إلغاء هذا الحق، ولو حدث مثل هذا الاتفاق كان باطلا ولا يعمل به، ويتدخل القاضي ليعدل الشرط التعسفي، أو يزيله كلية بما يراه كافيا، وهذه الحماية قيدت الشركات الاحتكارية، فلو كان الأمر متروكا لمحض الاتفاق لوضعت في بنودها الاتفاق على عدم اللجوء للقضاء، ومنع القاضي من التدخل لتعديل أو إزالة مثل هذه الشروط، ولألزمت الطرف المذعن على التوقيع على العقد وضمنته هذا الشرط، وبذا تصبح هذه المادة حينئذ عديمة الفائدة^(١).

وكذلك نصت المادة ١٥١ مدني على أنه:

"١- ويفسر الشك في مصلحة المدين.

٢- ومع ذلك لا يجوز أن يكون تفسير العبارات الغامضة في عقود الإذعان

(١) ينظر: مصادر الالتزام للدكتور عبد الرزاق السنهوري ص ٢٥٠، مصادر الالتزام للدكتور عبد المنعم فرج الصده ص ١٢٠، نظرية العقد والإرادة المنفردة للدكتور سليمان مرقس ص ١٨٢، مصادر الالتزام للدكتور محمد إبراهيم دسوقي ص ٥٥، أصول الالتزامات للدكتور جلال على العدوي ص ٥٧، نظرية العقد للدكتور محيى الدين إسماعيل علم الدين ص ٢٠٤.

ضاراً بمصلحة الطرف المذعن".

فهنا لم يكتف المشرع الوضعي بالحماية التي أسبغها على الطرف المذعن بتقرير الحق للقاضي في تعديل، أو إزالة الشرط التعسفي، وإنما أضاف حماية أخرى حين خص عقود الإذعان بميزة خرج بها على القاعدة العامة في تفسير العقود، والتي تقضي بأن يفسر الشك في مصلحة المدين، حيث أوجب على القاضي أن يفسر العبارات الغامضة في عقود الإذعان في مصلحة الطرف المذعن، بغض النظر عن كونه دائناً أو مدیناً.

فقد تكون الشركة المحتكرة أو الطرف القوي في عقود الإذعان مدیناً، فلا يجوز له أن يستفيد بالقاعدة العامة ويفسر الشك والغموض في مصلحته، وإنما يفسر في مصلحة الطرف المذعن وإن كان دائناً، لأن الطرف القوي هو الذي أملى الشروط الغامضة وأعدّها دون أن يترك للمذعن حرية في هذا الشأن، فوجب أن يفسر الغموض لمصلحة الطرف الضعيف وهو المذعن^(١).

إضافة إلى الحماية السابقة الخاصة بعقود الإذعان، حمى المشرع الوضعي المستهلك بتجريمه للأعمال التي تدخل في نطاق الاحتكار عامة، ووضع عقوبات لمرتكبها، وذلك بهدف القضاء على ظاهرة الاحتكار، وحماية المستهلك من التلاعب بالأسعار، فجرم في هذا الشأن عدة أعمال وأدخلها في نطاق الأعمال المحظورة المعاقب عليها، وما يخص عقود الإذعان منها أمران:

١- عدم الإعلان عن الأسعار.

(١) ينظر: مصادر الالتزام للدكتور عبد الرزاق السنهوري ص ٢٥٠، نظرية العقد والإرادة المنفردة للدكتور سليمان مرقس ص ١٨٦، مصادر الالتزام للدكتور عبد المنعم فرج الصده ص ١٢٠، مصادر الالتزام للدكتور محمد إبراهيم دسوقي ص ٥٥، أصول الالتزامات للدكتور جلال علي العدوي ص ٥٧، نظرية العقد للدكتور محيى الدين إسماعيل علم الدين ص ٢٠٤.

٢- الامتناع عن البيع وإنكار وجود السلع.

وسوف أتكلم عن كل واحد منهما باختصار فيما يلي:

أولاً: عدم الإعلان عن الأسعار:

فقد ألزم المشرع الوضعي -في المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠م- التجار بالإعلان عن أسعار السلع التي يبيعونها، وتناولت المادة ١٩ من القرار رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٠م تحديد الطريقة التي يتم بها هذا الإعلان، وذلك عن طريق الكتابة على السلعة ذاتها أو على غلافها، أو على بطاقة يوضع عليها السعر الذي تباع به كل وحدة.

ويعد ترك الإعلان عن الأسعار جريمة يعاقب عليها القانون، سواء أكانت السلعة مما يسعر قانوناً أم لا، فالإعلان عن الأسعار واجب في كل سلعة تباع، لأن الإعلان عن السعر أحد مستلزمات العرض على الجمهور.

والعقوبة في جريمة عدم الإعلان عن الأسعار نصت عليها المادة ١٦٣ من القانون السابق، وهي الحبس مدة لا تزيد على ثلاثة شهور، والغرامة التي لا تقل عن خمسة جنيهاً، ولا تزيد على خمسين جنيهاً، أو إحدى هاتين العقوبتين، فإن كان المخالف من الباعة الجائلين استحق نفس العقوبة مع إلغاء الحد الأدنى لها، فيجوز للقاضي أن يحكم بأقل من خمسة جنيهاً في حالة الغرامة، وفي حالة العود لارتكاب نفس الجريمة تضاعف العقوبة المنصوص عليها بالنسبة لحديها الأدنى والأقصى^(١).

(١) ينظر: قانون العقوبات الخاص في جرائم التموين للدكتورة آمال عثمان ص ٣٢٧، طبعة دار النهضة العربية سنة ١٩٦٩م، المسؤولية الجنائية الناشئة عن الجرائم الاقتصادية للدكتور محمد سامي الشوا ص ٦٠، طبعة دار النهضة العربية، النظرية العامة في الحماية الجنائية للمستهلك للدكتور نصيف محمد حسين ص ٢٦٥، الحماية الجنائية للمستهلك للدكتورة مرفت عبد المنعم صادق ص ٣٥٠، جرائم التموين والتسعير الجبري للمستشار

ثانيا: الامتناع عن البيع وإنكار وجود السلع:

فقد أوجب القانون على التاجر الذي يمتلك سلعا للبيع أن يبيعها متى طلبت منه بثمنها، سواء أكانت السلعة مسعرة، ومحددة الربح، أم غير مسعرة، ويعد امتناع التاجر عن بيع السلع جريمة وفقا لنص المادتين ٩ و ١٣ من المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠م.

والعلة في التجريم هنا هي حرص المشرع الوضعي على توافر السلع الضرورية في متناول أفراد المجتمع، فمتى كانت السلعة موجودة، وطلب المشتري شراءها وجب على البائع أن يبيعها له، فإن كانت محددة السعر، وعرض المشتري هذا السعر على البائع التزم بإتمام البيع له، ويعد امتناعه عن البيع أو إنكار وجود السلعة جريمة يعاقب عليها مرتكبها، ولا يباح للبائع أن يتعلل في الامتناع بأي علة، لأن هذا الحكم خرج به المشرع الوضعي على القاعدة العامة في حرية التجارة بهدف تدبير وسائل العيش الضرورية للأفراد.

والامتناع عن البيع جريمة بغض النظر عن سبب الامتناع، فسواء أكان القصد طلب سعر أزيد عن السعر المحدد، أم كان القصد الاحتفاظ بالسلعة لآخرين، أم لاستعماله الشخصي، فالجريمة متوافرة في كل ذلك، كما تتوافر الجريمة أيضا ولو لم تكن السلعة موجودة في المحل الذي تباع فيه، وإنما كانت

عمرو عيسى الفقي ص ١١٠، طبعة المكتب الفني للموسوعات القانونية، الوسيط في شرح قوانين التموين وأمن الدولة للمستشار معوض عبدالتواب ص ٣٥٩، طبعة منشأة المعارف بالإسكندرية سنة ١٩٩٣م، جرائم التموين والتسعير الجبري للمستشار محمد عزت عجوه ص ٢٤٧، طبعة دار المطبوعات الجامعية سنة ١٩٧١م، جرائم التموين والتسعير الجبري للمستشار مصطفى مجدي هرجه ص ١٣٧، طبعة دار محمود للنشر والتوزيع ١٩٩٧م.

متوافرة في مخزنه^(١).

ويعاقب القانون السابق على جريمة الامتناع عن البيع في المادة التاسعة منه بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تجاوز سنتين، وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه، أو بإحدى هاتين العقوبتين، ويجوز الحكم بغلق المحل مدة لا تجاوز أسبوعاً، وفي حالة العود تضاعف العقوبة في حديها الأدنى والأقصى، ويكون الحكم بغلق المحل أسبوعاً وجوبياً.

هذا إذا كان الامتناع عن بيع سلعة مسعرة، فإن كان الامتناع عن بيع سلعة غير مسعرة، كانت العقوبة الحبس مدة لا تزيد على ثلاثة شهور، والغرامة التي لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد عن خمسين جنيهاً أو إحدى هاتين العقوبتين، وفي حالة العود تضاعف العقوبة في حديها الأدنى والأقصى، وفي جميع الحالات السابقة يحكم بمصادرة السلع المضبوطة، ولا يجوز الحكم بوقف تنفيذ العقوبة^(٢).

وجاء الأمر العسكري رقم ١ لسنة ١٩٨٢م في ظل حالة الطوارئ، وشدد العقوبة على الامتناع عن بيع السلع التموينية، فقرر في المادة الوحيدة التي

(١) ينظر: قانون العقوبات الخاص في جرائم التموين للدكتور آمال عثمان ص ٣٣٦، الحماية الجنائية للمستهلك للدكتور نصيف محمد حسين ص ٢٨٠، جرائم التموين والتسعير الجبري للمستشار عمرو عيسى الفقي ص ١١٧، الوسيط في شرح قوانين التموين وأمن الدولة للمستشار معوض عبد التواب ص ٣٥٠، الحماية الجنائية للمستهلك للدكتورة مرفت عبد المنعم صادق ص ٣٥٥.

(٢) ينظر: جرائم التموين والتسعير الجبري للمستشار محمد عزت عجوه ص ٢٤٧، قانون العقوبات الخاص في جرائم التموين للدكتور آمال عثمان ص ٣٤٣، موسوعة التشريعات الجنائية للمستشار أحمد عبد الظاهر الطيب، ص ٣٢١، الحماية الجنائية للمستهلك للدكتور نصيف محمد حسين ص ٢٧٦، الحماية الجنائية للمستهلك للدكتورة مرفت عبد المنعم صادق ص ٣٥٦.

صدر بها معاقبة الموزعين والمستخدمين في محال تباع فيها السلع التموينية إذا ما رفضوا بيعها للمستهلكين أيا كان سبب الرفض بالحبس مدة لا تقل عن سنة، ولا تزيد على ثلاث سنوات، والغرامة التي لا تقل عن مائة جنيه، ولا تزيد عن خمسمائة جنيه، أو إحدى هاتين العقوبتين^(١).

وفي مجال علم الاقتصاد لم يحظر المشرع المصري -في بادئ الأمر- الاحتكار بشكل عام، ولكن التجريم والحظر ورد على الاحتكار في سلع معينة، فقد نص في المادة الأولى من القانون ٢٤١ لسنة ١٩٥٩م على أنه "لا يجوز أن يحتكر موزع واحد توزيع سلعة منتجة محليا، ومحظور استيراد مثلها من الخارج" فهذه السلع إذا حظر استيراد المماثل لها من الممكن أن تتعرض للاحتكار نظرا لقلّة المعروض حماية للمنتج الوطني، فحظر المشرع الوضعي هذا الاحتكار منعا للتلاعب بالأسعار، واستغلال المستهلكين، والانتفاع بالحماية المقررة لسلعة معينة^(٢).

ولكن نظرا للتطور السريع في الحياة الاقتصادية المعاصرة، وظهور مضار الاحتكار، إضافة إلى توقيع اتفاقية التجارة العالمية (الجات) فقد تقدمت وزارة التموين والتجارة الخارجية إلى مجلس الشعب سنة ١٩٩٨م بمشروع قانون خاص لحماية المنافسة ومنع الاحتكار، وقد أكد هذا القانون على أن حرية التجارة والمنافسة حق مكفول للجميع، كما حظر المشرع الوضعي أي اتفاقات أو جمعيات تهدف إلى التحكم في الأسواق، أو فرض شروط جائرة على الجمهور، وكذلك وضع للدولة طرقا لمراقبة الاحتكار تتمثل فيما يلي: .

(١) ينظر: الحماية الجنائية للمستهلك للدكتورة مرفت عبد المنعم صادق ص ٣٥٦.

(٢) ينظر: النظرية العامة في الحماية الجنائية للدكتور نصيف محمد حسين ص ٢١٠،

الاحتكار سهم في قلب المسيرة الاقتصادية لهشام جاد ص ٤١، التشريعات التموينية

للمستشار أنور طلبة ص ١٦٢، طبعة دار المطبوعات الجامعية سنة ١٩٨٤م.

١- قيام الدولة بمنع تكوين الاحتكار، وذلك بالقضاء على المزايا التي تؤدي إلى تكوينه، وكذلك القضاء على المساوىء التي تقلل المنافسة.

٢- التنظيم المباشر للاحتكار إن وجد، وذلك عن طريق إجبار الشركات الاحتكارية على نشر ميزانيتها ليعرف الكافة مقدار الربح، ويؤدي وعي الجمهور إلى تقليل الإقبال على السلعة المحتكرة حتى ينخفض الثمن، وكذلك فرض الدولة لضرائب مرتفعة على الشركة المحتكرة كلما ارتفع الثمن، وتخفيضها كما انخفض، وتشجيع إنشاء بعض المشروعات التي تتنافس مع المشروع الاحتكاري، وتحديد أثمان بيع منتجات المحتكر، أو تحديد أعلى ثمن لا يتجاوزه، وغير ذلك من الأساليب التي تظهر في الحياة العملية، وتؤدي إلى السيطرة على الشركات الاحتكارية^(١).

والسبب في تشدد المشرع الوضعي في منع الاحتكار أو تنظيمه على الوجه السابق هو ما ينشأ عنه من مضار، سواء بالنسبة لحركة السوق بصفة عامة، أو المستهلكين بصفة خاصة، ومن ذلك ما يلي:

١- يؤدي الاحتكار إلى استغلال المستهلك، وذلك عن طريق تخفيض الكمية المنتجة ورفع السعر.

٢- تركز الثروة في يد فئة قليلة من الناس هي الفئة المحتكرة مما يؤدي إلى إشاعة القلق الاجتماعي، وظهور الانفصال الطبقي.

٣- يقضي الاحتكار على صغار المنتجين مما يقتل روح المنافسة والابتكار، لاطمئنان المحتكر إلى السوق، فيهمل في تجويد السلع، وتحسين الإنتاج.

٤- يزيد الاحتكار من وطأة الأزمات الاقتصادية، وخاصة في أوقات

(١) ينظر: النظرية العامة في الحماية الجنائية للدكتور نصيف محمد حسين ص ٢١٢ وما بعدها، الاحتكار سهم في قلب المسيرة الاقتصادية لهشام جاد ص ٦٢ وما بعدها.

الكساد، حيث يعتمد المحتكر إلى خفض الإنتاج والإبقاء على الأسعار في نفس المستوى، فتزداد بطالة العمال.

٥- يتغلغل المحتكر في الإدارات والسلطات الحكومية بما له من سلطة المال والنفوذ مما يهدد الحياة الديمقراطية السليمة^(١).

ومما سبق يظهر أن الدولة قد تدخلت لحماية الطرف المذعن بأكثر من وسيلة، وفسر القضاء ما أجمله القانون في أحكامه المتتالية، ومال في ذلك ناحية الطرف المذعن في القضايا التي تثار في هذا العقد وتكون الشروط فيها مجحفة، وعمل على التخفيف من آثار هذا العقد، ورغم كل ذلك لا تزال عقود الإذعان تحتاج مزيداً من التدخل لزيادة تلك الحماية، والحد من غلو الشركات الاحتكارية خاصة في الوقت الحالي الذي أصبحت فيه الخدمات التي تقدمها خدمات حيوية، فما كان ترفيهها فيما سبق أصبح ضرورة في عالم اليوم، فمن يستغني الآن عن الهاتف أو الكهرباء أو الغاز أو غيره من الخدمات التي أصبحت حيوية ولا مجال للاستغناء عنها، بل يعد انقطاعها كارثة بالنسبة لمجموع الناس، ومن ثم أصبح التدخل لتعديل عقودها، وتصحيح بعض الشروط المجحفة في العقود النموذجية الخاصة بها أمراً لازماً.

وبعد ذلك البيان لمفهوم عقود الإذعان وتاريخها، وكيفية تدخل الدولة فيها تكون صورة هذه العقود قد اتضحت، ومن هنا يمكن الحكم عليها في الفقه الإسلامي، وهو ما خصصت له المبحث الثاني من هذا البحث.

(١) ينظر: دروس في الاقتصاد السياسي للدكتور أحمد جمال الدين موسى ص ٤٧٠ وما بعدها، المنافسة والاحتكار للدكتور محمد متولي عبدالجواد ص ٢٩٨ وما بعدها، الحماية الجنائية للمستهلك للدكتورة مرفت صادق ص ٣٨١ وما بعدها، قيود الملكية للمصلحة العامة للدكتورة وفاء محمد سيد خلاف ص ٤٤٧، طبعة دار النهضة العربية.

المبحث الثاني الأحكام الفقهية المتعلقة بعقود الإذعان

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول التكييف الفقهي لعقود الإذعان

لم يختلف الفقهاء المعاصرون في طبيعة عقود الإذعان، وهل يعد عقداً أو لا كما هو الشأن في القانون الوضعي، فقد اتفقوا^(١) على أن عقود الإذعان عقود حقيقية وليست مركزاً قانونياً، أو عقوداً ذات طبيعة خاصة، وإنما هي عقود كغيرها من العقود، تحمل كل خصائص وأركان العقود، ولا تشذ عنها في شيء، وإن كانت تختلف عنها في كون واطع الشروط أحد الطرفين، ولا يملك الآخر إلا القبول لها جملة أو رفضها جملة، ومع ذلك فقد أوردوا لهذه العقود شبهة بعدة عقود في الفقه الإسلامي، سوف أبينها باختصار فيما يلي:

١ - عقود الإذعان وبيع المعاطاة، حيث تتفق عقود الإذعان مع بيع

(١) ينظر: عقود الإذعان للدكتور حمداتي شبيها ماء العينين، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر ٣/٤٦١، عقود الإذعان في الفقه الإسلامي للدكتور محمود أبو ليل والدكتور محمد عبدالرحيم سلطان العلماء، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر ٣/٢٧٧، عقود الإذعان في الفقه الإسلامي للدكتور محمد عبد اللطيف الفرور، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر ٣/٢٢٧، عقود الإذعان في الفقه الإسلامي للدكتور نزيه كمال حماد، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر ٣/٣٥٩.

التعاطي أو بيع المعاطاة في عدة نقاط، من أهمها ثبات الثمن في هذه العقود، حيث إنه يجعلها نوعاً من التعاطي الذي لا يملك المشتري أو طالب الخدمة إزاءه إلا القبول وأخذ السلعة أو الخدمة بعد توقيع العقد النموذجي، أو رفض العقد كلية وترك الخدمة^(١).

كما أن الطريقة التي يتم بها تحديد الثمن في العقدين متفقة، حيث يقوم أحد العاقدين وهو البائع بتحديدده، ولا يملك المشتري إزاءه إلا القبول أو الرفض، مما يجعل الطرفين غير متساويين، فأحدهما قوي يملك تحديد الثمن، والآخر لا يملك إلا قبوله أو رفضه دون المساومة فيه^(٢).

ولبيان هذا القول أكثر أبين باختصار المقصود ببيع التعاطي، وحكمه عند الفقهاء، فبيع التعاطي أو المعاطاة عبارة عن: وضع الثمن وأخذ المثلث عن تراضٍ منهما من غير لفظ^(٣).

