عقـــود الإذعـان
في الفقه الإسلامي

د ٠ ملاك بنت محمد السديس(*)

المقدمة :

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

فإن الشريعة الإسلامية جاءت كاملة في تشريعاتها، عادلة في أحكامها، حرمت الظلم وحفظت الحقوق، ضبطت تعاملات الناس فيما بينهم، فحرمت الاعتداء على الأموال؛ قال تعالى: "يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم"؛ لذا كان من المقرر في الشرع أن من شروط البيع التراضي، فلا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه، ونظرا للتطور الاقتصادي على مر العصور فإن الساحة شهدت أنواعا من البيوع لم تكن موجودة في صدر الإسلام، تختلف في صورها عن العقود البسيطة المعروفة آنذاك، فاحتاج الناس إلى تبيين أحكامها، ومن هذه العقود ما يسمى بعقد الإذعان، الذي تتجاذبه عدة عقود كبيع المكره وبيع المضطر، وهو في حقيقته مختلف عنها، قد أشكل في هذا العقد تحقق الرضا من أحد العاقدين، وضمان حق أحدهما كاملاً دون الآخر؛ لذا أحببت أن أتناول "عقد الإذعان" في هذا البحث مبينة تكييفه الفقهي وما يتعلق به من أحكام شرعية، سائلة المولى التسديد والإعانة.

(*) الأستاذ المساعد بكلية الشريعة – جامعة الإمام بالرياض.

أهمية الموضوع وأسباب اختياره:

١- إن عقد الإذعان من العقود المستجدة التي تحتاج إلى بيان تكييفها الفقهي ثم حكمها الشرعي.

٢- إن هذا العقد من العقود الواسعة الانتشار، فهو اليوم العقد الغالب في المؤسسات والشركات التي تقدم خدماتها للأفراد، مما يستدعي ضرورة بحث مسائله.

أهداف البحث:

١- معرفة حقيقة عقد الإذعان، وخصائصه، وتكييفه الفقهي.

٢- الفرق بين عقد الإذعان وبين ما يشابهه من عقود.

٣- ذكر بعض التطبيقات على عقود الإذعان.

خطة البحث:

انتظمت خطة البحث في مقدمة، وثلاثة مباحث، وخاتمة، وفهارس.

* **المقدمة:** وفيها أهمية الموضوع، وأسباب اختياره، وأهدافه، وتقسيماته.
* **المبحث الأول: تعريف عقد الإذعان وخصائصه، وفيه مطلبان:**

المطلب الأول: تعريف عقد الإذعان، وفيه ثلاث مسائل:

المسألة الأولى: تعريف العقد في اللغة.

المسألة الثانية: تعريف الإذعان في اللغة.

المسألة الثالثة: تعريف عقد الإذعان في الاصطلاح.

المطلب الثاني: خصائص عقود الإذعان.

* **المبحث الثاني: التكييف الفقهي لعقد الإذعان وحكمه، وفيه مطلبان:**

المطلب الأول: التكييف الفقهي لعقد الإذعان.

المطلب الثاني: حكم عقد الإذعان.

*** المبحث الثالث: تطبيقات على عقد الإذعان، وفيه ثلاثة مطالب:**

المطلب الأول: الإذعان في عقود النقل الجوي.

المطلب الثاني: الإذعان في عقود التأمين.

المطلب الثالث: الإذعان في عقود شركات الاتصالات.

المطلب الرابع: الإذعان في عقود المصارف.

الخاتمة، واشتملت على أبرز النتائج.

ثم قائمة المصادر والمراجع.

وأسأل الله جل وعلا التوفيق والمعونة، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وسلم.

المبحث الأول

تعريف عقد الإذعان وخصائصه

المطلب الأول: تعريف عقد الإذعان، وفيه ثلاث مسائل:

المسألة الأولى: تعريف العقد في اللغة:

أصل كلمة العقد في اللغة تدل على نقيض الحل، يقال: عَقَدَه يَعْقِده عَقْداً وتَعْقَاداً، ثم استعمل في أنواع العقود من البيوعات، والعقود وغيرها، وعقدت الحبل والبيع والعهد فانعقد. والعقد: العهد، والجمع عقود، وهي أوكد العهود، وعاقدته أو عقدت عليه أي: ألزمته ذلك باستيثاق؛ ومنه قوله تعالى: ﴿يا أَيُّهَا الَّذينَ آمَنوا أَوفوا بِالعُقودِ﴾[1]، قال الزجاج: أوفوا بالعقود، خاطب الله المؤمنين بالوفاء بالعقود التي عقدها الله تعالى عليهم، والعقود التي يعقدها بعضهم على بعض على ما يوجبه الدين.[2]

المسألة الثانية: تعريف الإذعان في اللغة:

يطلق الإذعان في اللغة على عدة معانٍ منها:

١- الإقرار، يقال: أذعن بالحق إذا أقر به.

٢- السرعة في الطاعة والانقياد، يقال: ناقة مذعان أي منقادة سلسة الرأس. و"المِذعَان" من الإبل، والناس: المطواع.

٣- الذلّ، والخضوع، ومنه قوله تعالى: "مذعنين"[3].

---

(١) سورة المائدة من الآية (١).

(٢) ينظر: العين للخليل بن أحمد (١٤٠/١)، ولسان العرب (٢٩٧/٣،)، وتاج العروس (٣٩٤/٠٨).

(٣) ينظر: لسان العرب ١٧٢/١٣ ،القاموس المحيط (٢٢٥/٤) ، ومختار الصحاح ص (١٩٥).

والمعنى الاصطلاحي لعقد الإذعان لا يخرج عن هذه المعاني اللغوية؛ فإنه عقد موثق يكون فيه الطرف الضعيف في موضع ذل وخضوع لحاجته للسلع أو الخدمات التي يقدمها الطرف القوي، لذا فهو مذعن ومنقاد لشروطه.

