الباب الثاني
في الاقتصاد الإسلامي

الفصل الأول

عقود الإذعان

في الفقه الإسلامي

مقارنة بالفقه الوضعي

فاتحة البحث

حدثت في الماضي عقود جديدة لم يكن لها ذكر في كتب المتقدمين من الأئمة الأجلاء فقهاء المذاهب رضوان الله عليهم ، لأنها لم تكن معروفةً لديهم ، ولا حاجة يومئذٍ لهم بها ، حتى إذا تغيَّرت أنماط الحياة ، وتعقَّدت المعاملات المالية بين الناس ؛ استحدث فقهاء الشريعة عقوداً خرّجوها على العقود المعروفة في الفقه الإسلامي ، واستنبطوا لها حلولاً من فقه الشريعة ومقاصدها العامة والخاصة ، من ذلك عقد الاستصناع ، وما شابهه قديماً ، وعقد التوريد وبيع حق الابتكار وما أخذ حكمه حديثاً ، كل ذلك تبعاً للحاجة ورفعاً للحرج وتيسيراً على الناس ، عملاً بالأثر : «وما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن»[1] .

من هذه العقود المستحدثة التي لم تكن معروفةً من قبل عقد الإذعان ، وهذا العقد فَرَضَتْه مستجدات الحياة ، ويُعدُّ من النوازل والواقعات ، وله في القانون المدني جذور لأنه عُرف لدى الغرب قبل أن يُعرف لدينا ، ولكنّ قواعد شريعتنا لا تأباه ، علماً أنه يُعَدُّ تارةً له شَبَهٌ ببيع التعاطي ، وله شبه ببيع المضطر ، وله شبه بالاحتكار من وجه ثالث ، فما هو حكم الشريعة فيه حسب أقاويل الفقهاء؟

---

(١) رواه الإمام أحمد في مسنده ، والحاكم في المستدرك ، والطبراني في الكبير والأوسط .

هذا هو موضوع بحثنا اليوم عَرَضتُ فيه المسألة لدى فقهاء الشريعة مع أدلتهم ، ورجحت ما ينبغي ترجيحه بالدليل ، وذكرت كذلك أقاويل علماء القانون المدني مع وجهة نظرهم ؛ وهي الجواز قطعاً لديهم بلا شك ولا ريب ، واعتمدت من المصادر والمراجع الأصول والأمهات بقدر الوسع والطاقة .

على أني لا أدعي أبداً أن ما توصلت إليه في بحثي المتواضع هذا هو الحق لا مرية فيه ، فهذا مخصوص بالكتاب والسنة الصحيحة وإجماع الأمة ، بل ما ذهبت إليه بعد الدراسة المتأنية والمقارنة إنما هو محض اجتهاد في المسألة ، يقبل الخطأ والصواب ، ولو كنتُ ذهبت في البحث إلى تصويبه ، فما كان صواباً فمن الله وله الفضل والمنة ، وما كان غير ذلك فمني وأستغفر الله وأستقيله .

وإني لأرجو صادقاً من كل باحث منصف اطَّلع على هذا البحث أن يشرفني بملحوظاته على البحث ، سواءٌ أكان موافقاً لي فيما ذهبت إليه أم مخالفاً وله من الله جلَّ وعلا الأجر ، وله مني الدعاء والشكر ، والله في عون العبد ما دام العبد في عون أخيه .

وكما قال الإمام الأعظم أبو حنيفة النعمان رحمه الله ورضي عنه :

(علمنا هذا رأي ، وهو أحسن ما قدِرنا عليه ؛ فمن جاءنا بأحسن منه قبلناه) .

والله يقول الحق وهو يهدي السبيل ، والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات .

* * *

المبحث الأول

التعريف بعقود الإذعان

المطلب الأول ـ التعريف بعقود الإذعان في النظم التجارية :

● **الفرع الأول : معنى عقود الإذعان :**

قد يكون القبول مجرّد إذعان لما يمليه الموجب ، ولا نعني بهذا أن القبول في هذه الحالة لا يعدّ رضاء ، ولكن نريد أن نقرر أن القابل للعقد لم يصدر قبوله بعد مناقشة ومفاوضة مع الموجب كما يحصل عادة في العقود الأخرى ، بل هو في موقفه من الموجب لا يستطيع إلا أن يأخذ أو يدع ، ولما كان في حاجة إلى التعاقد على شيء لا غناء عنه فهو مضطر إلى الإذعان والقبول ، فرضاؤه موجود ، ولكنه يكاد يكون مكرهاً عليه ، على أن هذا النوع من الإكراه ليس هو المعروف في عيوب الرضا ، بل هو إكراه متصل بعوامل اقتصادية أكثر من اتصاله بعوامل نفسية .

ويسمِّي الفرنسيون العقود التي يكون فيها القبول على النحو المتقدّم بعقود الانضمام (contrats dadhesion) ، لأن من يقبل العقد إنما ينضم إليه دون أن يناقشه ، وهذه تسمية ابتدعها الأستاذ سالي (Saleilles) ، ونحن نؤثر أن نسمي هذه العقود في العربية بعقود الإذعان ، لما يشعر به هذا التعبير من معنى الاضطرار في القبول .

ومسألة عقود الإذعان مسألة اقتصادية ، أثارها التطوّر الاقتصادي الحديث ، وما نشأ عن هذا التطوّر من اتساع شركات الاحتكار وتفاقم خطبها ، مما جعل المستهلك إزاءها ضعيفاً لا يملك إلا الإذعان لما تمليه عليه من الشروط .

● **الفرع الثاني : دائرة هذه العقود :**

يتبين مما تقدّم أن عقود الإذعان لا تكون إلا في دائرة معينة ، فهي لا توجد إلا حيث يصدر الإيجاب من متعاقد يحتكر ـ احتكاراً فعلياً أو قانونياً ـ شيئاً يُعدّ ضرورياً للمستهلك ، ويصدر الإيجاب عادة إلى الناس كافة ، وبشكل مستمر ، ويكون واحداً بالنسبة للجميع ، ويغلب أن يكون مطبوعاً ، والشروط التي يمليها الموجب شروط لا تناقش ، وأكثرها لمصلحته ، فهي تارة تخفف من مسؤوليته التعاقدية ، وأخرى تشدّد في مسؤولية الطرف الآخر ، وهي في مجموعها لا يستطيع أن يستوعب فهمها الرجل المعتاد[1] .

المطلب الثاني ـ أمثلة معاصرة على عقود الإذعان:

والأمثلة كثيرة على عقود الإذعان ، فالتعاقد مع شركات النور والماء والغاز ، ومع مصالح البريد والتلغراف والتلفون ، وعقد النقل بوسائله المختلفة من سكك حديدية وبواخر وسيارات وغير ذلك ، والتعاقد مع شركات التأمين بأنواعه المتعدّدة ، وعقد العمل في الصناعات الكبرى ولدى الشركات ، كل هذا يدخل في عقود الإذعان[2] .

جاء في المدخل الفقهي العام لأستاذنا مصطفىٰ أحمد الزرقا ما نصه : (ويمكن أن نعتبر نوعاً من التعاطي الطريقة المعتادة في العقود التي

---

(١) انظر : (نظرية العقد) للدكتور السنهوري ، ص ٢٧٩ وما بعدها .

(٢) انظر : (نظرية العقد) للدكتور السنهوري ، ص ٢٨٠ .

تُسمى بلغة الحقوق الحديثة: «عقود الإذعان»؛ كالاشتراك في النور الكهربائي والمياه والغاز والهاتف ونحوها، فإنها تتم بتقديم طلب مكتوب وقيام المؤسسة المختصة من شركة أو بلدية أو دائرة حكومية بالتمديدات اللازمة وإيصال المنافع المطلوبة، ومثله اليوم ركوب الإنسان في الحافلات «الترام»، وقطع البطاقات للركوب في القطار، وكذا إرسال مجلة أو جريدة إلى طالبها). ا هـ[1].

أقول: ومثل ذلك اليوم في عصرنا ركوب الطائرات والتعامل مع المجمَّعات التعاونية والتجارية، والبيع والشراء على الإنترنيت وشراء الدور مسبقة الصنع جاهزةً للسكن، وكثيرٌ من مرافق الحياة المعاصرة تسير على هذه الشاكلة...

* * *

(١) انظر: (المدخل الفقهي العام) لأستاذنا الزرقا ١/ ٣٣٠ وما بعدها.

المبحث الثاني

التوصيف الفقهي لعقود الإذعان

المطلب الأول ـ بيع التعاطي في الفقه الإسلامي:

● **الفرع الأول: معنيا التعاطي:** للتعاطي معنيان:

(أ) التعاطي بالمعنى الواسع: يقصد بالتعاطي بالمعنى الواسع الإعطاء من أحد العاقدين، والأخذ من الآخر الدالين على التراضي دون تلفظ بإيجاب وقبول، ويمكننا أن نطلق على التعاطي في هذه الحالة تسمية التعاطي من جانب واحد، وهو يشمل التبرعات والمعاوضات.

وصورته في المعاوضات كالبيع مثلاً: أن يتفقا على الثمن ثم يأخذ المشتري المتاع، ويذهب برضاء صاحبه من غير دفع الثمن، أو يدفع المشتري الثمن للبائع ثم يذهب من غير تسليم المبيع، ويلاحظ أن هذه الصورة تتضمن حالتين؛ حالة إعطاء المبيع دون أخذ الثمن، ويدخل فيها ما يستجِرُّه الإنسان من البائع كالزيت والملح والعدس وما شاكل إذا حاسبه على أثمانها بعد استهلاكها، وحالة إعطاء الثمن دون أخذ المبيع؛ كما لو جاء رجل إلى بائع الحنطة ودفع له خمسة دنانير وقال: بكم تبيع المد من هذه الحنطة؟ فقال: بدينار، فسكت المشتري، ثم طلب منه الحنطة، فقال له البائع: أعطيك إياها غداً، ينعقد البيع أيضاً وإن لم يَجْرِ بينهما الإيجاب والقبول.

(ب) **التعاطي بالمعنى الضيق**: يقصد بالتعاطي بالمعنى الضيق التعاقد بالمبادلة الفعلية الدالة على التراضي دون تلفظ بإيجاب وقبول ، ويمكننا أن نطلق على التعاطي في هذه الحالة تسمية التعاطي من الجانبين ، وصورته أن يعطي المشتري للخباز مقداراً من الدراهم ، فيعطيه الخباز بها مقداراً من الخبز دون تلفظ بإيجاب وقبول ، أو أن يعطي المشتري الثمن للبائع ويأخذ السلعة ويسكت البائع ، ويلاحظ أن كل عاقد في هذه الحالة يكون آخذاً ومعطياً في آن واحد ، بينما في التعاطي بالمعنى الواسع يكون أحد العاقدين معطياً غير آخذ ، كما هو الحال في العقود التبرعية كالعارية والوديعة ، حيث لا يأخذ فيها العاقد المتفضِّل مقابلاً لما يعطي.

وينبني على ذلك أن التعاطي بالمعنى الضيق مقصور على المعاوضات المالية فقط؛ لأنها وحدها تتضمن معنى المبادلة التي تفيد الأخذ والإعطاء من كل جانب.

ويُلاحظ أن الفقهاء في تعريفهم للتعاطي غالباً ما يشيرون إلى هذا المعنى الثاني ، ففي البدائع: (إن حقيقة المبادلة بالتعاطي هو الأخذ والإعطاء)[1]. وجاء في تعريف الشيخ زروق في الفقه المالكي: (المعاطاة: هي أن يعطيه الثمن ، فيعطيه المثمن من غير إيجاب ولا استيجاب)[2].

(جـ) **ثمرة التمييز بين معنيي التعاطي**: إن التمييز بين تعاطٍ من جانب واحد وتعاطٍ من جانبين يفيدنا بوجه خاص في دراسة التعاطي في المذهب المالكي؛ الذي اعتبر الأول كافياً لانعقاد العقد، وتطلب الثاني للزومه ، وهو يفيدنا أيضاً حتى في المذهب الحنفي الذي لم يَفْصِل بين انعقاد العقد ولزومه ، ذلك لأن الآراء في هذا المذهب موزعة ، فالبعض منها يقر

---

(١) البدائع ٥/ ١٣٤.

(٢) شرح الحطاب : ٤/ ٢٢٨.

التعاطي من جانب واحد دون غيره ، والبعض منها يقر العكس[1] .

● **الفرع الثاني : التعاطي في رأي الفقهاء :**

لئن اتفقت الأنظار الفقهية على استبعاد التعاطي كوسيلة لانعقاد النكاح فهي قد اختلفت في الاعتراف به كوسيلة لانعقاد العقود الأخرى ، ونستعرض فيما يلي مختلف هذه الآراء ، فنبدأ بالرأي المفصّل وهو مذهب الأحناف ، ثم الرأي المضيّق وهو مذهب الشافعية والشيعة ، وأخيراً الرأي الموسّع وهو مذهب الحنابلة والمالكية .

البند الأول : التعاطي في المذهب الحنفي :

لم يصل الفقه الحنفي إلى تقبّل التعاطي وسيلةً للتعبير عن الإرادة طفرةً وإنما وصل إليه متدرِّجاً ، ولعلَّ مردَّ ذلك حرص الفقه في بدء تطوره على تطبيق الأصل المقرر لديه ؛ وهو إيثار التعبير اللفظي ، وهذا السبب هو الذي حدا بالأحناف إلى الاعتراف بالتعاطي في بادئ الأمر بحذر وحيطة ، وحصره مِنْ ثَمَّ في نطاق ضيق هو نطاق المعاوضات في الأشياء الخسيسة ، وهو الذي دعاهم أيضاً إلى عدم اعتبار التعاطي بيعاً ، يدل على ذلك عدم اعتبارهم البيع بالتعاطي سبباً للحنث[2] ، ويدل على ذلك أيضاً تعريفات بعض الفقهاء للعقد ، فقد جاء في تعريف سعدي جلبي : «إن العقد قول يكون له حكم المستقبل ، فلا عقد في صورة التعاطي»[3] ، وواضح أن مؤدى هذا التعريف أن : «التصرّف الذي يتم تنفيذه بمجرد انعقاده بحيث لا يتخلف عنه أثر لا يكون عقداً ، وإنما العقد

---

(١) انظر : (التعبير عن الإرادة في الفقه الإسلامي) للدكتور وحيد الدين سوار ، ص ٢٣١ وما بعدها .

(٢) جاء في (رد المحتار) (٣/ ١٦٠) : «ونقل في النهر عن البدائع تأييد عدم الحنث في البيع بالتعاطي ، والظاهر أن الشراء مثله فيفيد عدم الحنث فيه أيضاً ، لكن لا يخفى أن العرف الآن يخالفه» .

(٣) انظر : حاشية سعدي جلبي على شرح العناية على الهداية ، (٥/ ١٧٢) .

هو الذي يرتب أثراً يبقى مدة من الزمن قبل أن يتم تنفيذه ، ومن ثم لا يكون بيع التعاطي عقداً ، لأنه قد تم تنفيذه بمجرد انعقاده ، فلم يتخلف عنه أثر باق»[1] .

على أن العرف فيما بعد قد دعا الأحناف إلى التوسع في تقبل التعاطي وتسميته عقداً ، ونستطيع أن نقرر أن الفقه الحنفي مر في مرحلتين في تطوره :

١ ـ من حيث نظرته إلى محل التعاقد : فقد اعترف في بادئ الأمر بالتعاطي كوسيلة لبيع الأشياء الخسيسة ، ثم انتقل إلى الاعتراف به كوسيلة لبيع الأشياء النفيسة .

٢ ـ من حيث نظرته إلى شطري التبادل : فقد اتجه الرأي الراجح في المذهب إلى إقرار التعاطي من جانبين ، وعدم الاكتفاء بالإعطاء من جانب واحد .

البند الثاني : الرأي المضيق ؛ نفاة التعاطي :

رأينا سابقاً أن الأحناف قد انتهوا إلى الاعتداد بالتعاطي كوسيلة للتعبير عن الإرادة في جميع العقود وبدون قيد ، ورأينا أيضاً أن فريقاً منهم قد توسع في هذا الاعتداد وقبل التعاطي من جانب واحد واعتبره ملزماً ، الأمر الذي لم يصل إليه المذهب المالكي الذي يقول بعدم اللزوم في هذه الحالة ، وسنرى فيما يلي أنه على النقيض من المذهب الحنفي الذي بزّ المذاهب الموسعة بعد تطوره ، جمد المذهبان الشافعي والشيعي في مكانهما فلم يتزحزحا عن نقطة الانطلاق التي بدأ فيها المذهب الحنفي ، بل ظلاّ يميزان بين الأشياء الخسيسة والنفيسة ، يقران التعاطي في الأولى دون الثانية ، على أن هذا الإقرار نفسه قد تخلف في المذهب الشيعي عن

---

(١) انظر : (مصادر الحق) : ١/ ٧٤ .

المذهب الحنفي في نقطة انطلاقه ، فبينا كنا نجد هذا المذهب الأخير يعتد بالتعاطي كوسيلة لنقل الملكية في المحقرات؛ نرى هنا الاتجاه السائد في الرأي المضيق في المذهب الشيعي يتخلف عن المذهب الحنفي ، ويرى في التعاطي وسيلة عاجزة عن انتقال الملكية.

البند الثالث: الرأي الموسع؛ مثبّتو التعاطي:

لعل هذا الرأي الموسّع لا ينازع الرأي السابق في كون التعاطي أداة دالة على الرضا ، فكلاهما يرى في التعاطي دليلاً على الرضا ، وإنما يختلفان في إكساب هذه الدلالة ثوباً شرعياً تستطيع به توليد الآثار الشرعية ، وهنا نجد محلَّ الخلاف بين الرأيين؛ فالرأي المضيّق يذهب إلى أن الشارع اعتبر هذه الدلالة قاصرة عن توليد الأثر لظنيتها ، أما الرأي الموسّع فقد ذهب إلى أنه ليس ثمة ما يطعن في قطعية هذه الدلالة على الرضا، فهي إذن قادرة على توليد الأثر.

البند الرابع: تقدير أدلة الفريقين:

سبق أن أشرنا إلى أننا نميل إلى الرأي الموسّع لقوة مبناه ، ولعل مردّ قوة هذا الرأي يعود إلى تعويله على العرف من جهة ، وعلى أدلة فنية سليمة من جهة أخرى ، وعلى مبادئ دينية هي على مستوىً عالٍ من المرونة والخصوبة كمبدأ (رفع العسر والحرج) الذي استند إليه ابن قدامة.

ولعل مردّ وهن الرأي المضيّق وصلابته يعود إلى ازوراره عن العرف وإغفاله له ، وتقديسه بصورة سابقة للتجربة للصيغة العقدية.

ولعلك تدرك الأسباب العميقة للفرجة بين هذين الرأيين إذا ما رجعت إلى أصول هذين المذهبين ؛ حيث تجد نصوصاً قاطعة الدلالة على إيمان الرأي الموسع بالعرف وازورار الرأي المضيق عنه ، فبينا أنت تجد أن من المبادئ المقررة في المذهب المالكي ـ وهو من أنصار التعاطي ـ (أن

ما يعده الناس بيعاً هو بيع)[1] تجد أنه من المبادئ المقررة في المذهب الشافعي ـ وهو من نفاة التعاطي ـ: (أن المعاطاة على أصل المذهب لا يصح البيع بها ، ولو اعتيدت)[2].