فالمعاطاة بيع يتم فيه التقابض بين البائع والمشتري دون لفظ من أحدهما، أي دون إيجاب وقبول، بل هو تقابض محض برضا من الطرفين^(٤).

(١) ينظر: المدخل الفقهي العام للشيخ مصطفى الزرقا ١/٤١٥، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ، ١٩٩٨م دار القلم بدمشق، عقود الإذعان للدكتور قطب مصطفى سانو، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر ٣/٣٤٠.

(٢) ينظر: عقود الإذعان للدكتور قطب مصطفى سانو، المجلة السابقة ٣/٣٤١.

(٣) البحر الرائق لابن نجيم ٥/٢٨٤، طبعة دار الكتاب الإسلامي بيروت، وقريب منه في: الفتاوى الهندية لجماعة من علماء الهند ٣/٩، طبعة دار الفكر بيروت.

(٤) ينظر: البحر الرائق ٥/٢٨٤، الجوهرة النيرة للعبادي ٣/١٩٥، شرح فتح القدير لابن الهمام ٦/٢٥٢، طبعة دار الفكر بيروت، وقد ذكر الحنفية للتعاطي صوراً عدة، منها التعاطي من الجانبين بالتقابض من كلاهما دون لفظ، أو القول من أحد الجانبين والتعاطي من الجانب الآخر دون تلفظ، ينظر: حاشية ابن عابدين ٥/١٧، الطبعة الثانية ١٤١٢هـ، ١٩٩٢م دار الفكر بيروت.

وقد اختلف الفقهاء في جوازه، فجمهور الفقهاء من الحنفية^(١) والمالكية^(٢) وبعض الشافعية^(٣)، والحنابلة^(٤) يقولون بأن البيع بالتعاطي في صورته المذكورة صحيح شرعا، لأن البيع في اللغة والشرع اسم للمبادلة، وهي مبادلة شيء مرغوب بشيء مرغوب، وحقيقة المبادلة بالتعاطي هو الأخذ والإعطاء، وإنما قول البيع والشراء دليل عليهما، فالشرع قد ورد بالبيع وعلق عليه أحكاما، ولم

(١) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني ١٣٤/٥، الطبعة الثانية ١٤٠٦هـ، ١٩٨٦م، دار الكتب العلمية بيروت، البحر الرائق ٢٨٤/٥، وذكر القدوري أن التعاطي يجوز في الأشياء الخسيسة لا النفيسة، ولكن رواية الجواز عند الحنفية مطلقة في الجميع وهو الصحيح، ينظر: بدائع الصنائع ١٣٤/٥.

(٢) ينظر: مواهب الجليل للحطاب ٣٧/٤، الطبعة الثانية ١٣٩٨هـ، ١٩٧٨م دار الفكر بيروت، بلغة السالك للساوي ٥/٣، طبعة دار المعارف بمصر، المدخل لابن الحاج ١٥٦/١، طبعة دار التراث.

(٣) حيث قال بعض الشافعية: إن بيع المعاطاة يجوز في الخسيس دون النفيس، وخرج ابن سريج قولا للشافعي بذلك، وبعضهم يقول بجوازه مطلقا، ومنهم المتولي والبغوي والرويانى، ورجحه النووي والغزالي، ينظر: فتح العزيز للرافعي ٩٩/٨، طبعة دار الفكر بيروت، المجموع للنووي ١٦٢/٩، طبعة دار الفكر بيروت، روضة الطالبين للنووي ٣٣٨/٣، الطبعة الثالثة ١٤١٢هـ، ١٩٩٢م المكتب الإسلامي بيروت، الغرر البهية للأنصاري ٣٨٨/٢، طبعة المطبعة الميمنية.

(٤) ينظر: الكافي لابن قدامة ٣/٢، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ، ١٩٩٤م دار الكتب العلمية، المغني لابن قدامة ٤٨١/٣، طبعة مكتبة القاهرة سنة ١٩٦٨م، المحرر في الفقه لعبدالسلام بن تيميه ٢٦٠/١، الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ، ١٩٨٤م مكتبة المعارف بالرياض، الفروع لابن مفلح ٤٧٥/٣، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ، ٢٠٠٣م، مؤسسة الرسالة بيروت، المبدع لابن مفلح ٦/٤، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ، ١٩٩٧م دار الكتب العلمية بيروت، وحكى القاضي أنه يجوز في الأشياء اليسيرة دون غيرها، ينظر: الكافي لابن قدامة ٣/٢.

يعين له لفظاً، فعلم أنه ردهم إلى ما تعارفوه بينهم بيعاً، والناس في أسواقهم وبياعاتهم على هذا^(١)، ويؤكد ذلك قوله عز وجل: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ»^(٢)، والتجارة عبارة عن جعل الشيء للغير ببذل وهو تفسير التعاطي وقوله سبحانه وتعالى: «أُولَئِكَ الَّذِينَ اشْتَرَوُا الضَّلَالَةَ بِالْهَدَىٰ فَمَا رَبِحَت تِّجَارَتُهُمْ وَمَا كَانُوا مُهْتَدِينَ»^(٣)، أطلق - سبحانه وتعالى - اسم التجارة على تبادل ليس فيه قول البيع، وقال الله عز وجل: «إِنَّ اللَّهَ اشْتَرَىٰ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَنْفُسَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ بِأَنْ لَهُمُ الْجَنَّةُ»^(٤)، سمي - سبحانه وتعالى - مبادلة الجنة بالقتال في سبيل الله تعالى اشتراء وبيعاً، لقوله تعالى في آخر الآية «فَاسْتَبْشِرُوا بِبَيْعِكُمُ الَّذِي بَايَعْتُمْ بِهِ»^(٥) وإن لم يوجد لفظ البيع^(٦).

وذهب جمهور الشافعية^(٧) إلى عدم جواز البيع بالتعاطي، لأن اسم البيع لا يقع عليه، إذ لا بد في البيع من إيجاب وقبول، والبيع بالمعاطاة خلا منهما، فلم يكن صحيحاً، ولأن الأفعال لا دلالة لها بالوضع، وقصود الناس فيها تختلف. وهو قول مرجوح، لأن المعتبر في البيع الرضا، والإيجاب والقبول دال عليه،

(١) ينظر: الكافي ٣/٢، الشرح الكبير على متن المقنع لشمس الدين ابن قدامة ٤/٤ طبعة دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع.

(٢) سورة النساء من الآية ٢٩.

(٣) سورة البقرة الآية ١٦.

(٤) سورة التوبة من الآية ١١١.

(٥) سورة التوبة من الآية ١١١.

(٦) ينظر: بدائع الصنائع ١٣٤/٥.

(٧) ينظر: نهاية المطلب للجويني ٤٣٢/٥، الطبعة الأولى ١٤٢٨هـ، ٢٠٠٧م دار المنهاج،

المنهاج، المذهب للشيرازي ٣/٢، طبعة دار الكتب العلمية بيروت، فتح العزيز للرافعي

٩٧/٨، ٩٩، المجموع للنووي ١٦٢/٩، الغرر البهية ٣٨٨/٢، نهاية المحتاج للرملي

٣٧٦/٣، طبعة دار الفكر بيروت سنة ١٤٠٤هـ، ١٩٨٤م.

فيقوم مقامهما ما يدل على الرضا، والمعاطاة من ذلك، فتسليم المشتري للثمن والبائع للسلعة تعبير عملي عن الإرادة يغني عن اللفظ، كما هو الحال في بيع الأخرس.

وبعد بيان ما سبق وبالعودة إلى الشبه بين عقود الإذعان وبيع بالمعاطاة نجد أنه إذا كانت أوجه الشبه موجودة فإن أوجه التفرقة بينهما متعددة، والشبه بينهما قليل، فطبيعة عقود الإذعان وإن كانت تقترب من بيع التعاطي من حيث إن العقد فيها يتم دون التلفظ بالإيجاب والقبول، إلا أن البيع بالتعاطي أوسع من عقود الإذعان، حيث لا يوجد فيه احتكار للسلعة، فمن يعرض سلعته على الناس محددا سعرها لا يحتكر هذا النوع كما هو الحال في الشركات الاحتكارية الكبرى، بل توجد مثل للسلعة المباعة يمكن للمشتري الاختيار منها، أما السلع الاحتكارية الواقعة في عقود الإذعان فإن المتعاقد مضطر في الغالب لقبولها لعدم وجود بديل آخر، وهل هناك بديل معقول للكهرباء أو الهاتف أو الغاز أو غيره من تلك الخدمات الاحتكارية؟!.

٢ - عقود الإذعان وبيع المضطر: فقد تشبه عقود الإذعان بما عرفه الفقهاء قديما نوعا من أنواع البيوع، وهو بيع المضطر، ويقصد به أن يضطر الرجل الى طعام أو شراب أو لباس أو غيره، ولا يبيعه البائع إلا بأكثر من ثمنه بكثير، وكذلك في الشراء منه، كما لو اضطر إلى بيع شيء من ماله ولم يرض المشتري إلا بشرائه بدون ثمن المثل بغبن فاحش^(١).

وقد جاء النهي عن هذا البيع في الحديث الذي رواه محمد بن عيسى قال: حدثنا شيخ من بني تميم قال: خطبنا علي بن أبي طالب عليه السلام قال: سيأتي على الناس زمان عضوض، يعض الموسر على ما في يديه، ولم يؤمر بذلك، قال الله تعالى

(١) ينظر: النتف في الفتاوى للسغدي ص ٤٦٨، الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ، ١٩٨٤م، مؤسسة الرسالة بيروت، حاشية ابن عابدين ٥/٥٩.

﴿وَلَا تَتَسَوُّا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ﴾^(١)، ويباع المضطرون وقد "نهى النبي ﷺ عن بيع المضطر، وبيع الغرر، وبيع الثمرة قبل أن تدرك"^(٢).

يقول الخطابي في شرح الحديث: "بيع المضطر يكون من وجهين، أحدهما: أن يضطر إلى العقد من طريق الإكراه عليه، فهذا فاسد لا ينعقد، والوجه الآخر: أن يضطر إلى البيع لدين يركبه أو مؤنة ترهقه، فيبيع ما في يده بالوكس من أجل الضرورة، فهذا سبيله في حق الدين والمروءة أن لا يبيع على هذا الوجه وأن لا يفتات عليه بمثله، ولكن يعان، ويقرض، ويستعمل له إلى الميسرة حتى يكون له في ذلك بلاغ، فإن عقد البيع مع الضرورة على هذا الوجه جاز في الحكم ولم يفسخ"^(٣).

وهو بيع منهى عنه عند الفقهاء^(٤)، لكون أحد العاقلين قد استغل حاجة الآخر واضطراره ليزيد في الثمن، أو ليشترى بثمن بخس، وكلاهما بعيد عن المروءة، ولكن اختلفوا في قوة المنع وأثرها على العقد، فيرى الحنفية^(٥) أنه بيع فاسد كبيع المكره، فيتوقف على إجازة المضطر له وإلا فسخ.

(١) سورة البقرة من الآية ٢٣٧.

(٢) أخرجه أبو داود في كتاب البيوع، باب في بيع المضطر، حديث رقم ٣٣٨٢، سنن أبي داود ٢٥٥/٣، طبعة المكتبة العصرية بيروت، وأخرجه البيهقي في كتاب البيوع، باب ما جاء في بيع المضطر، حديث رقم ١١٠٧٦، السنن الكبرى ٢٩/٦، طبعة دار الكتب العلمية بيروت.

(٣) معالم السنن ٨٧/٣، الطبعة الأولى ١٣٥١هـ، ١٩٣٢م المطبعة العلمية بجلب، ومثله في مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح للقاري ١٩٣٧/٥، الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ، ٢٠٠٢م دار الفكر.

(٤) ينظر: النتف في الفتاوى ص ٤٦٨، الحاوي الكبير للماوردي ٤١٠/٥، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ، ١٩٩٩م دار الكتب العلمية بيروت.

(٥) ينظر: النتف في الفتاوى ص ٤٦٨، حاشية ابن عابدين ٥٩/٥.

ويرى الشافعية^(١) أنه بيع صحيح وإن كان مكروها عند عامة أهل العلم، لخلوه من المروءة.

واختلف الحنابلة^(٢) فيه بين القول بتحريمه وفسخه، وبين القول بجوازه مع الكراهة، وهو الأصح في المذهب، واختار ابن تيمية الصحة دون كراهة^(٣).

وأيا ما كان الأمر فإن التشابه بين عقود الإذعان وبيع المضطر واقع في أن أحد الطرفين يستغل حاجة الآخر في إغلاء الثمن ورفع له للحصول على أعلى سعر ممكن، ولكن الموافقة بينهما ظاهرية لا جوهرية، فالواقع أن بينهما فرقا لا يخفى في طريقة التعاقد، ومحل السلعة، وأن بيع المضطر يقع لفرد، بخلاف عقود الإذعان التي هي إيجاب معروض للجميع، ومن ثم لا يمكن للشركة مهما كانت محتكرة إلا أن تضع ثمنا معقولا للسلعة التي تقدمها^(٤).

٣- عقود الإذعان وبيع الحاضر للبائي، ويقصد به أن يبيع من أهل البدو طمعا في الثمن الغالي، لما فيه من الإضرار بهم، وهذا إذا كان أهل البلد في قحط وعوز، أما إذا لم يكن كذلك فلا بأس به، لانعدام الضرر^(٥)، وقيل هو أن يجلب البائي السلعة فيأخذها الحاضر ليبيعه لها بعد وقت بأعلى من السعر الموجود وقت الجلب^(٦).

(١) ينظر: المجموع ١٦٢/٩، روضة الطالبين ٤٢٠/٣.

(٢) ينظر: الفروع ١٢٤/٦، المبدع ٧/٤، الإنصاف للمرداوي ٢٦٥/٤ طبعة دار إحياء التراث العربي.

(٣) ينظر: الإنصاف ٢٦٥/٤.

(٤) ينظر في المعنى: عقود الإذعان للدكتور قطب مصطفى سانو، البحث السابق بمجلة المجمع ٣٤٧/٣.

(٥) ينظر: الهداية شرح بداية المبتدي للمرغيناني ٥٤/٣، طبعة دار إحياء التراث العربي، العناية شرح الهداية ٤٧٨/٦، طبعة دار الفكر بيروت.

(٦) ينظر: تبیین الحقائق ٦٨/٤، الجوهرة النيرة للعبادي ٢٠٦/١ طبعة المطبعة الخيرية سنة

وفسره الشيرازي بقوله: "وهو أن يقدم رجل ومعه متاع يريد بيعه، ويحتاج الناس إليه في البلد، فإذا باع اتسع، وإذا لم يبع ضاق، فيجيء إليه سمسار، فيقول لا تبع حتى أبيع لك قليلاً قليلاً وأزيد في ثمنها"^(١).

وقد ذهب جمهور الفقهاء^(٢) إلى منع هذا النوع من البيوع، لما فيه من التغيرير بالمشتري، واستغلال حاجة البدوي، وعدم معرفته بسعر السلعة، فيبيعها له بثمن أعلى بغية الربح، وكان مستندهم جميعاً ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ نهى أن يبيع حاضر لباد، أو يتناجشوا، أو يخطب الرجل على خطبة أخيه، أو يبيع على بيع أخيه، ولا تسأل المرأة طلاق أختها لتكتفى ما في إنائها، أو ما في صحتها"^(٣).

سنة ١٣٢٢هـ، البحر الرائق ٦/١٠٨.

(١) المذهب في فقه الإمام الشافعي ٦٢/٢ وما بعدها.

(٢) وإن اختلفوا في قوة المنع، وفي مفهوم بيع الحاضر للبادي، وقد رويت أقوال عن أبي حنيفة وعطاء ومجاهد بإباحته، ولكل ذلك تفصيل ليس هنا محله، ينظر: الهداية شرح بداية المبتدي ٣/٥٤، البحر الرائق ٦/١٠٨، الجوهرة النيرة ١/٢٠٦، البيان والتحصيل لابن رشد ٩/٣٧٨، الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ، ٩٨٨م، دار الغرب الإسلامي، شرح الخرشي على مختصر خليل ٥/٨٤، طبعة دار الفكر، المذهب للشيرازي ٦٢/٢، البيان للعمرائي ٥/٣٥٠، طبعة دار المنهاج، أسنى المطالب للأنصاري ٢/٣٨، طبعة دار الكتاب الإسلامي، الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/١٥، المغني لابن قدامة ٤/١٦٢، المبدع ٤/٤٥، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٤.

(٣) متفق عليه ولفظه لمسلم، أخرجه في أكثر من موضع منها في كتاب النكاح، باب تحريم الخطبة على خطبة أخيه، حتى يأذن أو يترك، حديث رقم ١٤١٣، الصحيح ٢/١٠٣٣، طبعة دار إحياء التراث العربي، وأخرجه البخاري في كتاب البيوع، باب لا يبيع على بيع أخيه، ولا يسوم على سوم أخيه، حتى يأذن له أو يترك، حديث رقم ٢١٤٠، الصحيح ٣/٦٩، الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ، دار طوق النجاة.

وإن اختلف الفقهاء بعد ذلك في حكم فسخ هذا البيع، أو صحته وإجازته مما لا مجال هنا لتفصيله، ويكفي في ذلك أن أورد قول ابن رشد توضيحا للخلاف في هذه الصورة، فهو كاف في محله، ويغني في البيان، حيث يقول: "وأما نهيه عليه السلام عن بيع الحاضر للبادي، فاختلف العلماء في معنى ذلك، فقال قوم: لا يبيع أهل الحضر لأهل البادية قولاً واحداً، واختلف عنه في شراء الحضري للبدوي، فمرة أجازته، وبه قال ابن حبيب، ومرة منعه، وأهل الحضر عنده هم الأمصار، وقد قيل عنه: إنه لا يجوز أن يبيع أهل القرى لأهل العمود المتنقلين، وبمثل قول مالك قال الشافعي، والأوزاعي، وقال أبو حنيفة وأصحابه: لا بأس أن يبيع الحاضر للبادي ويخبره بالسعر، وكرهه مالك، (أعني: أن يخبر الحضري البادي بالسعر)، وأجازه الأوزاعي.

والذين منعهو اتفقوا على أن القصد بهذا النهي هو إرفاق أهل الحضر، لأن الأشياء عند أهل البادية أيسر من أهل الحاضرة، وهي عندهم أرخص، بل أكثر ما يكون مجاناً عندهم (أي: بغير ثمن)، فكأنهم رأوا أنه يكره أن ينصح الحضري للبدوي، وهذا مناقض لقوله -عليه الصلاة والسلام-: "الدين النصيحة"^(١)، وبهذا تمسك في جوازه أبو حنيفة.

وحجة الجمهور حديث جابر عند مسلم، وأبي داود قال: قال رسول الله ﷺ: "لا يبيع حاضر لباد، ذروا الناس يرزق الله بعضهم من بعض"^(٢)، وهذه الزيادة انفرد بها أبو داود فيما أحسب، والأشبه أن يكون من باب غبن البدوي، لأنه يرد والسعر مجهول عنده، إلا أن تثبت هذه الزيادة، ويكون على هذا معنى الحديث

(١) جزء من حديث أخرجه مسلم في كتاب الإيمان، باب الدين النصيحة، حديث رقم ٥٥، الصحيح ٧٤/١.

(٢) أخرجه مسلم بلفظ "دعوا الناس" في كتاب البيوع، باب تحريم بيع الحاضر للبادي، حديث رقم ١٥٢٢، الصحيح ١١٥٧/٣.

معنى النهي عن تلقي الركبان على ما تأوله الشافعي: إذا وقع فقد تم وجاز البيع لقوله -عليه الصلاة والسلام-: "دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض"، واختلف في هذا المعنى أصحاب مالك، فقال بعضهم: يفسخ، وقال بعضهم: لا يفسخ^(١).