المسألة الثالثة: تعريف عقد الإذعان في الاصطلاح:

اختلف الفقهاء والقانونيون في تعريف عقد الإذعان، ولكنهم اتفقوا جملة على أبرز ما يميزه وهو كونه بين طرفين أحدهما أقوى من الآخر لحاجة الآخر إليه، وعدم الرضا التام من قبل الطرف الأضعف في العقد، وعليه فيمكن صياغة تعريف له بأنه:

عقد على سلعة أو منفعة ضرورية، أو حاجية، يخضع فيها أحد الطرفين لشروط الطرف الآخر دون أية مساومة؛ لاحتكاره للسلعة، أو لكون المنافسة فيها محدودة النطاق. (١)

المطلب الثاني : خصائص عقود الإذعان

لعقود الإذعان أربع خصائص تميزها عن غيرها من العقود، وهي:

١- عقود الإذعان تكون بين طرفين أحدهما قوي والآخر ضعيف (مذعن)، والطرف المذعن مضطر إلى التعاقد والخضوع لشروط الطرف القوي، لكون السلع أو المنافع المعقود عليها من الحاجات الأساسية لعامة الناس، كخدمات الماء والكهرباء ونحوها. (٢)

---

(١) ينظر: الوسيط في شرح القانون المدني للسنهوري (١٩١/١) ، وعقود الإذعان في الفقه الإسلامي لنزيه حماد، ص (٥٧).

(٢) ينظر: الوسيط في شرح القانون المدني للسنهوري (١٩١/١) ، وعقود الإذعان في الفقه الإسلامي لنزيه حماد، ص (٥٧).

٢- عدم توفر السلع أو الخدمات المعقود عليها لاحتكار الطرف القوي لها احتكاراً قانونياً[١]، أو فعلياً[٢]؛ بحيث لا توجد السلعة أو الخدمة عند غيره، أو لقلة المنافسة ومحدوديتها.[٣]

٣- انفراد صاحب السلعة أو الخدمة بوضع تفاصيل العقد وشروطه والتي دائماً تكون لصالحه دون أن يكون للطرف الآخر حق في مناقشتها، أو إلغاء شيء منها، أو تعديله فليس أمامه إلا القبول لحاجته الماسة لتلك السلع أو الخدمات. [٤]

٤- عرض السلع أو الخدمات على الجمهور، أو على فئة لا حصر لها، ويكون العرض موحدا في تفاصيله وشروطه، فعقد الإذعان لا يقوم على الاعتبار الشخصي، فإذا كان العقد موجهاً إلى شخص بعينه أو فئة محدودة العدد فلا يوصف العقد هنا بأنه من عقود الإذعان[٥].

فمتى ما توافرت هذه الخصائص في عقد من العقود فيمكن الحكم عليه أنه من عقود الإذعان.

---

(١) ويسمى هذا بالامتياز، حيث تتمتع شركة أو مؤسسة بامتياز إدارة مرفق عام، وتمنحها الدولة الحق في التفرد بتقديم خدمة معينة، أو القيام بنشاط معين، ولا يحق لغيره أن يقوم بها أو منافسته عليها ، مثل: شركة الكهرباء. ينظر: مصادر الالتزام للتوبخي (٢٠٥/١).

(٢) بأن لا يوجد في السوق غيره ، انفراد بعض الشركات ببيع نوع من الأدوية التي يحتاجها الناس.

(٣) ينظر: الوسيط للسنهوري (١٩٢/١) ، وعقود الإذعان في الفقه الإسلامي لنزيه حماد، ص (٥٧)، ضمن أبحاث مجلة العدل العدد٢٤ ، وأحكام عقود الإذعان في الفقه الإسلامي لمنال خله ص(٥٠)، وعقود الإذعان للجواهري ضمن أبحاث مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد ١٤ .

(٤) ينظر: المراجع السابقة.

(٥) ينظر: الوسيط للسنهوري (١٩٢/١)، ونظرية العقد في قوانين البلاد العربية للصدة ص(١٣٦).

المبحث الثاني

التكييف الفقهي لعقود الإذعان وحكمه

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: التكييف الفقهي لعقود الإذعان:

ذكر الباحثون عدة تكييفات فقهية [١] لعقد الإذعان، إلا أن بعضها يختلف اختلافاً كبيراً عن صفة عقد الإذعان، وبعضها يقترب منه، وسأذكر عقدين من هذه العقود رأيت أن فيهما شبها وتداخلاً مع عقد الإذعان؛ وهما: عقد المضطر والاحتكار.

---

(١) ذكر بعض الباحثين أن عقد الإذعان كبيع المكره بجامع أن كلاًّ من المكرَه والمذعِن أقدم على العقد وقد فقد الرضا، ولكن عند المقارنة وجدت الفرق بينهما؛ حيث إن الطرف القوي في عقد المكره له قدرة على إيقاع الضرر بالطرف الضعيف عن طريق التهديد وغيرها من وسائل الإكراه، وهذا شرط في الإكراه، وهو منتفٍ في عقد الإذعان، إذ لا توجد وسائل إكراه، بل للطرف المذعِن الحرية في القبول أو الرفض إن كان مضطراً إلى التعاقد لدافع نفسي داخلي وليس بتأثير من طرف آخر. ينظر: أحكام الإذعان في الفقه الإسلامي، ص ٨٢.

وقيل: كبيع التلجئة وهو: ويسمى بيع الأمانة وهو: "أن يظهرا بيعا لم يريداه باطنا ، بل خوفا من السهو دفعا له"، ولكن الفرق بينهما واضح حيث إن بيع التلجئة عقد صوري لاحقيقة له وتعود السلعة لصاحبها بعد زوال الخوف من الضرر ، بينما عقد الإذعان هو عقد حقيقي تنتقل به الملكية .الإنصاف١١/١٦.