وحتى لقد بلغ الأمر بالمذهب الحنبلي ـ وهو من أنصار التعاطي ـ أنه لم يقف عند حد العرف فحسب ففي إقراره للتعاطي ولغيره من وسائل التعبير ، بل ذهب إلى أبعد من ذلك ، وأوجب العمل بالرضا مهما كان الطريق الموصل إليه ، عرفاً كان أو غير عرف ، ونعيد على مسامعك هنا ذاك الشعار الذهبي الذي يعبر فيه ابن القيم عن خصوبة مذهبه ومرونته في عبارة واضحة حيث يقول:

«فمن عرف مراد المتكلم بدليل من الأدلة وجب اتباع مراده ، والألفاظ لم تقصد لذواتها وإنما هي أدلة يستدل بها على مراد المتكلم ، فإذا ظهر مراده ووضح بأي طريق كان ، عمل بمقتضاه ، سواء كان بإشارة ، أو كتابة ، أو إيماء ، أو دلالة عقلية ، أو قرينة حالية ، أو عادة له مطردة لا يخلّ بها»[3].

هذه أبرز أقاويل الفقهاء المتقدمين في التكييف الفقهي لبيع التعاطي لدى فقهاء الشريعة مع أدلتهم ؛ عرضتها لأنها الركن الركين في بحثنا هذا الذي لا يُستغنى عنه ، بل هو حجر الزاوية في هذا الموضوع الشائك[4].

● **الفرع الثالث: أقاويل الفقهاء المعاصرين في بيع التعاطي:**

وهذا هو المسلك الذي ارتضاه فقهاؤنا المحدثون ، ودونك بعضاً من أقاويلهم:

---

(١) انظر: (المغني): ٤/ ٤.

(٢) انظر: (الأشباه والنظائر للسيوطي) ، ص ١٠١.

(٣) انظر: (إعلام الموقعين): ١/ ١٨٩.

(٤) انظر: كتاب (التعبير عن الإرادة في الفقه الإسلامي) للدكتور وحيد الدين سوار ، ص ١٣٨ وما بعدها.

البند الأول: مقولة أستاذنا العلامة الشيخ محمد أبو زهرة:

فقد جاء في كتاب (الملكية ونظرية العقد) لأستاذنا العلامة الشيخ محمد أبو زهرة ما نصه:

(فكل ما عدَّه الناس دالاً على البيع ينعقد به، وكل ما يعتبره الناس دالاً على الإجارة فالإجارة تنعقد به.. وليس لذلك حد لا في شرع ولا في لغة، بل يتنوع بتنوع الناس، كما تتنوع لغاتهم.. ولا يجب على الناس التزام نوع معين من الاصطلاحات في المعاملات، ولا يَحرُم عليهم التعاقد بغير ما يتعاقد به غيرهم من أهل لغة أخرى، إذا كان ما تعاقدوا به دالاً على مقصودهم)[1].

البند الثاني: مقولة الشيخ علي الخفيف:

وجاء في كتاب (أحكام المعاملات الشرعية) للشيخ علي الخفيف ما نصه:

(الثالث إنها تنعقد بكل ما يدل على مقصود العاقدين دلالةً واضحةً من قول أو فعل جرى العرف به أو لم يَجْرِ، ليس لذلك حد مقرر سوى ما ذكرنا، لا في شرع ولا في لغة، بل يتنوع ويتعدد بتنوع الاصطلاحات وتعددها، كما في تنوع اللغات وتعددها، وما اعتبرت الألفاظ والكتابة والإشارة إلا دوالّ على الأفهام، وليست في الواقع إلا أفعالاً قد يقوم بها اللسان أو البنان أو الرأس أو الأيدي، فوجب أن تكون جميع الأفعال الدالة على الغرض مثلها، إذ التفرقة بينهما حينئذٍ تعتبر تحكماً ليس له مبرر، وإذاً فالعبرة بالأفهام، سواء أكان كلّ من الإيجاب والقبول كلاماً أو كتابةً أو إشارةً أو فعلاً، أم كان أحدهما كلاماً والآخر كتابةً أو إشارةً أو فعلاً، فإذا قال لإنسان: (خذ هذا الكتاب بجنيه) فسلمته إليه تم البيع،

---

(١) انظر: (الملكية ونظرية العقد) لأستاذنا العلامة الشيخ محمد أبو زهرة، ص ٢٠٥ ـ ٢٠٦.

وإذا ركبت الترام ، فأخذ منك الكمساري أجر ركوبك تمت الإجارة ، وإذا دفعت الثوب إلى الحائك، فأخذه منك ، تمت الإجارة ، وهكذا. . . وهذا ما يتفق مع أصول مذهب مالك ، وهو ظاهر مذهب أحمد ، وهو أرجح الأقوال الثلاثة عندي لقوة مبناه)[1].

البند الثالث: مقولة الدكتور السنهوري:

جاء في كتاب (مصادر الحق في الفقه الإسلامي) للدكتور السنهوري ما نصه:

(التعاطي أو المعاطاة: التعاقد بالتعاطي أو بالمعاطاة هو التعاقد بالمبادلة الفعلية الدالة على التراضي ، وقد اختلفت المذاهب في جواز ذلك؛ فالشافعي لا يُجيز التعاقد إلا باللفظ عند الإمكان كما علمنا ، فلا يُجيز التعاقد بالتعاطي ، وعلى النقيض من ذلك الفقه المالكي ، فإنه يُجيز التعاقد بالتعاطي ، ولو من جانب واحد ، ولكن العقد لا يلزم إلا بالمعاطاة من الجانبين ، وفي المذهبين الحنفي والحنبلي التعاقد بالتعاطي جائز على تفصيل سنذكره فيما يلي ، ونستعرض الآن هذه المذاهب المختلفة:

ـ **المذهب الحنفي**: يمكن القول: إن التعاقد بالتعاطي احتل مكانه في المذهب الحنفي تدرجاً لا طفرة ، فقد كان يصح في الخسيس دون النفيس ، ثم أصبح يصح في الخسيس والنفيس معاً ، وقد كان قبض البدلين جميعاً شرطاً في تمام العقد ، ثم صار قبض أحد البدلين يكفي. . .

ـ **مذهب مالك**: ومذهب مالك يُجيز التعاقد بالمعاطاة دون تمييز بين خسيس ونفيس ، وسواء تم قبض البدلين جميعاً أو قبض أحد البدلين دون الآخر ، ما دام كل من البدلين معلوماً ، ولا يظهر في مذهب مالك التدرج

---

(١) انظر: (أحكام المعاملات الشرعية) للأستاذ علي الخفيف ، ص ١٥٥ ـ ١٥٦.

الذي لاحظناه في مذهب أبي حنيفة؛ فهو يُجيز التعاقد بالمعاطاة طفرة في جميع الصور ، غير أن العقد الذي يتم بالمعاطاة لا يكون لازماً عند مالك إلا بقبض البدلين جميعاً ، أما إذا قبض أحد البدلين دون الآخر فإن العقد يتم ولكن لا يكون لازماً فيجوز الرجوع فيه.

ـ **وفقه أحمد بن حنبل**: يُجيز المعاطاة كفقه مالك وفقه أبي حنيفة. . .)[1].

البند الرابع: مقولة أستاذنا الزرقا:

جاء في كتاب (المدخل الفقهي العام) لأستاذنا الزرقا ما نصه:

(ويجري التعاطي في خسيس الأموال ونفيسها ، أي في رخيص الثمن وغاليه ، فكما يجوز في الخبز والفحم والحطب والحجر ونحو ذلك من الرخيص التافه؛ يجري أيضاً في اللآلئ والأحجار الكريمة من الثمين الغالي.

فلو رأى الإنسان عقداً من الجوهر عند جوهري وفهم منه ثمنه ، فدفعه له ، وسلمه الجوهري العقد انبرم بينهما البيع بلا لفظ.

ويجري التعاطي عند فقهائنا في عقد البيع وما في معناه من المعاوضات كإجارة وصرف وإقالة ، ومثل ذلك أيضاً عقد الصلح على المال ، والقسمة ، فكلها في معنى المعاوضة»[2].

البند الخامس: مقولة مجلة الأحكام العدلية وشرحها للأتاسي:

جاء في (مجلة الأحكام العدلية) المادة [١٧٥]:

(حيث إن المقصد الأصلي من الإيجاب والقبول هو تراضي الطرفين ،

---

(١) انظر: (مصادر الحق في الفقه الإسلامي) للدكتور السنهوري: ١/١٠٧ وما بعدها.

(٢) انظر: (المدخل الفقهي العام) لأستاذنا الزرقا: ١/ ٣٣٠ وما بعدها.

فينعقد البيع بالمبادلة الفعلية الدالة على التراضي ، ويسمى هذا بيع التعاطي).

وهناك أمثلة على هذا في المجلة ، وقد توسع الشيخ الأتاسي في شرح هذه المادة فيرجع إليها[1].

البند السادس: مقولة الفقيه الحنفي قدري باشا:

جاء في كتاب (مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان) لقدري باشا ما نصه:

(مادة: ٣٤٧ ، يصح انعقاد البيع بالتناول والتعاطي ولو من أحد الجانبين بعد بيان الثمن فيما يكون ثمنه غير معلوم ما لم يصرح البائع مع التعاطي بعدم الرضا)[2].

البند السابع: مقولة الأستاذ الدكتور الزحيلي:

جاء في كتاب (الفقه الإسلامي وأدلته) للأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي تحت عنوان: (بيع المعاطاة) ما نصه:

(بيع المعاطاة أو بيع المراوضة: هو أن يتفق المتعاقدان على ثمن ومثمن ، ويعطيا من غير إيجاب ولا قبول ، وقد يوجد لفظ من أحدهما. . .

وقد اختلف الفقهاء في حكمه:

فقال الحنفية والمالكية والحنابلة في الأرجح عندهم: يصح بيع المعاطاة متى كان هذا معتاداً دالاً على الرضا ومعبراً تماماً عن إرادة كل من المتعاقدين ، والبيع يصح بكل ما يدل على الرضا ، ولأن الناس يتبايعون

---

(١) انظر: (شرح المجلة) للشيخ خالد الأتاسي: ٢/٣٦ وما بعدها ، وينظر: (المرآة شرح المجلة) للمحايري ، ص ٦٨ وما بعدها.

(٢) انظر: (مرشد الحيران) لقدري باشا ، ص ٨٨.

في أسواقهم بالمعاطاة في كل عصر ، ولم ينقل إنكاره عن أحد ، فكان ذلك إجماعاً ، فالقرينة كافية هنا في الدلالة على الرضا.

وقال الشافعية: يشترط أن يقع العقد بالألفاظ الصريحة أو الكنائية ، بالإيجاب والقبول ، فلا يصح بيع المعاطاة ، سواء أكان المبيع نفيساً أم حقيراً؛ لأن الرسول عليه الصلاة والسلام قال: «**إنما البيع عن تراض**»[1] والرضا أمر خفي ، فاعتبر ما يدل عليه من اللفظ ، ولا سيما عند إثبات العقد حالة التنازع ، فلا تقبل شهادة الشهود لدى الحاكم إلا بما سمعوه من اللفظ.

وقد اختار جماعة من الشافعية منهم النووي والبغوي والمتولي صحة انعقاد بيع المعاطاة في كل ما يعدّه الناس بها بيعاً ، لأنه لم يثبت اشتراط لفظ ، فيرجع للعرف كسائر الألفاظ المطلقة ، قال النووي: وهذا هو المختار للفتوى ، وبعض الشافعية كابن سريج والروياني خصص جواز بيع المعاطاة بالمحقرات أو غير النفيسة: وهي ما جرى العادة فيها بالمعاطاة ؛ كرطل خبز وحزمة بقل ونحوها)[2].

المطلب الثاني ـ نظير بيع التعاطي عنصر الرضا في التعبير عن الإرادة في الفقه الغربي:

لم يصطلح علماء القانون المدني الوضعي على مصطلح (بيع التعاطي) وإنما هو مصطلح فقهي إسلامي بحت.

لكن القانون المدني تعرض فقهاؤه لهذا الموضوع في مبحث (التعبير

---

(١) صححه ابن حبان.

(٢) انظر: (الفقه الإسلامي وأدلته) للأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي: ٤/ ٣٥٠ وما بعدها ، وأيضاً: ٤/ ٩٩ وما بعدها ، وانظر: (البيوع الشائعة) للدكتور توفيق البوطي ، ص ٤٠ وما بعدها.

عن الإرادة) إلى عنصر الرضا دون تعرض للإصلاح الفقهي[1].

● **الفرع الأول**: فأما فقهاء القانون فقد اتفقت كلمتهم في قضية عنصر الرضا في التعبير عن الإرادة ، على أن التعبير عن الإرادة لديهم تارةً يكون صريحاً ، وتارةً يكون ضمناً:

أ) ـ والصريح: قد يكون بالكلام وقد يكون بالإشارة أو بغير ذلك ، إذا كان المظهر الذي اتخذه مظهراً موضوعاً للكشف عن هذه الإرادة حسب العرف المألوف بين الناس.

ب) ـ ويكون التعبير ضمنياً: إذا كان المظهر الذي اتخذه ليس في ذاته موضوعاً للكشف عن الإرادة ، ولكنه مع ذلك لا يمكن تفسيره دون أن يفترض وجود الإرادة ، فعرض التاجر بضائعه على الجمهور مع بيان أثمانها يُعدُّ إيجاباً صريحاً من التاجر بأنه يبيع هذه البضائع بالثمن الذي بيَّنه ، ووضع آلة ميكانيكية لتأدية عمل معيَّن كميزان ميكانيكي أو آلة بيع الحلوى ونحوها ، أو لتوزيع طوابع البريد ، كل هذا يُعدُّ إيجاباً صريحاً ، وقوف عربات الركوب ونحوها في الأماكن المعدة لذلك يعد إيجاباً ضمنياً.

● **الفرع الثاني: هل السكوت رضا ضمني؟**[2]

السكوت لا يكون إيجاباً ، وقد يكون قبولاً كما صرح به الدكتور السنهوري من الشراح في كتابه (نظرية العقد) ، على أن السكوت في ذاته مجرداً عن أي ظرف ملابس له لا يكون تعبيراً عن الرضا ؛ لأن الرضا أمر إيجابي والسكوت أمر سلبي ، ولكن لهذه القاعدة العامة استثناءات تقيدها ، فقد جرى القضاء على اعتبار السكوت رضا إذا أحاطته ظروف

---

(١) انظر: (الموجز في النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني) للدكتور السنهوري ، ص ٤٦ وما بعدها.

(٢) انظر: المصدر السابق ، ص ٦٤ وما بعدها.

ملابسة من شأنها أن تجعله دليلاً على هذا الرضا ، وهذه الظروف الملابسة متوافرة في أحوال نذكر منها :

١ ـ إذا وُجد بين المتعاقدين علاقة عمل سابقة تسمح بتفسير السكوت دليلاً على القبول؛ كما إذا اعتاد مورِّد استيراد البضائع التي يريدها من تاجر بالكتابة إليه ، فيرسل له التاجر ما يريد دون أن يؤذنه بالقبول أولاً ، فإذا طلب المورِّد شيئاً ، وظل التاجر ساكتاً كعادته؛ كان للمورد أن يعد هذا السكوت رضا ، وأن التاجر سيرسل له ما طلبه.

٢ ـ وإذا كان العرف والعادة التي جرى عليها العمل تقضي أن السكوت يدل على الرضا؛ كالحساب الذي يؤديه الوكيل للموكِّل ، فلا يعترض هذا عليه فيعد سكوته دليلاً على إقراره لهذا الحساب.

٣ ـ وإذا كان العَرْضُ نافعاً من كل الوجوه للمعروض عليه وسكت هذا فيعد سكوته رضا؛ كالهبة تُعرض على الموهوب له فيسكت[١].

جاء في المادة [٩٣] من القانون المدني السوري[٢]:

[١ ـ التعبير عن الإرادة يكون باللفظ وبالكتابة وبالإشارة المتداولة عُرفاً ، كما يكون باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالته على حقيقة المقصود.

٢ ـ ويجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمنياً إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحاً].

وجاء في المادة [٩٩] منه :

---

(١) انظر: (الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ـ نظرية الالتزام بوجه عام ـ مصادر الالتزام): ١/ ١٧٤ وما بعدها ، وانظر: كتاب (نظرية العقد) للدكتور السنهوري ، ص ١٤٨ وما بعدها.

(٢) هذا القانون يجري به العمل في الجمهورية العربية السورية معدَّلاً حتى تاريخ ١/ آذار/ ١٩٦٦م.

[آ ـ إذا كانت طبيعة المعاملة أو العرف التجاري أو غير ذلك من الظروف تدل على أن الموجب لم يكن لينتظر تصريحاً بالقبول ، فإن العقد يعتبر قد تمَّ ، إذا لم يرفض الإيجاب في الوقت المناسب .

ب ـ ويعتبر السكوت عن الردِّ قبولاً إذا كان هناك تعامل سابق بين المتعاقدين ، واتصل الإيجاب بهذا التعامل ، أو إذا تمحض الإيجاب لمنفعة من وُجِّه إليه][1] .

المطلب الثالث ـ اعتبار عقود الإذعان من عقد المعاطاة من حيث ثبات الثمن عند من يقول به :

إن ثبات الثمن في عقود الإذعان ـ عند من يقول به من الفقهاء ـ يجعل عقود الإذعان تُعدُّ من هذا الوجه نوعاً من عقد التعاطي أو المعاطاة .

وذلك بأن يكون هنالك طرفان: طرف آمر: وهو غالباً الدولة أو المؤسسات العامة والمرافق الكبرى الرسمية أو شبه الرسمية ، وطرف ثانٍ: مأمور ومذعن؛ فالطرف الأول يحدد الثمن ولا يقبل غير ما يضعه أو يقرره ، والطرف الثاني يُذعن إذعاناً تاماً للطرف الأول بقوة القانون ، فإما أن يُجري العقد ، وإما أن يستنكف حسبما ما يراه من المصلحة الخاصة له .

ومثال ذلك: ما سبق من العقود التي تسمى بلغة الحقوق الحديثة (عقود الإذعان) ؛ كالاشتراك في: النور الكهربائي ، والمياه ، والغاز ، والهاتف ، وقطع البطاقات لركوب الإنسان في الطائرات أو في القطار أو في الحافلات (الترام) أو للدخول إلى بعض المكتبات ، أو الاشتراك في مجلة أو جريدة وإرسالها إلى طالبها .

فكل ذلك إنما يتم بتقديم طلب مكتوب وقيام المؤسسة المختصة من

---

(١) انظر: القانون المدني السوري [م٩٣ و٩٩] ، ص ٦٢ وما بعدها .

شركة أو بلدية أو دائرة حكومية أو مؤسسة عامة أو خاصة ، لكنها مؤسسة كبرى ، تقوم بالتمديدات اللازمة ، وإيصال المنافع المطلوبة إلى أصحابه[1].

المطلب الرابع ـ علاقة عقد الإذعان بالاحتكار في الفقه الإسلامي :

لن نجد في الفقه الإسلامي ما نراه في الفقه الغربي الحديث في صدد عقد الإذعان؛ فإن النظم الاقتصادية قد تطورت تطوراً كبيراً ، وأصبحنا في النظم الاقتصادية الحاضرة نعرف شركات الاحتكار للمرافق العامة وللسلع الضرورية ، ونعرف معها شركات الغاز والنور والكهرباء والمواصلات والنقل والتأمين والمصانع الكبرى التي تحتكر العمل والعمال وغير ذلك ، ثم لا ننسى أن فكرة عقد الإذعان في الفقه الغربي لم تنبثق إلا منذ عهد قريب.