ومما سبق يظهر أن بيع الحاضر للبادي ممنوع لما فيه من استغلال جهل البادي وبيعه السلعة بأعلى من ثمنها وحاجته إليها، وسواء في ذلك بيعه أو البيع له لأهل الحاضرة على ما ذكره الفقهاء، وبهذا يختلف بيع الحاضر للبادي عن عقود الإذعان التي تقوم على أساس المساواة بين الجميع في السعر، وإن كان هناك استغلال في زيادة السعر وتحديد الربح من قبل الشركة المنتجة للخدمة فإنما ذلك ناتج من احتكارها للسلعة لا لجهل المتعاقد معها بالسعر، فمن يجهل السعر ومن يعلمه سواء، والعقد الذي يقدم لأي متعاقد واحد، فلا محل لمقارنته بذلك البيع إذا ولا قياسه عليه.

٤- عقود الإذعان والاحتكار، حيث تشبه عقود الإذعان الاحتكار الذي تكلم فيه الفقهاء قديما، ونظرا لقيام عقود الإذعان على احتكارات فعلية أو قانونية، ونظرا لكونه الأساس في تقييمها للسعر ووضع الشروط التي يذعن لها الطرف الضعيف فإنني سوف أخصص لهذا الشبه بين العقدين مطلباً خاصاً، وهو المطالب التالي.

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٣/١٨٤، طبعة دار الحديث بالقاهرة سنة ١٤٢٤هـ،

المطلب الثاني

عقود الإذعان والاحتكار

يقترّب مفهوم عقد الإذعان كثيرا من الاحتكار الذي تكلم عنه الفقهاء قديما، من حيث إنه يشتمل على السيطرة على سلعة معينة وتقديمها للناس، واستغلال حاجتهم لها في تحديد الشروط التي يجب على العميل قبولها للتمتع بالخدمة أو السلعة، ومن هنا لزم الحديث عن الاحتكار عند الفقهاء لبيان وجه الشبه بينه وبين عقود الإذعان، والأثر المترتب على ذلك.

فالاحتكار في اللغة: جمع الطعام وادخاره للتربص. وأصله من الفعل حكر بمعنى ظلم وتقص، يقال حكره يحكره حكرا، أي ظلمه وتقصه وأساء معاشرته.

وحكر السلعة جمعها لينفرد بالتصرف فيها.

وحكر فلان برأيه، أي استبد به.

والحكر من يحبس السلعة والسوق ملأى رجالا وبيعوا حتى يبيع بالكثير.

والحكر والحكر، أي: الشيء المحتكر^(١).

وأما في الاصطلاح: فقد اختلف الفقهاء في تعريف الاحتكار تبعا لاختلافهم في المسائل المتعلقة به، كمحل الاحتكار وشروطه، ولذا جاء كل تعريف معبرا عن وجهة نظر المذهب القائل به.

فعرّفه الحنفية بأنه: حبس أقوات الناس والبهائم عن البيع يتربص به الغلاء

(١) ينظر مادة (حكر) في: مقاييس اللغة لابن فارس ٩٢/٢، طبعة دار الفكر، بيروت، سنة

١٣٩٩هـ، ١٩٧٩م، لسان العرب لابن منظور ٢٠٨/٤، تاج العروس للزبيدي ٧١/١١،

طبعة دار الهداية.

شهرًا فما زاد^(١)، أو هو أن يشتري طعامًا في مصر ويمتتع عن بيعه^(٢). وعرفه المالكية بأنه: الادخار للمبيع لطلب الربح وتقلب الأسواق^(٣). وعرفه الشافعية بأنه: أن يبتاع في وقت الغلاء ويمسكه ليزداد في ثمنه^(٤). وعرفه الحنابلة بأنه: شراء الطعام محتكرًا له للتجارة مع حاجة الناس إليه فيضيق عليهم^(٥).

وبالنظر في التعريفات السابقة يتضح اتفاقها في أن الاحتكار حبس للسلع مع اختلافهم في المحبوس، والهدف في كل واحد، وهو انتظار الغلاء عن طريق شرائها من الأسواق، ولذا لو كان الممسك للسلع قد جلبها من خارج البلد، فلا يعد محتكرًا، لأنه لم يشتتر السلعة من السوق، وكذا لا يعد احتكارًا حبس الرجل لزراع ضياعه لحين الغلاء، لأنه لم يشتتره من السوق.

وفي غير ذلك نجد كل تعريف يبرز اتجاه مذهبه، فالحنفية يجعلون الاحتكار حبسًا للقوت المشتري من السوق انتظارًا للغلاء، سواء أكان قوت آدمي أم قوت بهائم، كما أنهم يحددون مدة للاحتكار، سواء أكانت شهرًا أم أربعين يومًا أم غير ذلك، ويتفق معهم باقي المذاهب - عدا المالكية وأبي يوسف - في كون الاحتكار حبسًا للقوت، ومنهم من يوسع في هذا المجال فيجعله شاملًا للقوت أيا ما كان، ومنهم من يضيق حتى يجعله مختصًا بالقمح والشعير.

(١) البناية في شرح الهداية للعيني ٢١٠/١٢، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ، ٢٠٠٠م، دار الكتب العلمية، بيروت.

(٢) بدائع الصنائع ١٢٩/٥.

(٣) المنتقى للباجي ١٥/٥، الطبعة الأولى ١٣٣٢هـ، مطبعة السعادة بمصر.

(٤) المهذب ٦٤/٢، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت، المجموع للنووي ٤٤/١٣، روضة

الطالبين ١٣٠/٣، وقريب منه تعريف الشربيني في مغنى المحتاج ٣٩٢/٢.

(٥) المبدع لابن مفلح ٤٧/٤.

ويعد تعريف الملكية للاحتكار أفضل التعريفات -في رأبي- وأنسبها للعصر الحاضر، لأنه لا ينظر للاحتكار بنظرة ضيقة، ويحصره في نطاق محدد، وإنما يجعله شاملاً لمطلق الحبس انتظاراً للغلاء، والتضييق على الناس.

ولكن نظراً لبساطة الحياة التي كانت في العصر الماضي لم يكن موضوع الاحتكار مؤثراً كثيراً على حياة الناس، ولذا حصره جمهور الفقهاء في الأقوات فقط كما سبق، كما حصروه في الأقوات التي تشتري وقت الرخص انتظاراً للغلاء، فكانت تعريفاتهم للاحتكار دالة على مفهومه السائد في ذلك العصر.

أما في العصر الحاضر فقد اتسع مفهوم الاحتكار، وأصبحت له فنونه وطرقه المتشعبة، وامتد نطاقه ليهيمن على جميع مناحي الحياة بما فيها من أقوات، وأدوية، وأعمال، ومنافع^(١)، ولذا عرفه بعض الفقهاء المحدثين بأنه: حبس الأموال لأجل إغلائها على الناس^(٢)، فهذا التعريف جاء شاملاً لكل حبس، سواء أكان عن طريق شراء السلع وحبسها، وهو المفهوم الذي كان سائداً في الماضي، أم كان عن طريق إنتاج السلعة وتوزيعها، أو التحكم في الخدمات وإملاء الشروط لتقديمها، كما هو الحال في العصر الحاضر.

وقد أورد الاقتصاديون للاحتكار تعريفات متعددة تتفق جميعها في المعنى وإن اختلفت في الألفاظ، فقد عرف الاحتكار بأنه عبارة عن انفراد شخص واحد أو عدة أشخاص بالقيام بعمل معين^(٣)، كما عرف بأنه: انفراد شخص أو شركة

(١) ينظر في ذلك: الاحتكار، دراسة فقهية مقارنة، للدكتور ماجد محمد أبو رخية، بحث ضمن مجموعة بحوث بعنوان: بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة ٤٦٢/٢ وما بعدها، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ، ١٩٩٨م، دار النفائس بالأردن.

(٢) أصول الاقتصاد الإسلامي للدكتور رفيق يونس المصري ص ١٣٨، الطبعة الثالثة ١٤٢٠هـ، ١٩٩٩م، دار القلم بدمشق.

(٣) الاقتصاد السياسي للدكتور عبد الحكيم الرفاعي ص ٢٤٧، الطبعة الأولى ١٩٣٦م،

بإنتاج سلعة وبيعها^(١)، أو هو الانفراد بسوق سلعة في يد واحدة^(٢).

فهذه التعريفات رغم تعددها تتحد في المعنى المقصود بالاحتكار، وتبرز بجلاء سمته التي يتميز بها، والتي تقرر وجود منتج واحد لسلعة ما ينفرد بإنتاجها وتوزيعها، مما يعطيه سلطة كاملة في تحديد كمية المنتج ومقدار الثمن دون أن يكون للطالب على السلعة تأثير في ذلك.

وقد اتفق الفقهاء في المذاهب المختلفة على أن الاحتكار ممنوع ومنهي عنه، لما فيه من الإضرار بالناس، واختلفوا بعد ذلك في قوة هذا المنع، فجمهور الفقهاء^(٣) يرون أن الاحتكار حرام، وخالف في ذلك الشافعية في وجه^(٤)، والحنابلة في قول^(٥)، حيث يرون أن الاحتكار مكروه^(٦) لا حرام، على اعتبار أن

مطبعة الرغائب، وفي المعنى نفسه، الحماية الجنائية للمستهلك للدكتورة مرفت عبد المنعم صادق، ص ٣٨١، طبعة سنة ١٩٩٩م، دون ناشر.

(١) أصول الاقتصاد السياسي للدكتور حازم الببلاوي، ص ٧٤٣، مبادئ الاقتصاد للدكتور كامل بكري ص ١٢٣، علم الاقتصاد من خلال التحليل الجزئي للدكتور مصطفى رشدي شيهه ص ١٦٣، المنافسة والاحتكار للدكتور محمد متولى محمد عبد الجواد ص ٢١٩.

(٢) الاحتكار سهم في قلب المسيرة الاقتصادية لهشام جاد ص ٣٣، النظرية العامة في الحماية الجنائية للمستهلك للدكتور نصيف محمد حسين ص ٢١٠، دروس في الاقتصاد السياسي للدكتور أحمد جمال الدين موسى ص ٤٥٧.

(٣) ينظر: بدائع الصنائع ١٢٩/٥، تبيين الحقائق ٢٧/٦، تكملة البحر الرائق ٢٢٩/٨، المنتقى للباجي ١٦/٥، مواهب الجليل ٢٢٧/٤، البيان والتحصيل لابن رشد ٣٦١/٧، قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص ٢٥٨، مغنى المحتاج ٣٩٢/٢، التهذيب ٥٨٤/٣، الحاوي الكبير ٤١١/٥، المغنى ٣١٥/٦، المبدع ٤٨/٤، شرح منتهى الإرادات ١٥٩/٢، كشف القناع ٢١٦/٣، المحلى ٦٤/٩.

(٤) ينظر: المهذب ٦٤/٢، روضة الطالبين ١٣٠/٣، فتح العزيز شرح الوجيز ١٢٦/٤.

(٥) ينظر: الإنصاف للمرداوي ٣٢٥/٤.

(٦) ورغم أن الحنفية منهم من صرح بلفظ التحريم كالكاساني في البدائع إلا أن سائر كتبهم

النهي عنه لا يصل به إلى درجة الحرمة.
ولاشك أن مذهب جمهور الفقهاء القائل بتحريم الاحتكار هو الأفضل،
والأقوى، والذي تسانده الأدلة الشرعية، ومن ذلك السنة والمعقول:
أما السنة:

فقد وردت أحاديث كثيرة تنهي عن الاحتكار، وتصف المحتكر بسيء
الصفات، ومنها.

١- ما رواه عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "الجالب مرزوق
والمحتكر ملعون" ^(١).

وجه الدلالة:

لعن رسول الله ﷺ المحتكر، فدل ذلك على حرمة الاحتكار، لأن اللعن لا
يلحق إلا بمباشرة المحرم ^(٢).

٢- ما رواه ابن عمر رضي الله عنهما - عن النبي ﷺ قال: "من احتكر
طعاما أربعين ليلة فقد برئ من الله تعالى وبرئ الله تعالى منه، وأيما أهل عرصة

نصت على كراهة الاحتكار، ولكن الكراهة هنا تحريمية، لأنها إذا أطلقت في كتبهم
حملت على الكراهة التحريمية كما يقول داماد أفندي في مجمع الأنهر ٥٢٤/٢، ولذا
ذكرتهم ضمن جمهور الفقهاء القائلين بالتحريم.

(١) أخرجه البيهقي في كتاب جماع أبواب السلم، باب ما جاء في الاحتكار، حديث
رقم ١١١٥١، وقال: تفرد به علي بن سالم عن علي بن زيد، قال البخاري: لا يتابع في
حديثه، السنن الكبرى ٥٠/٦، الطبعة الثالثة ١٤٢٤هـ، ٢٠٠٣م، دار الكتب العلمية،
بيروت، وأخرجه ابن ماجه في كتاب التجارات، باب الحكرة والجلب، حديث رقم ٢١٥٣،
سنن ابن ماجه ٧٢٨/٢، طبعة دار إحياء الكتب العربية بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي،
وقال الكناني في الزوائد: إسناده ضعيف، لضعف علي بن زيد بن جدعان، ينظر
مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه ٨/٢، طبعة دار الجنان.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ١٢٩/٥.

أصبح فيهم امرؤ جائع فقد برئت منهم ذمة الله تعالى" (١).

وجه الدلالة:

توعد رسول الله ﷺ المحتكر ببراءة الله سبحانه منه، وبرأته من الله، فدل ذلك على حرمة الاحتكار، لأن مثل هذا الوعيد لا يلحق إلا بارتكاب الحرام (٢).

٣- ما رواه معمر بن عبدالله رضي الله عنه عن رسول الله ﷺ قال: "لا يحتكر إلا خاطئ" (٣)، وفي رواية عن يحيى وهو ابن سعيد، قال: كان سعيد بن المسيب، يحدث أن معمرا، قال: قال رسول الله ﷺ: "من احتكر فهو خاطئ"، فقيل لسعيد: فإنك تحتكر، قال سعيد: إن معمرا الذي كان يحدث هذا الحديث، كان يحتكر (٤). وما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "من احتكر حكرة يريد أن يغلي بها على المسلمين فهو خاطئ وقد برأت منه ذمة الله" (٥).

وجه الدلالة:

أن هذين الحديثين صريحا للدلالة على حرمة الاحتكار لوصفهما المحتكر بالخاطئ، والخاطئ هو العاصي المذنب، ولا يكون الشخص عاصيا إلا بارتكاب

(١) أخرجه الإمام أحمد في مسنده، حديث رقم ٤٨٨٠، المسند ٤٨١/٨، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ، ٢٠٠١م مؤسسة الرسالة، بيروت بتحقيق، شعيب الأرنؤوط، وأخرجه الحاكم ولم يعلق عليه في حديث رقم ٢١٦٥، المستدرک ١٤/٢، الطبعة الأولى ١٤١١هـ، ١٩٩٠م، دار الكتب العلمية، بيروت.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ١٢٩/٥.

(٣) أخرجه مسلم في كتاب المساقاة، باب تحريم الاحتكار في الأقوات، حديث رقم ١٦٠٥، الصحيح ١٢٢٨/٣، طبعة دار إحياء التراث العربي، بيروت، بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي.

(٤) أخرجه مسلم في كتاب المساقاة، باب تحريم الاحتكار في الأقوات، حديث رقم ١٦٠٥، الصحيح ١٢٢٧/٣.

(٥) أخرجه الإمام أحمد في حديث رقم ٨٦١٧، المسند ٢٦٥/١٤.

الأمر المحرم^(١).

٤. ما رواه عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: "من احتكر على المسلمين طعاما ضربه الله بالجذام والإفلاس"^(٢).

وفي رواية عن أبي يحيى عن فروخ مولى عثمان بن عفان رضي الله عنه أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه خرج من المسجد، فرأى طعاما منثورا، فقال: ما هذا الطعام؟، قالوا: جلب من أرض كذا وكذا، قال: بارك الله في هذا الطعام ومن جلبه، فقال بعض أصحابه: يا أمير المؤمنين، احتكره فروخ وفلان مولى عمر، فدعاهما، فقال: ما حملكما على احتكار طعام المسلمين؟، فقالا: يا أمير المؤمنين نشترى بأموالنا ونضع، فقال عمر: سمعت رسول الله ﷺ يقول: "من احتكر على المسلمين طعاما ضربه الله بالجذام والإفلاس" قال فروخ: أعاهدك يا أمير المؤمنين، وأعاهد الله - عز وجل - أن لا أشتري طعاما أبدا"، وأما مولى عمر: "فزعم أبو يحيى أنه رآه مجذوما مشدوخا"^(٣).

وجه الدلالة:

ففي هذا الحديث ذكر رسول الله ﷺ أن الله - سبحانه - توعده من يحتكر الطعام بإصابته بالجذام والإفلاس، وهي عقوبة دنيوية، بالإضافة إلى عذاب الله في الآخرة، ولا يكون هذا الوعيد إلا لارتكاب أمر محرم، فدل ذلك على حرمة

(١) ينظر: نيل الأوطار للشوكاني ٢٦١/٥، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ، ١٩٩٧م، دار الحديث بالقاهرة، بتحقيق: عصام الدين الصبابطي.

(٢) أخرجه ابن ماجه في كتاب التجارات، باب الحكرة والجلب، حديث رقم ٢١٥٥، سنن ابن ماجه ٧٢٩/٢، وقال الكنانى: إسناده صحيح ورجاله موثقون، ينظر: مصباح الزجاجة ٨/٢.

(٣) أخرجه البيهقي في باب أن يحب الرجل لأخيه المسلم ما يحب لنفسه، ويكره له ما يكره لنفسه، فصل في ترك الاحتكار، حديث رقم ١٠٧٠٥، شعب الإيمان ٥١٣/١٣، الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ، ٢٠٠٢م، مكتبة الرشد بالرياض.

الاحتكار.

وأما المعقول:

فمن وجهين: .

الأول: أن الاحتكار من باب الظلم، لأن بيع السلعة في البلد تعلق بها حق العامة، فإذا امتنع المشتري من بيعها عند شدة حاجتهم إليها فقد منعهم حقهم، ومنع الحق عن صاحبه ظلم وهو حرام^(١).

الثاني: أن في تحريم الاحتكار دفعا للضرر عن عامة الناس، ودفع الضرر واجب^(٢).

وإذا كان الفقهاء قد اتفقوا على منع الاحتكار على ما سبق، سواء أكان المنع بالتحريم أم الكراهة إلا أنهم اختلفوا في محل الاحتكار أو الشيء الذي يحرم احتكاره، وذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

ذهب أبو حنيفة ومحمد^(٣) إلى أن محل الاحتكار الممنوع هو الأقوات، سواء أكان قوت الآدمي أم قوت البهائم. واستدلوا على ذلك بالمعقول، ووجهه أن القوت محل الضرر الأعم والأغلب، والمعهود المتعارف عليه بين الناس.

القول الثاني:

(١) ينظر: بدائع الصنائع ١٢٩/٥، البناية في شرح الهداية ٢١١/١٢.

(٢) ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم ٤٣/١١، تبين الحقائق ٢٧/٦، تكملة البحر الرائق للطوري ٢٢٩/٨، مواهب الجليل ٢٢٨/٤.

(٣) ينظر: بدائع الصنائع ١٢٩/٥، تبين الحقائق ٢٧/٦، البناية في شرح الهداية ٢١٣/١٢، النتف في الفتاوى ص ٢٩٦.

ذهب أبو يوسف من الحنفية^(١)، والمالكية^(٢) إلى أن محل الاحتكار عام في كل ما يضر بالناس من طعام، وعلف بهائم، وقطن، وكتان، وغيره.

واستدلوا على ذلك بالمعقول من وجهين:

الأول: عموم النهي عن الاحتكار في الأحاديث السابقة، فظاهر الأحاديث أن الاحتكار محرم من غير فرق بين قوت آدمي والدواب، وبين غيره، والتصريح بلفظ الطعام في بعض الروايات لا يصلح لتقييد بقية الروايات المطلقة، بل هو من باب التنصيص على فرد من الأفراد التي يعمها المطلق^(٣).