وقيل: كبيع المعاطاة ، لكن هناك اختلاف بينهما في أمور أهمها: أن بيع المعاطاة يمكن للمشتري المساومة وهذا لا يتحقق في بيع المعاطاة . ينظر: عقود الإذعان لأنس العيسى، ص(٧٠).

وبعد النظر والتحقيق في هذه البيوع المذكورة وغيرها وجدت أنها تختلف عن عقود الإذعان مما يجعل التسوية بينها وبين عقود الإذعان غير صحيحة.

المسألة الأولى: عقد المضطر:

أولاً: المراد بعقد المضطر: قيل في تعريفه: أن يضطر الرجل إلى طعام، أو شراب، أو لباس، أو غيرها، ولا يبيعها البائع إلا بأكثر من ثمنها بكثير، وكذلك الشراء منه"(١).

وفي الحديث: عن علي رضي الله عنه: نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع المضطر"(٢).

وذكر الخطابي في تفسير حديث علي رضي الله عنه أن بيع المضطر يكون على وجهين:

أحدهما: أن يضطر إلى العقد من طريق الإكراه عليه فلا ينعقد العقد.

والثاني: أن يضطر إلى البيع لدين أو مؤنة ترهقه فيبيع ما في يده من أجل الضرورة فسبيله من حيث المروءة ألا يترك حتى يبيع ماله، ولكن يعان ويقرض ويستمهل له إلى الميسرة حتى يكون له فيه بلاغ فإن عقد البيع على هذا الوجه صح ولم يفسخ، ولكن كرهه عامة أهل العلم"(٣).

وقال في الفروع:" وإن أكره على وزن مال فباع ملكه كره الشراء، ويصح على الأصح وهو بيع المضطر، ونقل حرب تحريمه وكراهته، وفسره في روايته فقال: يجيئك محتاج فتبيعه ما يساوي عشرة بعشرين"(٤).

---

(١) ينظر: النتف للسغدي (٤٦٨/١)، وحاشية ابن عابدين (٢٤٧/٧).

(٢) أخرجه أبو داود في كتاب البيوع باب في بيع الضطر (٢٥٥/٣) برقم (٣٣٨٢)، والبيهقي في السنن الكبرى في كتاب البيوع باب ما جاء في بيع المضطر (٢٩/٦) برقم (١١٠٧٥)، وقد أعل بالانقطاع وحكم عليه بالضعف. ينظر: مشكاة المصابيح للتبريزي (٨٦٧/٢)، والأحكام الوسطى لعبد الحق الإشبيلي (٢٤٥/٣).

(٣) ينظر: معالم السنن للخطابي (٨٧/٣).

(٤) الفروع لابن مفلح(١٢٤/٦).

ثانياً: حكم عقد المضطر:

اختلف الفقهاء في حكمه على قولين:

القول الأول: بيع المضطر فاسد، وهو قول الحنفية(١).

القول الثاني: بيع المضطر صحيح مع الكراهة، وهو قول المالكية(٢)، والشافعية(٣)، والحنابلة(٤).

أدلة الأقوال:

دليل القول الأول: استدلوا بحديث علي رضي الله عنه: " نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع المضطر"(٥)، والنهي يقتضي الفساد، فلا يصح بيع المضطر.

المناقشة: يناقش بأن الحديث ضعيف فلا يحتج به.

دليل القول الثاني: أن الأصل في العقود الصحة، وهذا عقد قد اكتملت أركانه وشروطه فكان صحيحاً.

الترجيح:

لعل الأرجح هو القول بالصحة، وذلك لقوة دليلهم، فالعقد صحيح؛ لأن الإكراه وقع على دفع المال لا على البيع، وإذا كان الإكراه لا يتعلق بالعين المباعة التي جرى عليها العقد: فالعقد صحيح، وأما الكراهة فدليلها: أن هذا المكره غالباً سيبيع السلعة بأقل من ثمنها؛ ولذلك قالوا: هو مكروه.

---

(١) ينظر: النتف في الفتاوى للسغدي (٤٦١/١)، والدر المختار للحصكفي ص٤١٤.

(٢) ينظر: الكافي في فقه أهل المدينة للقرطبي (٧٣١/٢)، مواهب الجليل للحطاب(٢٤٩/٤).

(٣) ينظر: بحر المذهب للروياني (١٧٨/٥)، والمجموع للنووي (٣٢٠/٢).

(٤) ينظر: الفروع(١٢٤/٦)، والمبدع (٧/٤) .

(٥) أخرجه أبو داود في كتاب البيوع باب في بيع الضطر (٢٥٥/٣) برقم (٣٣٨٢)، والبيهقي في السنن الكبرى في كتاب البيوع باب ما جاء في بيع المضطر (٢٩/٦) برقم (١١٠٧٥)، وقد أعل بالانقطاع وحكم عليه بالضعف. ينظر: مشكاة المصابيح للتبريزي (٨٦٧/٢)، والأحكام الوسطى لعبد الحق الإشبيلي (٢٤٥/٣).

ثم إنه يتبين مما سبق أن المضطر إذا باع أو ابتاع السلعة بثمن المثل فلا حرج في ذلك ولا كراهة، والله أعلم.

الفرق بين عقد المضطر وعقود الإذعان:

إن بيع المضطر فيه له شبه كبير بعقد الإذعان من عدة أوجه كالحاجة للسلعة، وعدم القدرة على الحصول عليها من مصدر آخر، ولعل الفرق بين هذين العقدين أن من خصائص عقود الإذعان أن يكون العرْض صادراً إلى جمهور الناس على حد سواء، إضافة إلى أن السلع، أو الخدمات من ضروريات الحياة، أو حاجياتها، أما في عقد المضطر فالبائع وهو الطرف القوي لا يلزم أن يُصدِر عرضاً إلى الجمهور على حد سواء، أما في بيع المضطر فقد يستغل حاجة المضطر فيرفع السعر، أما إذا لم يكن مضطراً فيبيع بسعر العادة [١].

