Journal of Al-Farabi for Humanity Sciences Volume (4), Issue (1) July(2024)

ISSN: 2957-3874 (Print)
Journal of Al-Farabi for Humanity Sciences (JFHS)
https://www.iasj.net/iasj/journal/419/issues
مجلة الفارابي للعلوم الإنسانية تصدرها كلية الفارابي الجامعة

عقود الإذعان في الاقتصاد الإسلامي

م.د. نادية سعدون جاسم

الجامعة المستنصرية/ كلية التربية/ قسم علوم القرآن والتربية الإسلامية

nadia.saadoun@uomustansiriyah.edu.iq

الملخص:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين سيدنا محمد صلى الله عليه وآله الطيبين الطاهرين، وبعد:فقد امتازت الشريعة الإسلامية بسماحتها، وعدالتها في فرض الأحكام وخاصة في باب المعاملات المالية، إذ جاء النهي عن الظلم، والنهي عن أكل أموال الناس بالباطل أو الاعتداء عليها ظلمًا في كثير من الآيات في القرآن الكريم، والأحاديث النبوية الشريفة، وأن يكون البيع بالتراضي ما دامت شروط البيع لا تخالف أحكام الشريعة الإسلامية، وبذلك نظمت الشرع معاملات الناس فيما بينهم، وبما أنَّ التطور الاقتصادي مستمر مما يتطلب استحداث عقود في الاقتصاد الإسلامي لم تكن معروفة عند الفقهاء القدامى، تنفع المجتمع وتلبي حاجاتهم ومنها عقود الإذعان، فقد جاء هذا البحث ليدرس موضوع عقود الإذعان في الاقتصاد الإسلامي، عن طريق بيان خصائه وأقسامه وأركانه، والتوصل للحكم الفقهي لهذا العقد، مع بيان أهم صوره وتطبيقاته المعاصرة، وبما أنَّ البحث في هذا الموضوع له أهمية كبيرة لما له من منفعة تعود على الفرد المسلم والمجتمع في التعامل بمثل هكذا عقود، لذا رغبتُ أن أبحث في (عقود الإذعان في الاقتصاد الإسلامي)، مبينة كل ما يتعلق به من أحكام شرعية، سائلة الله العلي القدير السداد والتوفيق.

الكلمات المفتاحية:عقود، الإذعان، المذعن

Praise be to God, Lord of the worlds, and may peace and blessings be upon him
The most honorable of the prophets and messengers is our master Muhammad, may God's prayers and peace be upon him and his good and pure family, and after that: Islamic law has been distinguished by its tolerance. And its fairness in enforcing rulings, especially in the chapter on financial transactions, as the prohibition against injustice, and the prohibition against consuming people's money unjustly or attacking it unjustly came in many verses in the Holy Qur'an and the noble Prophetic hadiths, and that the sale be by mutual consent as long as the terms of the sale do not contravene the provisions of Sharia. Thus, Islamic law regulated people's transactions among themselves, and since economic development continues, which requires the introduction of contracts in the Islamic economy that were not known to the ancient jurists, which benefit society and meet their needs, including contracts of adhesion, this research came to study the subject of contracts of adhesion in the Islamic economy, by explaining Its characteristics, divisions, and elements, and arriving at the jurisprudential ruling for this contract, along with an explanation of its most important forms and contemporary applications, and since research into this topic is of great importance because of the benefit it has for the Muslim individual and society in dealing with such contracts, I therefore wanted to research contracts of adhesion in Islamic economics.) Explaining all the legal rulings related to it, asking God Almighty for guidance and success.

أهداف البحث:

١- بيان معنى عقود الإذعان، ومعرفة حقيقتها.

٢- معرفة خصائص عقود الإذعان، والحكم الفقهي لها.

٣- تشجيع الباحثين على الكتابة بالموضوعات التي تتعلق بالاقتصاد الإسلامي لما له من أهمية في معاملاتنا المعاصرة مع أفراد المجتمع.

٤- رفد المكتبات بالبحوث التي تتناول معاملات معاصرة لا يوجد نص صريح بها، ويجهلها الكثير من الناس عند التعامل بها كعقود الإذعان، وعقود التوريد، وعقود الامتياز، والاستجرار وما شابه ذلك

٥- التعرف على بعض التطبيقات لعقود الإذعان في مجال الاقتصاد الإسلامي.

أولًا: تعريف عقد الإذعان لغة واصطلاحًا

لا بد أن نوضح معنى العقد والمراد به في بادئ الأمر قبل أن نشرع بتوضيح مفهوم عقد الإذعان .

العقد لغة: أصل العقد هو الالتزام والعهد والضمان[١]، أي بمعنى العهد والالتزام بما تعاقد الطرفان عليه، قال تعالى: سمحيَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِسجى[٢]. فالعقود جمع عقد ومعناه المعنوي العهد والالتزام كعقود المعاملات من بيع أو إجارة أو غير ذلك وجميع المواثيق [٣]وعرَّفه ابن منظور بأنّه: "نقيض الحل عَقَدَه يعقده عقدًا وعقده، ويقال عقدت الحبل فهو معقود.."[٤]. فالمعنى العام لكلمة العقد يدل على الربط والشدّ وهو مناقض لكلمة الحل تمامًا.يتَّضح مما سبق أنَّ للعقد معنيان، معنى حِسِّي كالربط الذي هو نقيض الحل، ومعنى معنوي وهو التوثيق والإحكام والضمان والالتزام وما شابه ذلك.