الثاني: أن العلة في تحريم الاحتكار دفع الضرر عن العامة، وهذا لا يختص بالقوت والعلف، أو أحدهما^(٤).

القول الثالث:

ذهب الشافعية^(٥)، والحنابلة^(٦) إلى أن الاحتكار الممنوع خاص بالأقوات فقط دون غيرها، فلا يقع الاحتكار فيما سوى الأقوات كعلف الدواب، والإدام، والعسل، وغيره.

واستدلوا على ذلك بما رواه أبو أمامة رضي الله عنه عن النبي ﷺ "أنه نهى أن يحتكر

(١) ينظر: البناية في شرح الهداية ٢١٣/١٢، بدائع الصنائع ١٢٩/٥، تكملة البحر الرائق

٢٢٩/٨، مجمع الأنهر ٥٤٧/٢.

(٢) ينظر: المنتقى ١٦/٥، مواهب الجليل ٢٢٧/٤.

(٣) ينظر: مواهب الجليل ٢٢٧/٤، نيل الأوطار ٢٦٢/٥.

(٤) ينظر: بدائع الصنائع ١٢٩/٥، المنتقى ١٦/٥.

(٥) ينظر: المهذب ٦٤/٢، روضة الطالبين ١٣٠/٣، فتح العزيز شرح الوجيز ١٢٦/٤،

مغنى المحتاج ٣٩٢/٢.

(٦) ينظر: المبدع لابن مفلح ٤٨/٤، الإنصاف للمرداوي ٣٢٥/٤، شرح منتهى الإرادات

١٥٩/٢، كشاف القناع ٢١٦/٣.

الطعام"^(١)، فالحديث هنا خص الاحتكار بالطعام فقط، فلا يقع الاحتكار فيما سواه من الأشياء.

القول الراجح:

بعد ذكر الأقوال السابقة وأدلتها، فإنني أرى أن القول الثاني الذي يرى حرمة الاحتكار في كل ما يحتاج إليه الناس -وهو رأي أبي يوسف والمالكية- هو الأولى بالاختيار والترجيح، لأنه الرأي الأقوى دليلاً، والذي تسانده الأحاديث التي وردت في حظر الاحتكار عامة، كما أنه الأرفق بحياة الناس ودفع الضرر عنهم، والأنسب في عصرنا الحاضر الذي زادت فيه الاحتكارات حتى أصبحت السلع والخدمات الضرورية جميعاً تقدم من شركات احتكارية. والله أعلم.

الفرق بين عقود الإذعان والاحتكار:

بعد البيان السابق للاحتكار وحكمه ومحلّه يظهر أن بينه وبين عقود الإذعان تشابهاً من وجوه، وفرقاً من وجوه أخرى:

أما التشابه بينهما فيقع في الشكل أو الصورة العامة لعقود الإذعان التي تقوم على سيطرة الشركة المقدمة للخدمة على السلعة والافراد بتقديمها، كما أن الشركة المقدمة للخدمة تهدف إلى زيادة الربح من وراء احتكارها للسلعة أو الخدمة المقدمة.

وأما ما بينهما من فروق فهي جوهرية، ومن ذلك:

١- أن الاحتكار المحرم هو حبس السلعة عن الأسواق انتظاراً لغلائها والاستفادة من بيعها بعد زيادة سعرها، بخلاف عقود الإذعان فليس فيها حبساً

(١) أخرجه الطبراني في المعجم الكبير، حديث رقم ٧٧٧٦، المعجم الكبير ١٨٨/٨، الطبعة الثانية بدون تاريخ، مكتبة ابن تيمية، وأخرجه الحاكم في حديث رقم ٢١٦٣، المستدرک ١٤/٢، وأخرجه البيهقي في كتاب جماع أبواب السلم، باب ما جاء في الاحتكار، حديث رقم ١١١٤٨، السنن الكبرى ٤٩/٦.

للسلعة انتظارا لغلائها، وإنما جاء التحكم في السعر نتيجة السيطرة على الخدمة والانفراد بتقديمها.

٢- أن محل الاحتكار سلعة يحتاج إليها الناس يتم شراؤها من الأسواق وحبسها انتظارا لغلائها، فهو جمع من السوق، لا جلبا للسلعة ولا إنتاجا لها، وهو عكس مفهوم عقود الإذعان فالشركات تجلب الخدمة وتنتجها ثم تقدمها، ولم تقم بجمعها من الأسواق بهدف الحبس والربح، فليس في عقود الإذعان حبس وإن كان فيه سيطرة، ولذا لم تكن عقود الإذعان محرمة أو مكروهة من هذه الجهة، لأن الشركة وإن كانت تسيطر على السلعة لكنها لا تمنعها، بل تقدمها لراغبها بشروطها، والسلع التي تسيطر عليها منحت لها لقاء إجراءات قانونية معينة، مما يعني أنها لم تقم بجمعها من الأسواق كما هو الحال في الاحتكار الممنوع.

٣- أن عددا من السلع أو الخدمات محل عقود الإذعان ليست متعلقة بحاجة ملحة للناس، بل يمكنهم الاستغناء عنها، كما في خدمات الهواتف، أو القنوات الناقلة لأحداث رياضية أو ترفيهية وما ماثلها.

٤- أن الشركة المنتجة للخدمة أو السلعة لم تمتنع عن البيع أو تقديم الخدمة انتظارا للغلاء، بل هي تعرضها للكافة بالسعر الذي تراه محققا للربح الذي تريده، بخلاف الاحتكار فهو عكس ذلك.

وبناءً على ما سبق لا يصح قياس عقود الإذعان كلية على الاحتكار لوجود فروق جوهرية بينهما، ولا يصح القياس مع الفرق.

وإذا كانت عقود الإذعان ليست احتكارا فهل يعني ذلك جوازها مطلقا؟، وما حكم تدخل الدولة فيها للحد من مغالاة الشركات المحتكرة؟.

هذا ما أبينه في المطلبين القادمين بإذن الله تعالى.

المطلب الثالث

حكم عقود الإذعان

لم يذكر الفقهاء المتقدمون عقود الإذعان في كتبهم نظرا لنشأتها الحديثة وما تنطوي عليه من طبيعة مختلفة عن العقود المعروفة في الفقه الإسلامي، وأما الفقهاء المعاصرون فقد تناولوا حكم هذا العقد في بحوثهم بشأنه، وكان أبرز ما يتميز به هذا العقد وهو انفراد هذا النوع من العقود بخاصية اختلال التوازن بين طرفي العقد وعدم إمكانية مناقشة الشروط من الطرف المذعن سببا في الخلاف حول مشروعيته، وكان خلافتهم في حكمه على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

ذهب جمهور الفقهاء المعاصرين^(١) إلى أن عقود الإذعان مباحة في الجملة،

(١) وهو ما قال به الدكتور نزيه حماد، والدكتور عبد اللطيف الفرور في قول له، وقال في قول آخر إنه يكرهه فقط، والدكتور محمد القرى بن عيد، والدكتور علي الندوي، والدكتور محمود أحمد أبو ليل، والدكتور محمد عبد الرحيم سلطان العلماء، والدكتور قطب مصطفى سانو.

ينظر: عقود الإذعان في الفقه الإسلامي للدكتور محمد عبد اللطيف الفرور، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر ٢٤١/٣، عقود الإذعان في الفقه الإسلامي للدكتور نزيه حماد، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر ٣٧٢/٣، عقود الإذعان للدكتور محمود أحمد أبو ليل والدكتور محمد عبدالرحيم سلطان العلماء، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر ٢٨٥/٣، عقود الإذعان للدكتور علي أحمد الندوي، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر ٤١٧/٣، عقود الإذعان للدكتور قطب سانو، بحث منشور

وما فيها من شروط صحيح شرعا ولا مانع منها، فإن وجد في عقد منها محظور شرعي فإنه يكون حراما لهذا المحظور وليس بحسب الأصل.

القول الثاني:

ذهب بعض الفقهاء المعاصرين^(١) إلى أن عقود الإذعان محرمة مطلقا، ولا يجوز التعامل بها.

القول الثالث:

ذهب بعض الفقهاء المعاصرين^(٢) إلى أن عقود الإذعان لا تأخذ حكما واحدا، بل لابد من التفصيل فيها، فإن كان عقد الإذعان يحتوي على احتكار، أو تلقي الركبان، أو بيع الحاضر للبادي فهو مكروه تحريما كهذه البيوع، وإن كان لا يشتمل على هذه البيوع ولكنه يشتمل على نوع من الإكراه الملجئ فإن العقد يكون قابلا للفسخ حال زوال الإكراه، وإن خلا العقد من كل ما سبق فيفرق بين حالتين، الأولى: أن يحتاج الناس إلى هذا العقد ويجري به التعامل، فلو منع لحصل لهم حرج ومشقة، فحينئذ يكون جائزا، والثانية: أن يستغني الناس عن هذا العقد، فيكون مكروها حتى زوال المانع.

بمجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر ٣/٣٣٥.

(١) وهو ما نقله الدكتور عبد اللطيف الفرفور عن قدي باشا، والشيخ محمد أبو زهرة، والدكتور وهبه الزحيلي، والدكتور عبدالرزاق السنهوري الفقيه القانوني المعروف، معلقا على ذلك بأن الكراهة عندهم تحريمية أو المنع تحريمي لثبوته بالاجتهاد لا بالنص، وقد أورد هذا القول في قولين مختلفين ولكنهما في الحقيقة قول واحد، لأن المقصود عند القولين الكراهة التحريمية.

ينظر: عقود الإذعان في الفقه الإسلامي للدكتور محمد عبد اللطيف الفرفور، بحث

منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر ٣/٢٣٨.

(٢) وهو قال به الدكتور عبد اللطيف الفرفور في خاتمة بحثه: عقود الإذعان في الفقه

الإسلامي، منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر ٣/٢٥٥.

الأدلة

أدلة القول الأول:

استدل الفقهاء القائلون بجواز عقود الإذعان في الجملة على ما ذهبوا إليه بالكتاب، والسنة، والمعقول:

أما الكتاب:

فقول الله تعالى ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾.

وجه الدلالة:

أن الله - سبحانه - أمر المؤمنين بالوفاء بالعقود متى لم يوجد فيها محذور شرعي، فيحمل الأمر على كل عقد غير مخالف للشرع، وعقود الإذعان بما فيها من شروط لا تخالف الشريعة في شيء فكانت مباحة في الجملة.

وأما السنة:

فالأحاديث التي تبيح الشروط متى لم تكن مخالفة للعقد، ومنها:

- ١- ما رواه كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف المزني عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال: "الصلح جائز بين المسلمين، إلا صلحا حرم حلالا، أو أحل حراما، والمسلمون على شروطهم، إلا شرطا حرم حلالا، أو أحل حراما"^(١).
- ٢- ما رواه أبو هريرة ؓ أن النبي ﷺ قال: "المسلمون على شروطهم ما وافق الحق منها"^(٢).

(١) أخرجه الترمذي في كتاب أبواب الأحكام، باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس، حديث رقم ١٣٥٢، وقال: هذا حديث حسن صحيح، سنن الترمذي ٢٨/٣، طبعة دار الغرب الإسلامي سنة ١٤١٨ هـ، ١٩٩٨ م، بتحقيق: بشار عواد معروف، وأخرجه الحاكم في حديث رقم ٧٠٥٩، المستدرک ١١٣/٤.

(٢) أخرجه ابن الجارود في حديث رقم ٦٣٧، ولم يعلق عليه، ينظر: المنتقى ص ١٦١، الطبعة الأولى ١٤٠٨ هـ ١٩٨٨ م، مؤسسة الكتب الثقافية بيروت، وأخرجه البيهقي في

وجه الدلالة:

أن النبي ﷺ حث على الوفاء بالشروط ما دام أنها موافقة للحق ولم تخرج عنه، فدل ذلك على أن كل الشروط الصحيحة يجب الوفاء بها، وإذا اقترنت بالعقد لم تبطله، بل يظل صحيحا إذا خلا من الموانع الشرعية الأخرى، وعقود الإذعان مقترنة بشروط لم تخالف الشرع، فكانت صحيحة في الجملة وجاز التعامل بها.

وأما المعقول:

فمن وجهين:

الأول: أن الناس في حاجة ماسة إلى هذا النوع من العقود، ولو حكم عليها بالمنع والحظر لوقع الناس في حرج شديد، والقاعدة أن الحاجة -عامة أو خاصة- تنزل منزلة الضرورة^(١).

الثاني: أن الشروط في عقود الإذعان لا تدخل به في دائرة الإكراه المفسد للعقد، لأن القابل في هذه العقود مخير بين قبوله ورفضه، فكان العقد صحيحا، ولا أثر للشرط أو الإكراه فيه^(٢).

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب هذا القول على ما ذهبوا إليه من عدم جواز عقود الإذعان

كتاب الشركة، باب الشرط في الشركة وغيرها، حديث رقم ١١٤٢٩، السنن الكبرى ١٣١/٦.

(١) ينظر: عقود الإذعان في الفقه الإسلامي للدكتور محمد عبد اللطيف الغرفور، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر ٢٤١/٣.

(٢) ينظر: عقود الإذعان للدكتور محمد علي القرى عيد، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر ٣٢٥/٣، عقود الإذعان للدكتور علي الندوي، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر ٤١٧/٣.

في الجملة بالمعقول من وجهين:

الأول: أن عقود الإذعان تحتوي على احتكار سلعة من السلع، والاحتكار ممنوع لما فيه من الضرر، والضرر يزال، فكانت عقود الإذعان ممنوعة بناءً على ذلك^(١).

ويناقد هذا:

بأن قياس الإذعان على الاحتكار قياس مع الفرق، وقد سبق بيان الفرق بينهما تفصيلاً، وأن قياس عقود الإذعان على الاحتكار غير دقيق، لقيام عقود الإذعان على أسس أخرى غير الاحتكار، يضاف إلى ذلك أن محل عقود الإذعان غالباً خدمة وليس سلعة، والاحتكار محله السلع.

الثاني: أن الإرادة الباطنية في عقود الإذعان مفقودة بحيث ينعدم الرضا والاختيار، فكان العقد منعماً لفقدان أهم شرط فيه وهو وقوعه بالرضا والاختيار، فالقابل في هذه العقود يقبل مضطراً لا مختاراً لحاجته للسلعة أو الخدمة فلم يكن قابلاً بامتلاء الرضا^(٢).

ويناقد هذا:

بأن العبرة في العقود والمعاملات الظاهر لا الباطن، لأن مبناها على الألفاظ والصياغة، والبحث في الإرادة الباطنة في هذا المجال مما لا يمكن الوصول إليه، فالقابل في عقود الإذعان راض بها وبشروطها في الظاهر، ولا مجال للدخول إلى باطنه ونيته، ومن ثم كان هذا الدليل غير معتبر.

أدلة القول الثالث:

استدل القائلون بأن عقود الإذعان لا تأخذ حكماً واحداً، بل لابد من التفصيل

(١) ينظر: عقود الإذعان في الفقه الإسلامي للدكتور محمد عبد اللطيف الفرغور، بحث منشور

في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر ٢٤١/٣.

(٢) ينظر: المرجع السابق الصفحة نفسها.

فيها بالمعقول، ووجهه أن عقود الإذعان ليست كلها على درجة واحدة، بل تختلف باختلاف السلعة المقدمة وحاجة الناس إليها، فإن احتاج الناس إليها أبيحت للضرورة والحاجة وإلا كانت مكروهة، فعقود الإذعان قد تحتوي على معاملة محظورة شرعا كالاختكار، أو تلقي الركبان، أو بيع الحاضر للبادي فيأخذ حكمها ويكون مكروها تحريما كهذه البيوع، فإن خلا العقد من هذه البيوع وخلا من الإكراه الملجئ واحتاج الناس إليه وجرى به التعامل، كان جائزا وإلا كان مكروها حتى يزول ما فيه من إكراه^(١).

ويناقد هذا:

بما نوقش به القول الثاني من التفرقة بين عقود الإذعان وما يشبهه من معاملات، وقد سبق بيان ذلك تفصيلا، وأن الشبه الظاهري بينها لا يعني وجود اتفاق بينهما في الواقع.

وأما أن هذه العقود تحتوي على إكراه فتباح للحاجة أو لا تباح فهو قول مردود، لأن الإكراه إن وجد يفسد العقد بغض النظر عن الحاجة للعقد من عدمه، والإكراه يعني فقد الرضا والاختيار، وهو ما لا يوجد في عقود الإذعان.

القول الراجح:

بعد ذكر الأقوال السابقة وأدلتها وما ورد على الأدلة من مناقشة أرى أن القول الأول لجمهور الفقهاء المعاصرين، والذي يرى أن عقود الإذعان صحيحة شرعا ولا مانع منها في الجملة هو الأولى بالترجيح والاختيار، للسباب الآتية:

- ١- قوة ما استندوا إليه من أدلة، وقد ذكرتها تفصيلا.
- ٢- أن هذه العقود -كما سبق- مهمة، ولا يستغني عنها أحد، فكانت إجازتها من باب تحصيل حاجات الناس وتيسيرها لهم.

(١) عقود الإذعان في الفقه الإسلامي للدكتور عبد اللطيف الفرفور، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر ٢٥٥/٣.

٢- أن هذا العقد جائز بناء على قاعدة الأصل في العقود الجواز لا الحظر، وهي قاعدة تعني أن استحداث عقد من العقود يعد أمراً جائزاً شرعاً حتى يرد دليل الحظر، وقد قال بذلك جمهور الفقهاء من الحنفية^(١)، وجمهور المالكية^(٢) والشافعية^(٣)، والحنابلة في المذهب^(٤).

٣- أن إباحة عقود الإذعان من باب الحاجة التي لا بد منها لحياة الناس، نظراً لتعلقها بخدمات يصعب الاستغناء عنها، فكانت إباحته من باب القاعدة التي تقول "الحاجة عامة أو خاصة تنزل منزلة الضرورة"، وهي قاعدة تعني أنه إذا كانت هناك حاجة عامة لمجموع من الناس نزلت هذه الحاجة منزلة الضرورة في جواز الترخيص لأجلها^(٥).

وعقود الإذعان من العقود التي لا غنى عنها للناس خاصة بما يحمله من

(١) ينظر: المبسوط ١٢٤/١٨، شرح فتح القدير ٣/٧، غمز عيون البصائر ٢٢٣/١، تبيين الحقائق ٨٧/٤.

(٢) ينظر: شرح الخرشي ٦٠/٧، حاشية العدوي على شرح الخرشي ٤٢/٦، طبعة دار الفكر، بيروت، الذخيرة للقرافي ١٥٥/١، المقدمات الممهدات لابن رشد ١٢٨/٢، طبعة دار الغرب الإسلامي.

(٣) ينظر: الرسالة للشافعي ص ٢٣٢، طبعة مكتبة ومطبعة عيسى الحلبي بمصر، بتحقيق أحمد محمد شاكر، المحصول في أصول الفقه للرازي ١٩٧/٦، الطبعة الثالثة ١٤١٨هـ، ١٩٩٧م مؤسسة الرسالة بيروت.

(٤) ينظر: مجموع فتاوى ابن تيمية ٣٨٦/٢٨، طبعة مكتبة ابن تيمية، شرح الزركشي على متن الخرقي ٤٧٠/٧، النكت والفوائد البهية على مشكل المحرر لابن مفلح ٣٦٨/٢، الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ، ١٩٨٤م، مكتبة المعارف بالرياض، الإنصاف ٣١/٦، شرح منتهى الإرادات ٥٦/٢، مطالب أولي النهى للرحبياني ٦٠٨/٣، طبعة المكتب الإسلامي، بيروت.

(٥) موسوعة القواعد الفقهية للدكتور صدقي البورنو ٦٨/٣.