كما أنه في بيع المضطر يضطر المشتري إلى ما يقيم به أوده ولا يجد من يعطيه هذا إلا بثمن زائد عن ثمن المثل، أما عقود الإذعان فهي في أمور تتعلق بالمرافق العامة التي للإنسان بعض الفسحة في تركها ولا تؤدي إلى الهلاك.[٢]

٢- الاحتكار:

ذكر الفقهاء عدة تعريفات للاحتكار تدور كلها حول حبس السلع للغلاء[٣].

قال في بدائع الصنائع:" أن يشتري طعاما في مصر ويمتنع عن بيعه وذلك يضر بالناس"[٤].

---

(١) ينظر: عقود الإذعان لأنس العيسى، ص (٦٥).

(٢) ينظر: بطاقات المعاملات المالية لعبد الوهاب أبو سليمان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد العاشر (٢٠٧/٢).

(٣) ينظر: حاشية ابن عابدين (٣٥١/٥) ، وأسنى المطالب لزكريا الأنصاري (٣٨/٢) ، المنتقى شرح الموطأ للقرطبي (١٥/٥) ، وكشاف القناع للبهوتي (١٨٧/٣).

(٤) بدائع الصنائع للكاساني (١٢٩/٥).

وفي المدونة: "قال مالك: والحكرة في كل شيء من طعام، أو إدام أو كتان أو صوف أو عصفر أو غيره، فما كان احتكاره يضر بالناس منع محتكره من الحكرة، وإن لم يضر ذلك بالأسواق فلا بأس به"(١).

وقال في المهذب: " ويحرم الاحتكار في الأقوات وهو أن يبتاع في وقت الغلاء ويمسكه ليزداد في ثمنه"(٢).

وقال في المبدع:" يحرم الاحتكار، وهو شراء الطعام محتكرا له للتجارة مع حاجة الناس إليه"(٣).

وقد اتفق الفقهاء الأربعة على تحريمه في الجملة، واستدلوا على ذلك بأدلة منها:

١– عن سعيد بن المسيب– رضي الله عنه– أن رسول الله– صلى الله عليه وسلم– قال: "من احتكر فهو خاطئ"(٤)، وهذا الحديث صريح في تحريم الاحتكار(٥).

٢– عن أبي أمامة، قال: نهى رسول الله –صلى الله عليه وسلم– أن يحتكر الطعام(٦).

ومن خلال النظر في تعريفات الفقهاء رحمهم الله للاحتكار يلاحظ أنهم اختلفوا في حدّه؛ فقصره بعضهم على الطعام والقوت، وقصره آخرون على السلع التي

---

(١) المدونة للإمام مالك(٣/٣١٣).

(٢) المهذب للشيرازي(٢/٦٤).

(٣) المبدع لبرهان الدين ابن مفلح(٤/٤٧).

(٤) أخرجه مسلم في كتاب المساقاة باب تحريم الاحتكار في الأسواق (٣/١٢٢٧) برقم (١٦٠٥).

(٥) ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (١١/٤٣).

(٦) أخرجه الروياني في مسنده (٢/٢٧٨) برقم (١١٩٩)، والطبراني في المعجم (٨/١٨٨) برقم (٧٧٧٦).

يشتريها من داخل البلد، ولكنهم اتفقوا في الجملة على أن السلعة المحتكرة تتعلق بها حاجة الناس مما يرتب على حبسها الإضرار بالناس.

قال النووي: " قال العلماء: والحكمة في تحريم الاحتكار دفع الضرر عن عامة الناس كما أجمع العلماء على أنه لو كان عند إنسان طعام واضطر الناس إليه ولم يجدوا غيره أجير على بيعه دفعا للضرر عن الناس"[١].

وذكر ابن قدامة ثلاثة شروط للاحتكار المحرم:

١ – أن يشتري، فإنه لو ادخر من غلته لا يكون محتكراً، وكذا لو جلب شيئاً.

٢ – أن يكون المشترى قوتاً، أما الحلوى، والعسل، والإدام، والزيت فليس احتكاراً.

٣ – أن يضيق على الناس بشرائه [٢].

ويمكن أن يقسم الاحتكار إلى قسمين:

احتكار جائز: وهو ما ليس فيه ضرر على الناس، فتبذل فيه السلع للناس بسعر عادل.

واحتكار محرم وهو ما اشتمل على ضرر بالناس، بأن حبس السلع عنهم أو غالى في أثمانها[٣].

الفرق بين الاحتكار وعقود الإذعان:

أن عقود الإذعان تشمل الاحتكار وغيره، فتشمل الاحتكار القانوني، والاحتكار الفعلي، كما تشمل المنافسة المحدودة النطاق التي لا احتكار فيها، ولكنها محصورة بين مجموعة محددة. وكذلك أيضاً عندما تكون المنافسة مفتوحة، ولكن أصحاب الشركات أو المؤسسات قد اتفقوا جميعاً على شروط موحدة، أو متقاربة [٤].

---

(١) شرح النووي على صحيح مسلم (٤٣/١١).
(٢) ينظر: المغني لابن قدامة (١٥٤/١٤).
(٣) ينظر: المغني لابن قدامة (١٥٤/١٤) ، ومجموع الفتاوى لابن تيمية (٢٥٤/٢٩).
(٤) ينظر: الوسيط للسنهوري (٢٩٤/١).

والذي يظهر لي من خلال ما سبق أن التكييف الفقهي لعقد الإذعان أنه من العقود المستحدثة، إذ لا يوجد في الفقه عقد مطابق لعقد الإذعان من جميع الوجوه؛ لذا فهو عقد مستقل بذاته.

المطلب الثاني: حكم عقد الإذعان:

اختلف الباحثون المعاصرون في حكم عقود الإذعان على قولين:

القول الأول: أن عقود الإذعان عقود محرمة شرعاً، وقال به الشيخ قدري باشا المصري والشيخ محمد أبو زهرة [١].