العقد اصطلاحًا

ذكرت لفظة (العقد) في كثير من الكتب الفقهية والقانونية، وقد اشتملت على معنيين:

المعنى الأول الذي يدلّ على التصرف العام سواء كان من طرف واحد كالعتق والهبة وما شابه ذلك، أو بإرادة وموافقة الطرفين كعقد البيع مثلاً، فقد عرَّفه الزحيلي بأنَّه: "كل ما عزم المرء على فعله سواء صدر بإرادة منفردة كالوقف والإبراء والطلاق واليمين، أم احتاج إلى إرادتين في إنشائه كالبيع والإيجار"[٥].أي أنَّ هذا المعنى يشمل كل التزام، سواء كان التزامًا من شخص واحد، أو شخصين.المعنى الآخر يختصّ بالالتزام المتبادل بين الطرفين المتعاقدين على عقد ما، من خلال صيغة العقد المتضمنة الإيجاب والقبول من كليهما، فهو عبارة عن:" ارتباط الإيجاب الصادر من أحد العاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه"[٦]. ومن المعروف أنَّ الإيجاب أوالقبول الصادر من الطرفين هو الفعل الدال على التراضي بالتعاقد[٧]

ثانيًا: مفهوم عقود الإذعان

-عقود الإذعان لغة

الإذعان مصدر من الفعل (ذعن)، فذعن الشخص: خضع، انقاد، وأذعن لي بحقي معناه: قد طاوعني لما كنت ألتمسه منه، وصار يُسرع إليه، ومذعنين مُطيعين غير مُستكرهين، ومنقادين[٨].ومنه قوله تعالى: سمحوَإِن يَكُن لَّهُمُ ٱلۡحَقُّ يَأۡتُوٓاْ إِلَيۡهِ مُذۡعِنِينَ ٤٩سجى[٩]أي طائعين مُنقادين، لعِلمهم أن رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم– يحكم بالحقِّ[١٠].فمن معاني الإذعان في اللغة: الانقياد، والطاعة، وهما ما نحن بصددهما.

مفهوم عقد الإذعان في الاصطلاح القانوني:

من أهم وأوضح ما كُتب عن عقد الإذعان في كتب القانون، تعريف السنهوري في كتابه (مصادر الحق) إذ وضَّح مفهوم عقد الإذعان في فقه الغرب الحديث وقارنه بالفقه الإسلامي، وما تحوطه من أحكام، قائلًا:" عقد الإذعان لا يكون إلا في دائرة معينة تحددها الخصائص الآتية:

١- تعلق العقد بسلع أو مرافق تعتبر من الضروريات بالنسبة إلى المستهلكين أو المنتفعين.

٢- احتكار الموجِب لهذهالسلع أو المرافق احتكارًا قانونيًا أو فعليًا، أو على الأقل سيطرته عليها سيطرة تجعل المنافسة فيها محدودة النطاق.

٣- صدور الإيجاب إلى الناس كافة 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..."[١١] وقد ذكر أمثلة كثيرة متعلقة بهذا العقد، مثل:التعاقد مع شركات النور والماء والغازوالتعاقد مع شركات التأمين بأنواعها المتعددة، وعقد العمل في الصناعات الكبرى، كل هذا يدخل في دائرة عقود الإذعان"[١٢]

مفهوم عقد الإذعان في الاصطلاح الفقهي

يُعد مصطلح عقد الإذعان من المصطلحات المستحدثة الذي لم يُذكر له تعريف محدد في كتب الفقه القديمة، أما الفقهاء المعاصرون فقد ذكروا له بعض التعريفات، نذكر منها: "العقد الذي تكون فيه الصيغة من صيغ إبرام العقد التي تعتمد على أنموذج نمطي للعقد يعدّه أحد طرفي العلاقة التعاقدية بصورة منفردة، ويعرضه على الطرف الآخر الذي ليس له إلا الموافقة عليه كما هو أو رفضه دون أن يكون له أن يغير في العبارات الواردة فيه أو الشروط والأحكام التي يتضمنها، ولا أن يدخل في مجاذبة أو مساومة حقيقية على شروطه مع الطرف المُعِد لهذا العقد"[١٣].

ثالثًا: الإذعان بين الإكراه والاختيار

كثير ما يختلط على الناس فكرة أنَّ عقود الإذعان تُبرم بالإكراه والضغط أنواعه، وهذه الفكرة خاطئة من المستحسن تصحيحها، والتفريق بين الإذعان والإكراه.فالإكراه على إبرام عقد ما، يكون بإجبار المستكره على ذلك الفعل بالقوة، بشتى أساليب العنف، فيُجبر المستكره بالتوقيع على ذلك العقد، أما الإذعان فيتم بالاتفاق بين طرفي العقد، بعد عرض بنود العقد وشروطه على الطرف المذعن.لا يحق للمستكره أن يرفض العقد المفروض عليه لأي

سبب من الأسباب، أما في الإذعان فيحق للمذعن أن يوقع العقد أو يرفضه، فإذا قبله لا يحق له الاعتراض على شروط العقد التي ينفرد بوضعها الطرف الأول.وغيرها من الفروقات بين الإذعان والإكراه والتي لا يتسع المجال لذكرها.