خدمات لا يمكن التعاقد مع كل واحد فيها على حدة، بل لأبد من وجود عقد موحد للجميع تحت رقابة الدولة، فكان مباحا للحاجة.

٤- أن عقود الإذعان تقع برضا من الطرفين حتى وإن أُملى أحدهما شروطه على الآخر، فالمذعن هنا ليس مكرها على العقد، وقد اتفق الفقهاء^(١) على أن الرضا شرط لصحة العقود والتصرفات، سواء أكانت واردة على الأعيان أم على المنافع، فإذا انعدم الرضا في شيء منها كان العقد غير صحيح، وذلك لقول الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾^(٢)، فقد نصت الآية على شرط الرضا لصحة التجارة، والتجارة تشمل جميع عقود المعاوضات ويقاس عليها غيرها من سائر العقود، فدل هذا على أن العقود لا تصح بدون الرضا، وما رواه أبو حرة الرقاشي عن عمه أن رسول الله ﷺ قال: "لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه"^(٣) فأكد على أهمية شرط الرضا في المعاملات المالية، قال ابن عبد البر: "الأصل المجتمع عليه أنه لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس وأن التجارة لا تجوز إلا

(١) ينظر: تبيين الحقائق ٥/ ١٨٢، الباب في شرح الكتاب للميداني ٤/ ١٠٨، طبعة المكتبة العلمية، بيروت، جواهر الإكليل للأبي ٢/ ٣، طبعة دار إحياء الكتب العربية، عيسى الحلبي وشركاه، القوانين الفقهية لابن جزي ص ٢٤٧، الطبعة الأولى ١٩٨٤م، دار الكتاب العربي، بيروت، أحكام القرآن لابن العربي ١/ ٥٢٤، طبعة دار الفكر، بيروت، تخريج الفروع على الأصول للزنجاني ص ١٣٤، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ، ١٩٩٩م، مكتبة العبيكان بالرياض، الفروع لابن مفلح ٤/ ٤، المبدع لابن مفلح ٤/ ٧.

(٢) سورة النساء من الآية ٢٩.

(٣) أخرجه البيهقي في كتاب الغصب، باب من غصب لوحا فأدخله في سفينة أو بنى عليه جدارا، حديث رقم ١١٥٤٥، السنن الكبرى ٦/ ١٦٦، وأخرجه الدارقطني عنه في كتاب البيوع، حديث رقم ٢٨٨٦، وأخرجه عن أنس بن مالك في الحديث رقم ٢٨٨٥، سنن الدارقطني ٣/ ٤٢٤.

عن تراض فلا يخص منها في الأصل شيء إلا بمثله من الأصول التي يجب التسليم لها^(١)، وعقود الإذعان تمت برضا ولم تحتو على محذور شرعي فكانت مباحة في الجملة.

موقف مجمع الفقه الإسلامي من عقود الإذعان:

ناقش مجمع الفقه الإسلامي موضوع عقود الإذعان في جلسته الرابعة عشرة، واتخذ بشأنه القرار التالي:

"قرار رقم ١٣٢ (١٤/٦) بشأن عقود الإذعان.

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في دورته الرابعة عشرة بالدوحة (دولة قطر) في ٨-١٣ ذو القعدة ١٤٢٣هـ، الموافق ١١-١٦ كانون الثاني (يناير) ٢٠٠٣م.

بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع عقود الإذعان، وبعد استماعه إلى المناقشات التي دارت حوله.
قرر ما يلي:

١- عقود الإذعان مصطلح قانوني غربي حديث لاتفاقيات تحكمها الخصائص والشروط الآتية:

أ- تعلق العقد بسلع أو منافع يحتاج إليها الناس كافة ولا غنى لهم عنها، كالماء، والكهرباء، والغاز، والهاتف، والبريد، والنقل العام... الخ.

ب- احتكار -أي سيطرة- الموجب لتلك السلع أو المنافع أو المرافق احتكارا قانونيا أو فعليا، أو على الأقل سيطرته عليها بشكل يجعل المنافسة فيها محدودة النطاق.

ج- انفراد الطرف الموجب بوضع تفاصيل العقد وشروطه، دون أن يكون

(١) الاستذكار ٨٨/٧، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ، ٢٠٠٠م، دار الكتب العلمية، بتحقيق:

صالح محمد عطا، ومحمد علي معوض.

للطرف الآخر حقّ في مناقشتها، أو إلغاء شيء منها، أو تعديله.

د- صدور الإيجاب (العرض) موجهًا إلى الجمهور، موحداً في تفاصيله وشروطه، وعلى نحو مستمر.

٢- يُبرم عقد الإذعان بتلاقي وارتباط الإيجاب والقبول الحُكْمين (التقديرين) وهما كلُّ ما يدلُّ عرفاً على تراضي طرفيه وتوافق إرادتهما على إنشائه، وفقاً للشروط والتفاصيل التي يعرضها الموجب، من غير اشتراط لفظ أو كتابة أو شكل محدّد.

٣- نظراً لاحتمال تحكّم الطرف المسيطر في الأسعار والشروط التي يُملّيها في عقود الإذعان، وتعسّفه الذي يُفضي إلى الإضرار بعموم الناس، فإنه يجب شرعاً خضوع جميع عقود الإذعان لرقابة الدولة ابتداءً (أي قبل طرحها للتعامل بها مع الناس) من أجل إقرار ما هو عادلٌ منها، وتعديل أو إلغاء ما فيه ظلمٌ بالطرف المذعن، وفقاً لما تقضي به العدالةُ شرعاً.

٤- تنقسم عقود الإذعان -في النظر الفقهي- إلى قسمين:

أحدهما: ما كان الثمنُ فيه عادلاً، ولم تتضمن شروطه ظلماً بالطرف المذعن، فهو صحيح شرعاً، ملزم لطرفيه، وليس للدولة أو للقضاء حقّ التدخل في شأنه بأيّ إلغاء أو تعديل، لانتفاء الموجب الشرعي لذلك، إذ الطرف المسيطر للسلعة أو المنفعة باذلٌ لها، غير ممتنع عن بيعها لطالبيها بالثمن الواجب عليه شرعاً، وهو عوضُ المثل (أو مع غبن يسير، باعتباره معفوا عنه شرعاً، لعسر التحرّز عنه في عقود المعاوضات المالية، وتعارف الناس على التسامح فيه)، ولأن مبايعة المضطر ببذل عادل صحيحةٌ باتفاق أهل العلم.

والثاني: ما انطوى على ظلم بالطرف المذعن، لأن الثمن فيه غير عادل (أي فيه غبن فاحش) أو تضمن شروطاً تعسفية ضارةً به، فهذا يجب تدخل الدولة في شأنه ابتداءً (قبل طرحه للتعامل به)، وذلك بالتسعير الجبري العادل،

الذي يدفع الظلم والضرر عن الناس المضطرين إلى تلك السلعة أو المنفعة، بتخفيض السعر المتغالي فيه إلى ثمن المثل، أو بإلغاء أو تعديل الشروط الجائرة بما يحقق العدل بين طرفيه، استنادا إلى:

أ- أنه يجب على الدولة (ولي الأمر) شرعا دفع ضرر احتكار فرد أو شركة سلعة أو منفعة ضرورية لعامة الناس، عند امتناعه عن بيعها لهم بالثمن العادل (عوض المثل) بالتسعير الجبري العادل، الذي يكفل رعاية الحقين: حق الناس بدفع الضرر عنهم الناشئ عن تعدي المحتكر في الأسعار أو الشروط، وحق المحتكر بإعطائه البديل العادل.

ب- أن في هذا التسعير تقديمًا للمصلحة العامة -وهي مصلحة الناس المضطرين إلى السلع أو المنافع في أن يشتروها بالثمن العادل- على المصلحة الخاصة، وهي مصلحة المحتكر الظالم بامتناعه عن بيعها لهم إلا بربح فاحش أو شروط جائرة، إذ من الثابت المقرر في القواعد الفقهية أن "المصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة"، وأنه "يُتحمّل الضرر الخاص لمنع الضرر العام".

٥- يفرّق في الوكالات الحصرية للاستيراد بين ثلاث حالات:

الأولى: أن لا يكون هناك ضرورة أو حاجة عامة أو خاصة بفئة من الناس إلى المُنتَج الذي تتعلق به الوكالة الحصرية، نظرا لكونه من السلع أو المنافع الترفيهية التي يمكن الاستغناء عنها، أو كان هناك ضرورة أو حاجة غير متعيّنة إليه، لوجود مثيل أو بديل له متوفر في السوق بسعر عادل، فإن من حق الوكيل المستورد أن يبيعه بالثمن الذي يتراضى مع المشتري عليه، وليس للدولة أو للقضاء حق التدخل بالتسعير عليه فيه، إذ الأصل في صحة العقود التراضي، وموجبها ما أوجبه العاقدان على أنفسهما به، ولأن اختصاص صاحب الوكالة بالمنتج واحتكاره له (بالمعنى اللغوي للاحتكار) جائز شرعا، حيث إن من حقه

بيع ما يملك بالثمن الذي يرضى به، إذا لم يتضمن ظلماً أو إضراراً بعامة الناس، ولا يجوز التسعير عليه فيه.

والثانية: أن يكون هناك ضرورة أو حاجة عامة أو خاصة متعلّقة بمتعلّق الوكالة الحصرية، وأن يكون الوكيل باذلاً له بثن عاا؁ لا يتضمن غبنا فاحشا أو تحكما ظالما؁ وعندئذ فلا يجوز تدخل الدولة بالتسعير عليه؁ لأن اختصاصه واحتكاره المنتج تصرف مشروع في ملكه؁ لا ظلم فيه لأحد؁ ولا إضرار بالناس المحتاجين إليه؁ فلا يُعرض له فيه.

والثالثة: أن يكون هناك ضرورة أو حاجة عامة أو خاصة متعلّقة بمتعلّق الوكالة الحصرية؁ والوكيل ممتنع عن بيعه إلا بغبن فاحش أو بشروط جائرة؁ ففي هذه الحال يجب على الدولة أن تتدخل لرفع الظلم عن المحتاجين إليه بطريق التسعير الجبري على الوكيل؁ والله أعلم^(١).

ومما سبق يظهر أن مجمع الفقه الإسلامي قد تبنى في قراره القول بمشروعية هذا العقد في الجملة؁ وأن من حق الدولة التدخل بطرق عدة لرفع ما قد يقع من شطط من الشركات المقدمة للخدمات والمحكرة لها في عقود الإذعان؁ سواء أكان هذا التدخل عن طريق التسعير؁ أم عن طريق إلغاء الشروط أو تعديلها؁ أم عن طريق إجبار الشركة على البيع بالسعر العاا؁ عند الامتناع؁ وهو ما أبينه في المطلب التالي بإذن الله تعالى.

(١) نقلا عن: مجلة مجمع الفقه الإسلامي؁ العدد الرابع عشر ٥٢٣/٣ وما بعدها.

المطلب الرابع

تدخل الدولة في عقود الإذعان

سبق القول في المطلب الرابع من المبحث الأول أن القانون المدني قد قنن تدخل الدولة في عقود الإذعان للتخفيف من آثارها بطرق مختلفة، وأنه قد وضع عدة سبل لحماية المذعن باعتباره الطرف الضعيف في عقود الإذعان، ولكن السؤال الذي يتبادر إلى الذهن هنا ما موقف الفقه الإسلامي من المغالاة في شروط عقود الإذعان وتدخل الدولة لصالح الطرف المذعن؟، وهل يمكن اقتراح حلول أخرى للحد من استغلال الشركات لهذه العقود؟.

لقد أجاز جمهور الفقهاء المعاصرين^(١) الذين أباحوا العمل بعقود الإذعان تدخل الدولة في هذه العقود بالطرق التي تراها مخففة للقيود والشروط المفروضة في هذا العقد.

وقد لوحظ أن هناك ثلاثة طرق يمكن للدولة التدخل بأحدها للتخفيف من الآثار الضارة في عقود الإذعان، وهي التدخل بطريق التقنين، والتدخل بطريق التسعير، والتدخل بطريق إجبار الشركة على بيع السلعة للمحتاجين لها، وسوف أبينها بما يناسب من تفصيل فيما يلي:

(١) ينظر: عقود الإذعان للدكتور محمود أحمد أبو ليل والدكتور محمد عبدالرحيم سلطان العلماء، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر ٢٨٦/٣، عقود الإذعان في الفقه الإسلامي للدكتور محمد عبد اللطيف الفرفور، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر ٢٤١/٣، عقود الإذعان للدكتور محمد القرى عيد، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر ٣٢٧/٣، وينظر: مداخلات كل من: الدكتور جعفر عبد السلام في مناقشات المجمع، العدد الرابع عشر ٥٠٧/٣، والدكتور أحمد بن حميد، مجلة المجمع العدد الرابع عشر ٤٩٢/٣.

الطريق الأول: التدخل بطريق التقنين: ويقصد به قيام الدولة بوضع أنظمة وقوانين تمنع احتكار بعض الشركات للخدمات، وتجعل الحق في تقديم الخدمة لأكثر من شركة مما يمنع انفراد أحدها بتلك الخدمات وحتى لا ترفع الأسعار دون ضوابط معقولة، وكذا عن طريق القوانين التي تقوم الدولة بإعدادها، حيث تمنع بعض الشروط التعسفية التي تضعها بعض الشركات، أو تقوم بتحديد سعر معين للخدمة لا يجوز الزيادة عليه، أو على الأقل تنشئ هيئة تقوم على متابعة الخدمات وأسعارها، وتعيد الشركات المخالفة إلى الحد المقبول في الأسعار والخدمات التي تقدمها، كما يدخل ضمن هذا الطريق التخفيف عن طريق القضاء في القضايا التي ترفع بشأن عقود الإذعان وتفسيرها لصالح الطرف المذعن.

ولا شك أن تدخل الدولة هنا مباح ومبني على أسس شرعية مهمة وردت في الفقه الإسلامي، وليست إباحة مبنية على الهوى والتشهي، فهي تستند على القواعد الفقهية التي تجعل من حق ولي الأمر التصرف على الرعية ما فيه المصلحة، وتجعل من مهامه رد الحق إلى أصحابه وإقامة العدل بين الرعية. ومن تلك القواعد:

١- قاعدة تصرف الراعي على الرعية منوط بالمصلحة^(١)، وهي قاعدة مأخوذة من قول عمر: "إني أنزلت نفسي من مال الله بمنزلة ولي اليتيم، إن

(١) ينظر في القاعدة: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٠٥، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ، ١٩٩٩م دار الكتب العلمية بيروت، غمز عيون البصائر للحموي ٣٦٩/١، الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ، ١٩٨٥م، دار الكتب العلمية بيروت، المنشور في القواعد الفقهية للزركشي ٣٠٩/١، طبعة وزارة الأوقاف بالكويت، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ١٢١، الطبعة الأولى ١٤١١هـ، ١٩٩١م، دار الكتب العلمية بيروت.

احتجت أخذت منه، فإذا أيسرت رددته، فإن استغنيت استغففت" ^(١)، ويقول الشافعي: منزلة الوالي من الرعية منزلة الولي من مال اليتيم ^(٢)، وقد ذكر الفقهاء لهذه القاعدة تطبيقات عديدة، ومنها: أنه لا يجوز للوالي أن يقدم في مال بيت المال غير الأحوج على الأحوج ^(٣).

ويقصد بهذه القاعدة: أن نفاذ تصرف الراعي على الرعية ولزومه عليهم شأؤوا أو أبوا معلق ومتوقف على وجود الثمرة والمنفعة في ضمن تصرفه، دينية كانت أو دنيوية، فإن تضمن منفعة ما وجب عليهم تنفيذها، وإلا رد، لأن الراعي ناظر، وتصرفه حينئذ متردد بين الضرر والعبث، وكلاهما ليس من النظر في شيء.

والمراد بالراعي: كل من ولي أمراً من أمور العامة، عما كان كالسلطان الأعظم، أو خاصاً كمن دونه من العمال، فإن نفاذ تصرفات كل منهم على العامة مترتب على وجود المنفعة في ضمنها، لأنه مأمور من قبل الشارع ﷺ أن يحوطهم بالنصح، ومتوعد من قبله على ترك ذلك بأعظم وعيد ^(٤).

ويترتب على هذه القاعدة أن الإمام منوط به تحقيق مصالح المسلمين، وأن يتصرف عليهم بما يحقق هذه المصالح، فمتى رأى ضرراً يلحق بهم سعى في رفعه، ومتى رأى تجاوزاً بادر في رده إلى نصابه من الحق.

(١) أخرجه مالك في الموطأ، حديث رقم ٧٤٠، الموطأ ص ٢٦٠، طبعة المكتبة العلمية بيروت، وأخرجه البيهقي في كتاب جماع أبواب الخراج والضمان، باب من قال يقضيه إذا أيسر، حديث رقم ١١٠٠١، السنن الكبرى ٧/٦، الطبعة الثالثة ١٤٢٤هـ، ٢٠٠٣م، دار الكتب العلمية بيروت.

(٢) المنثور في القواعد الفقهية ٣٠٩/١.

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ١٢١.

(٤) شرح القواعد الفقهية للشيخ أحمد الزرقا ص ٣٠٩، الطبعة الثانية ١٤٠٩هـ، ١٩٨٩م، دار القلم بدمشق.

وبناءً على ما سبق فإن الإمام منوط به أن يتصرف بما يحقق مصلحة الرعية، وهي قاعدة مطلقة، فتدخل في كل باب من أبواب السياسة الشرعية، ومن ذلك تدخله لضبط ما يستجد من عقود بما يحقق المصلحة العامة للمجتمع، فمتى رأى ولي الأمر تعنتاً وتعسفاً في عقود الإذعان سواء في شروطه التي يضعها أو في السعر الذي يحدده لتقديم الخدمة كان لولي الأمر التدخل لإعادة الأمر إلى نصابه، ورفع ما يقع في عقود الإذعان من تعنت وتعسف.

٢- قاعدة كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته، وأصلها حديث رواه ابن عمر رضي الله عنهما - أن النبي ﷺ قال: "ألا كلكم راع، وكلكم مسئول عن رعيته، فالأمير الذي على الناس راع، وهو مسئول عن رعيته، والرجل راع على أهل بيته، وهو مسئول عنهم، والمرأة راعية على بيت بعلها وولده، وهي مسئولة عنهم، والعبد راع على مال سيده وهو مسئول عنه، ألا فكلكم راع، وكلكم مسئول عن رعيته"^(١).

يقول النووي في شرح الحديث: "قال العلماء: الراعي هو الحافظ المؤتمن، الملتزم صلاح ما قام عليه وما هو تحت نظره، ففيه أن كل من كان تحت نظره شيء فهو مطالب بالعدل فيه والقيام بمصالحه في دينه ودنياه ومتعلقاته"^(٢). ومن هذا الحديث يتبين أن أهم واجبات الحاكم رعاية المحكومين، والعمل على ما يصلحهم، وأنه مطالب بالعدل فيهم، سواء بنفسه، أو برفع ما يمكن أن

(١) متفق عليه، ولفظه لمسلم أخرجه في كتاب الإمارة، باب فضيلة الإمام العادل وعقوبة الجائر والحث على الفرق بالرعية والنهي عن إدخال المشقة عليهم، حديث رقم ١٨٢٩، الصحيح ١٤٥٩/٣، وأخرجه البخاري في أكثر من موضع، منها في كتاب الاستقراض وأداء الديون والحجر والتفليس، باب العبد راع في مال سيده ولا يعمل إلا بإذنه، حديث رقم ٢٤٠٩، الصحيح ١٢٠/٣.

(٢) شرح صحيح مسلم ٢١٤/١٢، الطبعة الثانية ١٣٩٢هـ، دار إحياء التراث العربي.

يقع عليه من ظلم من الشركات الاحتكارية في عقود الإذعان، ومن هنا كان للدولة التدخل في تلك العقود لتعديل الشروط المجحفة بها.