القول الثاني: كراهة عقود الإذعان، وممن قال به الدكتور عبد الرزاق السنهوري [٢].

القول الثالث: أن عقود الإذعان عقود مباحة مطلقاً، وممن قال به الدكتور مصطفى الزرقا [٣].

أدلة الأقوال:

دليل القول الأول:

قالوا إن عقود الإذعان نوع من الإكراه بغير حق وقد ذهب جمهور العلماء إلى بطلان عقد المكره إذا كان بغير حق[٤].

---

(١) ينظر: :عقود الإذعان في الفقه الإسلامي للفرفور ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد ١٤ (٢٤١/٣).

(٢) ينظر: مصادر الحق (٧٧/٢).

(٣) ينظر: المدخل الفقهي العام (٣٣٠/١).

(٤) ينظر: بدائع الصنائع (١٨٤/٧-١٨٦) ، والأم (٢٧٠/٣) ، وكشاف القناع للبهوتي (١٣٨/٢)٠

نوقش: إن الإكراه يكون بالتهديد والوعيد، أما في عقد الإذعان فالمتعاقد لا يتعرض لذلك، تدفعه الحاجة إلى السلعة أو الخدمة إلى التعاقد وهذا وإن كان يؤثر على الرضا والاختيار، ولكن لا يعدمه كما في الإكراه.[١]

دليل القول الثاني:

إن عقد الإذعان يشتمل على احتكار، والاحتكار ضرر بالفرد والجماعة والضرر يزال.[٢]

نوقش: بأن عقود الإذعان ليست كلها من الاحتكار، ومتى ما كان احتكاراً فيمكن القول بالكراهة.[٣]

دليل القول الثالث:

أن عقد الإذعان من العقود الحديثة النشأة ومن المعلوم أن الأصل في العقود والشروط الصحة ما لم يرد دليل على التحريم [٤].

ويمكن أن يناقش بعض صور عقود الإذعان اشتملت على أمور محرمة.

الترجيح:

لعل الراجح والله تعالى أعلم هو القول بالتفصيل لأن عقود الإذعان ليست نوعاً واحداً، فالتفصيل في ذلك أولى ليعطى كل نوع حكمه.

فإذا كان الثمن عادلاً، ولم يتضمن شروطه ظلماً بالطرف المذعن، فهو صحيح شرعاً وملزم لطرفيه.

وإذا اشتمل العقد على ما فيه ظلم للمذعن بأن كان الثمن غير عادل، أو تضمن شروطاً تعسفية ضارة به، فهو محرم، وعلى ولي الأمر التدخل فيه بالإلغاء، أو التعديل.

---

(١) ينظر: عقود الإذعان لأنس العيسى ص (٨٤).
(٢) ينظر: أحكام عقود الإذعان في الفقه الإسلامي لمنال خله، ص (٦١).
(٣) ينظر: عقود الإذعان لأنس العيسى ص (٨٥).
(٤) ينظر: غمز عيون البصائر للحموي (٢٢٣/١).

وهذا ما صدر به قرار مجمع الفقه الإسلامي[١].

ويستند هذا القول على أمرين:

١- أن "المصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة"[٢] الضرر الخاص يتحمل لدفع الضرر العام" [٣]، فمصلحة الناس المحتاجين للسلع أو الخدمات في أن يشتروها بالثمن العادل مقدم على مصلحة المحتكر الظالم بامتناعه عن بيعها إلا بثمن باهض أو شروط جائرة.

٢- أنه يجب على ولي الأمر شرعاً أن يدفع ضرر الاحتكار بالتسعير الجبري[٤] العادل، الذي يحفظ حق المحتكر بإعطائه العوض العادل ، ويحفظ حق الناس بدفع الضرر عنهم الناشئ عن تعدي المحتكر في الأسعار والشروط.[٥]

**

(١) قرار مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي ، رقم ١٣٢(٦/١٤).

(٢) ينظر: حاشية الجمل (٨١/٥) ، وحاشية البجيرمي على المنهج (١٧٨/٤).

(٣) ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص (٩٦) ، والبحر الرائق لابن نجيم (٥٤٧/٨).

(٤) واختلف العلماء في حكم التسعير الجبري على قولين ، فرأي الحنفية واختيار شيخ الإسلام: جواز التسعير عند غلاء الأسعار وجور التجار. ينظر: حاشية ابن عابدين (٤٠٠/٦) ، ومجموع الفتاوى لابن تيمية (٧٧/٢٨). وينظر في أقوال المذاهب الأخرى: حاشية البجيرمي على المنهج (٢٢٥/٢) ، الفروع لابن مفلح (٥١/٤) ، ومطالب أولي النهى للرحيباني (٦٢/٣).

(٥) ينظر: عقود الإذعان في الفقه الإسلامي لنزيه حماد ص (٧٠) ، وقرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ١٣٢(٦/١٤)

المبحث الثالث

تطبيقات على عقد الإذعان

المطلب الأول: الإذعان في عقود النقل الجوي:

النقل الجوي: هو اتفاق بين طرفين أحدهما الناقل، والآخر إما الراكب، أو الشاحن يتعهد فيه الناقل بنقل الراكب، أو البضاعة من مطار القيام إلى مطار الوصول بواسطة الطائرة خلال مدة محددة لقاء أجر محدد [١].

ويعتبر النقل الجوي من عقود الإذعان؛ لما يلي:

– أن خدمة النقل الجوي سواء للسفر أو الشحن هي خدمة يحتاجها عامة الناس.

– أن الطرف القوي وهي شركات النقل الجوي هي من يتفرد بوضع تفاصيل العقد وشروطه التي لا تقبل المناقشة وتعرض العقد مطبوعاً لكافة الناس[٢].

– أن هذا ينطبق على الدول التي تتفرد شركة واحدة، أو شركات محددة بتقديم خدمة النقل الجوي بما يعدم المنافسة أو يحد منها[٣] كما في المملكة العربية السعودية.