رابعًا: أركان عقود الأذعان

يتم عقد الإذعان كغيره من العقود الصحيحة بالإيجاب والقبول، فلا يُنشأ العقد إلّا بتراضي الطرفين بهذه الطريقة.

الإيجاب:فالإيجاب هو العرض الذي يصدر عن الطرف الأول، ويعبر به بصورة جازمة عن إرادته في إنشاء ذلك العقد، فإن اقترن به قبول من الطرف الآخر مطابق له تم العقد [١٤].ولا بد من الإشارة إلى أنّ الطرف الموجب هو الذي يقوم بإنشاء بنود عقد الإذعان وإعداده باعتباره طرفًا قويًا متفوقًا على الطرف الآخر من الناحية الاقتصادية[١٥]، ثم يعرض تلك البنود أو الشروط على الطرف الآخر، و للطرف الأخير الموافقة على العقد المبُرم إن رغب[١٦]، لكن لا يحق له الاعتراض على أي بند من ذلك العقد ولذلك سمي عقد إذعان، أو رفض التعاقد من الأساس، وفي عقد الإذعان يكون الإيجاب عامًا لكل المستهلكين، وليس لفئة أو جهة معينة، ومن أمثلتها عقود التوريد الخاصة بالمياه والكهرباء وغيرها[١٧].

القبول: يكون قبول الطرف الآخر، والذي يسمى بـ(المُذعِن) عن طريق إذعانه للشروط التي أبرمها الطرف الأول (الموجب)، ولا يحق للمذعن أن يعترض أو يغيِّر أو يضع بندًا في العقد في حال موافقته على إبرام ذلك العقد، وبإمكانه أن لا يتعاقد أساسًا[١٨]، ومن المعروف أنَّ المذعن لا يمكنه رفض التعاقد؛ لاحتياجه الشديد للسلعة أو البضاعة – محل التعاقد– كونها من الأمور الضرورية التي لا يمكن الاستغناء عنها لذا فعقود الإذعان عقود حقيقية كغيرها من العقود التي تتم بعد توافق إرادة طرفي العقد، ولا يمكن لأي قانوني تفسير محتوى العقد وبنوده كما يحلو له ظنًا منه حماية أو مساعدة للطرف المذعن ....[١٩].

خامسًا: خصائص عقد الإذعان

تتميز عقود الإذعان بخصائص تختلف في بعض الأمور عن غيرها من العقود، ومن أهمها ما قرَّره مجمع الفقه الإسلامي بشأن تلك العقود[٢٠]:

عقود الإذعان مصطلح قانونى غربى حديث لاتفاقيات تحكمها الخصائص والشروط الآتية::

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

٢- احتكار – أى سيطرة – الموجب لتلك السلع أوالمنافع أو المرافق احتكارا قانونيا أو فعليًا، أو على الأقل سيطرته عليها بشكل يجعل المنافسة فيها محدودة النطاق.

وهذه الخصيصة وجدت بسبب عدم المساواة من الناحية الاقتصادية والاجتماعية التي تكون بين الموجب –الطرف الأول–، والمذعن – الطرف الآخر–، وبالتالي لا يحق للمذعن أن يرفض بعد الاتفاق على إبرام العقد، وإلَّا يُعد ذلك الرفض تعسفًا في استعمال الحق[٢١]

٣- انفراد الطرف الموجب بوضع تفاصيل العقد وشروطه، دون أن يكون للطرف الآخر حق فى مناقشتها أو إلغاء شيء منها أو تعديله.

٤- صدور الإيجاب (العرض) موجها إلى الجمهور، موحدّاً في تفاصيله وشروطه، وعلى نحو مستمر.فيمتاز الإيجاب بالأستمرارية والدوام، وغالبًا ما يكون على شكل صيغة مطبوعة تتضمن تفاصيل بنود العقد التي تعود بالنفع على الطرفين، إلَّا أنَّ النفع الأكبر يصب في مصلحة الموجِب[٢٢]

٥- يبرم عقد الإذعان بتلاقى وارتباط الإيجاب والقبول الحُكميين (التقديريين)، وهما كل ما يدل عرفاً على تراضي طرفيه وتوافق إرادتيهما على إنشائه، وفقًا للشروط والتفاصيل التى يعرضها الموجب من غير اشتراط لفظ أو كتابة فى شكل محدد ..

٦- نظرًا لاحتمال تحكم الطرف المسيطر فى الأسعار والشروط التى يمليها فى عقود الإذعان، وتعسفه الذى يفضى إلى الإضرار بعموم الناس، فإنه يجب شرعا خضوع جميع عقود الإذعان لرقابة الدولة ابتداء (أى قبل طرحها للتعامل بها مع الناس) من أجل إقرار ما هو عادل منها وتعديل أو إلغاء ما فيه ظلم بالطرف المذعن وفقًا لما تقضى به العدالة شرعا[٢٣].