ولكن الجوهري في كل ذلك هو كما قدمنا: ألا يحتكر الشخص سلعةً ضروريةً فيغلي من سعرها ، ويبيعها للناس على ما يريد ، فتذعن الناس لإرادته ، وترضخ للسعر الذي يفرضه لحاجتها الشديدة إلى هذه السلعة ، وذلك أيّاً كان النظام الاقتصادي القائم ، وفي النظم الاقتصادية التي كانت قائمة وقت تكوّن الفقه الإسلامي ، لم يقصِّر فقهاء المسلمين في وضع الأسس العامة التي تمنع الاحتكار ، وتضرب على أيدي المحتكرين ، وترفع الضرر عن الناس من جراء ما ندعوه الآن في الفقه الغربي بعقود الإذعان.

كره الفقه الإسلامي ـ في مختلف مذاهبه ـ الاحتكار بوجه عام ، ثم تعقبه في صورتين من صوره التي كانت مألوفة وقت ذاك: في بيع متلقي السلع ، وفي بيع الحاضر للبادي ، فنحيل في النصوص والأحكام في كل

---

(١) انظر: (المدخل الفقهي العام): ١/ ٣٣٠ وما بعدها.

من هذه المسائل الثلاث إلى المطولات من كتب الفقه الإسلامي في مذاهبه الكبرى[1].

* * *

(١) انظر: (الفتاوى الهندية) في المذهب الحنفي: ٣/٢١٣ ـ ٢١٤ ، و(المدونة الكبرى) في المذهب المالكي: ١٠/١٢٣ ، و(المهذب) في المذهب الشافعي: ١/٢٩٢ ، و(المغني) عند الحنابلة: ٤/٢٨٢ ـ ٢٨٣ ، و(الروض النضير) شرح مجموع الفقه في فقه الزيدية: ٣/٣٠٦ ـ ٣٠٨ ، و(البحر الزخار) أيضاً: ٣/٣١٩ ـ ٣٢٠.
وانظر: (مصادر الحق في الفقه الإسلامي) للدكتور السنهوري: ٢/٧٨ وما بعدها.

المبحث الثالث

علاقة عقود الإذعان بغيرها من البيوع

المطلب الأول ـ علاقة عقود الإذعان بالبيع الجَبْري من حيث فقدان الاختيار:

هذا الموضوع شائك جداً لأنه يتعلق بالبيع الجبري (الإكراه) في عقود الإذعان.

● **الفرع الأول: الإكراه لدى فقهاء القانون:**

الإكراه لدى فقهاء القانون (ضغط تتأثر به إرادة الشخص فيندفع إلى التعاقد)، ولا يُعدم الإكراه الإرادة ولكن يُفسدها، وإنما يُعدم الإكراه الإرادة إذا انتُزعت عنوة لا رهبة؛ كما إذا أمسك المكرِه بيد المكرَه وأجرى القلم في يده بالتوقيع على التزام، وفي الحالة الأولىٰ ـ حالة فساد الإرادة ـ يكون العقد قابلاً للإبطال، أما في الحالة الثانية ـ حالة انعدام الإرادة ـ فإن العقد يكون باطلاً.

وعناصر الإكراه لدى فقهاء القانون عنصران:

١ ـ أولاً: استعمال وسائل للإكراه تهدد بخطر جسيم مُحدِق، وهذا هو العنصر الموضوعي.

٢ ـ وثانياً: رهبة في النفس يبعثها الإكراه فتحمل على التعاقد، وهذا

هو العنصر النفسي ، ومتى توافر هذان العنصران فقد وُجد الإكراه وفسدت الإرادة ، سواء أكان الإكراه صادراً من أحد المتعاقدين أم من الغير أو من ظروف خارجية تهيأت مصادفة . هذا كله في الفقه الغربي[١] .

● **الفرع الثاني : الإكراه في الفقه الإسلامي :**

وأما في الفقه الإسلامي فالإكراه هو : (حمل الغير على ما لا يرضاه)[٢] ، وجاء في المبسوط[٣] للسرخسي ما نصه : (الإكراه اسم لفعل يفعله المرء بغيره فينتفي به رضاه أو يفسد به اختياره من غير أن تنعدم به الأهلية في حق المكرَه أو يسقط عنه الخطاب) ، فهو يُعدم الرضا ويبقىٰ الاختيار[٤] ، والمقصود بالإكراه الذي يُعدم الرضا هو الإكراه الملجئ أو التام ، وهو الإكراه الذي يُهدد بفوات النفس أو ما في معناها كالعضو ويبقى صحيحاً في الإكراه غير الملجئ ، وهو الإكراه بما لا يُخشى منه على النفس أو العضو[٥] ، والإكراه الملجئ لدى الكاساني هو التام ، وغير الملجئ هو الناقص[٦] .

ويجب أن يكون الإكراه جسيماً حتى فيما كان منه غير ملجئ، وهو أمر نسبي يختلف باختلاف الأشخاص والأحوال ، ويترك ذلك لفقيه النفس .

هذا والإرادة في الفقه الإسلامي تتكون من عنصرين ؛ الاختيار والرضا ، فإذا انعدمت الإرادة انعدم العنصران معاً ، كما هو في الفقه الغربي عند انعدام الإرادة بالإكراه ، وإذا فسدت الإرادة كما رأينا في الفقه

---

(١) انظر : (مصادر الحق) : ٢/ ١٧٥ وما بعدها .

(٢) انظر : (مصادر الحق) : ٢/ ١٨٥ وما بعدها ، نقلاً عن فتح الغفار : ٣/ ١١٩ .

(٣) انظر : (المبسوط) للرضي : ٢٤/ ٣٨ ـ ٣٩ ، و(مصادر الحق) : ٢/ ١٨٥ .

(٤) الاختيار هو : (القصد إلى مقدور متردد بين الوجود والعدم بترجيح أحد جانبيه على الآخر) مصادر الحق : ٢/ ١٨٧ .

(٥) انظر : (مصادر الحق) : ٢/ ١٨٦ وما بعدها .

(٦) انظر : (البدائع) للكاساني ٧/ ١٧٥ وما بعدها .

الغربي ، فمعنى ذلك في الفقه الإسلامي أن عنصر الرضا منعدم وبقي عنصر الاختيار؛ فاسداً في الإكراه الملجئ ، وصحيحاً في الإكراه غير الملجئ[1] .

● **الفرع الثالث؛ هل عقود الإذعان بيع جبري بالإكراه من حيث فقدان الاختيار[2]؟**

إن الإكراه هنا المقصود به الإكراه الملجئ الذي يعدم الرضا ويفسد الاختيار دون غير الملجئ ، فالإكراه غير الملجئ يُعدم الرضا ولا يُفسد الاختيار كما مر[3] ، وإذا كان الأمر كذلك فإن عقد الإذعان ليس من الإكراه الملجئ في شيء ، فهو لا يُفسد الاختيار لدى فقهاء الشريعة الإسلامية ، فهل هو حينئذٍ من الإكراه غير الملجئ؟ ـ وهو الإكراه بالقيد أو الحبس مدة طويلة ، أو بالضرب الذي يُخشى منه على النفس أو العضو ـ ما أرى ذلك أبداً ، فليس الطرف المذعِن مهدَّداً بشيء من هذا ، ولكن قد تفوت مصلحته الشخصية المالية فقط ، وهذا ليس بإكراه مطلقاً لا ملجئاً ولا غير ملجئ ، وحينئذٍ فهذه العقود المسماة بعقود الإذعان كالتعاقد على الماء والكهرباء وشراء بطاقات الطائرات والسيارات والحافلات ليست من البيع الجبري ، ولا يُفتقد فيها الاختيار مطلقاً ، كما أنها ليست من باب الإكراه الملجئ وغير الملجئ ألبتة .

وهذا ما ظهر لي بعد دراسة الموضوع لدى فقهاء الشريعة ، وأما فقهاء القانون فإن عنصري الإكراه لديهم في البيع الجبري[4] قد يوجد منهما واحد وهو العنصر النفسي ، وهو (رهبة في النفس يبعثها الإكراه فتحمل

---

(١) انظر: (مصادر الحق): ٢ / ١٨٧ ـ الحاشية.

(٢) انظر: (التوضيح والتلويح): ٢/ ١٩٦ وما بعدها.

(٣) انظر: (مصادر الحق) : ٢/ ١٨٧ وما بعدها.

(٤) وهما: استعمال وسائل الإكراه فتهدد بخطر جسيم محدق وهو العنصر الموضوعي ، ورهبة في النفس يبعثها الإكراه فتحمل على التعاقد.

على التعاقد) ، وهو عنصر ذاتي بحت يختلف باختلاف الأشخاص والظروف والملابسات ، وقد لا يوجد هذا العنصر الذاتي ، بينما العنصر الموضوعي غير موجود هنا قطعاً ألبتة .

والعنصر الذاتي هذا ـ وهو الرهبة ـ قضت فيه محكمة النقض بمصر بأن جسامة الخطر الذي ينشأ منه الإكراه؛ إنما يقدر بالمعيار النفسي للشخص الواقع عليه الإكراه[1] .

وإذا توافر العنصر الذاتي فهل يفسد الاختيار لدى فقهاء القانون؟

الذي أراه أن هذا العنصر الذي نبحث عنه في البيع الجبري بصورة عقد الإذعان غير متوفر مطلقاً ، وبناءً على ذلك فإن عقود الإذعان لا علاقة لها بالبيع الجبري من حيث فقدان الاختيار ، وليست صورةً من صوره أبداً مهما قيل غير ذلك من بعض رجال القانون ، ذلك لأن عنصري الإكراه لدى فقهاء القانون ـ وهما العنصر الموضوعي المادي والعنصر الذاتي النفسي ـ غير موجودين في عقود الإذعان في الفقه الغربي ، فضلاً عن الفقه الإسلامي الذي ينفي نفياً قاطعاً أي شبه لعقود الإذعان بالبيع الجبري بالإكراه من حيث فُقدان الاختيار[2] .

المطلب الثاني ـ علاقة عقود الإذعان ببيع المضطر من حيث الخضوع للسعر :

هل عقود الإذعان من بيع المضطر من حيث الخضوع للسعر؟ وهل هو ضرب من ضروب الاحتكار المنهي عنه شرعاً؟ في ذلك تفصيل جيد سأوقفك عليه :

تطورت النظم الاقتصادية تطوراً كبيراً ، فأصبحنا في النظم الاقتصادية

---

(١) انظر : (مصادر الحق) : ٢/ ١٧٧ و(الوسيط) : ١/ ٣٣٤ وما بعدها .

(٢) انظر : (الموجز في النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني) للدكتور السنهوري ، ص ١١١ ـ ١٢١ .

الحاضرة نعرف شركات الاحتكار للمرافق العامة وللسلع الضرورية ، ونعرف معها شركات الغاز والنور والكهرباء والمواصلات والنقل والتأمين والمصانع الكبرى التي تحتكر العمل والعمال وغير ذلك ، على أن فكرة عقد الإذعان في الفقه الغربي لم تنبثق إلا منذ عهد قريب .

والأصل في ذلك كله ألا يحتكر الشخص سلعةً ضروريةً فيُغلي من سعرها ، ويبيعها للناس على ما يريد فيذعن الناس لإرادته ، ويرضخون للسعر الذي يفرضه لحاجتهم الشديدة إلى هذه السلعة ، وذلك أياً كان النظام الاقتصادي القائم .

وفي النظم الاقتصادية التي كانت قائمةً وقت تَكَوُّن الفقه الإسلامي لم يقصِّر فقهاء المسلمين في وضع الأسس العامة المانعة من الاحتكار ، والضرب على أيدي المحتكرين ، وفي رفع الضرر عن الناس جراء ما ندعوه الآن في الفقه الغربي بعقود الإذعان[1] .

وأما بيع المضطر عند الفقهاء : (فهو أن يضطر الشخص إلى العقد من طريق الإكراه والبيع من التصرفات التي تحتمل الفسخ) .

● **الفرع الأول : أثر الإكراه على التصرفات التي تحتمل الفسخ :**

إذا أُكره الإنسان إكراهاً تاماً أو ناقصاً على تصرف يحتمل الفسخ (كالبيع ، والشراء ، والهبة ، والإيجار ، ونحوها) فإن الإكراه عند جمهور الحنفية يفسده؛ أي أن التصرف نافذ ، ولكنه فاسد ، وحينئذٍ يملك المشتري المبيع بالقبض؛ وسبب فساد التصرف هو عدم توفر الرضا الذي هو شرط لصحة هذه التصرفات ، مما يعطي المستكره بعد زوال الإكراه حق الخيار بين إمضاء التصرف وفسخه .

وقال السادة المالكية وزفر من الحنفية : (تعتبر هذه التصرفات

---

(١) انظر : (مصادر الحق) : ٢/ ٧٧ وما بعدها .

موقوفةً؛ لأن الرضا شرط في صحة العقد ، لا في انعقاده ، حتى لو أجاز المستكره ما أكره عليه بعد زوال الإكراه أصبح العقد صحيحاً نافذاً ، ولو كان العقد فاسداً لما انقلب جائزاً؛ لأن الفاسد لا يعتبر نافذاً بمجرد الإجازة ، فأشبه بيع الفضولي).

وقال السادة الشافعية والحنبلية: (تعتبر هذه التصرفات مع الإكراه باطلة غير صحيحة).

فالإكراه يعتبر من حالات الضرورة في هذه التصرفات فلا يكون العقد صحيحاً ، والاختلاف السابق بين الفقهاء محصور في بيان درجة التأثر على التصرف ، ودليله من السنة: «إن الله تجاوز عن أمتي: الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه»[1].

- **بيع التلجئة أو بيع الأمانة**[2]: من أنواع البيوع الاضطرارية التي لها حكم الهزل بيع التلجئة: وهو العقد الذي يباشره الإنسان لضرورة تعتريه ويصير كالمدفوع إليه؛ كما في حال الخوف من اعتداء ظالم على بعض ما يملك ، فيتظاهر هو ببيعه لثالث فراراً منه ، ويتم العقد مستوفياً أركانه وشرائطه ؛ فهو ليس من البيع إلا صورته ، فلا قيمة له؛ لأن باطنه خلاف ظاهره ، وهو أخص من الهزل؛ لأنه لا يكون إلا عن اضطرار.

وحكمه عند جمهور الفقهاء: أنه باطل لا أثر له لاشتماله على الهزل.

وعند السادة الشافعية: يعتبر العقد صحيحاً ويجعل له أثر وقيمة؛ لأن

---

(١) حديث حسن رواه سيدنا عبد الله بن عباس رضي الله عنهما.

(٢) انظر: (نظرية الضرورة الشرعية) للدكتور وهبة الزحيلي ، ص ٩٤ وما بعدها.

العقد تمَّ بأركانه وشروطه[1]. والراجح هو رأي الجمهور[2] كما ظهر لي ، والله أعلم.

ـ **الفرق بين الإكراه والضرورة بالمعنى الضيق**: يميِّز الفقهاء بين الإكراه وحالة الضرورة بالمعنى الضيق ـ أي ضرورة المخمصة ونحوها ـ فيقول البزدوي من علماء الأصول عند الحنفية: «إن حال الضرورة أشد على النفس من حال الإكراه ، فهي تبيح الفعل مطلقاً ، أما الإكراه فقد يبيح الفعل ، وقد لا يبيحه ، فإذا ثبتت الإباحة في حال الإكراه عرف أن الاضطرار قد تحقق»[3].

● **الفرع الثاني: عقد الإذعان وبيع المضطر:**

الواقع أن بيع المضطر كما نوَّهت لا علاقة له أبداً بعقد الإذعان ولو من حيث الخضوع للسعر ، وإلا فأين عنصر الإكراه الذي يقوم عليه بيع المضطر في عقد الإذعان؟

هذا؛ ولقد نوَّهت في مبحث سابق بقضية الاحتكار ، وبيَّنتُ رأي الدكتور السنهوري في أنه أرجع عقد الإذعان إلى الاحتكار المكروه تحريماً لدى فقهاء الشريعة لضرره على الفرد والجماعة ، إذا كان احتكاراً مستكمل الشروط لديهم كما ألمعت.

بقي لدينا من ضروب الاضطرار: بيع متلقي السلع ، وبيع الحاضر البادي ، وقد عدَّها الدكتور السنهوري من ضروب الاحتكار ، وإني إذْ

---

(١) انظر: (حاشية ابن عابدين): ٤/ ٢٥٥ ، و(كشف الأسرار): ٤/ ١٤٧٧ ، و(مغني المحتاج): ٢/ ١٦ و(المغني): ٤/ ٢١٤ ، و(شرح المجموع): ٩/ ٣٣ ، و(نظرية الضرورة الشرعية) ، ص ٩٦.

(٢) انظر: (إعلام الموقعين): ٣/ ١٣٤ وما بعدها ، و(نظرية الضرورة الشرعية) ، ص ٩٦ وما بعدها ، وهو ما رجحه الأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي حفظه الله.

(٣) انظر: (كشف الأسرار): ٤/ ١٥٠٦ و١٥١٨ ، و(نظرية الضرورة الشرعية) ، ص ٩٧.

أخالف عنه في هذا الرأي؛ إذْ أعدهما من ضروب الاضطرار تارةً ومن ضروب الاحتكار تارةً أخرى ـ لا يسعني إلا أن أكبر رأيه وأُجِلَّه مع تقديري الكبير لما ذهب إليه في هذا الموضوع ، وإن قلت بخلافه .

ودونك أقاويل الفقهاء في كل من هذين الضربين من ضروب الاضطرار؛ بيع متلقي السلع ، وبيع الحاضر للبادي :

أ) ـ بيع متلقي السلع :

أو الجلب أو الركبان . قال فيه صاحب البدائع : (ومنها ـ أي مما يكره من البياعات ـ بيع متلقي السلع ، واختلف في تفسيره ، قال بعضهم : هو أن يسمع واحد خبر قدوم قافلة بميرة عظيمة ، فيتلقاهم الرجل ويشتري جميع ما معهم من الميرة ، ويدخل المصر فيبيع على ما يشاء من الثمن . وهذا الشراء مكروه ، لما روي عن رسول الله ﷺ أنه قال : «لا تتلقوا السلع حتى تهبط الأسواق» ، وهذا إذا كان يضر بأهل البلد ، بأن كان أهله في جدب وقحط ، فإن كان لا يضرهم فلا بأس ، وقال بعضهم : تفسيره : هو أن يتلقاهم فيشتري منهم بأرخص من سعر البلد ، وهم لا يعلمون سعر البلد . وهذا أيضاً مكروه ، سواء أتضرر به أهل البلد أم لا؛ لأنه غرَّهم ، والشراء جائز في الصورتين جميعاً؛ لأن البيع مشروع في ذاته ، والنهي في غيره ، وهو الإضرار بالعامة على التفسير الأول ، وتغرير أصحاب السلع على التفسير الثاني)[1] .

وعلى هذا؛ فتلقي السلع أو الجلب أو الركبان قد يكون لأحد غرضين أو للغرضين معاً : إما لتغرير الركبان وهم لا يعلمون السعر فيشترون منهم بأرخص من سعر البلد؛ وهذه الحالة صورة من صور التدليس والتغرير . وإما لشراء الميرة كلها من القافلة ، فتحتكر ، ثم يبيعها المشترون على

---

(١) انظر : (البدائع) : ٥/ ٢٣٢ وما بعدها .

ما يريدون من الثمن فيضرُّون بأهل البلد ، وهذه الحالة هي صورة من صور الاحتكار المنهي عنه[1] .