حكم الإذعان في عقود النقل الجوي:

عندما ذكرت حكم عقود الإذعان بينت أنها تنقسم إلى قسمين:

عقود عادلة بحيث لا تكون أسعار خدمات النقل الجوي على غلاء فاحش فيلحق الضرر بالناس، ولا تشتمل على شروط فيها ظلم للناس، ففي هذه الحال تكون جائزة.

---

(١) ينظر: عقد النقل الجوي في ضوء قانون الطيران المدني الجديد لعدلي أمير خالد، ص(١٥).

(٢) ينظر: القانون الجوي للعريني، ص (١٢٥).

(٣) ينظر: عقود الإذعان لأنس العيسى، ص (١٦٠).

وعقود ظالمة إما بكون أسعار النقل باهظة جدا، أو باشتمالها على شروط فيها ظلم للناس، فهذه محرمة، ويجب على ولي الأمر أن يتخذ الوسائل التي ترفع الظلم عن الناس.

المطلب الثاني: الإذعان في عقود التأمين:

تعريف التأمين: التزام طرف لآخر بتعويض نقدي يدفعه له، أو لمن يُعَيِّنُهُ، عند تحقق حادث احتمالي مبيَّن في العقد، مقابل ما يدفعه له هذا الآخر من مبلغ نقدي في قسط أو نحوه.(١)

أقسام التأمين:

ينقسم التأمين إلى:

١- التأمين الاختياري: وهو التأمين الذي يقبل عليه الناس من أنفسهم دون أن تجبرهم الدولة بذلك، مثل: التأمين عن السرقة ونحوها، وهذا النوع من التأمين لا يوصف بأنه من عقود الإذعان؛ لأن التأمين لا يعد ضرورياً أو حاجياً، فلم تتحقق به كل خصائص الإذعان.(٢)

٢- التأمين الإجباري: وهو التأمين الذي تلزم به الدولة عموم الناس، مثل: التأمين على المركبة من حوادث السير فكثير من الدول تلزم مالكي السيارات التأمين على سياراتهم (٣).

وهذا النوع من أنواع التأمين تنطبق عليه خصائص عقود الإذعان، وبيان ذلك:

– أن التأمين يقدم خدمة يحتاجها جميع الناس، حيث إنهم ملزمون بالتأمين على مركباتهم ويعرضها لجمهور الناس على السواء.

---

(١) ينظر: التأمين وأحكامه للثنيان، ص (٤٠).

(٢) ينظر: عقود الإذعان لأنس العيسى، ص (١٥٢).

(٣) ينظر: عقد التأمين حقيقته ومشروعيته لعبد الهادي الحكيم، ص (١٩٥).

– أن شركة التأمين هي من تتفرد بوضع شروط العقد دون رجوع للطرف الآخر.[١]

– أن هذا ينطبق هذا على الدول التي تحتكر التأمين فيها شركة واحدة أو شركات محدودة مما يجعل المنافسة محدودة النطاق.

حكم الإذعان في التأمين:

بيّنت في حكم عقد الإذعان أن العقد إذا اشتمل على ظلم من جهة السعر بأن كان باهظاً يرهق الناس، أو من جهة الشروط بأن اشتمل على شروط فيها ظلم للناس[٢] فإنه لا يجوز.

أما إذا كان العقد عادلاً فإنه جائز.

المطلب الثالث: الإذعان في عقود الخدمات العامة:

تعرض الشركة مقدمة الخدمة خدماتها للجمهور كالماء والكهرباء والهاتف بشروط تخفف مسؤوليتها وتشدد المسؤولية على العميل؛ بحيث لا تقبل مساومة في السعر، أو مناقشة في الشروط، ولا يكون من العميل، إلا أن يوقع دون أدنى مناقشة.[٣]

عندما تأملت خصائص عقد الإذعان في عقود الخدمات العامة وجدت أنها تنطبق على عقود شركات الاتصالات، وبيان ذلك:

– أن الخدمة المقدمة يحتاج إليها كافة الناس ولا غنى لهم عنها.

---

(١) ينظر: عقد التأمين حقيقته ومشروعيته للحكيم، ص (١٩٥)، وعقود التأمين من الناحية القانونية لمحمد الكيلاني، ص (٥٢).

(٢) من أمثلة الشروط التي فيها ظلم: اشتراط سقوط الحق في التأمين إذا تأخر في الإبلاغ عن الحادث للسلطات، أو تقديم المستندات التي تبين أن التأخير كان لعذر. ينظر: التأمين التجاري والبديل الإسلامي، ص(٤٣).

(٣) ينظر: عقود الإذعان للجواهري مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد ١٤ (٤٣٨/٣).

– أن الشركة تنفرد بوضع تفاصيل العقد وشروطه، وتعرض خدماتها لجمهور الناس.

– أن المنافسة فيها محدودة النطاق.

حكم الإذعان في عقود الاتصالات:

كما سبق في حكم عقود الإذعان أنها جائزة ما لم تشتمل على ظلم في الثمن أو الشروط.

المطلب الرابع: الإذعان في عقود المصارف:

من عقود الخدمات التي تقدمها المصارف: فتح الحسابات بأنواعها المختلفة، وخدمات تحويل الأموال من بلد إلى آخر، وبيع أسهم الشركات، ووديعة النقود وغيرها من المعاملات التي يحتاجها عامة الناس.

عند النظر في عقود الخدمات المصرفية التي تقدمها المصارف سواء التقليدية أو الإسلامية، وجدت أنها قبيل عقود الإذعان، وبيان ذلك:

– أن هذه الخدمات مقدمة لجمهور الناس.

– أن الذي يضع الشروط ويحدد الأسعار هو المصرف وحده.

– أن المنافسة محدودة بالرغم من وجود عدد من المصارف، فليس للعميل إلا أن يقبل العقد دون أي مناقشة أو تغيير.[١]

حكم عقود المصارف:

الخدمات التي ليس فيها ظلم في المن أو الشروط فهي جائزة، وما اشتمل على الظلم [٢] فلا يجوز.