سادسًا: أقسام عقود الإذعان

المقياس في تصنيف عقود الإذعان هو عدم ظلم الطرف المذعن – القابل–، بل إنصافه وحماية حقوقه، لذا من الممكن تقسيم عقود الإذعان إلى تقسيمات متعددة لاعتبارات معينة، نظرًا لكون تلك العقود كثيرة ومتنوعة، وتزداد مع تقدم الزمن وتطور المعاملات المالية، ومن هذه التقسيمات:

عقود إذعان باعتبار انطوائها على الغرر والغبن من الطرف الموجب

فإن كان الغرر في هذا النوع من عقود الإذعان فاحش جدًا بحيث يتسبب بظلم الطرف المذعن، وجب على الدولة التدخل لإلغاء بعض الشروط المتضمَّنة في العقد، أو التعديل عليها بما يحقق العدالة للطرفين[٢٤].وإن كان ذلك الغرر الذي انطوت عليه العقود يسير، ولا يصل لمستوى الظلم والفحش بالطرف المذعن، فيجوز للدولة التدخل أيضًا إن استوجب ذلك وبالقدر الذي يمنع الغرر والغبن.

عقود إذعان باعتبار الشروط المتضمَّنة في عقد الإذعان:

تنقسم عقود الإذعان بحسب هذا الاعتبار إلى عقود ذات شروط صحيحة شرعًا وعادلة، وتتم بموافقة ورضا الطرفين على الشروط، ولا يلحق الطرف المذعن ظلمًا من أثر تلك الشروط[٢٥].فهي عقود صحيحة ولا يتطلَّب تدخُّل من الدولة.أمَّا إن تخلَّل العقد شروطًا تعسفية مجحفة بالطرف المذعن – وهو الطرف الضعيف في عقد الإذعان– وتضر به، بينما تعود بالنفع المبالغ به لصالح الطرف الموجِب، ففي هذا النوع من عقود الإذعان يحق للدولة التدخل لتعديل تلك الشروط أو إلغائها بما يتناسب مع مصلحة الطرفين[٢٦].ومن الأفضل في عقود الإذعان أن تخضع جميعها لرقابة الدولة قبل أن تُعرَض للناس للتعامل بها؛ لكي تتم الموافقة على العقود العادلة منها وإقرارها، وتعديل أو إلغاء العقود التي انطوت على الضرر والظلم بالطرف المذعن[٢٧]

سابعًا: الحكم الفقهي لعقود الإذعان

نظرًا لحداثة نشأة عقود الإذعان من حيث المصطلح الفقهي والمضمون، فلم تُذكر تلك العقود بهذا اللفظ تمامًا في كتب المتقدمين من الفقهاء، لكن ممكن القول أنَّ العقود بصورة عامة عند أغلب الفقهاء المتقدمين الأصل فيها الإباحة إلَّا عقدًا يُحلّ حرامًا أو يُحرِّم حلالًا[٢٨]. وبنود عقد الإذعان – كما علمنا– لا تخالف أحكام الشريعة الإسلامية، وبما أنَّ العبرة في العقود للمقاصد والمعاني، لا الألفاظ والمباني بالتالي فعقد الإذعان عندهم جائز شرعًا.أمّا الفقهاء المعاصرون فقد اهتموا بالعقود المستحدثة في بحوثهم وكتاباتهم ومنها عقود الإذعان، ولم يجمعوا على جواز تلك العقود.

فقد اختلفوا على قولين:

القول الأول: تُعد عقود الإذعان من العقود الجائزة في الشريعة الإسلامية، وهو قول أكثر الفقهاء المعاصرين[٢٩].

القول الثاني: عقود الإذعان من العقود المحرمة في الشريعة الإسلامية، وهو قول بعض الفقهاء المعاصرين[٣٠]، ومنهم من قال بكراهة التعامل بتلك العقود[٣١].

الأدلة لكل من القولين: استدل الفقهاء المعاصرون لكلا القولين على جواز عقود الإذعان أو عدمه بأدلَّة من القرآن الكريم والسنة النبوية، وسنأخذ بعضًا من هذه الأدلة تجنبًا للتوسع فيه.

أدلة القائلين بالجواز: استدل أصحاب القول الأول القائلون بالجواز على الأدلة التالية:

من القرآن الكريم:

–قال تعالى: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ}[٣٢]

وجه الدلالة: يدل المعنى العام للآية الكريمة على أمر الله سبحانه وتعالى بالوفاء بالعقود ، وهو كل عقد عقده الإنسان على نفسه، من بيع وشراء أو تمليك أومزارعة أو مصالحة وما شابه ذلك[٣٣] من العقود التي تتم بالتراضي بين طرفي العقد، والتي منها عقود الإذعان.

–قال تعالى : {وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْؤُلًا}[٣٤]

وجه الدلالة: كان مسؤولًا "أي مسؤولًا عنه من نقضه. أي: أوفوا بما عاهدتم عليه الناس من صلح أو بيع أو شراء. إنَّ الله سائل ناقض العهد عن نقضه إياه"[٣٥]. فمعنى الآية من حيث العموم يدل على الوفاء بأي عهد أو وثيقة متفق عليها من قبل طرفي العقد، وعقود الإذعان –كما عرفنا– من العقود المتفق على إنشائها من الطرفين.

–قال تعالى: { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ}[٣٦].