وعند المالكية في تأديب المتلقي وفي اشتراك أهل السوق معه؛ جاء في القوانين الفقهية لابن جزي[2]: (النوع الخامس ـ من البيوعات الفاسدة ـ تلقي السلعة على ميل ، وقيل: على فرسخين ، وقيل: على مسيرة يوم فأكثر ، قبل أن تصل إلى الأسواق. وهو لا يجوز لحق أهل الأسواق ، فإن وقع فاختلف في تأديب المتلقي وفي اشتراك أهل السوق معه. وقال الإمام الشافعي: إنما يمنع لحق صاحب السلعة فهو بالخيار. وأجازه الإمام أبو حنيفة. ويتبين من هذا النص أن البيع من متلقي السلع جائز ولكنه منهي عنه عند أبي حنيفة ، والبائع فيه بالخيار إذا أتى السوق وبان له أنه غبن عند الإمام الشافعي[3] ، ويعزر فيه المتلقي بل يباع عليه ليشترك معه أهل السوق في الصفقة التي استأثر بها على خلاف في الرأي عند مالك. وعند الإمام أحمد[4] ، وفي رواية: البيع صحيح وللبائع الخيار كما عند الإمام الشافعي ، وهي الرواية الأصح ، وفي رواية أخرى : البيع فاسد)[5] .

ب) ـ بيع الحاضر للبادي:

وهذا البيع صورة ثانية من صور الاحتكار ، وقد اختلف في تصويره؛

---

(١) انظر: الزيلعي: ٤/٦٨ ، والبحر الرائق: ٦/٩٩ ، والجوهرة النيرة للحدادي: ١/٢٠٦ ، وفتح القدير: ٥/٢٤٠ ، ومصادر الحق في الفقه الإسلامي: ٢/٨٣.

(٢) انظر: (القوانين الفقهية) ، ص ٢٥٩.

(٣) انظر: (المهذب): ١/٢٩٢.

(٤) انظر: (المغني لابن قدامة): ٤/٢٨١ وما بعدها ، و(مصادر الحق): ٢/٨٤ وما بعدها.

(٥) هذا كله هو حكم البيع الصادر إلى متلقي السلع إذا غرَّ الركبان ، أما حكم احتكاره للسلعة بعد شرائها فالكلام عنه مرَّ في الاحتكار.

فقال صاحب البدائع جزء ٥ ص ٢٣٢: (ومنها ـ أي مما يكره من البياعات ـ بيع الحاضر للبادي، وهو: أن يكون لرجل طعام وعلف لا يبيعهما إلا لأهل البادية بثمن غال؛ لما روي عن رسول الله ﷺ أنه قال: «لا يبيعُ حاضر لبادٍ، دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض». ولو باع جاز البيع؛ لأن النهي لمعنى في غير البيع؛ وهو الإضرار بأهل المصر، فلا يوجب فساد البيع كالبيع وقت النداء، وهذا إذا كان ذلك يضر بأهل البلد بأن كان أهله في قحط من الطعام والعلف، فإن كانوا في خصب وسعة فلا بأس به لانعدام الضرر، ويؤيد هذا التصوير البابرتي على الهداية[١]، إذ يقول: ونهى عليه الصلاة والسلام عن بيع الحاضر للبادي؛ فقال عليه الصلاة والسلام: «لا يبيع حاضر للبادي» وصورته: الرجل له طعام لا يبيعه لأهل المصر، ويبيعه من أهل البادية بثمن غالٍ، فلا يخلو إما أن يكون أهل المصر في سعة لا يتضررون بذلك، أو في قحط يتضررون؛ فإن كان الثاني فهو مكروه، وإن كان الأول فلا بأس بذلك، وعلى هذا تكون اللام للبادي بمعنى من، وقيل: في صورته نظراً إلى اللام أن يتولى المصري البيع لأهل البادية ليغالي في القيمة.

وهذا التصوير الثاني الذي يشير إليه البابرتي في آخر العبارة هو التصوير الغالب. جاء في فتح القدير[٢]: (وقال الحلواني: هو أن يمنع السمسار الحاضر القروي من البيع، ويقول له: لا تبع أنت، أنا أعلم بذلك منك، فيتوكل له ويبيع ويغالي، ولو تركه يبيع بنفسه لرخص على الناس، وفي بعض الطرق زاد قوله ﷺ: «دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض» وفي المجتبى هذا التفسير أصح، ذكره في زاد الفقهاء لموافقته الحديث)[٣].

---

(١) انظر: (الهداية) بهامش فتح التقدير: ٥/ ٢٤٠.

(٢) انظر: (فتح القدير): ٥/ ٢٤٠.

(٣) انظر أيضاً في كل من التصويرين: (الجوهرة النيرة) ص ٢٠٦، و(الزيلعي): ٤/ ٦٨ (البحر الرائق): ٦/ ٩٩.

هذا؛ وجاء في المهذب[1]: (ويحرم أن يبيع حاضر لبادٍ وهو: أن يقدم رجل ومعه متاع يريد بيعه ويحتاج الناس إليه في البلد ، فإذا باع اتسع وإذا لم يبعْ ضاق ، فيجيء إليه سمسار ، فيقول: لا تبع حتى أبيع لك قليلاً قليلاً وأزيد في ثمنها).

وجاء في كتاب (المغني) لابن قدامة شرح مختصر الخرقي ما نصه:

(والمعنى في ذلك: أنه متى تُرك البدوي يبيع سلعته ، اشتراها الناس برخص ويوسع عليهم السعر ، فإذا تولى الحاضر بيعها وامتنع من بيعها إلا بسعر البلد ، ضاق على أهل البلد. . . أنه يحرم بثلاث شروط: (أحدها) أن يكون الحاضر قصد البادي ليتولى البيع له. (والثاني) أن يكون البادي جاهلاً بالسعر. . . (والثالث) أن يكون قد جلب السلع للبيع. . وذكر القاضي شرطين آخرين: (أحدهما) أن يكون مريداً لبيعها بسعر يومها. (والثاني) أن يكون بالناس حاجةً إلى متاعه وضيق في تأخر بيعه.

وقال أصحاب الإمام الشافعي: إنما يحرم بشروط أربعة ، وهي ما ذكرنا إلا حاجة الناس إلى متاعه ، فمتى اختل منها شرط لم يحرم البيع ، وإن اجتمعت هذه الشروط فالبيع حرام، وقد صرح الخرقي ببطلانه، ونص عليه الإمام أحمد. . فقال: أكره ذلك وأردّ البيع في ذلك ، وعن أحمد رواية أخرى أن البيع صحيح ، وهو مذهب الإمام الشافعي لكون النهي لمعنى في غير المنهي عنه. ولنا أنه منهي عنه، والنهي يقتضي فساد المنهي عنه)[2].

وعلى هذا؛ فبيع الحاضر للبادي ينطوي على ضرب من الاحتكار وعلى ضرب من ضروب الاضطرار؛ إذ البادي يريد البيع بالرخص أو بسعر السوق ، فيمسك السمسار السلعة ولا يعرضها في السوق جملةً واحدةً ، بل يحبسها عن الناس وهم في حاجة إليها ، فيقل العرض ويشتد

---

(١) انظر: (المهذب): ١/ ٢٩٠ ـ ٢٩٢.

(٢) انظر: (المغني) للموفق ابن قدامة المقدسي: ٤/ ٢٨٠.

الطلب على وجه لا يخلو من الاصطناع والتهيؤ لاستغلال حاجة الناس ، فيبيع السمسار السلعة على ما يريده من الثمن؛ وحكم هذا البيع بين أن يكون صحيحاً مكروهاً ، أو باطلاً لا أثر له[1] .

* * *

(١) انظر: (مصادر الحق): ٢/ ٨٥ وما بعدها.

المبحث الرابع

أحكام عقد الإذعان في كلٍّ من الفقه الإسلامي والفقه الغربي

المطلب الأول ـ أحكام عقد الإذعان في الفقه الغربي الحديث:

● **الفرع الأول: دائرة عقد الإذعان وطبيعته في القانون المدني:**

عقد الإذعان لا يكون إلا في دائرة معينة تحددها الخصائص الآتية:

١ ـ تعلُّق العقد بسلع أو مرافق تعتبر من الضروريات بالنسبة إلى المستهلكين أو المنتفعين.

٢ ـ احتكار الموجب لهذه السلع أو المرافق احتكاراً قانونياً أو فعلياً، أو على الأقل سيطرته عليها سيطرةً تجعل المنافسة فيها محدودة النطاق.

٣ ـ صدور الإيجاب إلى الناس كافةً وبشروط واحدة وعلى نحو مستمر؛ أي لمدة غير محددة، ويغلب أن يكون في صيغة مطبوعة تحتوي على شروط مفصلة لا تجوز فيها المناقشة وأكثرها لمصلحة الموجب، فهي تارةً تخفف من مسؤوليته العقدية، وأخرى تشدد في مسؤولية الطرف الآخر، وهي في مجموعها من التعقيد بحيث يغم فهمها على أوساط الناس؛ وأمثلة هذه العقود كثيرة: فالتعاقد مع شركات النور والماء والغاز، ومع مصالح البريد والتلغراف والتليفون، وعقد النقل بوسائله المختلفة من سكك حديدية وكهربائية وبواخر وسيارات وطيارات وغير

ذلك ، والتعاقد مع شركات التأمين بأنواعه المتعددة ، وعقد العمل في الصناعات الكبرى ، كل هذا يدخل في دائرة عقود الإذعان ، ومن ثم نرى أن القبول في هذه العقود هو كما قدمنا إذعان؛ فالموجب يعرض إيجابه في شكل باتٍّ نهائي لا يقبل مناقشةً فيه ، فلا يسع الطرف الآخر إلا أن يقبل إذ لا غنى له عن التعاقد ، فهو محتاج إلى الماء والنور والغاز ، وكثيراً ما تعرض له حاجة إلى الاتصال بالناس عن طريق التراسل ، ولا بد له من التنقل والسفر في بعض الأحايين ، وهو مضطر إلى العمل ليكسب ما يقوم بأوده.

وقد انقسم الفقهاء في طبيعة عقود الإذعان إلى مذهبين رئيسيين: فبعضهم يرى أن عقود الإذعان ليست عقوداً حقيقيةً ، ويذهب فريق آخر إلى أنها لا تختلف عن سائر العقود؛ أما الفريق الأول ـ وهم قلة من فقهاء القانون المدني وكثرة من فقهاء القانون العام ـ فينكرون على عقود الإذعان صيغتها التعاقدية ، إذ أن العقد توافق إرادتين عن حرية واختيار ، أما هنا فالقبول مجرد إذعان ورضوخ ، فعقد الإذعان أقرب إلى أن يكون قانوناً أخذت شركات الاحتكار الناس باتباعه ، فيجب تفسيره كما يفسر القانون ، ويراعى في تطبيقه مقتضيات العدالة وحسن النية ، وينظر فيه إلى ما تستلزمه الروابط الاقتصادية التي وضع لتنظيمها[1].

ويرى الفريق الثاني[2] وهم الكثرة من فقهاء القانون المدني: أن عقد الإذعان عقد حقيقي يتم بتوافق إرادتين ، ويخضع للقواعد التي تخضع لها سائر العقود ، ومهما قيل من أن أحد المتعاقدين ضعيف أمام الآخر ، فإن

---

(١) انظر كتاب: (نظرية العقد) للدكتور السنهوري ، ص ٢٨٣ وما بعدها ؛ ففيه بحث ماتع يرجح فيه المؤلف أن عقد الإذعان عقد حقيقي ، وهو ما ذهب إليه جمهور فقهاء القانون المدني في الغرب.

(٢) انظر: (الوسيط شرح القانون المدني) للدكتور السنهوري: ١/ ٢٢٩ وما بعدها ، ف ١١٦ وما بعدها.

هذه ظاهرة اقتصادية لا ظاهرة قانونية ، وعلاج الأمر لا يكون بإنكار صفة العقد على عقد حقيقي ، ولا بتمكين القاضي من تفسير هذا العقد كما يشاء بدعوى حماية الضعيف ، فتضطرب المعاملات وتفقد استقرارها ، بل إن العلاج الناجع هو تقوية الجانب الضعيف حتى لا يستغلَّه الجانب القوي؛ ويكون ذلك بإحدى وسيلتين أو بهما معاً ، الأولى: وسيلة اقتصادية؛ فيجتمع المستهلكون ويتعاونون على مقاومة التعسف من جانب المحتكر ، والثانية: وسيلة تشريعية؛ فيتدخل المشرِّع ـ لا القاضي ـ لينظم عقود الإذعان.

وقد تذرَّع التقنين المدني المصري الجديد بالوسيلة الثانية ، فجعل الحماية تشريعية ، ونظم بنصوص خاصة عقد التزام المرافق العامة وعقد العمل وعقد التأمين ، وأتى بنصوص عامة لتنظيم عقود الإذعان كافة؛ فنصت المادة (١٤٩) على أنه: (إذا تم العقد بطريق الإذعان ، وكان قد تضمن شروطاً تعسفية ، جاز للقاضي أن يعدِّل هذا الشروط أو أن يعفي الطرف المذعن منها ، وذلك وفقاً لما تقضي به العدالة ، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك) وهذا النص في عمومه وشموله أداة قوية في يد القاضي يحمي بها المستهلك من الشروط التعسفية التي تفرضها عليه شركات الاحتكار ، والقاضي هو الذي يملك حق تقدير ما إذا كان الشرط تعسفياً ، فإذا كشف شرطاً تعسفياً في عقد إذعان فله أن يعدِّله بما يزيل أثر التعسف ، بل له أن يلغيه ويعفي الطرف المذعن منه ، ولم يرسم المشرِّع له حدوداً في ذلك إلا ما تقتضيه العدالة ، ولا يجوز للمتعاقدَيْنِ أن ينزعا من القاضي سلطته هذه باتفاق خاص على ذلك ، فإن مثل هذا الاتفاق يكون باطلاً لمخالفته للنظام العام، ولو صح للجأت إليه شركات الاحتكار وجعلته شرطاً مألوفاً في عقودها؛ ونصت المادة (١٥١) على ما يأتي: (١ ـ يفسر الشك في مصلحة المدين). (٢ ـ ومع ذلك لا يجوز أن يكون تفسير العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضاراً بمصلحة الطرف المذعن).

وقد ورد في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في هذا الصدد ما يأتي: (ويراعى من ناحية أخرى أن الأصل أن يفسر الشك في مصلحة المدين عند غموض عبارة التعاقد غموضاً لا يتيح زواله ، وقد استثنى المشرِّع من حكم هذا الأصل عقود الإذعان؛ فقضى أن يفسر الشك فيها لمصلحة العاقد المذعن ، دائناً كان أو مديناً؛ فالمفروض أن العاقد الآخر ـ وهو أقوىٰ العاقدين ـ يتوافر له من الوسائل ما يمكنه من أن يفرض على المذعن عند التعاقد شروطاً واضحةً بينةً ، فإذا لم يفعل ذلك أخذ بخطئه أو تقصيره وحمل تبعته؛ لأنه يعتبر متسبباً في هذا الغموض من وجه)[1].

● **الفرع الثاني: نصوص القانون المدني المصري الجديد والقانون المدني السوري وفي القوانين العربية الأخرى في عقود الإذعان:**

أ) البند الأول في القانونين المدني المصري والسوري:

تنص المادة (١٠٠) من التقنين المدني المصري على أن (القبول في عقود الإذعان يقتصر على مجرد التسليم بشروط مقررة ، يضعها الموجب ، ولا يقبل مناقشة فيها).

وتنص المادة (١٤٩) من هذا التقنين على أنه: (إذا تم العقد بطريق الإذعان ، وكان قد تضمن شروطاً تعسفيةً ، جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المذعن منها ، وذلك وفقاً لما تقضي به العدالة ، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك).

ثم تنص المادة (١٥١) من هذا التقنين أيضاً على أنه: (١ ـ يفسر الشك في مصلحة المدين. ٢ ـ ومع ذلك لا يجوز أن يكون تفسير العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضارّاً بمصلحة الطرف المذعن).

---

(١) انظر (مصادر الحق في الفقه الإسلامي) للدكتور السنهوري: ٢/ ٧٤ وما بعدها ، وانظر كتاب (نظرية العقد) للدكتور السنهوري (الالتزامات)، ص ٢٨١ وما بعدها.

والتقنين المدني السوري يطابق التقنين المدني المصري في جميع هذه النصوص؛ انظر المواد (١٠١) و(١٥٠) و(١٥٢) من التقنين المدني السوري ودونك النصوص:

المادة (١٠١):

القبول في عقود الإذعان يقتصر على مجرد التسليم بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشةً فيها.

المادة (١٥٠):

إذا تمّ العقد بطريق الإذعان وكان قد تضمن شروطاً تعسفية جاز للقاضي أن يعدِّل هذه الشروط ، أو أن يعفي الطرف المذعن منها؛ وذلك وفقاً لما تقضي به العدالة ، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك.

المادة (١٥٢):

١ ـ يفسر الشك في مصلحة المدين.

٢ ـ ومع ذلك لا يجوز أن يكون تفسير العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضارّاً بمصلحة الطرف المذعن[١].

ب) البند الثاني في القوانين العربية الأخرى:

وفي التقنين المدني الليبي انظر المواد (١٠٠) و(١٤٩) و(١٥٣) من التقنين المدني للمملكة المتحدة الليبية ـ وانظر أيضاً المادتين (١٥٠) و(١٥١) من هذا التقنين.

وقد جمع التقنين المدني العراقي جميع الأحكام المتقدمة في نص

---

(١) انظر (القانون المدني السوري) الجاري العمل به في الجمهورية العربية السورية معدلاً حتى تاريخ ١/ آذار/ ١٩٦٦م.

واحد ، هو المادة (١٦٧) ونصها يطابق نصوص التقنين المدني المصري المتقدمة الذكر.

وقد عرف تقنين الالتزامات اللبناني في الفقرة الثانية من المادة (١٧٢) عقد الإذعان على النحو الذي جاء به التقنين المدني المصري في المادة (١٠٠) سالفة الذكر.

ونرى من ذلك أن نصوص التقنينات المدنية العربية في هذه المسألة ، كما هي في عقد المزاد متماثلة بل هي متطابقة ، فتكون أحكامها جميعاً واحدة[1].

* * *

(١) انظر: (مصادر الحق في الفقه الإسلامي): ٢/ ٧٤.

المبحث الخامس

أحكام عقد الإذعان في الفقه الإسلامي مقارناً بالفقه الغربي

المطلب الأول ـ طبيعة عقد الإذعان في الفقه الغربي الحديث:

انقسم الفقهاء في طبيعة عقود الإذعان إلى مذهبين رئيسيين:

فبعضهم يرى أن عقود الإذعان ليست عقوداً حقيقةً، ويذهب فريق آخر إلى أنها لا تختلف عن سائر العقود.

أما الفريق الأول: وعلى رأسهم (الأستاذ سالي) وتابعه في ذلك فقهاء القانون العام مثل (ديجيه وهوريو)؛ فينكر على عقود الإذعان صيغتها التعاقدية؛ إذ أن العقد توافق إرادتين عن حرية واختيار، أما هنا فالقبول مجرد إذعان ورضوخ، فعقد الإذعان أقرب إلى أن يكون قانوناً أخذت شركات الاحتكار الناس باتباعه، فيجب تفسيره كما يفسر القانون، ويراعى في تطبيقه مقتضيات العدالة وحسن النية، وينظر فيه إلى ما تستلزمه الروابط الاقتصادية التي وضع لتنظيمها، ويرى الأستاذ ديموج ويتفق في هذا مع فقهاء القانون العام: أن عقد الإذعان هو مركز قانوني منظم يجب أن يعنى في تطبيقه بصالح العمل أولاً، ثم بما يستحق الحماية من صالح كلٍّ من طرفي العقد.