---

(١) ينظر: أحكام عقود الإذعان لمنال الخلة ، ومقال للاحم الناصر بصحيفة الشرق الأوسط الثلاثاء ١١ رمضان ١٤٢٧هـ.

(٢) من أمثلة الشروط التي تجعلها بعض المصارف أنها تنص عند فتح حساب مصرفي على أن للعميل إذا تلقى كشف الحساب من البنك الاعتراض على ما ورد فيه من أخطاء=

وهناك أمثلة أخرى لعقود الإذعان كعقود شركات الماء والكهرباء والنقل بأنواعه[1]، ولا يسع المقام لتناولها جميعاً واستقصائها، مع ملاحظة أن العقد يختلف من دولة لأخرى فقد يكون عقد إذعان في دولة ما للاحتكار أو عدم المنافس، وليس كذلك في دولة أخرى لوجود المنافس والبديل، ومتى ما اشتمل العقد على خصائص عقود الإذعان الأربعة وُصف بأنه عقد إذعان.

**

=خلال ١٥ يوماً فإذا لم يفعل سقط حقه في الاعتراض على ما ورد فيه ذلك الكشف من أخطاء حتى لو أنه لم يتسلم الكشف إلا متأخراً.

(١) ينظر: الوسيط للسنهوري (١٩٢/١)

الخاتمــة

أحمد الله تبارك وتعالى على العون والتيسير، وأسأله سبحانه أن يغفر لي الخطأ والتقصير، ثم أصلي وأسلم على نبيه محمد وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:

فهذه أهم النتائج التي توصلت إليها في البحث:

١- إن عقد الإذعان هو عقد على سلعة ضرورية أو حاجية يخضع فيها أحد الطرفين لشروط الطرف الآخر دون أي مساومة لاحتكاره للسلعة أو لكون المنافسة فيها محدودة النطاق.

٢- إن عقد الإذعان له أربع خصائص تميزه عن غيره هي: كون العقد على سلع ضرورية أو حاجية، والاحتكار أو محدودية المنافسة من صاحب السلعة أو الخدمة، وتقديم السلعة أو الخدمة لجمهور الناس، وتفرد صاحب السلعة أو الخدمة بوضع تفاصيل وشروط العقد، فمتى ما اشتمل عقد على هذه الخصائص حكمنا عليه أنه عقد إذعان وإلا فلا.

٣- إن عقد المضطر يشمل عقد الإذعان وغيره فالإذعان أخص، وعقد الإذعان يشمل الاحتكار وغيره فعقد الإذعان أعم من الاحتكار.

٤- عقد الإذعان جائز ما لم يشتمل على ظلم في الثمن أو الشروط.

٥- هناك عقود كثيرة ينطبق عليها أنها من عقود الإذعان منها عقد النقل الجوي، وعقد التأمين، والاتصالات وغيرها.

وصلى الله على محمد وعلى آله وصحبه وسلّم،،،

قائمة المصادر والمراجع

١. الأحكام الوسطى من حديث النبي – صلى الله عليه وسلم– للإشبيلي، المعروف بابن الخراط، تحقيق: حمدي السلفي، صبحي السامرائي الناشر: مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض – المملكة العربية السعودية، عام النشر: ١٤١٦ هـ – ١٩٩٥ م.

٢. أحكام عقود الإذعان في الفقه الإسلامي لمنال خله، رسالة ماجستير بكلية الشريعة والقانون في الجامعة الإسلامية بفلسطين.

٣. أسنى المطالب في شرح روض الطالب لزكريا الأنصاري، الناشر: دار الكتاب الإسلامي.

٤. الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان لابن نجيم، وضع حواشيه وخرج أحاديثه: الشيخ زكريا عميرات، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان الطبعة: الأولى ١٤١٩ هـ – ١٩٩٩ م.

٥. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمَرْداوي، تحقيق: د عبد الله بن عبد المحسن التركي – د عبد الفتاح محمد الحلو الناشر: هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة – جمهورية مصر العربية الطبعة: الأولى ١٤١٥ هـ – ١٩٩٥ م.

٦. البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم، دار الكتاب الإسلامي الطبعة: الثانية.

٧. بحر المذهب في فروع المذهب الشافعي للروياني، المحقق: طارق فتحي السيد الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى ٢٠٠٩ م.

٨. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان الطبعة: الثانية ١٤٠٦ هـ – ١٩٨٦ م.

٩. بطاقات المعاملات المالية لعبد الوهاب أبو سليمان، منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد العاشر.

١٠. تاج العروس من جواهر القاموس لمحمّد مرتضى الحسيني الزَّبيدي، تحقيق: جماعة من المختصين، من إصدارات: وزارة الإرشاد والأنباء في الكويت – المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب بدولة الكويت، أعوام النشر: (١٣٨٥ – ١٤٢٢ هـ) = (١٩٦٥ – ٢٠٠١ م).

١١. التأمين وأحكامه لسليمان بن ثنيان، الناشر: دار العواصم المتحدة لبنان – بيروت، الطبعة: ١٤١٤هـ –١٩٩٣م.

١٢. حاشية البجيرمي على الخطيب لسليمان بن محمد بن عمر البُجَيْرَمِيّ، الناشر: دار الفكر الطبعة: بدون طبعة تاريخ النشر: ١٤١٥هـ – ١٩٩٥م.

١٣. الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار للحصكفي، حققه وضبطه: عبد المنعم خليل إبراهيم الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت الطبعة: الأولى، ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٢ م.

١٤. رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر (وصورتها دار الفكر – بيروت) الطبعة: الثانية ١٣٨٦ هـ = ١٩٦٦ م.

١٥. سنن أبي داود، المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد الناشر: المكتبة العصرية، صيدا – بيروت.