وجه الدلالة : الآية الكريمة مدلولها العام في إباحة أي تجارة عند الناس مادامت تلك التجارة صادرة عن تراضٍ بين طرفيها، والتراضي رضا المتعاقدين فيما تعاقدا عليه بصدور الإيجاب والقبول منهما[٣٧]، وعلى هذا المفهوم تثبت حِلّية عقود الإذعان.

من السنة النبوية:

– ما روي عن رسول الله – صلى الله عليه وآله وسلم– قال: ((... المسلمون عند شروطهم))[٣٨]وجه الاستدلال: إذ يدل الحديث النبوي على الالتزام بالشروط التي تكون في أي معاملة بين اثنين، ما دامت تلك الشروط برضا الطرفين ولا تخالف ضوابط وأحكام الشريعة الإسلامية، وعقد الإذعان من العقود التي تتضمن شروطًا بموافقة الطرفين، ولا تخالف الشريعة الإسلامية.–عن رسول الله – صلى الله عليه وآله وسلم– قال: ((... ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن كان مائة شرط))[٣٩].وجه الاستدلال: أنَّ كل شرط في أي معاملة، يخالف أحكام الشريعة فهو غير صحيح، وبالمقابل في الحديث إشارة واضحة على أنَّه يتضمَّن مفهوم المخالفة[٤٠]، ومعناه أنَّ كل شرط متوافق مع الشريعة الإسلامية وضوابطها

فهو صحيح كعقود الإذعان وغيرها.**أدلة القائلين بالمنع:** استدل أصحاب القول الثاني القائلون بمنع التعامل بعقود الإذعان لحرمتها، على الأدلة التالية:

من القرآن الكريم: قال تعالى:{ ومَنْ يَعْصِ اللهَ ورسولَهُ ويتعدَّ حدودَهُ يُدخلْهُ نارًا خالدًا فيها ولَهُ عذابٌ مُهينٌ}[٤١]**وجه الدلالة:** تشير الأية الكريمة بعمومها إلى عقوبة من يعصي ويخالف أحكام الشريعة الإسلامية بإحداث شي لم يُنص عليه، أو لم يُتضمَّن بالمعنى، ومنها إحداث عقد معين، أو شروط لمعاملة ما أو عقد، وعقود الإذعان من العقود التي أُستحدِثت وبشروط، فلا يجوز التعامل بها[٤٢].

من السنة النبوية: ما روي عن رسول الله – صلى الله عليه وآله وسلم– قال: (لا ضرر ولا ضرار)[٤٣]، والقاعدة الفقهية المشتقة منه، وهي قاعدة: (الضرر يزال)[٤٤]وجه الدلالة: يدل الحديث النبوي الشريف، والقاعدة الفقهية المستنبطة منه أنَّ معنى الضرر في الحديث النبوي هو أنَّ: "الضرر يُدخل على غيره ضررًا بما ينتفع هو به"، وعقد الإذعان فيه ضرر على الطرف المذعن وبالمقابل النفع الكبير يعود على الطرف الأول.والأمر يقتضي إزالة الضرر الذي يؤثر على الحقوق العامة أو الخاصة لأفراد المجتمع؛ وذلك إلغاء الشروط التي فرضها الطرف الأول وبالتالي إلغاء عقد الإذعان كله؛ تحقيقًا للعدالة بينهم[٤٥]، ومن أجل المساواة في استحقاق ما لهم وما عليهم من حقوق.

يتبين لي أنَّ القول الراجح – والله أعلم–هو القول بالأول وهو جواز عقود الإذعان؛ للأسباب التالية:

١– قوة أدلة أصحاب القول الأول، وقوة الاستدلال بها.

٢– ضعف استدلال أصحاب القول الثاني بالآية الكريمة، إذ إنَّ معنى الآية متعلق بقسمة المواريث على ما أمرهم الله تعالى، والذي يتعدّ حدود الله ويخالف ما أرهم به من تقسيم الإرث فله العذاب المذكور بالآية التي استدلوا بها[٤٦]

٣– في إباحة عقد الإذعان تيسير لأمور ومعاملات المسلمين، وفي هذا سعة ويُسر من الشريعة الإسلامية، وأنَّها صالحة لكل زمان ومكان.

٤– عدم النص على العقود المستحدثة لا يعني عدم الدليل على إباحتها، فالأصل في العقود الإباحة مالم تخالف ضوابط الشريعة الإسلامية.مع ملاحظة ضرورة التبين والتأكد من نوع أي عقد من عقود الإذعان باعتبار انطوائها على الغرر، أو باعتبار صحة الشروط شرعًا من عدمها ، والتي وضحنا أقسامها في هذا البحث.