٣- قاعدة الضرر يزال^(١)، وهي أحد القواعد الفقهية الكبرى، وأصلها الحديث الذي رواه ابن عباس رضي الله عنهما، قال: قال رسول الله ﷺ: "لا ضرر ولا ضرار"^(٢)، وتعد هذه القاعدة من أهم القواعد الفقهية التي اعتمد عليها الفقهاء في تخريج كثير من الفروع الفقهية التي تدخل في أبواب الضرر والاضطرار، ولها تطبيقات واسعة في مختلف المجالات الفقهية، فالأحكام الشرعية جاءت إما لجلب المنافع أو لدفع المضار، فيدخل فيها دفع الضرر الواقع على الضروريات الخمس التي هي: حفظ الدين، وحفظ النفس، وحفظ المال، وحفظ العقل، وحفظ العرض، فكانت هذه القاعدة شاملة لنصف الفقه تقريباً^(٣).

كما فرع الفقهاء عن هذه القاعدة الكلية قواعد كلية أقل شمولاً، ومن ذلك القاعدة التي تقول: إذا تعارض مفسدتان روعي أعظمهما بارتكاب أخفهما^(٤). وهي قاعدة تبين أنه متى وقع تعارض بين مفسدتين وجب على المجتهد عند

(١) ينظر في القاعدة: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٧٢، غمز عيون البصائر ١/٢٧٤، الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/٤١، الطبعة الأولى ١٤١١ هـ، ١٩٩١ م، دار الكتب العلمية بيروت، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٣.

(٢) أخرجه ابن ماجه عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه، وعن ابن عباس في كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره، حديث رقم ٢٣٤٠، ٢٣٤١، سنن ابن ماجه ٢/٧٨٤، طبعة دار الفكر بيروت، وقال الكنانى: هذا إسناد رجاله ثقات إلا أنه منقطع، مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه ٣/٤٨، وأخرجه الحاكم عن أبي سعيد الخدري في حديث رقم ٢٣٤٥، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم، ولم يخرجاه، المستدرک ٢/٦٦، طبعة دار الكتب العلمية.

(٣) ينظر: تشنيف المسامع للزركشي ٣/٤٦٤، طبعة دار الكتب العلمية بيروت.

(٤) نظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٧٦، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٧.

بيان الحكم النظر إلى أيهما أشد، فيقدمها على التي أخف منها ارتكابا للأخف دفعا للأعلى^(١).

ولو طبقنا القاعدة السابقة وفروعها على موضوع تدخل الدولة في عقود الإذعان لوجدناه دفعا من الدولة للضرر الواقع من الشركات الاحتكارية على الأفراد، سواء في شروط العقود أو الأسعار التي تجبرهم على تلقي الخدمات والسلع نظيرها، خاصة أن محل عقود الإذعان غالبا خدمات ومرافق يصعب على الناس الاستغناء عنها في العصر الحاضر.

٤- قاعدة تقديم المصلحة العامة على الخاصة عند التعارض^(٢)، ويقصد بذلك أنه متى تعارضت المصلحة الخاصة مع المصلحة العامة قدمت المصلحة العامة، لأنها بمثابة الضرورة التي تقدم على غيرها، إذ إن تضرر واحد من الناس أقل من تضرر الجميع.

وبناءً على هذه القاعدة متى تعارضت مصلحة الشركة المحتكرة في عقود الإذعان على مصلحة الأفراد وجب تقديم مصلحتهم، ولا شك أن مصلحة الشركات في زيادة الشروط المجحفة ورفع السعر، ومصلحة الأفراد في عكس ذلك، فكانت الدولة حاکمة بين الفريقين، وتتدخل لتعديل الكفة التي تميل ناحية تلك الشركات بما تراه من أنظمة تمنع وقوع الظلم في عقود الإذعان.

(١) ينظر في بعض تطبيقات القاعدة: حاشية الدسوقي ٣٦٥/٢، تحفة المحتاج لابن حجر ٣٩٠/١، نهاية المحتاج للرملي ٣٣١/١.

(٢) ينظر في القاعدة: الموافقات للشاطبي ٨٩/٣، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ، ١٩٩٧م، دار ابن عفان للطبع والنشر، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة للدكتور محمد مصطفى الزحيلي ٢١٩/١، الطبعة الأولى ١٤٢٧هـ، ٢٠٠٦م، دار الفكر بدمشق، علم المقاصد الشرعية لنور مختار الدين الخادمي ص ٢٨، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ، ٢٠٠١م، مكتبة العبيكان بالرياض.

٥- قواعد منع التعسف في استعمال الحق، فقد منعت الشريعة التصرف في الأموال بطريق يضر بالغير، وقد جاءت بذلك نصوص عديدة، منها النهي عن مراجعة النساء بقصد الإضرار، يقول الله تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَلَبَّغْنَ أَجْلَهُنَّ فَأُمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ﴾^(١)، فقد نهت الآية عن مراجعة النساء بقصد الإضرار بالمرأة كما كانوا يفعلونه، وبينت أن من يفعل ذلك يضر بنفسه لا بغيره^(٢)، فمنعته من التعسف في استعمال حق المراجعة رغم أنه مشروع له.

ومنه أيضا منع الإيلاء أكثر من أربعة أشهر، يقول تعالى ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ * وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾^(٣)، فمن آلى من زوجته وامتنع من جماعها ينتظر في إيلائه مدة أربعة أشهر، فإذا أن يرجع وإما أن يطلق^(٤)، وليس له أن يزيد على تلك المدة منعا له من تعسفه في استعمال ما له من حق في تأديب زوجته.

وما رواه واصل، مولى أبي عيينة، قال: سمعت أبا جعفر محمد بن علي، يحدث عن سمرة بن جندب، أنه كانت له عضد من نخل في حائط رجل من الأنصار، قال: ومع الرجل أهله، قال: فكان سمرة يدخل إلى نخله فيتأذى به ويشق عليه، فطلب إليه أن يبيعه فأبى، فطلب إليه أن يناقله فأبى، فأتى النبي ﷺ، فذكر ذلك له، فطلب إليه النبي ﷺ أن يبيعه فأبى، فطلب إليه أن يناقله

(١) سورة البقرة من الآية ٢٣١.

(٢) ينظر في تفسير الآية: تفسير القرآن للسمعاني ٢٣٤/١، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ، ١٩٩٨م، دار الوطن بالسعودية.

(٣) سورة البقرة الآيتان ٢٢٦، ٢٢٧.

(٤) ينظر في تفسير الآية: تفسير القرآن العظيم لابن كثير ٦٠٤/١، الطبعة الثانية ١٤٢٠هـ، ١٩٩٩م، دار طيبة للنشر والتوزيع.

فأبى، قال: "فهبه له ولك كذا وكذا" أمرا رغبه فيه فأبى، فقال: "أنت مضار"، فقال رسول الله ﷺ للأنصاري: "اذهب فاقلع نخله"^(١).

يقول الخطابي شرحا للحديث: "وفيه من العلم أنه أمر بإزالة الضرر عنه، وليس في هذا الخبر أنه قلع نخله، ويشبه أن يكون أنه إنما قال ذلك ليردعه به عن الإضرار"^(٢).

ففي هذا الحديث أمر النبي ﷺ بإزالة الضرر الواقع نتيجة للتعسف في استعمال الحق، فكان ذلك قاعدة عامة في كل ضرر مماثل.

وبناءً على ما سبق يحق للدولة متى رأت في عقود الإذعان ضررا يلحق بالعامّة نتيجة لتعنت الشركة المحتكرة، سواء أكان ذلك في سعر السلعة المقدمة أم في الشروط المقيدة التي تضعها في عقودها، يحق لها التدخل بالتشريع اللازم لرفع ذلك الضرر، ومنع ذلك التعسف في استعمال الحق حتى يعود العقد إلى الحالة الطبيعية التي تحقق الفائدة والعدالة للطرفين.

الطريق الثاني: التدخل بطريق التسعير: ويقصد به أن تقوم الدولة بالتدخل في ضبط آثار عقود الإذعان عن طريق تسعير السلع ووضع حد معين لها يكون مربحا للشركة وغير مجحف بطالب الخدمة أو السلعة، والتسعير أمر معروف في كتب الفقهاء المتقدمين، حيث بينوا المراد بالتسعير وحكمه، وهو ما أشير إليه على النحو التالي:

فالتسعير في اللغة: مأخوذ من الفعل سعر يسعر تسعيرا، أي تقدير ثمن السلعة، والسعر من الأسعار وهو الذي يقوم عليه الثمن، والجمع أسعار، وقد

(١) أخرجه أبو داود في كتاب الأفضية، باب من القضاء، حديث رقم ٣٦٣٦، سنن أبي داود ٣/٣١٥.

(٢) معالم السنن ٤/١٨١.

أسعروا، وسعروا تسعيرا، بمعنى واحد، أي: اتفقوا على سعر^(١)، والتسعير الجبري أن تحدد الدولة بما لها من السلطة العامة ثمنا رسميا للسلع لا يجوز للبائع أن يتعده^(٢).

وفي الاصطلاح: لا يخرج تعريف التسعير عن معناه في اللغة، حيث عرف بأنه: أمر السلطان أو نائبه أو كل من ولي من أمور المسلمين شيئا أهل السوق أن لا يبيعوا أمتعتهم إلا بسعر معين، فيمنعوا من الزيادة عليه أو النقصان منه لمصلحة عامة^(٣).

وقريب منه القول بأنه: أن يأمر الوالي أهل الأسواق أن لا يبيعوا أمتعتهم إلا بسعر كذا وكذا، سواء كان في بيع الطعام أو في غيره، وسواء كان في حال الرخص أو في حال الغلاء^(٤).

وقد اتفق الفقهاء^(٥) على أنه لا يجوز للإمام أن يجبر التجار على البيع بمثل الثمن الذي اشتروا به أو بأقل منه ما لم يكونوا محتكرين لتلك السلع.

(١) ينظر مادة (سعر) في: تهذيب اللغة للأزهري ص ٥٤/٢، الطبعة الأولى سنة ٢٠٠١م، دار إحياء التراث العربي، تاج العروس للزبيدي ٢٨/١٢، لسان العرب لابن منظور ٣٦٥/٤.

(٢) ينظر: المعجم الوسيط ص ٤٣٠، إعداد مجمع اللغة العربية بالقاهرة، طبعة دار الدعوة بتركيا، المعجم الوجيز ص ٣١١، إعداد مجمع اللغة العربية بالقاهرة، طبعة وزارة التربية والتعليم بمصر سنة ١٤١٣هـ، ١٩٩٣م.

(٣) مغني المحتاج ٣٩٢/٢.

(٤) الحاوي الكبير للماوردي ٣٥٤/٥.

(٥) تبين الحقائق ٢٨/٦، مجمع الأنهر ٥٤٨/٤، بدائع الصنائع ١٢٩/٥، البناية في شرح الهداية ٢١٨/١٢، النتف في الفتاوى ص ٢٩٧، المنتقى ١٧/٥، البيان والتحصيل ٣٦١/٧، مواهب الجليل ٢٢٧/٢، الذخيرة ١٩٦/٧، نهاية المحتاج ٤٧٢/٣، المبدع ٤٨/٤، الإنصاف ٣٢٦/٤، كشف القناع ٢١٦/٣.

وكذلك لا يجوز له أن يقضي على التجار بالبيع بثمن معين لسلعهم حتى ولو لم يحقق لهم ربحا معيناً، أو كان يحقق ربحاً ضئيلاً، أو تقع من ورائه لهم خسارة في أموالهم.

ثم اختلفوا بعد ذلك في حكم التسعير في غير ما سبق على قولين:
القول الأول:

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة^(٣) إلى أن التسعير حرام، ولا يجوز للإمام أن يجبر التجار على بيع سلعهم بسعر معين لا ينقصون عنه ولا يزيدون عليه.

القول الثاني:

ذهب المالكية^(٤) إلى أنه يفرق في التسعير بين أمرين، الأول: أن ينفرد شخص، أو جماعة بالبيع بأرخص من سعر السوق بقصد الإضرار بغيرهم، فهو وسيلة للإضرار بالغير لا الرخص على الناس، فحينئذ يؤمرون برفع أسعار السلع ليتساووا مع عامة التجار في السوق.

والثاني: أن يحدد صاحب السوق أسعاراً معينة للسلع المباعة في سوقه، فحينئذ يجوز التسعير والبيع بالسعر المحدد لكل من دخل هذا السوق، وإلا باع

(١) والحنفية يعبرون في بعض كتبهم عن الحرمة هنا بأنها كراهة تحريمية لعدم ثبوتها بدليل قطعي، ينظر: تبين الحقائق ٢٨/٦، مجمع الأنهر ٥٤٨/٤، البناية في شرح الهداية ٢١٧/١٢، المنتقى في الفتاوى ٨١٠/٢.

(٢) ينظر: الأم للشافعي ١٩١/٨، الحاوي الكبير ٣٥٤/٥، الأحكام السلطانية للماوردي ص ٣١٨، طبعة دار الكتب العلمية بيروت، مغني المحتاج ٣٩٢/٢.

(٣) ينظر: المغني ١٦٤/٤، الفروع ٥١/٤، الطرق الحكيمة لابن القيم ص ٢٠٦، شرح منتهى الإرادات ٢٦/٢، مطالب أولي النهى ٦٢/٣.

(٤) ينظر: المنتقى للباجي ١٨/٥، شرح حدود ابن عرفة ص ٢٥٨، القوانين الفقهية ص ١٦٩، النوادر والزيادات ٤٤٩/٦.

بما يراه من ثمن في غيره.

الأدلة

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب هذا القول على ما ذهبوا إليه من القول بتحريم التسعير بالكتاب والسنة والمعقول:

أما الكتاب:

فقول الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(١).

وجه الدلالة:

فقد نهى الله - سبحانه - المؤمنين عن أكل الأموال بينهم بالباطل، والباطل يشمل كل كسب غير مشروع، واستثنى من ذلك التجارة عن تراض بينهم، والتسعير يتنافى مع ذلك، حيث يجبر فيه البائع على بيع ماله بثمن معين لا يُرضيه، فكان في التسعير أكل لأموال الناس بالباطل، وهو حرام، فكان التسعير حراما.

وأما السنة:

فأحاديث منها:

١- ما رواه أنس رضي الله عنه قال: غلا السعر على عهد رسول الله ﷺ فقالوا: يا رسول الله لو سعرت؟، فقال: "إن الله هو القابض الباسط الرازق المسعر، وإنني لأرجو أن ألقى الله - عز وجل - لا يطلبني أحد بمظلمة ظلمتها إياه في دم ولا مال"^(٢).

(١) سورة النساء من الآية ٢٩.

(٢) أخرجه الترمذي في كتاب البيوع، باب ما جاء في التسعير، حديث رقم ١٣١٤، وقال: هذا حديث حسن صحيح، سنن الترمذي ٦٠٥/٣، وأخرجه أحمد في حديث رقم ١٢٦١٣،

وجه الدلالة:

يستدل بهذا الحديث على تحريم التسعير من وجوه:
الأول: أنه ﷺ لم يسعر، وقد سأله ذلك، ولو جاز لأجابهم إليه ولم يمتنع،
لأن فعله وامتناعه تشريع.

الثاني: أنه ﷺ علل الامتناع بكون التسعير ظلماً، والظلم حرام.
الثالث: أن ما يقع عليه التسعير ملك لصاحبه، فلم يجز منعه من بيعه بما
يرضيه من سعر، والمشتري بالخيار بين القبول والرفض^(١).

٢- ما رواه أبو هريرة ؓ قال: جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول
الله سَعِّرْ لَنَا، فقال: "ادعوا الله"، ثم جاءه رجل فقال: يا رسول الله سَعِّرْ لَنَا، فقال:
"بل الله يرفع ويخفض، وإني لأرجو أن ألقى الله وليس لأحد عندي مظلمة"^(٢).

وجه الدلالة:

يقال في هذا الحديث ما قيل في سابقه من امتناعه ﷺ عن التسعير
ووصفه بالظلم، فدل على أنه حرام، وإلا ما امتنع منه ﷺ.

٣- ما رواه أبو سعيد الخدري ؓ قال: غلا السعر على عهد رسول الله ﷺ،
فقالوا: يا رسول الله لو قُومَت؟ فقال: "إن الله هو المقوم (أو المسعر)، وإني
لأرجو الله أن أفارقكم وليس أحد منكم يطلبني بمظلمة في مال ولا نفس"^(٣).

المسند ١٥٦/٣، وأخرجه ابن حبان في باب التسعير والاحتكار، ذكر ما يستحب للإمام
ترك التسعير للناس في بياعاتهم، حديث رقم ٤٩٣٥، صحيح ابن حبان ٣٠٧/١١.

(١) المغني ١٦٤/٤.

(٢) أخرجه الطبراني في المعجم الأوسط، حديث رقم ٤٢٧، وقال: لا يروى هذا الحديث عن
أبي هريرة ؓ إلا من حديث العلاء بن عبد الرحمن، المعجم الوسيط ١٣٦/١.

(٣) رواه الإمام أحمد في مسنده، حديث رقم ١١٨٢٦، المسند للإمام أحمد ٨٥/٢، وأخرجه
ابن ماجه في كتاب التجارات، باب من كره أن يسعر، حديث رقم ٢٢٠١، سنن ابن ماجه
٧٤٢/٢.

وجه الدلالة:

يدل هذا الحديث -كما في الحديثين السابقين- على امتناع النبي ﷺ عن التسعير، ولو كان جائزا لأجابهم إليه ولو مرة، فقد تعددت مرات الطلب بالتسعير وتعدد معها امتناعه ﷺ عن فعل ذلك.

وأما المعقول:

فمن وجهين:

الأول: أن التسعير قد يكون سببا في الغلاء بدلا من الرخص، لأن من يعلم أنه يجبر على بيع سلعته بأقل من السعر الذي يرضيه ويحقق له ربحا معقولا قد لا ينتج هذه السلعة أو لا يجلبها، أو يتحول بها إلى مكان آخر أعلى سعرا، فيقل المعروض، ويزداد الطلب، ومن ثم تزيد الأسعار بدلا من رخصها^(١).

الثاني: أن القاعدة الفقهية تقول: الناس مسلطون على أموالهم"، فهم أحرار في التصرف فيها، والإمام منوط به مصلحة المسلمين جميعا البائعين والمشتريين، وليست مصلحة المشتري برخص الثمن أولى من مصلحة البائع في الربح، وهنا تقابل الأمران في البيع والشراء، فكان الأفضل تركهم ليدبروا المصلحة بأنفسهم^(٢).

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب هذا القول على ما ذهبوا إليه من جواز التسعير في الحالتين المذكورتين فقط بالسنة والأثر والمعقول:

أما السنة:

فما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ "من أعتق شركا له في عبد

(١) ينظر: مجمع الأنهر ٥٤٨/٤.

(٢) ينظر: الأم للشافعي ١٩١/٨، البيان للعمرائي ٣٥٤/٥، الطرق الحكيمة لابن القيم

وكان له من المال ما يبلغ ثمن العبد قوم عليه قيمة عدل لا وكس ولا شطط، فأعطي شركاؤه حصصهم، وعتق عليه العبد"^(١).

وجه الدلالة:

أقر النبي ﷺ في هذا الحديث التعامل بالتسعير، حيث أخبر بتقويم العبد المشترك فيه إذا باع أحد الشريكين نصيبه، والتقويم تسعير، فكان التسعير جائزا.

ويناقد هذا:

بأن الحديث لا يدل على التسعير من قريب أو بعيد، وإنما هو يذكر التقويم للعبد في حالة الضرورة المذكورة في الحديث، وهي بيع أحد الشركاء نصيبه دون الآخرين، حيث يجبر الباقيون على التقويم وعتق العبد، لأن الرق لا يتجزأ، وليس في هذا ظلم أو أكل أموال الناس بالباطل، ولا يدخل في باب التسعير.