ويرى الفريق الثاني وهم غالبية فقهاء القانون المدني: أن عقد الإذعان

عقد حقيقي يتم بتوافق إرادتين ، ويخضع للقواعد التي تخضع لها سائر العقود ، ومهما قيل من أن أحد المتعاقدين ضعيف أمام الآخر ، فإن هذه ظاهرة اقتصادية لا ظاهرة قانونية ، وعلاج الأمر لا يكون بإنكار صفة العقد على عقد حقيقي ، ولا بتمكين القاضي من تفسير هذا العقد كما يشاء بدعوى حماية الضعيف ، فتضطرب المعاملات وتفقد استقرارها بل إن العلاج الناجع هو تقوية الجانب الضعيف حتى لا يستغله الجانب القوي؛ ويكون ذلك بإحدى وسيلتين أو بهما معاً: الأولى وسيلة اقتصادية: فيجتمع المستهلكون ويتعاونون على مقاومة التعسف من جانب المحتكر ، والثانية وسيلة تشريعية فيتدخل المشرِّع: لا القاضي ـ لينظم عقود الإذعان[1].

---

(١) جاء في (المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي) في هذا الصدد ما يأتي: (من حق عقود الإذعان وهي ثمرة التطور الاقتصادي في العهد الحاضر؛ أن يفرد لها مكان في تقنين يتطلع إلى مسايرة التقدم الاجتماعي الذي أسفرت عنه الظروف الاقتصادية ، وقد بلغ من أمر هذه العقود أن أصبحت في رأي بعض الفقهاء سمةً بارزةً من سمات التطور العميق الذي أصاب النظرية التقليدية للعقد ، على أن المشروع لم ير مجاراة هذا الرأي إلى غايته بل اجتزأ بذكر هذه العقود ، واعتبر تسليم العاقد بالشروط المقررة فيها ضرباً من ضروب القبول ، فثمة قبول حقيقي تتوافر به حقيقة التعاقد ، ومع ذلك فليس ينبغي عند تفسير هذه العقود إغفال ما هو ملحوظ في إذعان العاقد ، فهو أقرب إلى معنى التسليم منه إلى معنى المشيئة ، ويقتضي هذا وضع قاعدة خاصة لتفسير هذه العقود تختلف عن القواعد التي تسري على عقود التراضي ، وقد أفرد المشرع لهذه القاعدة نصاً خاصاً بيَّن النصوص المتعلقة بتنفيذ العقود وتفسيرها ، وتتميز عقود الإذعان عن غيرها باجتماع مشخصات ثلاثة: أولها: تعلق العقد بسلع أو مرافق تعتبر من الضروريات الأولى بالنسبة للمستهلكين أو المنتفعين. والثاني: احتكار هذه السلع أو المرافق احتكاراً قانونياً أو فعلياً أو قيام منافسة محدودة النطاق بشأنها ، والثالث: توجيه عرض الانتفاع بهذه السلع أو المرافق إلى الجمهور بشروط متماثلة على وجه الدوام بالنسبة لكل فئة منها ، وعلى هذا النحو يعتبر من عقود الإذعان تلك العقود التي يعقدها الأفراد مع شركات الكهرباء والغاز والمياه والسكك =

المطلب الثاني ـ عقد الإذعان في الفقه الإسلامي:

أ) ـ الفرع الأول: تكييف عقد الإذعان في الفقه الإسلامي:

البند الأول: هل عقد[1] الإذعان من عقود التراضي؟[2]

الجواب عن هذا السؤال يكمن في عنصري الرضا والاختيار اللذين لا بد من توفرهما في أي عقد من العقود، ولا سيما المالية منها، وبخاصة (المعاوضات)، والرضا والاختيار متلازمان عند الجمهور متغايران عند الحنفية، وهما عنصرا الإرادة الباطنة[3] في العقود.

وعلى هذا؛ فالحنفية يقرِّرون أن الرضا والاختيار شيئان متغايران، فالاختيار هو: (القصد إلى النطق بالعبارة المنشئة للعقد، سواء أكان ذلك عن رضا أم لا)، والرضا هو: (الرغبة في أثر العقد عن التلفظ بما يدل على إنشائه) فإذا وُجد الرضا وُجد الاختيار، وإذا وُجد الاختيار لا يلزم منه وجود الرضا لديهم.

= الحديدية، أو مع مصالح البريد والتليفونات والتلغرافات، أو مع شركات التأمين) ـ مجموعة الأعمال التحضيرية: ٢/ ٦٨ ـ ٦٩.

(١) العقد لدى الفقهاء هو: (توافق إرادتين على وجه يُنتج أثره الشرعي) وهو الالتزام المطلوب للمتعاقدين، والتعبير هو ترجمان الإرادة، فينبغي أن يكون معبراً تماماً عن الإرادة، والإرادة نوعان؛ باطنة حقيقية وظاهرة؛ والإرادة الباطنة هي: (النية أو القصد)، والإرادة الظاهرة هي: (الصيغة التي تعبر عن الإرادة الباطنة أو ما يقوم مقامها كالتعاطي) فإذا تطابقت الإرادتان وُجد العقد، فالإرادة الظاهرة تتحقق بصيغة العقد، بينما الإرادة الباطنة تتحقق بالرضا والاختيار. اهـ.
انظر: (الفقه الإسلامي وأدلته): ٤/ ١٨٩ وما بعدها.

(٢) التراضي هو: (وجود الرضا من طرفي العقد معاً في وقت التعاقد). اهـ (الفقه الإسلامي أساس التشريع)، ص ٢٨٨.

(٣) انظر: (كتاب الفقه الإسلامي أساس التشريع) مقال الدكتور حسن صبحي، ص ٢٨٨ وما بعدها.

وغير الحنفية[1] الرضا والاختيار لديهم متلازمان[2] فلا يتحقق أحدهما من غير الآخر ، وهو ما رجحه أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة في كتابه (الملكية ونظرية العقد) وإن كان ترجيحه لقول الجمهور هذا على قول الحنفية فيه نظر.

ذلك لأن هندسة البناء الفقهي لدى الحنفية في التفريق بين الرضا والاختيار، واشتراط كل منهما لتحقيق الإرادة الباطنة للعقود لا نظير له في أي مذهب فقهي آخر من مذاهب الشريعة، ولا لدى فقهاء القانون الوضعي.

فالعماد لتكوين العقود لدى الحنفية إنما هو الاختيار ، أما العنصر الثاني وهو الرضا فليس بلازمٍ لانعقاد العقود ، ولكنه لازم لصحة أكثرها.

وخلاصة القول: إن مقتضىٰ مذهب الحنفية أن الاختيار يتحقق مجرداً من الرضا ، وإن كان الرضا لا يمكن أن يتحقق من غير اختيار؛ إذ الرضا اختيار كامل بلغ نهايته ، أو هو إملاء الاختيار على حد تعبير صاحب (كشف الأسرار)[3].

وعلى كلٍّ فهل عقد الإذعان توفرت فيه الإرادة الباطنة من كل من الرضا والاختيار؟

الذي يظهر لي أخذاً من مذهب الحنفية: أن عقد الإذعان وُجد فيه عنصر الاختيار فقط دون عنصر الرضا ، فالحنفية ينظرون في تكوين

---

(١) انظر: (الفقه الإسلامي وأدلته) للأستاذ وهبة الزحيلي: ٤/١٨٨ وما بعدها.

(٢) انظر: (الملكية ونظرية العقد) لأستاذنا العلامة الشيخ محمد أبو زهرة، ص ٢٢١ وما بعدها ، فقد جاء في هذا الكتاب ما نصه: (أما عند الشافعية ومن سلك مسلكهم وهو أحرى بالاتباع ، فالرضا ملازم للاختيار ولا يستحق أحدهما من غير الآخر ، وكلاهما لازم لانعقاد العقود كلها سواء في ذلك ما يقبل النقض ولا يتصل الحكم بسببه ، وما لا يقبل النقض ولا يتراخى حكمه عن سببه).

(٣) انظر: (كشف الأسرار) ، ص ١٥٠٥.

العقود إلى صورها ومظاهرها الحسية ، من غير اتجاه إلى النيات والرغبات المستكنة التي تدفع إلى العقود ، وإلى الغايات التي يرمي إليها العاقدون ، فإذا وُجدت العبائر الحسية فقد وُجد العقد ، وقد وُجدت هذه العبائر الحسية تُترجم عن الاختيار من كل من العاقدين في عقد الإذعان دون نظر إلى الرضا.

أما الآثار فتلزم إن وُجد رضا، فإن لم يوجد رضا؛ فبعض العقود يكون فاسداً لا تترتب آثاره عليه ولا يُقر الشارع العاقدين على وجوده ، بل يوجب فَسْخه وزواله أو الرضا به، وبعض العقود ينعقد وتلزم آثاره وتتحقق بمجرد الوجود الحسي بالقصد إلى العبارة المنشئة للعقد والنطق بها.

فالتصرفات لدى الحنفية تنقسم إلى قسمين[1]:

١) أحدهما: يقبل النقض: (كعقود المبادلات المالية ، والعقود التي تكون الأموال مقصودة بالذات فيها) فهذه تنعقد لازمة إن كان من شأنها اللزوم ، ولكنها تقبل الفسخ برضا العاقدين ، أو بشرط يجيزه كخيار الشرط ، وهذه العقود تنعقد بوجود الاختيار ، ولكنها لا تكون صحيحةً إلا إذا وُجد الرضا.

فهي لا تكون صحيحةً مع الإكراه ولا مع الهزل؛ لأن الإكراه والهزل يُعدمان الرضا ويمحوانه ، فلا يصح معهما النوع من العقود لأن الرضا لازم لصحتها وإن لم يكن لازماً لانعقادها ، فإذا صحب هذه العقود إكراه أو هزل فهي منعقدة فاسدة حتى يزول الإكراه ويوجد رضا ، أو يعدل الهازل عن هزله ويصر على العقد ويرضى به؛ لأن سبب الفساد هو عدم الرضا ، وقد زال بوجوده فيزول معه الفساد.

٢) وثانيهما: تصرفات لا تقبل النقض في الجملة إن وُجدت: كالنكاح

---

(١) انظر: (الملكية ونظرية العقد) ، ص ٢٢٥ وما بعدها.

والطلاق والعتاق، فهذه التصرفات إن انعقدت تكون لازمةً ، ولا تقبل النقض في أصل شرعتها ، وإن كانت هناك أحوال استثنائية يُفسخ بعضها فيها.

وهذه التصرفات التي لا تقبل النقض تظهر آثارها بمجرد انعقادها ، وتُوجد أحكامها بمجرد وجود العبائر المنشئة لها ، ويُعبر الفقهاء عنها بأنها لا تتراخى أحكامها عن أسبابها.

ولهذا قال الحنفية: إنها تنعقد صحيحةً ولو لم يتوافر فيها الرضا[1] كالهزل والإكراه لا يؤثران في صحة عقد النكاح ، بل ينعقد صحيحاً مع الإكراه والهزل؛ ولا يُشترط الرضا لأنه ليس بشرط لصحته ، ولأن أحكامه لا تنفصل عن وجود سببه ، وسببه يتحقق بالقصد إلى العبائر المنشئة له مع سائر ما يشترط لانعقاده ، والقصد إلى العبائر المنشئة له هو الاختيار المطلوب ، وهو يكون مع الإكراه فينعقد النكاح معه ، وإذا انعقد ظهرت أحكامه بمجرد انعقاده فلا يؤثر فيها عدم الرضا.

خلاصة:

والحاصل أن فقهاء الحنفية يريدون بالرضا في رغبة العاقد في آثار العقد مع العزم عليه والتوجه إلى إنشائه ، فهو إذاً مكوَّن من أمرين:

١ ـ قصد إلى السبب . ٢ ـ مصحوباً بقصد إلى الحكم.

وهم يقولون: إن المرحلة الأولى من الرضا ـ وهي القصد إلى السبب ـ قد توجد منفصلةً ، وأطلقوا عليها اسم (الاختيار) ، فهم على ذلك

---

(١) هذا التقسيم الذي يجعل بعض العقود يلزم فيه الرضا ، وبعضه لا يلزم فيه إنما هو عند الحنفية فقط ، أما عند الشافعية فالرضا ملازم للاختيار ولا يتحقق أحدهما من غير الآخر ، وكلاهما لازم لانعقاد العقود كلها ما يقبل النقض وما لا يقبله. اهـ. انظر: (الملكية ونظرية العقد) لأستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة ص ٢٢٥ وما بعدها.

يجعلون القصد إلى العبارة فقط مرتبة مستقلة تسمى الاختيار ، وقد توجد مستقلة عن الرضا الذي هو قصد إلى العبارة وإلى آثارها ، ويعبر الشيخ عبد العزيز البخاري صاحب (الكشف الكبير على أصول البزدوي) فيقول:

(الاختيار: هو القصد إلى أمر متردد بين الوجود والعدم ، داخل في قدرة الفاعل؛ بترجيح أحد الجانبين على الآخر) و(الرضا: عبارة عن امتلاء الاختيار وبلوغه نهايته بحيث يُفضي أثره إلى الظاهر من ظهور البشاشة في الوجه ونحوها)[1].

وفقهاء الشافعية[2] لا يعتبرون القصد إلى العبارة فقط وهو ما يطلق عليه الحنفية الاختيار ، بل يلغونها ولا يرتبون عليها الآثار؛ لأن الكلام عندهم لا يكون معتبراً إلا بالقصد الصحيح ، والقصد الصحيح لديهم عبارة عن اتجاه إلى العبارة بحيث يكون ترجماناً عما في النفس ودليلاً على رغباتها[3].

وفقهاء المالكية والحنابلة يُلغون مرتبة القصد إلى العبارة المجردة من سند الرغبة والميول النفسية ، فهم لا يعتبرون العبارة إلا إذا كانت كاشفةً عن الرغبة الحقيقية للنفس في آثار العقد ، فهم يخالفون الحنفية في اعتدادهم بمرتبة القصد إلى العبارة ، ويخالفون عن الشافعية في اعتبارهم الرضا الحكمي ، فإذا تخلّفت الرغبة الداخلية عن العبارة كانت العبارة في عداد الحركات المهملة عند الحنابلة ، أما المالكية فإنهم يعتدون بها إلى حدّ ما في الجملة[4].

---

(١) انظر: (كشف الأسرار على أصول البزدوي): ٤/ ١٥٠٢.

(٢) انظر: (كشف الأسرار): ٤/ ١٥٠٥.

(٣) فقهاء الشافعية يتفقون مع الحنفية في تحديد مقومات الرضا لكنهم بعد هذا يقولون: إن الرضا قد يوجد حقيقةً وقد يوجد حكماً كما في عقد الهازل ، وانظر: (الفقه الإسلامي أساس التشريع) مبحث الرضا ، ص ٢٨٦ وما بعدها.

(٤) انظر: المرجع السابق ، ص ٢٨٧.

ويقابل ما تعورف عليه بالرضا في الفقه الإسلامي ذلك الاصطلاح الذي يُطلق عليه لدى فقهاء القانون المدني (الإرادة الباطنة) ، وعرَّفوها[1] بقولهم: (الإرادة عمل نفسي ينعقد به العزم على شيءٍ معين).

ب) الفرع الثاني: حكم عقد الإذعان في الفقه الإسلامي:

١ ـ **البند الأول:** إن فكرة عقد الإذعان في الفقه الغربي الحديث لم تنبثق إلا منذ عهد قريب ، فلا ننتظر أن نجد في الفقه الإسلامي ما نراه في الفقه الغربي الحديث في قضية عقد الإذعان ، فإن النظم الاقتصادية قد تطورت تطوراً كبيراً وأصبحنا في النظم الاقتصادية المعاصرة نعرف شركات الاحتكار للمرافق العامة وللسلع الضرورية ، وذلك: كاحتكار شركات الغاز والنور والكهرباء والمواصلات والنقل والتأمين والمصانع الكبرى ، التي تحتكر العمل والعمال وما شابه ذلك . . .

فمثل هذه الاحتكارات أصبحت أمراً بديهياً في ظل المدنية الحديثة لا فكاك منها ولا مخلص عنها ، ولكن الجوهري في كل ذلك هو ألاَّ يحتكر الشخص **سلعةً ضروريةً** بحيث **يُغلي** من سعرها ويبيعها للناس على ما يريد ويشتهي ، وعلى ما يحقق له مصالحه الخاصة ، **فتذعن** الناس لإرادته وترضخ للسعر الذي يفرضه لحاجتها الشديدة إلى هذه السلعة ، وذلك أياً كان النظام الاقتصادي القائم.

وفي ظل النظم الاقتصادية التي كانت قائمةً وقت تكوّن الفقه الإسلامي لم يقصِّر فقهاء المسلمين في وضع الأسس العامة التي تمنع الاحتكار ، وتضرب على أيدي المحتكرين ، وترفع الضرر عن الناس جَرَّاءَ ما يُسمَّى الآن في الفقه الغربي بعقود الإذعان بصورة مطلقة . . .[2].

---

(١) انظر: المرجع السابق ، ص ٢٨٨. والذي عرَّف الإرادة هو الدكتور عبد الرزاق السنهوري.

(٢) انظر: (مصادر الحق في الفقه الإسلامي): ٢/ ٧٧ وما بعدها.

وأما ما ذهب إليه الفقه الإسلامي في مختلف مذاهبه من كراهية الاحتكار بوجه عام ، فقد تقدم الكلام عليه في الأبواب والفصول السابقة من هذا البحث ، ولا سيما في صورتين من صوره التي كانت مألوفة آنذاك ، في بيع متلقي السلع ، وفي بيع الحاضر للبادي ، وقد مر الكلام على ذلك . . .[1] .

٢ ـ البند الثاني : آراء الفقهاء المعاصرين في عقود الإذعان :

هذا؛ ولقد اختلف فقهاء الشريعة المعاصرون في عقود الإذعان إلى مذاهب ثلاثة ، ورأي رابع هو لصاحب البحث :

أ) المذهب الأول : المنع مطلقاً لفقدان الإرادة العقدية الباطنة في هذه العقود بحيث ينعدم الرضا والاختيار معاً ، والحكم لدى هؤلاء الفقهاء المانعين هو الكراهة التحريمية لثبوت المنع بالاجتهاد لا بالنص؛ كما هو معلوم من فقه الشريعة .

ولهذا لم يعترف هؤلاء الفقهاء بعقد الإذعان مطلقاً لانعدام الإرادة الباطنة؛ التي هي الأساس في كل العقود المالية في الفقه الإسلامي ، وقد أخذ بهذا المذهب جمهور الفقهاء المعاصرين؛ فلم يُوردوا عقد الإذعان مطلقاً في العقود المالية المستجدة[2] .

ب) المذهب الثاني : الإباحة مطلقاً استنباطاً وإلحاقاً لعقد الإذعان ببيع التعاطي ، ومفاد ذلك الاكتفاء بالإرادة الظاهرة ، وهي صيغة العقد فقط دون البحث عن الإرادة الباطنة مطلقاً في كل الرضا والاختيار .

---

(١) وانظر في هذا البحث الثاني من الفصل الثاني من الباب الأول .

(٢) من هؤلاء الفقهاء المعاصرين : قدري باشا المصري ، وأستاذنا الجليل فقيه العصر العلامة الشيخ محمد أبو زهرة رحمهما الله ، والفقيه الكبير الدكتور وهبة الزحيلي حفظه الله .