ثامنًا: تطبيقات معاصرة لعقد الإذعان في مجال الاقتصاد الإسلاميمن أهم التطبيقات المعاصرة لعقد الإذعان في جانب الاقتصاد الإسلامي ما يتعلق بعمل المصارف الإسلامية وغيرها من المؤسسات الإسلامية، نختار بعضًا منها:

–**الإذعان في عقود المصارف الإسلامية:** أي في الخدمات التي تقدمها المصارف الإسلامية، كخدمة تحويل المال من بلد لآخر، وخدمة فتح الحساب الجاري والثابت وغيرها، وفتح الاعتمادات المستندية وما شابه ذلك من الخدمات المصرفية[٤٧]، فكل هذه الخدمات التي تقدم للناس هي إذعان منهم للمصرف –الذي يعد الطرف الأول– إذ هو الذي ينفرد بوضع الشروط، وما على الطرف المذعن إلا القبول لضرورتها في الوقت الحالي ، بعد التراضي على الشروط التي تُعرض لهم بالإيجاب الصادر من المصرف، فالشروط التي لا ظلم فيها ولا تعسف في فرضها على المقابل فهي جائزة، أما التي تشتمل على شروط بها ظلم للآخر فلا تجوز.

–**الإذعان في عقد التأمين:** فشركة التأمين هي التي تضع الشروط الخاصة بالعقد، ولا يحق للطرف المذعن أن يعترض عليها، بعد أن تمت الموافقة بينهما على تلك الشروط.ونعني بالتأمين التزام الطرف الأول بدفع تعويض نقدي للطرف الآخر، عند تحقق حادث احتمالي مبيَّن في العقد، على أن يدفع للطرف الأول مبلغًا نقديًا على أقساط أو ما شابه ذلك[٤٨]. والتأمين على نوعين: اختياري وإجباري، أمّا التأمين الاختياري كالتأمين عن سرقة مثلًا فيتم باختيار الشخص من غير أن تجبره الدولة، وبما أنَّ هذا النوع من التأمين ليس ضروريًا ولا حاجيًا فلا يُصنَّف من عقود الإذعان؛ لأن من خصائص الإذعان – كما عرفنا– أن تكون السلعة أو الأمر ضروريًا لحاجة الناس بحيث لا يستطيع الاستغناء عنها. وأمّا التأمين الاجباري فيكون لحاجة الناس جميعهم له فيقدم خدمة لهم بالتأمين على وسيلة نقلهم – سياراتهم– من حوادث السير[٤٩]، مثلًا، بالمقابل تُلزم الدولة مالكي السيارات بدفع مبلغ من المال تأمينًا على سياراتهم، وهذا النوع من التأمين يُصنَّف من عقود الإذعان؛ لتحقق خصائص عقود الإذعان فيه.

–الإذعان في بعض عقود الاشتراك في الخدمات العامة:

ومن أهم الخدمات العامة التي تقدمها الدولة لأفراد المجتمع خدمة توفير الماء، والكهرباء، والهواتف النقَّالة التي أصبحت من ضرورات التواصل الاجتماعي، وغيرها من الخدمات الضرورية، فتُصنَّف تلك العقود من عقود الإذعان؛ لحاجة الناس لمثل تلك الخدمات التي لا يمكن الاستغناء عنها، فتنفرد الدولة أو الشركة بوضع الشروط المتعلقة بذلك العقد، ثم تُعرض الخدمة مع الشروط للطرف الآخر[٥٠]وليس على الطرف الآخر الاعتراض على الشروط بعد الاتفاق. وهذا النوع من عقود الإذعان جائز لعد اشتماله على الظلم والغررفكل ما تقوم به الدولة ومؤسساتها من تكفلها وتفردها

بمسك وتقديم الخدمات لبعض الوسائل العامة للناس، كخدمة سكك الحديد، وصنع الأدوية، والطيران، وسك النقود، واستخراج النفط، والغاز، وإسالة الماء، وتوريد الكهرباء وغيرها من الخدمات العامة، حماية لأفراد المجتمع من احتكارات أصحاب الجشع لهم، ودفعًا للضرر عنهم، وحفظًا للنظام والأمن العام من العبث والفوضى[٥١] .

الخاتمة:

الحمد لله الذي بفضله ومنّه عليَّ انهيت كتابة بحثي، وقد توصلت إلى أهم النتائج:

١- عقد الإذعان عقد على خدمة أو سلعة ضرورية، ينفرد الطرف الأول – وهو الأقوى من الناحية الاقتصادية- بوضع شروط في مضمون العقد، ولا يحقللمذعن الاعتراض عليها بعد الموافقة والتراضي.

٢- عقد الإذعان من العقود المستحدثة، والجائزة في الشريعة الإسلامية ما لم تشتمل على ظلم الطرف الآخر.

٣- له مجالات عديدة، فهو يدخل في السلع والخدمات وغيرها، ويجب أن تكون السلع والخدمات (محل العقد) من الأمور التي لا يمكن الاستغناء عنها لضرورتها في المجتمع.

٤- من تطبيقات عقود الإذعان: الإذعان في الخدمات المصرفية، الإذعان في الخدمات العامة، الإذعان في التأمين وغيرها.

التوصيات:

هنالك بعض التوصيات في ضوء بحثي، وهي ما يلي:

١- حث الباحثين وبالأخص طلبة الدراسات العليا ببحث ونشر الموضوعات المستحدثة التي تتعلق بمجال الاقتصاد الإسلامي والمعاملات المالية المعاصرة، لما لها من أهمية في معاملاتنا اليومية.

٢- ضرورة تدخل الدولة في توجيه المصارف الإسلامية والمؤسسات الأخرى والشركات التي تتعامل بمثل هذه العقود، لتنظيم أمور التعاقد بين طرفي العقد، وليكوناعلى إلمام تام بالتزاماتهما واستحقاقاتهما.