وأما الأثر:

فما روي أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه مرَّ بحاطب بن أبي بلتعة بسوق المصلى وبين يديه غرارتان فيهما زبيب، فسأله عن سعريهما، فقال له: مدان لكل درهم، فقال له عمر: قد حُدِّثت بغير مقبلة من الطائف تحمل زيبا، وهم يغزّون، فإما أن ترفع في السعر، وإما أن تدخل زبيبك البيت فتبيعه كيف شئت^(٢).

وجه الدلالة:

أمر سيدنا عمر رضي الله عنه حاطبا أن يرفع في السعر أو يقوم من السوق حتى لا

(١) متفق عليه ولفظه للبخاري أخرجه في كتاب الشركة، باب الشركة في الرقيق، حديث رقم ٢٣٦٩، الصحيح ٨٨٥/٢، وأخرجه مسلم في كتاب العتق، باب عتق العبد، حديث رقم ١٥٠١، الصحيح ١١٣٩/٢.

(٢) أخرجه البيهقي في كتاب البيوع، باب التسعير، حديث رقم ١١٦٥١، معرفة السنن والآثار ٢٠٤/٨، الطبعة الأولى ١٤١٢هـ، ١٩٩٢م دار الوعي بحلب، وأخرجه في كتاب جماع أبواب السلم، باب في التسعير، حديث رقم ١١١٤٦، السنن الكبرى ٤٨/٦.

يتسبب لأهله في خسارة، فدل ذلك على جواز التسعير، لأن هذا الفعل من عمر كان في عهد الصحابة رضي الله عنه ولم يرد نكير عليه منهم.

ويناقد هذا:

من وجهين:

الأول: أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه حين أمر حاطبا برفع السعر لم يحدد له سعرا معينا، وإنما نبهه إلى أنه قد يتسبب في خسارة لأهل السوق، وهم من عامة المسلمين المسئول عنهم عمر، فلم يدل ذلك على جواز التسعير.

الثاني: أن من الثابت أن سيدنا عمر رضي الله عنه قد رجع عن قوله هذا، حيث روي أنه أتاه في داره، فقال له: إن الذي قلت لك ليس بعزيمة مني ولا قضاء، وإنما هو شيء أردت به الخير لأهل البلد، فحيث شئت فبيع، وكيف شئت فبع^(١).

وأما المعقول:

فوجهه أن الإمام يحق له أن يلزم المحتكر ببيع سلعته بسعر معين حسبما يرى، فكذلك يمكنه أن يضع سعرا محددا لكل سلعة يلتزم بها البائعون والمشترون، فلا يزيدون عليه ولا ينقصون منه^(٢).

ويناقد هذا:

بأن إجبار المحتكر على بيع سلعته بسعر معين إنما هو أمر استثنائي أجاز للضرورة عقوبةً للمحتكر، بخلاف التسعير من البداية فلا يصح القياس عليه، لأن القياس مع الفرق.

القول الراجح:

بعد ذكر القولين السابقين وأدلتهما وما ورد على القول الثاني من مناقشة فإنني أرى أن رأي جمهور الفقهاء القائل بحرمة التسعير في حال الرخاء والسعة

(١) ينظر: الأم للشافعي ٢/٢٠٩.

(٢) ينظر: المنقذ ٥/١٨.

هو الأولى بالقبول والاختيار، لقوة أدلتهم من ناحية، ولتوافقه مع مصلحة البائعين والمشتريين من ناحية أخرى، فلا شك أن ترك العرض والطلب للسوق أجدى في الحياة الاقتصادية، وتتدخل الدولة أحيانا في الأسعار -حال الرخاء- قد يؤدي إلى عكس ما تريد.

ولكن هذا الاختيار والترجيح في الأصل الطبيعي أو في الحال الطبيعية، أما في حال عقود الإذعان التي هي قائمة أصلا على الاحتكار فإن الحال مختلف، حيث يكون التسعير هنا صحيحا ومشروعا، لأنه تدخل من السلطان فيما فيه مصلحة للناس وعدل بينهم.

وعلى هذا فإنه يحق للدولة أن تتدخل بالتسعير في عقود الإذعان حتى ترد ما يقع فيه من شطط لوضعه الطبيعي، لارتباطه بالاحتكار وليس لكونه سلعة عادية تباع وتشتري، وهو ما تؤكد نصوص عدد من الفقهاء القدامي، حيث أجازوا التسعير حين تكون المصلحة العامة، وحين يتضرر الناس، ومن تلك النصوص على سبيل المثال:

يقول الزيلعي عند بيان تعليل تحريم التسعير: ".... ولأن الثمن حق البائع فكان إليه تقديره، فلا ينبغي للإمام أن يتعرض لحقه، إلا إذا كان أرباب الطعام يتحكمون على المسلمين، ويتعدون تعديا فاحشا، وعجز السلطان عن صيانة حقوق المسلمين إلا بالتسعير فلا بأس به بمشورة أهل الرأي والنظر"^(١).

ويقول ابن عبد البر: "لا يُسعر على أحد ماله، ولا يُكره على بيع سلعته ممن لا يريد ولا بما لا يريد، إلا أن يتبين في ذلك ضرر داخل على العامة، وصاحبه في غنى عنه فيجتهد السلطان في ذلك، ولا يحل له ظلم أحد"^(٢).

ويقول الجويني في النهاية: "ليس للإمام هذا في رخاء الأسعار وسكون

(١) تبين الحقائق ٢٨/٦.

(٢) الكافي في فقه أهل المدينة ٧٣٠/٢.

الأسواق، فإنه حجرٌ على الملاك، وهو ممتنع، فأما إذا غلت الأسعار، واضطر الناس، فهل يجوز للإمام أن يسعّر؟، فيه وجهان مشهوران، أحدهما: المنع طرداً للقياس الكلي، والثاني: الجواز، نظراً إلى مصلحة العامة^(١).

ففي النصوص السابقة تبيح المذاهب الفقهية التسعير حين يكون ثمة إجحاف من قبل البائعين، أو تكون هناك مصلحة عامة لمجموع الناس، ولا شك أن الإجحاف في عقود الإذعان متوافر بشدة، فكان تدخل الدولة لضبط الأسعار وتحديد ثمن معين لها أمراً جائزاً، بل يكون ضرورة لحماية مصلحة مجموع الناس.

الطريق الثالث: إجبار الشركة المحتكرة على البيع في عقود الإذعان، فقد تمتنع الشركة المحتكرة للسلعة عن بيعها لجمهور المستهلكين بغية إغلاء السعر عليهم، وفرض الشروط المجحفة التي تراها، فهل يحق للدولة هنا إجبار تلك الشركة على البيع أو تقديم الخدمة للناس بسعر عادل؟.

لا شك أن حكم عقود الإذعان هنا يتلاقى مع حكم إجبار المحتكر على بيع ماله بثمن المثل عند الامتناع عنه، ومن ثم فإنه يأخذ الحكم نفسه.

وقد اتفق الفقهاء^(٢) - عدا أبا حنيفة في قول^(٣) - على أن المحتكر يجبر على بيع ماله الذي يحتكره ، أو يبيعه عنه الحاكم دفعا للضرر عن العامة كما

(١) نهاية المطلب ٦/٦٣.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ١٢٩/٥، مجمع الأنهر ٥٤٨/٢، البناية ٢١٨/١٢، المنتقى ١٧/٥، البيان والتحصيل ٣٦١/٧، مواهب الجليل ٢٢٧/٢، الذخيرة ١٩٦/٧، نهاية المحتاج ٤٧٢/٣، المبدع ٤٨/٤، كشف القناع ٢١٦/٣.

(٣) حيث نقل عنه في قول أنه لا يباع المال جبراً عنه، لأنه حر في ماله، وأبو حنيفة لا يرى الإجبار على البيع في الدين ولا الحجر على المدين فكذا هنا، ونقل عنه في قوله الآخر اتفاهه مع الفقهاء في الإجبار على البيع، لأنه يرى الحجر لدفع الضرر العام كالحجر على الطبيب الجاهل والمكاري المفلس والمفتى الماجن، لأن ضررهم يرجع

يبيع مال المدين لوفاء دينه ، ولأن المحتكر ارتكب أمراً محظوراً من محرمات الشريعة ، وأدخل الضرر على المسلمين ، فلا يجوز إقراره على الحرام ، ولا يترك المسلمون في ضيق ومشقة صيانة لمال هذا المحتكر .

وإذا تقرر البيع، فإن المال المحتكر يباع بثمنه الذي اشتراه به المحتكر أو بقيمته في غير وقت الاحتكار، فجبر المحتكر على بيع ماله لا يعني التعدي على حقه في الثمن، ولأن من وجبت عليه المعاوضة أجبر على أن يعاوض بثمن المثل، لا بما يريد من الثمن.

ولا يقتصر الأمر على هذا الحد، بل يجيز الفقهاء^(١) للحاكم في وقت الضرورة والحاجة أن يجبر من يدخر قوتاً أو شيئاً يحتاج إليه المسلمون كالسلاح في وقت الحرب على بيعه للمضطر إليه إن لم يكن المدخر في حاجة إليه، لأن القوت هنا تتعلق به حياة نفس معصومة فلزم بذله إليها بالثمن كما في حالة بيع مال المحتكر، والثمن هنا هو ثمن المثل، كما هو الحال في كل معاوضة إجبارية.

ومما سبق يظهر أن أحد الطرق التي تتدخل بها الدولة في التخفيف من آثار الإجحاف في عقود الإذعان أن تجبر الشركة المحتكرة للخدمة على تقديمها لمن يطلبها بثمن المثل، وهو طريق مهم من طرق تدخل الدولة في عقود الإذعان، وهو ما قال به جمهور الفقهاء في بيع مال المحتكر الممتنع عن بيعه بثمن

إلى العامة، وكذا المحتكر لعموم ضرره، ينظر القولين في: تبين الحقائق ٢٨/٦،

البنية للعيني ٢١٩/١٢، تكملة البحر الرائق ٢٣٠/٨، مجمع الأنهر ٥٤٨/٢.

(١) ينظر: الذخيرة للقرافي ١٩٦/٧، مواهب الجليل ٢٢٧/٤، البيان والتحصيل ٣٦١/٧،

نهاية المحتاج ٤٧٢/٣، المبدع لابن مفلح ٤٨/٤، شرح منتهى الإرادات ١٥٩/٢،

كشف القناع ٢١٦/٣، الطرق الحكمية لابن القيم ص ٢٥٢، شرح النووي على صحيح

مسلم ٤٣/١١.

المثل.

الخاتمة

بعد هذه الرحلة مع عقود الإذعان فإنني أذكر هنا بعض النتائج التي توصلت إليها من خلال البحث:

١- عقود الإذعان كما هو واضح من مسماها عقود تضع فيها الشركات التي تعدها ما تراه من شروط لتقديم الخدمة أو السلعة، ولا يملك الطرف الآخر إلا القبول بها جملة أو رفضها جملة.

٢- نشأت عقود الإذعان في الفكر الغربي وانتقلت مع ظهور الشركات العملاقة والمرافق الضخمة إلى البلاد الإسلامية، واختلفت التشريعات في مسماها بين عقود الانضمام أو عقود الإذعان، والمعنى قريب في الاثنين كما سبق.

٣- نظرا للطبيعة المختلفة لعقود الإذعان فقد اختلف شراح القانون في طبيعة هذا العقد، وهل يعد عقدا حقيقيا كغيره من العقود أم هو مجرد مراكز قانونية لا عقدية، وقد رجحت القول الأول الذي يرى أنها عقود وليست مراكز قانونية، وهو عليه جمهور شراح القانون، وما أخذت به معظم القوانين العربية، ومنها القانون المدني المصري.

٤- نظرا لما تتطوي عليه عقود الإذعان من إملاء إرادة أحد طرفي العقد على الآخر، ونظرا لتعلقها غالبا بالمرافق والخدمات الحيوية التي لا يستغني عنها الناس فقد تدخلت العديد من التشريعات للحد من شروطها وغلو الشركات المحتكرة، ومن ذلك القانون المصري في أكثر من نص، حيث جعل للقاضي السلطة التقديرية في تفسير نصوص العقد، وجعل التفسير يميل ناحية الطرف المذعن، لكونه الطرف الضعيف في العقد.

٥- إذا كان شراح القانون قد اختلفوا في طبيعة عقود الإذعان فعلى العكس من ذلك لم يختلف الفقهاء المعاصرون في تكييف عقود الإذعان، بل اتفقوا على أنها عقود، وإن تشابهت مع معاملات وردت سابقا، مثل بيع المعاطاة، وبيع

الحاضر للبادي، والاحتكار، وبيع المضطر، وقد بينت الفرق بين عقود الإذعان وهذه المعاملات.

٦- قد يبدو للوهلة الأولى من كلمة الإذعان أن هذه العقود محرمة، لما فيها من جبر، والواقع أن هذا اللفظ ترجمة لكلمة عقود الانضمام، ولا يعني الإذعان أن أحد الطرفين مجبر على التعاقد، بل له الحق في القبول أو الرفض، ولذا فقد اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم هذا النوع من العقود، وقد رجحت القول بإباحتها لخلوها في الأصل من الموانع الشرعية.

٧- لا يعني إباحة عقود الإذعان أن يكون للطرف المذعن الحق في فرض ما يشاء، بل إن الدولة تتدخل لتقلل من إفراطه في استخدام حقه في فرض الشروط والأسعار، سواء أكان تدخلها عن طريق التشريع، أم كان عن طريق التسعير، أم كان عن طريق إجبار المحتكر على بيع السلعة بثمن المثل للمحتاج إليها من جمهور الناس، وكل ذلك جائز شرعا لما يستند عليه من قواعد فقهية تبيح للدولة ذلك، وقد بينتها تفصيلا في صلب البحث.

المراجع

- ١ القرآن الكريم.
- ٢ الاحتكار، دراسة فقهية مقارنة، للدكتور ماجد محمد أبو رحية، بحث ضمن مجموعة بحوث بعنوان: بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة، الطبعة الأولى ١٤١٨ هـ، ١٩٩٨ م، دار النفائس بالأردن.
- ٣ الاحتكار سهم في قلب المسيرة الاقتصادية، هشام جاد، طبعة الهيئة المصرية العامة للكتاب سنة ٢٠٠٢ م.
- ٤ الأحكام السلطانية والولايات الدينية، لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الماوردي، طبعة دار الكتب العلمية بيروت.
- ٥ أحكام القرآن، لأبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي، راجعه: محمد عبدالقادر عطا، ط دار الفكر، بيروت.
- ٦ الاستذكار، لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري الأندلسي، الطبعة الأولى ١٤٢١ هـ، ٢٠٠٠ م، دار الكتب العلمية، بتحقيق: صالح محمد عطا، ومحمد علي معوض.
- ٧ أسنى المطالب شرح روض الطالب : للقاضي أبي يحيى زكريا الأنصاري الشافعي ، تجريد العلامة: محمد بن أحمد الشوبري، ط دار الكتاب الإسلامي بالقاهرة.
- ٨ الأشباه والنظائر، للشيخ زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم، الطبعة الأولى ١٤١٩ هـ، ١٩٩٩ م دار الكتب العلمية، بيروت.
- ٩ الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، للإمام جلال الدين عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي، الطبعة الأولى ١٤١١ هـ، ١٩٩١ م، دار الكتب العلمية، بيروت.
- ١٠ الأشباه والنظائر لشيخ الإسلام تاج الدين بن تقي الدين السبكي، الطبعة

- الأولى ١٤١١هـ، ١٩٩١م، دار الكتب العلمية، بيروت.
- ١١ أصول الاقتصاد الإسلامي، للدكتور رفيق يونس المصري، الطبعة الثالثة ١٤٢٠هـ، ١٩٩٩م، دار القلم بدمشق.
- ١٢ أصول الاقتصاد السياسي، للدكتور حازم الببلاوي، الطبعة الثانية، منشأة المعارف بالإسكندرية.
- ١٣ أصول الالتزامات، للدكتور حلمي بهجت بدوي، طبعة مطبعة نوري بالقاهرة سنة ١٩٤٣م.
- ١٤ أصول الالتزامات، مصادر الالتزام، للدكتور جلال على العدوي، طبعة منشأة المعارف بالإسكندرية.
- ١٥ الاقتصاد السياسي، للدكتور عبد الحكيم الرفاعي، الطبعة الأولى ١٩٣٦م، مطبعة الرغائب.
- ١٦ الأم، للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، أشرف على طبعه: محمد زهري النجار، ط دار المعرفة، بيروت ١٣٩٣هـ، ١٩٧٣م.
- ١٧ الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، لعلاء الدين أبي الحسن على بن سليمان بن أحمد المرداوي، طبعة دار إحياء التراث العربي.
- ١٨ البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لزين الدين إبراهيم بن نجيم، طبعة دار الكتاب الإسلامي بيروت.
- ١٩ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، للإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الملقب بملك العلماء، الطبعة الثانية ١٤٠٦هـ، ١٩٨٦م، دار الكتب العلمية بيروت.
- ٢٠ بداية المجتهد ونهاية المقتصد، للقاضي أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الأندلسي الشهير بابن رشد الحفيد، طبعة دار الحديث بالقاهرة

سنة ١٤٢٤هـ، ٢٠٠٤م..

٢١ بلغة السالك لأقرب المسالك، للشيخ أحمد الصاوي، طبعة دار المعارف بمصر.

٢٢ البناية في شرح الهداية للعلامة محمود بن أحمد بن الحسين المعروف ببدر الدين العيني الحنفي، تحقيق: أيمن صالح شعبان، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ، ٢٠٠٠م، دار الكتب العلمية، بيروت.

٢٣ البيان في مذهب الإمام الشافعي، لأبي الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي، طبعة دار المنهاج بجدة، بتحقيق: قاسم محمد النوري.

٢٤ البيان والتحصيل الشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ، ١٩٨٨م، دار الغرب الإسلامي بيروت، بتحقيق الدكتور: محمد حجي وآخرين.

٢٥ تاج العروس من جواهر القاموس لأبي الفيض محمد بن محمد بن عبدالرزاق الحسيني الملقب بمرتضى الزبيدي، طبعة دار الهداية.

٢٦ تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، للعلامة فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، طبعة دار المعرفة، بيروت.

٢٧ تحفة المحتاج لابن حجر بشرح المنهاج، للعلامة أحمد بن حجر الهيتمي الشافعي، طبعة دار صادر بيروت.

٢٨ تخريج الفروع على الأصول لشهاب الدين محمود بن أحمد الزنجاني، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ، ١٩٩٩م، مكتبة العبيكان بالرياض، بتحقيق الدكتور: محمد أديب صالح.

٢٩ التشريعات التموينية، للمستشار أنور طلبة، طبعة دار المطبوعات الجامعية سنة ١٩٨٤م.

- ٣٠ تشنيف المسامع بجمع الجوامع، للعلامة بدر الدين محمد بن بهادر الشافعي الزركشي، طبعة دار الكتب العلمية بيروت.
- ٣١ تفسير القرآن، لأبي المظفر منصور بن محمد بن عبد الجبار بن أحمد المروزي السمعاني التميمي الحنفي ثم الشافعي، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ، ١٩٩٨م، دار الوطن بالسعودية.
- ٣٢ تفسير القرآن العظيم، لأبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي، الطبعة الثانية ١٤٢٠هـ، ١٩٩٩م، دار طيبة للنشر والتوزيع، بتحقيق: سامي محمد سلامة.
- ٣٣ تكملة البحر الرائق، لمحمد بن حسين بن علي الطوري، الطبعة الثالثة ١٤١٣هـ، ١٩٩٣م، دار المعرفة بيروت.
- ٣٤ تهذيب اللغة لأبي منصور محمد بن أحمد الأزهرى الهروي، الطبعة الأولى سنة ٢٠٠١م، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ، ٢٠٠١م، دار إحياء التراث العربي بيروت.
- ٣٥ جرائم التموين والتسعير الجبري، للمستشار عمرو عيسى الفقي، طبعة المكتب الفني للموسوعات القانونية بمصر.
- ٣٦ جرائم التموين والتسعير الجبري، للمستشار محمد عزت عجوه، طبعة دار المطبوعات الجامعية سنة ١٩٧١م.
- ٣٧ جرائم التموين والتسعير الجبري، للمستشار مصطفى مجدي هرجه، طبعة دار محمود للنشر والتوزيع سنة ١٩٩٧م.
- ٣٨ جواهر الإكليل شرح مختصر العلامة خليل في مذهب الإمام مالك إمام دار التنزيل، للشيخ صالح عبد السميع الآبي الأزهرى، طبعة دار إحياء الكتب العربية، عيسى الحلبي وشركاه.
- ٣٩ الجوهرة النيرة شرح مختصر القدوري في فقه مذهب أبى حنيفة، لأبى بكر

بن محمد بن علي الحدادي العبادي اليمني، طبعة المطبعة الخيرية سنة ١٣٢٢هـ.