وإلى ذلك ذهب أستاذنا الجليل العلامة الشيخ مصطفىٰ الزرقا ـ رحمه الله تعالى ـ حيث قال ما نصه[1]:

(ويمكن أن نعتبر نوعاً من التعاطي اليوم الطريقة المعتادة في العقود التي تُسمَّى بلغة الحقوق الحديثة: (عقود الإذعان) كالاشتراك في النور الكهربائي والمياه والغاز والهاتف ونحوها).

قلت: وفي هذا القول نظر على إطلاقه، والأفضل التفصيل بالتقييد كما سيأتي.

ج) **المذهب الثالث**: وهو الكراهة التحريمية مطلقاً، وإليه ذهب أستاذنا العلامة الفقيه الكبير الدكتور عبد الرزاق السنهوري رحمه الله، وخلاصته كما يظهر من عبارته أن هذا النوع من العقود المسمّى بعقد الإذعان لا يخلو من احتكار[2].

---

(١) انظر: (المدخل الفقهي العام): ١/ ٣٣٠، ف(١٦٠) ثم قال رحمه الله في سياق كلامه ذاك: (فإنها تتم بتقديم طلب مكتوب وقيام المؤسسة المختصة من شركة أو بلدية أو دائرة حكومية بالتمديدات اللازمة وإيصال المنافع المطلوبة). اهـ الصفحة ذاتها الفقرة ذاتها.

(٢) الاحتكار لغة: (احتباس الشيء انتظاراً لغلائه) والاسم: الحُكْرة بالضم والسكون كما في القاموس، والاحتكار في اصطلاح الفقهاء هو: (اشتراء طعام ونحوه وحبسه إلى الغلاء)، وذلك أربعين يوماً فما فوقها، وقيل: شهر، وقيل: أكثر، وهذا التقدير للمعاقبة في الدنيا بنحو البيع أو التعزير لا للإثم لحصوله وإن قلت المدة وتفاوته بين تربصه لعزته أو القحط، والتقييد بقوت البشر قول الإمامين أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعليه الفتوى كما في الكافي، وعند الإمام أبي يوسف: كل ما أضرّ بالعامة حبسُه فهو احتكار، وعند الإمام محمد: الاحتكار في الثياب، وقيَّدوا ذلك في بلدٍ يضر بأهله بأن كان البلد صغيراً، والكراهة هنا تحريمية لما ورد من الوعيد الشديد لفاعله كما جاء في كثير من الأحاديث الصحيحة والحِسان أوردها العلامة ابن عابدين في حاشيته: رد المحتار على الدر المختار نقلاً عن الكفاية والشرنبلالية عن الكافي وغيره. اهـ انظر: (رد المحتار): ٥/ ٢٥٥ وما بعدها.

ولقد كرَّه الفقه الإسلامي في مختلف مذاهبه الاحتكار بوجه عام[1] ، ثم تعقبه في صورتين من صوره التي كانت مألوفة وقت ذاك ، في بيع متلقي السِّلع ، وفي بيع الحاضر للبادي[2] .

د) الرأي الرابع : وهو التفصيل :

١ ـ فإما أن يشتمل عقد الإذعان على احتكار أو ما في معناه : كتلقي الركبان وبيع الحاضر للبادي ، وهو حينئذٍ مكروه تحريماً كما مر آنفاً لوجود الضرر بالفرد والجماعة ، والضرر يُزال .

٢ ـ وإما أن لا يشتمل على احتكار أو تلقي الركبان أو بيع الحاضر للبادي ، ولكنه يشتمل على نوع من أنواع الإكراه المُلجئ ، وهو يجعل العقد قابلاً للفسخ عند زوال عنصر الإكراه الملجئ .

---

(١) انظر : (مصادر الحق في الفقه الإسلامي) ٢/ ٧٧ وما بعدها إلى ص ٨٢ .

(٢) هذه هي خلاصة أقول المذاهب الحنفية والشافعية والمالكية والحنابلة والزيدية والإمامية الاثني عشرية، والاحتكار المحرم : هو أن يمسك ما اشتراه في الغلاء لا الرخص من القوت بقصد أن يبيعه بأغلى مما اشتراه به عند اشتداد الحاجة إليه كما نص عليه العلامة ابن حجر المكي الهيثمي ، ومتى اختل شرط مما ذُكر فلا حرمة؛ كما لو اشتراه ولو زمن الغلاء لا ليبيعه بل ليمسكه لنفسه وعياله، أو ليبيعه بمثل ما اشتراه به أو أقل، أو لم يشتره كأن أمسك غلة ضيعته ولو ليبيعها بأغلى الأثمان. نعم إذا اشتدت ضرورة الناس لزمه البيع ، فإن أبى أجبره القاضي عليه ، وعند عدم الاشتداد الأَوْلى أن يبيع ما فوق كفاية سعة لنفسه وعياله ما لم يخف جائحةً في زرع السنة الثانية وإلا فله إمساك كفايتها ، فلا كراهة ولا احتكار في غير القوت ونحوه ، وصرّحوا بأن يُكره إمساك الثياب احتكاراً.
هذا؛ والحكمة في تحريم الاحتكار دفع الضرر عن عامة الناس ، كما أجمع العلماء ، على أنه لو كان عند إنسان طعام واضطر إليه الناس يُجبر على بيعه دفعاً للضرر عنهم. انظر: (الزواجر عن ارتكاب الكبائر) للعلامة ابن حجر الهيثمي: ١/ ٢٣٣ وما بعدها.

٣ ـ وإما أن يخلو العقد من عنصري الاحتكار والإكراه ، وحينئذٍ لا بد من تفصيل آخر في حالتين اثنتين :

١ ـ **الحالة الأولى** : إما أن يحتاج إليه الناس ويجري به التعامل ، فلو مُنع لحصل في الناس حرج ، كما هو الأمر اليوم في أكثر مرافق الحياة : كاستئجار السيارات والطائرات والحافلات ، والشراء من المؤسسات الاستهلاكية في القطاع العام والقطاع المشترك وفي القطاع الخاص أحياناً، وفي الاشتراك بالكهرباء والماء والهاتف والتلفاز وغيرها من المرافق الجديدة المستحدثة ، بحيث لو حكم الفقهاء بالحظر لصار في الناس ضيق وتعطلت أمور كثيرة من الحاجيات، والحاجيات تنزل منزلة الضرورات في إباحة المحظورات، ولا تعدُّ هذه العقود احتكاراً ولا إكراهاً[1] .

٢ ـ **والحالة الثانية** : أن يُستغنى عن هذه العقود بحيث لا يصير في الناس حرج عند فقدانها كما كان الأمر منذ عقود من الزمن في بلادنا ، فلو رجع الأمر كما كان منذ زُهاء ستين أو سبعين سنة لما قلنا بعقود الإذعان لمخالفتها عن القواعد العامة لعقد البيع لدى الفقهاء ، وعلى هذا فلو سافر شخص إلى بلاد بدائية لا يعرف أهلوها هذا النوع من العقود ولا يحتاجون إليه مطلقاً ؛ رجع الحكم إلى الكراهة التحريمية والحظر شرعاً؛ كما في بعض البلاد الإسلامية النائية التي لا زالت يعيش أهلوها كما كان يعيش أجدادهم منذ قرون ، وأضرب مثلاً لذلك سكان الصحراء المغربية أو سكان بعض الدول الإفريقية الموغلة في البداوة ، فهؤلاء لا يعرفون هذه العقود مطلقاً ولم يسمعوا بها ، كما أنهم لا يحتاجونها ، فيرجع الحكم إلى المنع بالكراهة لزوال السبب المبيح .

---

(١) انظر : (شرح المجلة للأتاسي) ج١ في شرح : القاعدة «إذا ضاق الأمر اتسع» .

أما بعد؛ فهذا ما ظهر لي بعد كثير من الدرس وتقليب الأمر على وجوهه ، على أني لا أدعي أنه حكم الله في هذه الواقعة ، اللهم لا ، بل هو اجتهاد بالتخريج ، وهو رأيي يقبل الخطأ والصواب ، وهو معروض للمناقشة ، والله تعالى أعلم.

* * *

المبحث السادس

الرقابة الحكومية على عقود الإذعان بالتسعير في القطاع الخاص

المطلب الأول ـ لمحة عن التسعير في الفقه الإسلامي:

● **الفرع الأول: التعريف بالتسعير:**

التسعير في اللغة: (هو تقدير السعر)، وجاء في المصباح المنير: (سعرت الشيء تسعيراً: جعلت له سعراً معلوماً ينتهي إليه)[1].

ويفهم من جملة كتابات الفقه الإسلامي المختلفة إدراكها لحقيقة التسعير كقيد وضعي على التجارة، وإن كان بعض فقهاء الإسلام قد أعطى للتسعير معنيين.

● **الفرع الثاني: معنيا التسعير:**

أ) **أحدهما:** أنه توجيه الله عز وجلّ للأرزاق بين الناس بما يترتب عليه بطبيعة الحال خفض ثمنها أو رفعه حسب درجة الإقبال عليها أو الانصراف عنها، وحسب كميتها المتوافرة في مكان ووقت معين.

ب) **والثاني:** أن التسعير هو تسلط الحاكم بتقدير أثمان معينة لهذه الأرزاق تنظيماً للتعامل فيها.

---

(١) انظر: (مختار الصحاح)، ص ٢٩٩، و(المصباح المنير)، ص ٤٢٣.

وذهب التفتازاني إلى أن السعر هو: (تقدير ما يباع به الشيء طعاماً كان أو غيره ، ويكون غلاءً ورخصاً باعتبار الزيادة على المقدار الغالب في ذلك المكان والأوان والنقصان عنه ، ويكونان بما لا اختيار فيه للعبد كتقليل ذلك الجنس وتكثير الرغبات فيه وبالعكس ، وبما له فيه اختيار كإخافة السبل ومنع التبايع وادخار الأجناس ـ الاحتكار ـ ، ومرجعه أيضاً إلى الله تعالى ، فالمسعر هو الله وحده)[1].

المطلب الثاني ـ مدى رقابة التسعير في القطاع الخاص:

● **الفرع الأول: رقابة الأسعار مهمة أساسية على المحتسب أداؤها:**

إذا كان الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر كما أسلفنا هو أساس اختصاصات المحتسب وواجبه العام ، فإن النظر فيما كتبه الفقهاء تفصيلاً لهذه الاختصاصات يكشف عن أن من أهم واجباته رقابة الأسعار ، والإشراف على الأسواق.

فقد كان المحتسب: (ينظر في مراعاة أحكام الشرع ، ويشرف على نظام الأسواق ، ويكشف على المكاييل والموازين تجنباً للتطفيف ، وكان للمكاييل والموازين دار خاصة بها ، فكان المحتسب يطلب جميع الباعة إلى هذه الدار في أوقات معينة ومعهم موازينهم وسنجهم ومكاييلهم ، فيعايرها ؛ فإن وجد فيها خللاً صادرها وألزم صاحبها بشراء غيرها ، أو أمره بإصلاحها)[2].

(وكان المحتسب يعاقب من يعبث بالشريعة أو يرفع الأثمان ، ويمنع

---

(١) انظر: (شرح المقاصد) لسعد الدين التفتازاني: ٢/ ١٦٢.
وانظر: (التسعير في الإسلام) للبشري الشوربجي ، ص ١١ وما بعدها.

(٢) المقريزي (المواعظ والاعتبار في ذكر الخطط والآثار) بولاق ١٢٧٠ هـ: ١/ ٤٦٣ ، مشار إليه في (النظم الإسلامية) للدكتورين حسن إبراهيم وعلي إبراهيم طبعة رابعة ، ص ٣١٤.

التعدي على حدود الجيران ، كما كان المحافظ على الآداب وعلى الفضيلة والأمانة ، بل كان المحتسب يشرف على السلع المعروضة في الأسواق ، فيشرف على: بائعي الغراء وصانعي الحلوى وعلى شوائي اللحوم ، وعلى الرواسين أي بائعي الروس والأكارع ، وعلى قلائي السمك ، والهرائسيين أي صانعي الهريسة ، وعلى الشرابيين أي صناع الأشربة وهي الأدوية السائلة ، وعلى البزازين أي بائعي الثياب ، وعلى الحاركة وهم الذين ينسجون الغزل قماشاً ، وعلى الخياطين لمراعاة جودة التفصيل ، وعلى الصباغين ، والدلالين ، والمنادين ، وعلى الصاغة والصيارف وعلى الحمامات وقومتها)[1].

ولا شك أن مراقبة محال التجارة والصناعة على هذا النحو تتضمن مراقبةً لكيفية الإنتاج ، وكيفية التوزيع ، وعدالة الأثمان ، والتزام حدود التسعير الذي يحده ولي الأمر.

وكان المحتسبون يؤدُّون مهامهم في التسعير ورقابة الأسواق على نحو يماثل أحدث ما يتبع اليوم في هذا المجال ، فقد كانوا يقومون بتسعير السلع وإلزام الباعة بالإعلان عن أسعارها كتابةً ، كما كانوا يبثُّون العيون للبحث عن الأماكن التي يختزن فيها التجار الجشعون سلعهم لمصادرتها وبيعها بالأسعار المحددة ، ويبعثون الصبية والجواري لابتياع السلع من التجار لينظروا بأي ثمن بيعت ، ويتأكدوا من سلامة الكيل والوزن[2].

وهكذا؛ نجد من أهم اختصاصات المحتسب التي أجمع الكاتبون

---

(١) الشيزري المتوفى (٥٨٩ هـ) (نهاية الرتبة في طلب الحسبة) نشر الدكتور السيد الباز العربي القاهرة ١٩٤٦ م ، مشار إليه في المرجع السابق للدكتورين حسن إبراهيم وعلي إبراهيم ص ٣١٥.

(٢) البحث السابق للأستاذ إبراهيم الفحام ص ٥٥.

عليها: منع الغش في المعاملات ، ومنع البيوع الفاسدة أو تدليس الأثمان في المكاييل والموازين[1].

وقد أدرج الإمامان ابن تيمية وابن القيم دراستهما للتسعير في باب الحسبة: (على اعتبار أن مخالفة التسعير والغلو في الأسعار من المنكرات التي يناط بالمحتسب إنكارها والنهي عنها والعقاب عليها ، كما أوجبا على المحتسب أن يأمر العامة بالصلوات الخمس في مواقيتها ويعاقب من لم يصلِّ بالضرب والحبس؛ لأن الصلاة هي أعرف المعروف من الأعمال ، وعليه أن يأمر بالجمعة والجماعات ، وبصدق الحديث ، وأداء الأمانات ، وينهى عن المنكرات: من الكذب ، والخيانة ، وما يدخل في ذلك من تطفيف المكيال والميزان ، والغش في الصناعات والبياعات ـ السلع ـ والديانات ونحو ذلك)[2].

● **الفرع الثاني: التعزير عقاب مخالفة التسعير:**

الاحتكار تهرُّباً من السعر العدل جزاؤه التعزير ، وقد أجمع الفقهاء على ذلك ، وحين يحدد ولي الأمر أسعاراً معينةً أخذاً بحقِّه الشرعي في تنظيم المعاملات ، وإنفاذاً لمقتضى المصلحة العامة يكون من اللازم البيع بالأسعار المحددة من الشارع ، ويكون من المنهي عنه مخالفة ذلك؛ ومن ثَمَّ يكون المخالف مرتكباً لمحرَّم يستوجب التعزير عليه؛ لأنه بذلك يقترف جريمةً ليست فيها عقوبة مقدرة ، والقول بغير ذلك فيه ضرر كبير بالمصلحة العامة ، وقد يؤدي إلى التلاعب في أقوات الناس في بعض

---

(١) الدكتور محمود حلمي (نظام الحكم الإسلامي) ، ص ٣٥٣ ، و(الإحياء للغزالي) ١٢١٧/٧ في بيان ما فيه الحسبة.

(٢) (الحسبة في الإسلام) لابن تيمية ، ص ١٢ ، ١٣ ، و(الطرق الحكمية) لابن القيم ، ص ٢٥٩.
وانظر في هذا البحث (التسعير في الإسلام) ، ص ١٢٧ وما بعدها.

الأوقات الحرجة ، وهذا ينافي مقاصد الشرع الإسلامي.

والذي قيل في حالة البيع على خلاف التسعير الجبري يقال في كل جريمة من الجرائم التي تتصل بالتسعير وتوفير أقوات الناس وحاجاتهم ، من ذلك أن يمتنع عن بيع ما أوجب ولي الأمر بيعه فإنه يؤمر بالواجب ، ويعاقب على تركه[1].

● **الفرع الثالث: خلاصة حكم التسعير في الفقه الإسلامي:**

اختلف فقهاء الشريعة في حكم التسعير؛ فمن قائلٍ بجوازه ، ومن قائل بوجوبه، ومن قائل بحرمته ، فهي أقوال ثلاثة وردت في كتب الفقهاء السابقين رضوان الله عليهم ، ولكلٍّ دليله، وهي تطلب في المطوَّلات[2].

لكن جميع الأئمة والفقهاء والمجتهدين لا يمكن أن يختلفوا على مبادئه العامة وأصوله الكلية التي عرضناها خاصةً في صدد الحديث عن المصلحة ، وهذه المبادئ والأصول هي التي تُحَكَّم في قضية التسعير وهي التي قضت بأنه حلال لتنظيم المعاملات على أساس المنفعة العامة ، وواجب لدفع ضرر الاستغلال وإساءة استعمال الحقوق.

وأما لفظ بعضهم بأن التسعير حرام فهو إما راجع إلى خطئه في فهم المراد بالتسعير كسياسة شرعية واعتقاده بأن التسعير دائماً مظلمة ، أو إلى ظنِّه خطأً أن حماية الملكية في الإسلام مطلقة من كل قيد وأن الناس دائماً مسلَّطون في أموالهم في حرية لا حدود لها ، مع أن التسلُّط على المال رهين بعدم الإضرار بالآخرين ، ولعل بعضهم قصد بلفظة تحريم التسعير ما قصده الأئمة الذين منعوا الأخذ بالاستحسان والمصلحة في الفقه

---

(١) انظر: (التسعير في الإسلام) ، ص ١٣٧.

(٢) لا بد للمصلحة في الفقه الإسلامي من ضوابط معتبرة شرعاً. وانظر في هذا كتاب (المصلحة ونجم الدين الطوخي) للدكتور مصطفىٰ زيد ، وكتاب (ضوابط المصلحة) للأستاذ الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي في مواضع متعددة.

الإسلامي ، وقد ثبت للباحثين في هذا الفقه أن منعهم ذلك كان لغاية سامية هي منع الإفراط في القول في دين الله بغير علم ، وثبت أيضاً أنهم جميعاً أخذوا في الواقع بالمصلحة تحت أسماء أخرى .

* * *

المبحث السابع

ما يشبه عقود الإذعان من العقود المستجدة

المطلب الأول ـ تواطؤ أهل صنعةٍ أو حرفةٍ على طريقةٍ معيَّنةٍ للبيع:

● **الفرع الأول: تصوير المسألة:**

إذا تواطأ أهلُ صَنْعةٍ أو حرفةٍ على طريقة معيَّنة للبيع، فهل هذا البيع يُعدُّ من عقود الإذعان؟

فلو اتفق أهل صناعة نوعٍ من أنواع الثياب الجاهزة للرجال أو للنساء أو للأطفال مثلاً؛ مثل محلات (س) في دمشق للألبسة الرجالية الجاهزة على سبيل المثال؛ فكل محلات ألبسة (س) في بلاد الشام وغيرها متفقة على طريقة معينة للبيع، وسعر معيّن لا يتغير ولا يتبدَّل مهما اختلفت الظروف...