٣- ضرورة إعلام الطرف المذعن عديم الخبرة بكل شروط العقد قبل التوقيع على العقد؛ من أجل منح الحماية له.

الهوامش:

١- يُنظر: القاموس المحيط، الفيروز آبادي، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب (ت٨١٧هـ)، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت- لبنان، ط٨، ١٤٢٦-٢٠٠٥م، باب: فصل العين، ج١، ص٣٠٠، ولسان العرب، ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي (ت٧١١هـ)، دار صادر- بيروت، ط٣،١٤١٤هـ ، ج٣، ص٣٦.

٢- سورة المائدة/ من الآية ١.

٣- ينظر: الميزان، الطباطبائي، محمد حسين، دار إحياء التراث العربي، بيروت-لبنان، ط١، ١٤٢٧هـ-٢٠٠٦م، المجلد ٥، ص٩٢،

٤- لسان العرب، ابن منظور، ط٣، بيروت/ المكتبة العلمية، ١٤١٤هـ، ج٣، ص٢٩٦.

٥- الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي، وهبة، دار الفكر للطباعة والتوزيع والنشر-دمشق، ط٢، ١٤٠٥هـ، ١٩٨٥م، ج٤، ص٨٠، وينظر: المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي، شلبي، محمد مصطفى، بيروت- لبنان، دار النهضة العربية للنشر، ١٩٨٥م، ص٤٣٤.

٦- المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، زيدان، عبد الكريم، مؤسسة الرسالة ناشرون، بيروت- لبنان، ط١، ١٤٢٥هـ-٢٠٠٥م، ص٢٧٠

٧- يُنظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي، وهبة، ج٤، ص٨٠.

٨- يُنظر: تهذيب اللغة، الهروي، محمد بن أحمد بن الأزهري (ت٣٧٠هـ)، دار إحياء التراث العربي-بيروت، ط١، ٢٠٠١م، باب العين والذال، ج٢، ص١٩٢، و لسان العرب، ابن منظور، مصدر سابق، فصل الذال المعجمة، ج١٣، ص١٧٢، ومعجم اللغة العربية المعاصرة، أحمد مختار عبد الحميد(ت١٤٢٤هـ)، عالم الكتب، ط١، ١٤٢٩هـ-٢٠٠٨م، باب ١٩٦٣- (ذع ن)، ج١، ص٨١١.

٩- سورة النور/ الآية ٤٩

١٠- الجامع لأحكام البيان المعروف بتفسير القرطبي، القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر الأصفهاني (ت٦٧١)، دار الكت المصرية- القاهرة، ط٢، ١٣٨٤هـ-١٩٦٤م، ج١٢، ص٢٩٣.

١١- مصادر الحق في الفقه الإسلامي، السنهوري، عبد الرزاق، معهد الدراسات العربية العالمية، ١٩٥٥م، ج٢(توافق الإرادتين في مجلس العقد)، ص٧٨-٧٩

١٢- ينظر: مصادر الحق في الفقه الإسلامي، السنهوري، المصدر السابق نفسه، ص٧٩

١٣- عقد الإذعان، القرى، محمد علي بن عيد، جامعة الملك عبد العزيز/جدة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد١٤، ٣/٣٠٥

١٤- مبادئ القانون، أبو السعود، رمضان محمد, مبادئ القانون, دار المطبوعات الجامعية ,الاسكندرية . ,١٩٩٨، ص٣٥٢.

١٥- عبد المنعم فرج الصدة , عقود ألاذعان في القانون المصري, مطبعة فؤاد الأول , القاهرة ١٩٤٦. , ص٦٢

١٦- اختلال التوازن الاقتصادي للعقد ودور القاضي في معالجتها، عبد المجيد، عصمت، أطروحة مقدمة إلى كلية القانون والسياسة/ جامعة بغداد، ١٩٧٨م ,ص١٠٠

١٧- السنهوري، عبد الرزاق، شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، ج١ نظرية العقد، ط٢ منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ١٩٩٨، ص٢٨٠.

١٨- يُنظر: السنهوري، عبد الرزاق، مصدر سابق، ص٢٨١

١٩- مصادر الحق في الفقه الإسلامي، السنهوري، مصدر سابق، ص٧٩

٢٠- مجلة مجمع الفقه الإسلامي، قطر/ الدوحة، ٢٠٠٣م، العدد الرابع عشر، قرار رقم:٦/١٣٢

٢١- يُنظر: عقود الإذعان في القانون المصري، عبد المنعم فرج، مصدر سابق، ص١٣٩

٢٢- يُنظر: دروس في مبادئ القانون، عبد الودود يحي، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٦، ص٣٩٨.

٢٣- يُنظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، مصدر سابق، ص٧٩.

٢٤- يُنظر: النظريات الفقهية في الفقه الإسلامي، مكين، محمد أحمد، دار الأمانة، ١٩٩٩م، ص٢٠٥.

٢٥- يُنظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، مصدر سابق.

٢٦- يُنظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، المصدر السابق نفسه.