٤٠ حاشية ابن عابدين، المسمى رد المحتار على الدر المختار، لخاتمة المحققين محمد أمين بن عابدين، الطبعة الثانية ١٤١٢هـ، ١٩٩٢م، دار الفكر بيروت.

٤١ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، للشيخ محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ، ١٩٩٧م، دار الكتب العلمية بيروت.

٤٢ حاشية العدوي على شرح الخرشي، للشيخ علي بن أحمد العدوي، طبعة دار الفكر، بيروت.

٤٣ الحاوي الكبير في فقه الإمام الشافعي، للإمام أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ، ١٩٩٩م، دار الكتب العلمية بيروت، بتحقيق: علي محمد معوض، وعادل أحمد عبدالموجود.

٤٤ الحماية الجنائية للمستهلك، للدكتورة مرفت عبد المنعم صادق، طبعة سنة ١٩٩٩م، دون ناشر.

٤٥ دروس في الاقتصاد السياسي، للدكتور أحمد جمال الدين موسى، طبعة مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة سنة ١٩٩٧م.

٤٦ دروس في نظرية الالتزام، للدكتور محمد لبیب شنب، طبعة دار الكتاب العربي.

٤٧ الذخيرة، لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ، ١٩٩٤م، دار الغرب الإسلامي، بتحقيق الدكتور: محمد حجي، ومحمد بو خبزة، وسعيد أعراب.

- ٤٨ الرسالة، للإمام محمد بن إدريس الشافعي، طبعة مكتبة ومطبعة عيسى الحلبي بمصر، بتحقيق: أحمد محمد شاكر.
- ٤٩ روضة الطالبين وعمدة المفتين، للإمام أبي زكريا يحيى بن شرف النووي، الطبعة الثالثة ١٤١٢هـ، ١٩٩٢م المكتب الإسلامي بيروت.
- ٥٠ سنن ابن ماجه، للإمام أبي عبد الله محمد بن يزيد بن ماجه القزويني، طبعة دار إحياء الكتب العربية، بتحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي.
- ٥١ سنن أبي داود، للحافظ أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، طبعة المكتبة العصرية بيروت.
- ٥٢ سنن الترمذي، للإمام محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، طبعة دار الغرب الإسلامي سنة ١٤١٨هـ، ١٩٩٨م، بتحقيق: بشار عواد معروف.
- ٥٣ سنن الدارقطني، لشيخ الإسلام علي بن عمر الدار قطني، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ، ٢٠٠٤م، مؤسسة الرسالة بيروت، حققه وضبط نصه وعلق عليه: شعيب الأرناؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم.
- ٥٤ السنن الكبرى، للإمام أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، الطبعة الثالثة ١٤٢٤هـ، ٢٠٠٣م، دار الكتب العلمية، بيروت.
- ٥٥ شرح حدود ابن عرفة، لأبي عبد الله محمد بن قاسم الأنصاري الرصاع التونسي، طبعة المكتبة العلمية، بيروت.
- ٥٦ شرح الخرخشي على مختصر خليل، للشيخ أبي عبد الله محمد بن عبد الله الخرخشي المالكي، طبعة دار الفكر بيروت.
- ٥٧ شرح الزركشي على مختصر الخرق، للشيخ شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ، ١٩٩٣م، مكتبة العبيكان بالرياض.

- ٥٨ شرح فتح القدير، للمحقق كمال الدين بن الهمام، طبعة دار الفكر بيروت.
- ٥٩ شرح القواعد الفقهية، للشيخ أحمد محمد الزرقا، الطبعة الثانية ١٤٠٩هـ، ١٩٨٩م، دار القلم بدمشق.
- ٦٠ الشرح الكبير على متن المقنع، لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي، طبعة دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع.
- ٦١ شرح منتهى الإرادات، المسمى دقائق أولي النهى في شرح غاية المنتهى، للشيخ منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ، ١٩٩٤م، دار عالم الكتب، بيروت.
- ٦٢ شرح النووي على صحيح مسلم، لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي، الطبعة الثانية ١٣٩٢هـ، دار إحياء التراث العربي.
- ٦٣ شعب الإيمان، لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسرُجُردِي الخراساني البيهقي، الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ، ٢٠٠٢م، مكتبة الرشد بالرياض.
- ٦٤ الصحيح، للإمام مسلم بن الحجاج القشيري، طبعة دار إحياء التراث العربي، بيروت، بتحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي.
- ٦٥ الصحيح، للإمام أبي عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري، الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ، دار طوق النجاة.
- ٦٦ صحيح ابن حبان المسمى: الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبَد، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي، ترتيب: الأمير علاء الدين علي بن بلبان الفارسي، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ، ١٩٨٨م، مؤسسة الرسالة بيروت، بتحقيق: شعيب الأرناؤوط.

- ٦٧ ضوابط العقود دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي وموازنة بالقانون الوضعي وفقهه، للدكتور عبد الحميد محمود البعلي، الطبعة الأولى بدون تاريخ، مكتبة وهبة بالقاهرة.
- ٦٨ الطرق الحكيمة في السياسة الشرعية، لأبي عبد الله شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد المعروف بابن قيم الجوزية، طبعة مكتبة دار البيان بالقاهرة.
- ٦٩ عقود الإذعان، للدكتور حمداتي شبيهنا ماء العينين، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر، طبعة سنة ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٤م.
- ٧٠ عقود الإذعان، للدكتور علي أحمد الندوي، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر، طبعة سنة ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٤م.
- ٧١ عقود الإذعان، الدكتور قطب مصطفى سانو، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر، طبعة سنة ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٤م.
- ٧٢ عقود الإذعان في الفقه الإسلامي، للدكتور محمد عبد اللطيف الفرور، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر، طبعة سنة ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٤م.
- ٧٣ عقود الإذعان، للدكتور محمد بن علي القري عيد، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر، طبعة سنة ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٤م.
- ٧٤ عقود الإذعان في الفقه الإسلامي، للدكتور محمود أبو ليل، والدكتور محمد عبد الرحيم سلطان العلماء، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر، طبعة سنة ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٤م.
- ٧٥ عقود الإذعان في الفقه الإسلامي، للدكتور نزيه كمال حماد، بحث

منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر، طبعة سنة ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٤م، كما نشر في مجلة العدل، العدد ٢٤، الصادر في شوال سنة ١٤٢٥هـ.

٧٦ علم الاقتصاد من خلال التحليل الجزئي، للدكتور مصطفى رشدي شيهه، طبعة الدار الجامعية سنة ١٩٨٧م.

٧٧ علم المقاصد الشرعية، لنور مختار الدين الخادمي، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ، ٢٠٠١م، مكتبة العبيكان بالرياض.

٧٨ العناية شرح الهداية، لأبي عبد الله أكمل الدين محمد بن محمد بن محمود الرومي البابرّي، طبعة دار الفكر، بيروت.

٧٩ الغرر البهية شرح البهجة الوردية، لزين الدين أبي يحيى زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، طبعة المطبعة الميمنية.

٨٠ غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، لشهاب الدين أبي العباس أحمد بن محمد مكي الحسيني الحموي الحنفي، الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ، ١٩٨٥م، دار الكتب العلمية بيروت

٨١ الفتاوى الهندية، لجماعة من علماء الهند، طبعة دار الفكر بيروت.

٨٢ فتح العزيز شرح الوجيز العروف بالشرح الكبير، لعبد الكريم بن محمد الرافعي القزويني، طبعة دار الفكر بيروت.

٨٣ الفروع، لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن مفلح المقدسي الحنبلي، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ، ٢٠٠٣م، مؤسسة الرسالة بيروت.

٨٤ قانون العقوبات الخاص في جرائم التموين، للدكتورة آمال عثمان، طبعة دار النهضة العربية سنة ١٩٦٩م.

٨٥ القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، للدكتور محمد مصطفى الزحيلي، الطبعة الأولى ١٤٢٧هـ، ٢٠٠٦م، دار الفكر بدمشق.

- ٨٦ قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية، لمحمد بن جزي الكلبي، الطبعة الأولى ١٩٨٤م، دار الكتاب العربي، بيروت.
- ٨٧ قيود الملكية للمصلحة العامة، للدكتورة وفاء محمد سيد خلاف، طبعة دار النهضة العربية.
- ٨٨ الكافي في فقه الإمام أحمد، لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجمايلي المقدسي، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ، ١٩٩٤م دار الكتب العلمية، بيروت.
- ٨٩ كشف القناع عن متن الإقناع، لمنصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت.
- ٩٠ اللباب في شرح الكتاب لعبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم الغنيمي الدمشقي الميداني الحنفي، طبعة المكتبة العلمية، بيروت.
- ٩١ لسان العرب، لجمال الدين بن منظور الإفريقي، طبعة دار صادر بيروت.
- ٩٢ مبادئ الاقتصاد، للدكتور كامل بكري، طبعة الدار الجامعية ١٩٨٨م.
- ٩٣ مبادئ الالتزام في القانون المصري واللبناني، للدكتور رمضان أبو السعود، طبعة الدار الجامعية سنة ١٩٨٦م.
- ٩٤ مبادئ علم الاقتصاد، للدكتورة نعمة الله نجيب، والدكتور كامل بكري، والدكتور عبد النعيم مبارك، طبعة مؤسسة شباب الجامعة سنة ١٩٨٢م.
- ٩٥ المبدع في شرح المقنع، لبرهان الدين أبي إسحاق إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ، ١٩٩٧م، دار الكتب العلمية، بيروت.
- ٩٦ مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر، طبعة سنة ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٤م.

- ٩٧ مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، لعبد الرحمن بن محمد بن سليمان المعروف بداماد أفندي، طبعة دار إحياء التراث العربي.
- ٩٨ مجموع الفتاوى، لشيخ الإسلام أحمد بن عبدالحليم بن تيميه الحراني الدمشقي، طبعة مكتبة ابن تيميه.
- ٩٩ المحرر في الفقه، لعبد السلام بن تيميه الجد، الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ، ١٩٨٤م، مكتبة المعارف بالرياض.
- ١٠٠ المحصول في أصول الفقه، لأبي عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي، الطبعة الثالثة ١٤١٨هـ، ١٩٩٧م، مؤسسة الرسالة، بيروت.
- ١٠١ المحلى، لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي، طبعة دار الفكر، بيروت.
- ١٠٢ المدخل، لأبي عبد الله محمد بن محمد بن محمد العبدري الفاسي المالكي، طبعة دار التراث، بدون تاريخ.
- ١٠٣ المدخل الفقهي العام، للشيخ مصطفى أحمد الزرقا، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ، ١٩٩٨م، دار القلم بدمشق.
- ١٠٤ مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، لنور الدين أبي الحسن علي بن سلطان محمد الملا الهروي القاري، الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ، ٢٠٠٢م، دار الفكر، بيروت.
- ١٠٥ المسؤولية الجنائية الناشئة عن الجرائم الاقتصادية، للدكتور محمد سامي الشوا، طبعة دار النهضة العربية بالقاهرة.
- ١٠٦ المستدرک على الصحيحين، لأبي عبد الله محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه الحاكم، الطبعة الأولى ١٤١١هـ، ١٩٩٠م، دار الكتب العلمية، بيروت.

- ١٠٧ المسند، للإمام أحمد بن عبد الله بن حنبل، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ،
٢٠٠١م مؤسسة الرسالة، بيروت بتحقيق، شعيب الأرنؤوط.
- ١٠٨ مصادر الالتزام، للدكتور جميل الشرقاوي، طبعة دار النهضة العربية
بالقاهرة.
- ١٠٩ مصادر الالتزام، للدكتور عبد المنعم فرج الصده، طبعة دار النهضة
العربية سنة ١٩٨٦م.
- ١١٠ مصادر الالتزام، للدكتور عبد الناصر توفيق العطار، طبعة المؤلف.
- ١١١ مصادر الالتزام، للدكتور محمد إبراهيم دسوقي، طبعة المؤلف سنة
١٩٨١م.
- ١١٢ مصادر الالتزام دراسة مقارنة في القانون اللبناني والقانون المصري،
للدكتور عبد المنعم فرج الصده، طبعة دار النهضة العربية سنة ١٩٧٩م.
- ١١٣ مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه، لشهاب الدين أبي العباس أحمد بن
أبي بكر بن إسماعيل بن سليم البوصيري الكناني الشافعي، طبعة دار
الجنان.
- ١١٤ مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، لمصطفى بن سعد بن عبده
السيوطي الرحيباني، الطبعة الثانية ١٤١٥هـ، ١٩٩٤م المكتب
الإسلامي، بيروت.
- ١١٥ معالم السنن شرح سنن أبي داود، لأبي سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم
بن الخطاب البستي المعروف بالخطابي، الطبعة الأولى ١٣٥١هـ،
١٩٣٢م، المطبعة العلمية بحلب.
- ١١٦ المعجم الأوسط، لأبي القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير
اللخمي الشامي الطبراني، طبعة دار الحرمين بالقاهرة، بتحقيق: طارق بن
عوض الله بن محمد، وعبد المحسن بن إبراهيم الحسيني.

- ١١٧ المعجم الكبير، لأبي القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي الطبراني، الطبعة الثانية بدون تاريخ، مكتبة ابن تيميه بالقاهرة.
- ١١٨ المعجم الوسيط، إعداد: إبراهيم مصطفى، أحمد حسن الزيات، حامد عبدالقادر، محمد النجار، بإشراف: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، طبعة دار الدعوة بتركيا.
- ١١٩ المعجم الوجيز، إعداد مجمع اللغة العربية بالقاهرة، طبعة وزارة التربية والتعليم بمصر سنة ١٤١٣هـ، ١٩٩٣م.
- ١٢٠ معرفة السنن والآثار، لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُشْرُجُردِي الخراساني البيهقي، الطبعة الأولى ١٤١٢هـ، ١٩٩٢م، دار الوعي بحلب.
- ١٢١ المغني، لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي، طبعة مكتبة القاهرة سنة ١٩٦٨م.
- ١٢٢ مغنى المحتاج شرح المنهاج، للشيخ محمد الخطيب الشربيني، طبعة دار الكتب العلمية بيروت.
- ١٢٣ مقاييس اللغة، لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، طبعة دار الفكر، بيروت، سنة ١٣٩٩هـ، ١٩٧٩م.
- ١٢٤ المقدمات الممهّدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيّات والتحصيلات المحكمات لأمّهات مسائلها المشكلات، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ، ١٩٨٨م، دار الغرب الإسلامي، بيروت.
- ١٢٥ المنافسة والاحتكار، دراسة مقارنة بين الشريعة والاقتصاد، للدكتور محمد متولي محمد عبد الجواد، رسالة دكتوراه في كلية الشريعة والقانون بالقاهرة جامعة الأزهر ١٩٧٩م.

- ١٢٦ المنتقى، لأبي محمد عبد الله بن علي بن الجارود النيسابوري، الطبعة الأولى ١٤٠٨ هـ ١٩٨٨ م، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت.
- ١٢٧ المنتقى شرح الموطأ، لأبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث القرطبي الباجي الأندلسي، الطبعة الأولى ١٣٣٢ هـ، مطبعة السعادة بمصر.
- ١٢٨ المنثور في القواعد الفقهية، لأبي عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي، الطبعة الثانية ١٤٠٥ هـ، ١٩٨٥ م، وزارة الأوقاف بالكويت.
- ١٢٩ الموافقات في أصول الشريعة، لإبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي، الطبعة الأولى ١٤١٧ هـ، ١٩٩٧ م، دار ابن عفان للطبع والنشر.
- ١٣٠ مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب، الطبعة الثانية ١٣٩٨ هـ، ١٩٧٨ م، دار الفكر، بيروت.
- ١٣١ موجز في نظرية الالتزام، للدكتور محمد لبيب شنب، طبعة دار النهضة العربية بالقاهرة.
- ١٣٢ موسوعة التشريعات الجنائية للمستشار أحمد عبد الظاهر الطيب، طبعة دار النهضة العربية سنة ٢٠٠٥ م.
- ١٣٣ موسوعة القواعد الفقهية، للدكتور محمد صدقي أحمد البورنو، الطبعة الأولى ١٤٢٤ هـ، ٢٠٠٣ م، مؤسسة الرسالة، بيروت.
- ١٣٤ الموطأ، للإمام مالك بن أنس الأصبحي، طبعة المكتبة العلمية، بيروت.
- ١٣٥ المذهب في الفقه الشافعي، لأبي اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت.

- ١٣٦ النظرية العامة للالتزام، في مصادر الالتزام مع مقارنة بين القوانين العربية، للدكتور توفيق حسن فرج، طبعة الدار الجامعية سنة ١٩٨٨م.
- ١٣٧ النتنف في الفتاوى، لأبي الحسن علي بن الحسين بن محمد السغدري، الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ، ١٩٨٤م، مؤسسة الرسالة بيروت، بتحقيق: صلاح الدين الناهي.
- ١٣٨ النظرية العامة في الحماية الجنائية للمستهلك، للدكتور نصيف محمد حسين، طبعة دار النهضة العربية بالقاهرة.
- ١٣٩ نظرية العقد، مقارنة بين القوانين العربية والشريعة الإسلامية، للدكتور محيى الدين إسماعيل علم الدين، طبعة دار النهضة العربية بالقاهرة.
- ١٤٠ نظرية العقد والإرادة المنفردة للدكتور، سليمان مرقس، الطبعة الرابعة سنة ١٩٨٧م، دون ناشر.
- ١٤١ النكت والفوائد البهية على مشكل المحرر، لبرهان الدين لأبي إسحاق إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ، ١٩٨٤م، مكتبة المعارف بالرياض.
- ١٤٢ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي، طبعة دار الفكر بيروت سنة ١٤٠٤هـ، ١٩٨٤م.
- ١٤٣ نهاية المطلب في دراية المذهب، لركن الدين أبي المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني الملقب بإمام الحرمين، الطبعة الأولى ١٤٢٨هـ، ٢٠٠٧م، دار المنهاج.
- ١٤٤ النوارد والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، لأبي محمد عبد الله بن عبد الرحمن أبي زيد القيرواني، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ، ١٩٩٩م، دار الغرب الإسلامي، بيروت، بتحقيق: عبد الفتاح الحلو، ومحمد

الأمين بو خبزة.

- ١٤٥ نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار، لمحمد بن علي الشوكاني، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ، ١٩٩٣م، دار الحديث بالقاهرة، بتحقيق: عصام الدين الصبابي.
- ١٤٦ الهداية شرح بداية المبتدي لبرهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، طبعة دار إحياء التراث العربي.
- ١٤٧ الوسيط في شرح قوانين التموين وأمن الدولة، للمستشار معوض عبدالنواب، طبعة منشأة المعارف بالإسكندرية سنة ١٩٩٣م.
- ١٤٨ الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، للدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري، طبعة دار النهضة العربية بالقاهرة.
- ١٤٩ الوسيط في النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام للدكتور حمدي عبدالرحمن، الطبعة الأولى ١٩٩٠م، دار النهضة العربية.