وكذلك أهل صناعة الأحذية الرجالية في سورية متواطؤون على طريقة معيَّنة للبيع، وسعر معيَّن غير قابل للتغيير.

فهل هذا من عقود الإذعان؟

● **الفرع الثاني: القول في المسألة:**

والذي أراه أن هذا التواطؤ إذا تعدَّى من الطريقة إلى السعر فأصبح السعر محدَّداً، لا يقبل التغيير والتبديل؛ فهو من عقود الإذعان.

فالضابط في ذلك هو تَحَكُّم البائع في السعر بحيث يُصبح ثابتاً وقاطعاً

لا يقبل أبداً السَّوم ، فإن حصل ذلك كان العقد عقد إذعان ، وإلا فلا .

هذا ما ظهر لي في هذه المسألة؛ وهو ليس حكم الله في هذه المسألة بل هو محض اجتهاد ، أرجو أن أكون وُفِّقت فيه إلى الصواب ، وفوق كل ذي علم عليم ، والله تعالى أعلم.

المطلب الثاني ـ التعامل مع أصحاب الوكالات الحصرية للاستيراد:

● **الفرع الأول: تصوير المسألة:**

لو أن وكالةً حصريةً للاستيراد لسلعة من السلع الأجنبية مثلاً قامت في بلادنا ، وحصرت التعامل معها دون غيرها ، وفرضت أسعارها على زبائنها أم لم تفرض ؛ فهل يُعدُّ هذا من عقود الإذعان؟

● **الفرع الثاني: الجواب عن المسألة:**

المعيار في هذه المسألة يكمن في السعر ، فإذا فرضت الوكالة الحصرية السعر على زبائنها الذين وقعوا تحت ضغط حصر التعامل معها دون غيرها، إذا فعلت كان العقد إذعانياً قطعاً؛ وأخذ حكم عقد الإذعان السابق.

وإن لم تفرض السعر على الزبائن ؛ ولكن لا مندوحة لهم عن التعامل مع هذه الوكالة للاستيراد باعتبار عدم وجود غيرها ، فهي المورِّد الوحيد قطعاً ، فهل التعاقد معها إذعاني أم لا؟

لم أرَ من أجاب عن هذا السؤال ، ولكن القواعد العامة في الفقه الإسلامي تجعل من هذا التعاقد مع الوكالة الحصرية للاستيراد عقداً إذعانياً ولو لم يُفرض السعر فرضاً ، وذلك باعتبار عدم وجود البديل لمن لم يشأ أن يخضع للسعر المتفَق عليه.

فعلى جميع الاحتمالات العقد يُعدُّ هنا من عقود الإذعان اقتضاءً؛ لأن وكالة الاستيراد الحصرية لا تُعطي فرصةً لزبائنها مطلقاً في إيجاد البديل لا في السلعة ولا في السعر ، وهذا هو جوهر عقد الإذعان ، والله تعالى أعلم.

المبحث الثامن

خلاصة وافية لأبرز نتائج الفصل

نستطيع بعد هذه الجولة المباركة في روضات الفقه الإسلامي العظيم أن نستخلص من هذا الفصل النتائج التالية:

١) **أولاً**: عقود الإذعان لا توجد إلا حيث يصدر الإيجاب من متعاقد يحتكر احتكاراً فعلياً أو قانونياً شيئاً يُعدُّ ضرورياً للمستهلك، ويصدر الإيجاب إلى الناس كافةً وبشكل مستمر ويكون واحداً للجميع، والشروط التي يمليها الموجب لا تُناقش وأكثرها لمصلحته.

٢) **ثانياً**: بيع التعاطي أو المعاطاة بيع جائز عند جمهور الفقهاء المسلمين في النفيس والخسيس؛ وهو: (أن يتفق المتعاقدان على ثمن ومثمن، ويعطيان من غير إيجاب ولا قبول، وقد يوجد لفظ من أحدهما) واشترط الجمهور أن يكون معتاداً ودالاً على الرضا ومعبراً تماماً عن إرادة المتعاقدين، ونظير بيع التعاطي هو عنصر الرضا في التعبير عن الإرادة في الفقه الغربي، وقد أجازه القانون المدني السوري وغيره.

٣) **ثالثاً**: ولدى من يقول ببيع التعاطي ـ وهم جمهور الفقهاء المسلمين ـ يمكن أن يُعدَّ عقد الإذعان بشروطه المعتبرة نوعاً من عقود الإذعان، ورجَّح هذا الإلحاق أستاذنا العلاّمة الشيخ مصطفىٰ الزرقا ـ رحمه الله ـ وأيّده وتبعه بعض الفقهاء المعاصرين، وهو ما مال إليه

صاحب هذا البحث ولكن بشروط محدّدة وردت في حكم عقد الإذعان في الفقه الإسلامي ، وليس مطلقاً.

ثم هل عقد الإذعان له علاقة بالاحتكار في الفقه الإسلامي ، والاحتكار مكروه تحريماً إذا اكتملت شروطه؟

وهل له علاقة بالبيع الجبري وبيع المضطر ، ومنه الاحتكار؟ والإجابة عن هذا كله تجده في المبحث الثاني والثالث من هذا الفصل بالتفصيل ، والذي يظهر لي باختصار أنه لا علاقة له بالبيع الجبري ولا ببيع المضطر ، لكنّ بيع التلقي للسلع وبيع الحاضر للبادي هما من ضروب الاضطرار تارةً ، ومن ضروب الاحتكار تارةً ، كما نوّهت.

وحكم هذا البيع الذي يشبه بيع الاضطرار كما يشبه بيع الاحتكار بين أن يكون صحيحاً مكروهاً تحريماً أو باطلاً لا أثر له. وإني أرجح الأول تيسيراً للمعاملات واستقرارها ، وحملاً على مبدأ التخفيف في الشريعة.

٤) **رابعاً**: وأما حكم عقد الإذعان في الفقه الغربي فهو الجواز مطلقاً؛ لأن العقد لدى فقهاء القانون شريعة المتعاقدين ما لم يُخلّ بالنظام العام.

وأما في الشريعة الإسلامية فبعد عرض أقاويل الفقهاء في قضية الرضا وبيان ما قرّروه في هذا الشأن؛ عرضت آراء الفقهاء المعاصرين في عقود الإذعان ، واختصرتها في ثلاثة مذاهب: التحريم مطلقاً ، والإباحة مطلقاً ، والكراهة التحريمية مطلقاً ، وعرضت أدلة الفقهاء لكل مذهب ، ثم بيّنت ما توصلت إليه من رأي ؛ وهو التفصيل إلى ثلاث حالات:

أ ـ **الحالة الأولى**: أن يشتمل عقد الإذعان على احتكار ، أو ما في معناه ، فهو مكروه تحريماً: كتلقي الركبان ، وبيع الحاضر للبادي.

ب ـ **والحالة الثانية**: أن لا يشتمل على احتكار أو تلقي الركبان أو بيع الحاضر للبادي ، ولكنه يشتمل على نوع من أنواع الإكراه الملجئ ، وهو يجعل العقد قابلاً للفسخ عند زوال عنصر الإكراه الملجئ.

ج ـ **والحالة الثالثة**: أن يخلو العقد من عنصري الاحتكار والإكراه ، وحينئذ لا بد من تفصيل آخر في حالتين اثنتين:

١ ـ أن يحتاج الناس إلى هذا العقد ويجري به التعامل ، فلو مُنع لحصل في الناس حرج فيجوز ، ولا يعدُّ احتكاراً ولا إكراهاً.

٢ ـ وإما أن يُستغنى عن هذه العقود ، فيرجع الحكم إلى المنع بالكراهة لزوال السبب المبيح.

٥) **خامساً**: وأما حكم التسعير في الفقه الإسلامي بعد عرض تعريفه لغةً واصطلاحاً ؛ فالظاهر أنه جائز بشروطه المعتبرة لدى الفقهاء ، وبضوابط فقهية لا بدَّ من توفرها ؛ أبرزها وجود الحاجة أو الضرورة الداعية ، وأن يكون التسعير بما يوفر العدل والمصلحة للناس ويرفع الضرر عنهم ، وأن يأمر به ولي الأمر بعد استشارة أهل الخبرة وما أشبه.

٦) **سادساً**: وأما نظائر عقود الإذعان من العقود المستجدة ، فقد تكلمت أولاً عن تواطؤ أهل صنعة أو حرفة على طريقة معيَّنة للبيع ؛ هل هو من عقود الإذعان؟ وذكرت الضابط في ذلك ، وهو تحكم البائع بالسعر بحيث يُصبح ثابتاً وقاطعاً لا يقبل أبداً السَّوم؛ فإن حصل ذلك كان هذا العقد عقد إذعان وأخذ أحكامه ، وإلا فلا.

وتكلمت ثانياً عن التعامل مع أصحاب الوكالات الحصرية للاستيراد لسلعة من السلع الأجنبية ؛ هل هو من عقود الإذعان؟ وذكرت المعيار في ذلك أنه يكمن في السعر ، فإذا فرضت الوكالة الحصرية السعر على زبائنها الواقعين تحت ضغط التعامل معها دون غيرها كان العقد إذعاناً ، وأخذ أحكامه قطعاً ، وإلا فإن القواعد العامة للفقه الإسلامي تجعل التعامل مع هذه الوكالة الحصرية إذعانياً ، ولو لم يُفرض السعر فرضاً على جميع الأحوال فيما ذهبت إليه.

فعلى جميع الاحتمالات العقدُ يعدُّ هنا من عقود الإذعان اقتضاءً؛ لأن

وكالة الاستيراد الحصرية لا تعطي فرصةً لزبائنها مطلقاً في إيجاد البديل لا في السلعة ولا في السعر ، وهذا هو جوهر عقد الإذعان.

٧) **سابعاً**: قلت في طالعة هذا الفصل: (إن ما توصلت إليه إنما هو محض رأي واجتهاد مذهبي ضمن دائرة المذاهب الفقهية الكبرى مذاهب الأمصار ، استنبطتُ كثيراً من أحكامه الكلية والجزئية من القواعد العامة للفقه الإسلامي ، أو ما يُسمَّى **بالدليل الكلي العام** مع الاستدلال لكل ذلك.

وبعضها استقيته من الكتابات السابقة في الفقه الإسلامي ، مع عزوِ كل قول لقائله وذكر دليله والإحالة إليه في مظانِّه.

على أني أؤكد على حقيقةٍ علميةٍ قاطعةٍ أنَّ كلَّ ما ذكرتُ استنباطاً أو اجتهاداً ليس هو حكم الله في الواقعة أبداً ، بل هو مجرد رأي واجتهاد).

أما بعد:

فإن مدار البحث كله هو التخفيف والتيسير على المكلفين بضوابط اليُسر المعروفة لدى علماء أصول الفقه ، بحيث يُراعى العُرف والضرورة وتغير الزمان وفساده ، بحيث لا يُنكر تغير كثير من الأحكام بتغير الأمكنة والأزمان ، فحيثما وُجدت المصلحة فثم شرع الله ، ولكن المصلحة التي اعتبرها الشارع الحكيم مصلحةً ، سواءٌ أعدَّها الناس مصلحةً أم لا . . .

قال العلامة ابن عابدين رحمه الله في رسالته (نشر العرف) ما نصه:

(كثير من الأحكام تختلف باختلاف الزمان ، لتغير **عُرف أهله ، أو لحدوث ضرورة ، أو لفساد أهل الزمان** ؛ بحيث لو بقي الحكم على ما كان عليه أولاً تلزم منه المشقة والضرر بالناس ، ولخالف قواعد الشريعة المبنية على التخفيف والتيسير ودفع الضرر والفساد ، ولهذا ترى مشايخ المذهب خالفوا ما نصَّ عليه المجتهد في مواضع كثيرة بناها على

ما كان في زمنه ؛ لعلمهم بأنه لو كان في زمنهم لقال بما قالوا به أخذاً من قواعد مذهبه)[1].

وقال الشهاب القرافي في كتابه (الفروق) ما نصه:

(الجمود على المنقولات أبداً ضلال في الدين ، وجهل بمقاصد علماء المسلمين والسلف الماضين)[2].

* * *

(١) انظر: (مجموعة رسائل ابن عابدين): ٢ / ١٢٥ ، وانظر الأمثلة التي أتى بها.

(٢) انظر: (الفروق) تحت الفرق (٢٨) المسألة الثالثة: ١/ ١٧٧ ، وانظر (المدخل الفقهي العام) لأستاذنا العلامة مصطفىٰ الزرقا: ٢/ ٩٣٦ ط مط جامعة دمشق ١٩٦١/ف ٥٥٣.

الفصل الثاني

هجرة رؤوس الأموال إلى الخارج الأسباب والآثار ووسائل العلاج

توطئة

إن العالم الإسلامي اليوم لَيَئِنُّ تحت وطأة استكبار عالمي جديد لا يلْبس الخوذة ولا يحمل البندقية ، وإنما يَستلب الأموال والأوطان ، فهو أشد خطراً من الاستعمار القديم ذي الصِّبغة العسكرية البحتة ، فهو ورجاله قد يستعملون السلاح والقوة أولاً ليمهدوا الطريق أمام الاستكبار الجديد الشرس الذي لا يُبقي ولا يذر ، وبما أن الاقتصاد اليوم يخضع له كلُّ شيء؛ حتى القضايا السياسية في العالم هي خاضعة للاقتصاد ، وقضيتنا مع دول الاستكبار العالمي قضية اقتصادية أولاً ثم حضارية ثانياً ، فهم يريدون (وأقصد الحكومات لديهم وفي الأعم الأغلب) يريدون تركيعنا اقتصادياً ليتوصلوا من ذلك إلى استلاب عناصر القوة ، وفرض الهيمنة منهم علينا سياسياً ومدنياً وفكرياً وحضارياً.

لهذا وأمثاله وجدتُني أمام ظاهرة مرضية ترتبط بالأموال أولاً ، ثم تَنْجَرُّ عقابيلها إلى قضايا أخرى أكبر وأشد فتكاً وخطراً على الأمة الإسلامية والعربية ، سيأتي بيانها ، والذي يوصلنا إلى ذلك كله هو هجرة الرساميل الإسلامية إلى خارج العالم الإسلامي ، وهذا هو الواقع الأليم الذي نعيشه وتعيشه معنا أمتنا الغنية الفقيرة معاً في آنٍ واحد.

وهذا البحث المتواضع خصَّصتُه لرصد هذه الظاهرة الخطيرة لبيان عواملها وأسبابها ، ثم لمعرفة آثارها ومخاطرها على العالم الإسلامي كله ، ثم لبيان الوقاية والعلاج من هذا السرطان الذي فتك في جسم الأمة

فأوهى كيانها وأنهك قوامها ، حتى وصلت إلى ما وصلت إليه من الضعف والتشرذم ثم الانحسار ، وهذا هو أول طريق الزوال والفناء .

هذا ؛ وفي العالم الإسلامي صحوةٌ إسلامية طيبة تحتاج إلى ترشيد وتوجيه ، وهذا ما رمى إليه هذا البحث المتواضع عَلَّه يكون لبنةً في بناءٍ جديد لفقه حضاري جديد .

* * *

المبحث الأول

نشوءُ ظاهرةِ هجرةِ الرَّساميل الإسلاميةِ ورَصْدُ تطوُّرها

المطلب الأول ـ نشوء الظاهرة:

لم تكن ظاهرة هجرة الرساميل الإسلامية إلى خارج العالم الإسلامي معروفة في بلاد الشام بعامة ، وفي سورية بخاصة ، قبل الحرب العالمية الأولى على هذا الوجه الذي عُرفت به في هذا العصر ، بل كل ما هنالك أن اليهود كانوا يلعبون لعبةً سياسيةً قذرةً منذ مؤتمر بال في سويسرا عام (١٨٩٧ م) وهو المؤتمر التأسيسي الأول للحركة الصهيونية العالمية المعاصرة بزعامة تيودور هرتزل ، وهذه اللعبة آنئذٍ كانت خفيةً عن الأنظار؛ لأنها هي التي كُلِّفت آنذاك بهدم الخلافة الإسلامية وإقامة صرح الدولة العلمانية الملحدة ، وتمزيقِ الدولة الإسلامية الواحدة إلى دويلات هزيلة ، وإلى ما هنالك من تخريب في بنية الأمة الإسلامية وحضارتها بل ووجودها ومصيرها.

وفي عقابيل الحرب العالمية الأولى وعندما وضعت الحرب أوزارها ؛ بدأت الدول العظمى تتكاتف للإجهاز على الرجل المريض وهو الدولة العثمانية ، ثم توزيع الميراث بعد إعلان الوفاة وبلا حِداد ، وأخذت هذه الدول تسعى وراء سحب الذهب من الأسواق العالمية ؛ والاستبدال به ورقاً نقدياً (بنكنوت) بغية السيطرة على رؤوس الأموال العالمية ، فمن

ملك الذهب ملك المال الحقيقي ، وهكذا فعل الغرب آنذاك ، وهذه أعظم مؤامرة على العالم الإسلامي آنذاك وفيما بعد ، وذلك لإضعاف الدول العربية والإسلامية التي كانت تملك المال ، فلم تعد تملك شيئاً إلا ما يتصدق به عليها الدول الكبرى ، وظلَّ الأمر كذلك واليهود من وراء الجميع يسعون لإقامة الوطن القومي لليهود في فلسطين العربية المسلمة ، وكان سلاحهم المال ؛ حتى رأىٰ شياطينهم أن الوقت قد حان لسحب الأرصدة العربية والإسلامية من بلادها وهجرتها إلى بلاد الغرب؛ حيث تُصرف إلى دولارات أمريكية وتوضع في خزائنهم هناك ، ثم تُحوَّل ذهباً ويُودَع أقبية المصارف البريطانية والأمريكية المحروسة بالحراسة المشدّدة.

وهكذا نشأت هذه الظاهرة بين الحربين العالميتين وما بعدهما ، واستمرت إلى حرب الخليج (١٩٩٠ ـ ١٩٩١م) حيث تحول الاحتلال من سياسي واقتصادي وثقافي إلى احتلال عسكري فاضح وفي وضح النهار ، وأضحت جزيرة العرب في معظمها لأول مرة في التاريخ بعد انبثاق الإسلام فيها محتلةً احتلالاً عسكرياً من أعدائها بالنار والحديد. . .

المطلب الثاني ـ رَصْدُ تَطَوُّر هذه الظاهرة:

إن ظاهرة هجرة هذه الرساميل الإسلامية من بلاد المسلمين إلى بلاد الغرب مرت بمراحل ثلاث ؛ هنَّ على الترتيب:

أولاً: المرحلة الأولى: مرحلة التحضير للهجرة ، وتهيئة الأجواء المناسبة ، وصُنع القضايا المُوجِبة ، وطبخ هذه القضايا في مطبخ السياسة الأمريكية والبريطانية معاً ، وحين نتكلم عن هذه الدول لا نتكلم عن الشعوب والأمم مطلقاً ولا نقصدهم ، بل نتكلم عن الحكومات المتضامنة مع اليهودية العالمية ولا سيما (الوكالة اليهودية) التي تكفَّلت بصنع إسرائيل الكبرى في أرض العروبة والإسلام ، واستمرت هذه المرحلة

التحضيرية منذ فتح القسطنطينية بتاريخ (٢٩/ ٥/ ١٤٥٣ م) وذلك على يد السلطان محمد الفاتح ، وامتدت إلى عام (١٩٠٨ م) وهو عام عزل السلطان عبد الحميد الثاني واستيلاء يهود الدونمة على الدولة ، تمهيداً لانقراضها وزوالها على يد أتاتورك (١٩٢٥ م) ، ولذلك فإني أعدُّ الدولة العثمانية انتهت عام (١٩٠٨ م) وما بقي بعد ذلك فإنما هو آثارها ورسومها .