٢٧- يُنظر: عقود الإذعان في الفقه الإسلامي، نزيه كمال حماد، بحث منشور في مجلة العدل، العدد(٢٤)، السعودية، شوال، ١٤٢٥هـ، ص٦٩.

٢٨- يُنظر: شرح فتح القدير، (٣/٧)، الذخيرة للقرافي (١/ ١٥٥)، الموافقات للشاطبي (١/ ٢٨٥)، كشاف القناع للبهوتي (٥٣/٣).

٢٩- هو قول: الجواهري، ومصطفى الزرقا، والقري بن عيد، و نزيه حماد، و عبد اللطيف الفرفور يُنظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، بحث عقود الإذعان في الفقه الإسلامي، الفرفور، العدد (١٤)، (٢٤١/٣). وغيرهم، يُنظر: الزرقا، مصطفى، المدخل الفقهي العام، ج١/ص٣٣١، و مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد (١٤)، مصدر سابق، عقود الإذعان بحث الجواهري (٤٤٧/٣)، و مجلة مجمع الفقه الإسلامي/ مصدر سابق، عقود الإذعان في الفقه الإسلامي، نزيه حماد، (٣٧٢/٣).

٣٠- وهو قول الشيخ محمد أبو زهرة، ووهبة الزحيلي،

٣١- هو قول آخر للفرفور، يُنظر المصدر السابق نفسه.

٣٢- سورة المائدة/ من الآية ١

٣٣- يُنظر: الجامع لأحكام القرآن المعروف بتفسير القرطبي، القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري، دار الكتب المصرية/ القاهرة، ط٢، ١٣٨٤هـ-١٩٦٤م، (٣٢/٦).

٣٤- سورة الإسراء/ من الآية: ٣٤

٣٥- الهداية إلى بلوغ النهاية في علم معاني القرلآن وتفسيره، القرطبي، أبو محمد كي بن أبي طالب حموش، الناشر: كلية الشريعة والدراسات الإسلامية-جامعة الشارقة، ط١، ١٤٢٩-٢٠٠٨م، (٤١٩٨/٦).

٣٦- سورة النساء/ الآية ٢٩

٣٧- يُنظر: الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل، الزمخشري جار الله، أبو القاسم محمود بن عمرو، دار الكتاب العربي-بيروت، ط٣، ١٤٠٧هـ، (٥٠٢/١).

٣٨- أخرجه البخاري في الصحيح، كتاب الإجارة/ باب أجرة السمسري، (٩٢/٢).

٣٩- أخرجه البخاري في الصحيح، كتاب البيوع، باب: إذا اشترط شروطًا في البيع لا تحل، (٢١٦٨)، (٧٣/٣)، ومسلم في صحيحه، كتاب العتق، باب: إنما الولاء لمن أعتق، (١٥٠٤)، (١١٤٢/٢).

٤٠- مفهوم المخالفة عند الأصوليين: إثبات نقيض حكم المنطوق به للمسكوت عنه. يُنظر: شرح تنقيح الفصول، القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس، الناشر: شركة الطباعة الفنية المتحدة، ط١، ١٣٩٣هـ، ١٩٧٣م، (١/ ٥٥).

٤١- سورة النساء/ الآية ١٤

٤٢- يُنظر: الإحكام في أصول الأحكام، الظاهري، ابن حزم أبو محمد علي بن أحمد، دار الحديث، القاهرة/ مصر، ١٤١٣هـ، ١٩٩٣م، (١٤/٥).

٤٣- أخرجه مالك في كتابه (الموطأ)، كتاب الأقضية، باب القضاء في المرفق، رقم الحديث: (٢١٧١)، (٢/٢٩٠)، الحديث حسن وله طرق متعددة تقوي بعضها بعضًا.

٤٤- القواعد والضوابط الفقهية المتضمنة التيسير، عبد الرحمن بن صالح، الناشر: عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة/ المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤٢٣هـ، ٢٠٠٣م، (١/ ٢٧٧).

٤٥- ينظر: نظرية العقد والإرادة المنفردة، عبد الفتاح عبد الباقي، دار الجيل، بيروت، ١٩٨٤م، ص٢١٣.

٤٦- جامع البيان في تأويل القرآن، الطبري، محمد بن جرير،موؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٢٠هـ-٢٠٠٠م، (٧١/٨).

٤٧- يُنظر: العقود التجارية وعمليات البنوك، أحمد بركات مصطفى، دار النهضة العربية-القاهرة، ط١، ٢٠٠٥م، ص١٨٣.

٤٨- يُنظر: التأمين وأحكامه، سليمان بن ثنيان، دار العواصم المتحدة/ لبنان - بيروت، د.ط، ١٤١٤ - هـ ١٩٩٣، ص٤٠ وما بعدها.

٤٩- يُنظر: التأمين وأحكامه، مصدر سابق، ص ٤١.

٥٠- يُنظر: عقود الإذعان بحث الجواهري، مجلة مجم الفقه الإسلامي، مصدر سابق، العدد ١٤، (٤٣٨/٣).

٥١- الاحتكار وآثاره في الفقه الإسلامي، الدوري ، قحطان عبد الرحمن، عمان - الأردن، دار الفرقان ، ١٤٢١هـ- ٢٠٠٠م، ص٨٠.