١٦. السنن الكبرى للبيهقي، المحقق: محمد عبد القادر عطا الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان الطبعة: الثالثة ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٣ م.

١٧. صحيح مسلم، المحقق: أحمد بن رفعت بن عثمان حلمي القره حصاري – محمد عزت بن عثمان الزعفران بوليوي – أبو نعمة الله محمد شكري بن حسن الأنقروي الناشر: دار الطباعة العامرة – تركيا عام النشر: ١٣٣٤ هـ.

١٨. عقد التأمين حقيقته ومشروعيته لعبد الهادي الحكيم، الناشر: منشورات الحلبي، الطبعة: ٢٠٠٣م.
١٩. عقد النقل الجوي في ضوء قانون الطيران المدني الجديد، الناشر: دار المطبوعات الجامعية، الطبعة: ١٩٩٦م.
٢٠. عقود الإذعان في الفقه الإسلامي للفرفور، منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد ١٤.
٢١. عقود الإذعان في الفقه الإسلامي لنزيه حماد، منشور في مجلة العدل العدد ٢٥ شوال ١٤٢٥.
٢٢. عقود الإذعان لأنس العيسى ،رسالة ماجستير في المعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.
٢٣. عقود الإذعان للجواهري منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد١٤ .
٢٤. عقود التأمين من الناحية القانونية لمحمد الكيلاني، **الناشر**: دار وائل للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة: ١٩٩٩م.
٢٥. عين للخليل الفراهيدي تحقيق د. مهدي المخزومي ود. إبراهيم السامرائي، الناشر: دار ومكتبة هلال.
٢٦. غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر لشهاب الدين الحسيني الحموي، الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.
٢٧. فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب المعروف بحاشية الجمل لسليمان بن عمر العجيلي المعروف بالجمل الناشر: دار الفكر.
٢٨. الفروع لابن مفلح المقدسي، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي الناشر: (مؤسسة الرسالة - بيروت)، (دار المؤيد - الرياض) الطبعة: الأولى ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م.

٢٩. القاموس المحيط للفيروزآبادى (ت ٨١٧هـ) تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة بإشراف: محمد نعيم العرقسُوسي الناشر: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان الطبعة: الثامنة ١٤٢٦ هـ – ٢٠٠٥ م

٣٠. القانون الجوي لمحمد فريد العريني، الناشر: دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية الطبعة: ١٩٨٧م.

٣١. الكافي في فقه أهل المدينة لأبي عمر القرطبي، المحقق: محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني الناشر: مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية الطبعة: الثانية ١٤٠٠هـ/١٩٨٠م.

٣٢. كشاف القناع عن متن الإقناع للبهوتي، راجعه وعلّق عليه: هلال مصيلحي مصطفى هلال – أستاذ الفقه والتوحيد بالأزهر الشريف الناشر: مكتبة النصر الحديثة بالرياض.

٣٣. لسان العرب لابن منظور الناشر: دار صادر – بيروت، الطبعة الثالثة – ١٤١٤ هـ.

٣٤. المبدع في شرح المقنع لبرهان الدين ابن مفلح، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان الطبعة: الأولى ١٤١٨ هـ – ١٩٩٧ م.

٣٥. مجموع الفتاوى لتقي الدين ابن تيمية، المحقق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم الناشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية عام النشر: ١٤١٦هـ/١٩٩٥م.

٣٦. مختار الصحاح للرازي، المحقق: يوسف الشيخ محمد الناشر: المكتبة العصرية – الدار النموذجية، بيروت – صيدا الطبعة: الخامسة، ١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م.

٣٧. المدونة للإمام مالك، الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.
٣٨. مسند الروياني لأبي بكر محمد بن هارون الرُّوياني، المحقق: أيمن علي أبو يماني، الناشر: مؤسسة قرطبة - القاهرة الطبعة: الأولى ١٤١٦هـ.
٣٩. مشكاة المصابيح للتبريزي، المحقق: محمد ناصر الدين الألباني، الناشر: المكتب الإسلامي - بيروت الطبعة: الثالثة ١٩٨٥.
٤٠. مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى للرحيبانى، الناشر: المكتب الإسلامي الطبعة: الثانية ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.
٤١. معالم السنن للخطابي، الناشر: المطبعة العلمية - حلب الطبعة: الأولى ١٣٥١ هـ - ١٩٣٢ م.
٤٢. المعجم الكبير للطبراني، المحقق: حمدي بن عبد المجيد السلفي، دار النشر: مكتبة ابن تيمية - القاهرة الطبعة: الثانية.
٤٣. المغني لابن قدامة المقدسي، المحقق: الدكتور عبد اللَّه بن عبد المحسن التركي، الدكتور عبد الفتاح محمد الحلو، الناشر: دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض - المملكة العربية السعودية الطبعة: الثالثة ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م.
٤٤. المنتقى شرح الموطأ للقرطبي، الناشر: مطبعة السعادة - بجوار محافظة مصر الطبعة: الأولى ١٣٣٢ هـ.
٤٥. المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج للنووي، الناشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت الطبعة: الثانية ١٣٩٢هـ.
٤٦. المهذب في فقه الإمام الشافعي للشيرازي، الناشر: دار الكتب العلمية.
٤٧. مواهب الجليل في شرح مختصر خليل للحطاب، الناشر: دار الفكر الطبعة: الثالثة ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.

٤٨. النتف في الفتاوى للسُّغْدي، المحقق: المحامي الدكتور صلاح الدين الناهي، الناشر: (مؤسسة الرسالة – بيروت)، (دار الفرقان – عمان) الطبعة: الثانية ١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م.

٤٩. نظرية العقد في قوانين البلاد العربية للصده، **الناشر** :دار النهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة ١٩٧٤م.

٥٠. الوسيط في شرح القانون المدني للسنهوري، الناشر: دار إحياء التراث العربي بيروت لبنان.

* * *