هذه هي المرحلة الأولى التمهيدية التي انتهت بزوال الدولة الإسلامية الكبرى على يد يهود سلانيك؛ لتبدأ المرحلة الثانية وهي من عام (١٩٠٨ م) إلى قيام إسرائيل الدولة اليهودية العبرية المزعومة .

وفي هذه المرحلة كانت الأموال الإسلامية تُحوَّل إلى ذهب ، ثم تُرسل إلى أوربة وأمريكة تمهيداً لوضع القوة المالية بيد غير العرب والمسلمين .

ثانياً: المرحلة الثانية: وهي مرحلة قيام المد اليهودي الصهيوني الآثم في صورة نفوذ سياسي تدعمه بريطانية على أرض فلسطين ، ثم على بلاد العروبة والإسلام دعماً مطلقاً؛ ذلك المد الذي تبلور فيما بعد بإسرائيل المزعومة .

وهذه المرحلة شهدت في خواتيمها قيام الحكم العربي في سورية وبلاد الشام ثم زواله ، وشهدت كذلك قيام الاحتلال البريطاني والإفرنسي لسورية ولبلاد الشام ثم زواله ، وشهدت كذلك قيام إسرائيل الدولة اليهودية الظالمة الآثمة ، وفي جميع هذه المراحل كانت الأموال الإسلامية والعربية تُهاجر إلى ديار الغرب بصورة ذهب أو دولارات أو جنيهات إسترلينية لتملأ خزائن الإنكليز والأمريكيين إلى حدود التُّخمة ، وليعيش المسلمون والعرب فيما بعد حياةً أقل من الكفاف ، وعندهم كل شيء من الذهب إلى البترول والمعادن الثمينة الأخرى .

ثالثاً: المرحلة الثالثة: وهي مرحلة الاصطدام بين المسلمين والعرب وبين أعدائهم دول الاستكبار العالمي اصطداماً سياسياً واقتصادياً معاً ، وتمتد هذه المرحلة من سنة (١٩٤٨ م) وهي سنة قيام الكيان الصهيوني الآثم ، إلى عام (١٩٨٩ م) وهو عام حرب الخليج ، وفي هذه المرحلة الصعبة من تاريخ الأمة الإسلامية والعربية استنزفت الأموال الإسلامية بهجرات متتالية من الشرق إلى الغرب خارج العالم الإسلامي بشكل منقطع النظير.

في هذه المرحلة استطاع نظام الاستكبار العالمي أن يستأثر وحده بالساحة الدَّولية ، وذلك بانهيار الاتحاد السوفييتي انهياراً كاملاً وانهيار الكتلة الشرقية معه ، وأصبح هذا النظام ذو القطب الواحد صاحب القرار في العالم ، ومن ورائه تكمن قوى الشر الباغية وعلى رأسها الوكالة اليهودية والصهيونية العالمية ؛ فهي التي تتحكم وحدها بمصير البشرية ، وهذا ما شهدته بلاد العالم بعد حوادث (١١ سبتمبر) الحادي عشر من أيلول (٢٠٠٢م) بشكل واضح جداً ومشهود.

* * *

المبحث الثاني

صوَرُ هذه الهجرة وأشكالها

تتخذ هجرةُ الرساميلِ العربية والإسلامية إلى بلاد الغرب صوراً متعددةً ، وتتبرقع ببراقع شتى ، وترتدي أقنعةً مختلفة الأشكال والألوان ، حتى تُخفيَ حقيقتها وراءَ سِجافِ التمويه والخداع وتزييف الحقائق ، فمن هذه الصور والأشكال ما يأتي :

١ ـ ذهاب كثير من طلابنا العرب المسلمين إلى ديار الغرب بحجة التعلُّم ومعهم عملة صعبة ، وغالباً ما يبقون هناك أو ينفقونها هناك ويرجعون بدونها ، وفي ذلك إذهاب مليارات الدولارات في غير ما فائدة من أموال المسلمين هناك ، وهم أحوج ما يكونون إليها في بلادهم .

٢ ـ استيراد الكماليات من بلاد الغرب والعرب ؛ والمسلمون قادرون على صنعها ولا ينقصهم إلا التقنية ، وفي ذلك خسارة أموال من خزائنهم وذهابها إلى بلاد الغرب دون فائدة تُذكر ، وذلك كالسيارات وغيرها من الكماليات .

٣ ـ استيراد بعض الحاجيات مع القدرة على صنعها ؛ مثل أجهزة المعلوماتية وأمثالها من القضايا التي يمكن للعرب المسلمين صنعها شريطة التزود بالعلوم والتقنية الحديثة .

* * *

المبحث الثالث

عوامل هذه الهجرة وأسبابها

المطلب الأول ـ عوامل هذه الهجرة:

لهجرة هذه الأموال العربية إلى بلاد الغرب عاملان[1] وثلاثة أسباب؛ أما العاملان فهما:

١ ـ أولاً: وهو العامل الأول؛ ضَعفُ الوعي الاقتصادي والقومي والديني في المجتمع الإسلامي، بحيث لا يُقَدِّر أفراده النتائج الوخيمة جَرَّاء هذه الهجرة التي يُسأل عنها قبل كل شيء أصحاب رؤوس الأموال العربية المهاجرة.

٢ ـ ثانياً: هو العامل الثاني؛ وجود الخلل الواضح في ميزان الاقتصاد العربي الإسلامي، بحيث لا يوجد فيه عنصر التكامل الموجود لدى ميزان الاقتصاد العالمي.

المطلب الثاني ـ أسباب هجرة الرساميل العربية الإسلامية إلى الخارج:

---

(١) العامل في الشيء غير السبب، فالعامل هو المؤثر في إيجاد الشيء وهو ما يُسمَّى بـ(العلة) لدى علماء أصول الفقه الإسلامي، بينما السبب فهو ما يدور معه المسبب وجوداً وعدماً؛ انظر: (الوجيز في أصول استنباط الأحكام في الشريعة الإسلامية) ج١.

فيما يبدو لي هذه الأسباب ثلاثة هن:

١) **السبب الأول**: سيادة نظرية الاقتصاد المقيّد في كثير من بلاد العالم الإسلامي؛ وهي نظرية أثبتت التجارب فسادها نظرياً وعملياً على جميع الصُّعد في أغلب البلاد التي طبقت فيها ، وهذه النظرية شاعت إلى جانب نظرية الاقتصاد الحرّ جنباً إلى جنب ، وفي نظرية الاقتصاد الحرّ ما فيها من الفساد والخلل الذي تُعاني منه البلاد الرأسمالية والليبرالية من الإفلاسات والعطالة والبطالة ومشكلات الاقتصاد الحرّ ، فوقع العالم المتمدن بين فكي حوت اقتصادي لا يرحم.

٢) **والسبب الثاني**: عدم توفر نظرية اقتصادية عربية مستقلة ذات صبغة إسلامية ، وهي النظرية الوسط بين الإطلاق والتقييد.

٣) **والسبب الثالث**: وجود الخلل الجسيم في أغلب الأنظمة السياسية الحاكمة في بلاد العالم الإسلامي بما فيه العالم العربي ، وذلك في الأعم الأغلب؛ ذلك لأنه في العالم المتمدن كله؛ السياسة تابعة للاقتصاد ، بينما في العالم العربي والإسلامي؛ يكون الاقتصاد غالباً تابعاً للقرار السياسي إلا من رحم ربك وقليل ما هم.

فلا بد إذاً من فصل القرار السياسي عن النظرية الاقتصادية وعن القرار الاقتصادي فصلاً كاملاً من الناحيتين النظرية والعملية ، وهذا هو حجر الأساس أو الركن الذي يقوم عليه الاقتصاد الحديث والمعاصر في الدول المتقدمة في العالم.

* * *

المبحث الرابع

آثار هجرة الرساميل الإسلامية إلى الخارج ومخاطرُها

تتجلى هذه الآثار والمخاطر المُبتنيَة على هجرة الرساميل الإسلامية إلى الخارج في ثلاثة آثار ؛ في كل أثر منها خطر محدق بالأمة العربية والإسلامية ، فضلاً عن الخطر المحدق ببلاد الشام بعامة وبسورية بخاصة ، وهي :

١ ـ **الأثر الأول** : كساد العملة السورية في سورية حسب قانون العرض والطلب؛ وهو القانون الاقتصادي الشهير ، وهذا الكساد يسبب التضخم الذي يؤدي إلى خلل شديد في الاقتصاد السوري ، ويسبب كذلك الإفلاسات وغيرها من النتائج السلبية على الاقتصاد.

٢ ـ **الأثر الثاني** : حين تُهاجر الرساميل العربية السورية إلى الخارج تُصرف بالقطع النادر؛ وهذا يؤدي إلى دفع العملة الصعبة من اقتصادنا إلى البلاد الأوربية والأمريكية بالمجان؛ أو بشبه المجان ، وفي ذلك خسارة فادحة للاقتصاد العربي السوري والاقتصاد العربي بشكل عام ، وربح في حساب أعداء العروبة والإسلام.

٣ ـ **والأثر الثالث** : لهذه الهجرة وهو أشد الآثار السلبية خطراً على الأمة ؛ تراكم الديون على الخزينة العامة؛ وهو ما يُسمى بالدّين العام ، ونقص القوة الشرائية للعملة السورية ، وتفاقم الأزمات الاقتصادية ،

وازدياد طباعة العملة التي لا رصيد لها في الخزينة العامة للدّولة؛ وهو ما يسمى بالإفلاس العام.

إن المال هو القوة في حساب البشر في الحياة الدنيا ، فهجرة هذه القوة من بلادنا إلى بلاد الغير مهما كانوا أصدقاء أم أعداء لهي قاصمة الظهر ، وأول نُذر الشر ، ومقدمة من مقدمات الاحتلال الاقتصادي؛ وهو أقوىٰ أنواع وألوان الاستكبار العالمي والاحتلال المقنع الحديث.

وأمامنا قصة احتلال مصر عن طريق قناة السويس، وما هي عنا ببعيد ؛ حيث جثم الإنكليز على صدور المصريين عقوداً من الزمان ، بدأت بالاحتلال الاقتصادي ثم العسكري ثم الثقافي والفكري وما إلى ذلك.

إن أكبر خطر على الأمة أن تُفَرِّط بقوتها المالية ، وتسمح لهذه القوة بالهجرة إلى بلاد الآخرين مهما كانت الأسباب والأعذار والظروف والملابسات ، فهل يعقل ساسة البلاد هذا ويفطنون إليه؟!

* * *

المبحث الخامس

وسائل الوقاية من ظاهرة هجرة الرساميل الإسلامية إلى الخارج

للوقاية من هذه الظاهرة الخطيرة أرى أن نعتمد المبادئ التالية الخمسة :

١ ـ **أولاً** : حماية الاقتصاد الوطني حمايةً كاملةً عملياً ، وذلك بتشجيع الصناعة الوطنية والزراعة الوطنية ورفع القيود عنها وتسهيل أعمالها ، وتَبنِّي كل ما يحمي المواطن المستهلك ، ويحفظه من نتائج الخلل الاقتصادي الناجم عن سوء الإدارة الاقتصادية .

٢ ـ **ثانياً** : حماية العملة السورية من الانهيار والتضعضع والتضخم والكساد؛ وذلك باعتماد سياسة مالية للدولة بعيدة عن الانغلاق والتشنج ، وهي كذلك بعيدة عن التفلت والانحلال .

٣ ـ **ثالثاً** : حماية التصدير وضبطه بضوابط علمية وعملية دقيقة بمقتضى قوانين اقتصادية ناجمة عن نظرية اقتصادية محكمة وعادلة .

٤ ـ **رابعاً** : تشجيع السياحة الدينية والمدنية بما يَغلّ على الدولة بأرباح توظفها في إصلاح الاقتصاد الوطني بتجارة ليس لها رأسمال؛ ألا وهي السياحة الوطنية الراقية .

٥ ـ **وخامساً** : تشجيع التعليم الثانوي الخاص والعالي الخاص والدراسات العليا الخاصة ؛ بفتح الجامعات الخاصة والثانويات الخاصة

التي تُشرف عليها الدولة إشرافاً كاملاً فعلياً منتجاً؛ وهذا يوفر على البلاد قطعاً نادراً من الطلاب الأجانب ورساميل وطنية ممتازة لأمة بحاجة إليها في هذا العصر ، بل هي أحوج ما تكون إليه .

* * *

المبحث السادس

وسائل علاج ظاهرة هجرة الرساميل الإسلامية إلى الخارج

لديَّ وسائل عدة للعلاج من هذه الظاهرة السرطانية الخطيرة، يحضرني الآن منها وسيلتان ثنتان:

١ ـ **الوسيلة الأولى**: إصلاح الاقتصاد الوطني حسب النظرية الاقتصادية العربية ذات الصبغة الإسلامية فحسب حصراً دون غيرها، فلطالما جرب المسلمون كل هذه النظريات الاقتصادية وخرجوا منها مفلسين، وهذه النظرية العربية الإسلامية هي النظرية الوسط بين الإفراط والتفريط؛ ليس لي شرف وضعها بل واضعها هو الشارع الحكيم، ولكن لي شرف تقعيدها وضبطها، وهو ما سيصدر في كتاب لاحق إن شاء الله قريباً، وأصلها ما ورد في كتابي (أبحاث في الاقتصاد المعاصر) في القسم الأول منه (الباب الأول)؛ فليُنظَر هناك.

٢ ـ **الوسيلة الثانية**: إصلاح النظام السياسي؛ لأن الاقتصاد في بلادنا صورة عن النظم السياسية، وذلك منوط بإرادة زُعماء العرب والمسلمين من بعد الله جلَّ وعلا وحده.

والله يقول الحق وهو يهدي السبيل ، والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات .

* * *

المبحث السابع

خلاصة الفصل ونتائجه

تحدثت في المبحثين الأول والثاني عن ظاهرة هجرة الرساميل الإسلامية إلى خارج العالم الإسلامي ؛ فكان المبحث الأول عن نشوء هذه الظاهرة ورصد تطورها ، وذلك في عقابيل الحرب العالمية الأولى ؛ حيث بدأت الدول المنتصرة بسحب الذهب من الأسواق العالمية والاستبدال به ورقاً نقدياً بغية السيطرة على رؤوس الأموال العالمية ، فبدأ الذهب يختفي من الأسواق العالمية ويحل محله الورق النقدي (البنكتوت) ، فنشأت هذه الظاهرة بين الحربين العالميتين وما بعدهما إلى حرب الخليج .

وأما مراحل الهجرة فثلاث مراحل :

١ ـ **المرحلة التحضيرية** : واستمرت منذ فتح القسطنطينية إلى عام (١٩٠٨ م) ، فكانت الأموال الإسلامية تحوَّل إلى ذهب ، ثم تُرسل إلى بلاد الغرب تمهيداً لوضع القوة المالية بيد غير المسلمين .

٢ ـ **المرحلة الثانية** : وبدأت من عام (١٩٠٨م) إلى قيام إسرائيل سنة (١٩٤٨ م) ، وهي مرحلة قيام المد اليهودي الصهيوني في بلاد العروبة والإسلام ، وكانت الأموال الإسلامية والعربية تهاجر إلى ديار الغرب بصورة ذهب أو دولارات أو جنيهات إسترلينية لتملأ خزائن الإنكليز

والأمريكيين ، بينما العالم العربي والإسلامي يعيش على الكفاف أو شبه الكفاف.

٣ ـ **المرحلة الثالثة**: وهي مرحلة الاصطدام بين المسلمين والعرب من جهة وبين أعدائهم من جهة أخرى ، وتمتد من عام (١٩٤٨ م) إلى حرب الخليج ، وفي هذه المرحلة استنزفت الأموال الإسلامية بهجرات متتالية من الشرق إلى الغرب بشكل منقطع النظير.

وفي المبحث الثاني: تحدثت عن صور هذه الهجرة وأشكالها:

١ ـ فذكرت ذهاب كثير من طلابنا إلى ديار الغرب بحجة التعليم ومعهم عملة صعبة ، وغالباً ما يبقون هناك أو ينفقونها هناك ويرجعون بدونها ، وفي ذلك إذهاب للمليارات من الدخل القومي في غير ما طائل.

٢ ـ وذكرت استيراد الكماليات من بلاد الغرب ، والعرب المسلمون قادرون على صنعها ولا ينقصهم إلا العلم والتقنية الحديثة.

٣ ـ وذكرت كذلك استيراد بعض الحاجيات مع القدرة على صنعها كأجهزة المعلوماتية وأمثالها.

* * *

وفي المبحثين الثالث والرابع (عوامل هذه الهجرة وآثارها) ؛ بيّنتُ في المبحث الثالث عوامل الهجرة وبأن لهذه الهجرة عاملين وثلاثة أسباب:

١ ـ فالعامل الأول: ضَعْف الوعي الاقتصادي والقومي والديني في المجتمع الإسلامي ، بحيث لا تُقدَّر النتائج الوخيمة جَرَّاء هذه الهجرة.

٢ ـ والعامل الثاني: وجود الخلل الواضح في ميزان الاقتصاد العربي الإسلامي ، بحيث لا يوجد فيه عنصر التكامل الموجود في ميزان الاقتصاد العالمي لدى الشعوب الأخرى المتمدنة.

وأما أسباب هذه الهجرة فهي ثلاثة:

١ ـ **السبب الأول**: سيادة نظرية الاقتصاد المقيد؛ وهي نظرية أثبت الزمان فسادها ، ثم الخروج منها إلى الاقتصاد الحر مباشرة.

٢ ـ **والسبب الثاني**: عدم توفر نظرية اقتصادية عربية مستقلة ذات صبغة إسلامية.

٣ ـ **والسبب الثالث**: وجود الخلل الجسيم في أغلب الأنظمة السياسية في العالم الإسلامي في الأعم الأغلب.

فلا بد من فصل القرار السياسي عن النظرية الاقتصادية وعن القرار الاقتصادي فصلاً كاملاً من الناحيتين النظرية والعملية ، وهذا الفصل هو حجر الأساس للاقتصاد الحديث والمعاصر.

وفي المبحث الرابع: آثارُ الهجرةِ ومخاطرها ؛ بيّنتُ ما يلي:

١ ـ أن الأثر الأول: هو كساد العملة السورية في سورية ، وهو سبب التضخم النقدي.

٢ ـ والأثر الثاني: ذهاب القطع النادر من بلادنا إلى بلاد الغرب ، وهو خسارة فادحة.

٣ ـ والأثر الثالث: تراكم الديون على الخزينة العامة وتفاقم الأزمات الاقتصادية ثم الإفلاس العام.

* * *

وفي المبحثين الخامس والسادس؛ وسائل الوقاية والعلاج من هذه الظاهرة؛ ففي المبحث الخامس؛ وسائل الوقاية هي اعتماد المبادئ الخمسة:

١ ـ حماية الاقتصاد الوطني.

٢ ـ حماية العملة السورية.

٣ ـ حماية التصدير.

٤ ـ تشجيع السياحة الراقية.

٥ ـ تشجيع التعليم الخاص بكل فروعه إلى الدكتوراه.

وأما وسائل العلاج فهي وسيلتان:

١ ـ الأولى إصلاح الاقتصاد الوطني حسب النظرية الاقتصادية العربية ذات الصبغة الإسلامية.

٢ ـ ثم إصلاح النظام السياسي في بلادنا، والله أعلم.

* * *