بيع النجش وأحكامه دراسة فقهية مقارنة

فاطمة الشتيوي فرج المرناقي ـ كلية القانون صرمان ـ قسم الشريعة ـ جامعة صبراتة
Mwdtam95@gmail.com

الملخّـــــص :

يهـــدف البحث إلى تسليط الضوء على بيع النجش وأحكامه حيث تناولت بالبحث مفهوم النجش لغة واصطلاحا وحكمه من خلال عرض آراء الفقهاء وأدلتهم مع بيان الرأي الراجع، ثم بيان صور النجش التي كانت محل اتفاق الفقهاء والصور التي كانت محل اختلاف بينهم، مع ذكر بعض الصور المعاصرة له، ثم بعد ذلك تحدثت عن اثر النجش على عقد البيع شرعاً وقانوناً ثم ختمت بخاتمة عرضت فيها أهم النتائج والتوصيات، وتم ذلك وفقاً للمنهج الوصفي التحليلي المقارن، إذ يعتبر هذا الموضوع من الموضوعات المهمة في مجال المعاملات المالية نظرًا لكثرة صوره وتشعبها، فالنجش هو زيادة في ثمن السلعة المعروضة ممن لا يريد شراؤها ، وإنما لتغرير الغير ليشتريها ، ولهذا البيع صور عديدة ما دعانـــي إلى الإحاطة بها في هذا البحث بما في ذلك بعض الصور المعاصرة له ، كمحاولة لربط الموضوع بالواقع المعاصر، وهذا البيع محرم بالإجماع لورود النهي عنه ولمخالفته للضوابط العامة للمعاملات في الإسلام ، والتي تأمر كل المسلمين أن يتحروا الصدق والعدل في المعاملات ، ويكون جائزا في حالة واحدة وهي إذا كان قصد الناجش الوصول بقيمة السلعة إلى ثمنها الحقيقي لانتفاء قصد الإضرار بالمشتري في هذه الحالة.

الكلمات المفتاحية : النجش ، الخداع ، لتغرير ، مدح السلعة ، الثمن ، البائع ، المشتري ، خيار البيع ـ السوق.

المقدمـــــــــة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

أما بعد:

جاءت أحكام الشريعة الإسلامية صالحة لكل زمان ومكان ، وشاملة لجميع جوانب الحياة ، وبما أن موضوعات الفقه الإسلامي متنوعة فقد آثـرت الحديث عن المعاملات المالية ، وذلك لكثرة موضوعاتها وتشعبها ولكثرة الوقائع المتجددة فيها ، فقد أحل الله البيع كوسيلة لتبادل المنافع والحاجيات ليسهل على الناس قضاء حوائجهم بالطرق

المشروعة ، وحرم كل حيلة أو وسيلة تشوب هذا البيع لأخـــذ مال غيرهم دون وجه حق، قال - تعالى - : **(وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبا)** [الآية:275 من سورة البقرة] ، وقال – أيضا- : **(يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَأْكُلُوا أَمْوالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْباطِلِ إِلاَّ أَنْ تَكُونَ تِجارَةً عَنْ تَراضٍ مِنْكُمْ)** الآية: 29 من سورة النساء، ومن بين هذه الوسائل أن يزيد أحـــدهم الثمن في السلعة المعروضة دون قصد شرائها ؛ وإنما قصده من وراء الزيادة تغرير غيره ليشتريها ، وهذا ما يسمى ببيع النجش الذي اخترته موضوعا لهذا البحث ، وذلك لأهميته ولكونه من الموضوعات التي تمس الحاجة لدراستها وبيان أحكامها والصور المستحدثة منها، والتي تخفى على كثير من الناس، فقد تناولت هذا الموضوع وفق خطة منهجية تتكون من مقدمة وأربعة مطالب وخاتمة. احتوت المقدمة على أهمية الموضوع وأسباب اختياره ، وخطة البحث وهي كالآتي: المطلب الأول: مفهوم النجش : الفرع الأول : تعريف النجش لغة. الفرع الثاني: تعريف النجش اصطلاحاً. المطلب الثاني: صور بيع النجش : الفرع الأول: الصور التي اتفق الفقهاء على أنها من النجش. الفرع الثاني الصور التي اختلف الفقهاء على أنها من النجش. المطلب الثالث: حكم بيع النجش : الفرع الأول: حكم البيع. الفرع الثاني: أدلة الحكم. المطلب الرابع: أثر النجش على عقد البيع : الفرع الأول: أثر البيع على العقد في الفقه. الفرع الثاني: أثر البيع على العقد في القانون.

المطلب الأول ــ مفهوم النّجش :

الفرع الأول ـ تعريف النجش لغة:

تعددت المعاني اللغوية للنَّجش على النحو التالي : فقد جاء في لسان العرب: نجش ينجش نجشاً، والنجش والتناجش هو الزيادة في السلعة أو المهر ليسمع بذلك فيزاد فيه، وقيل هو أن يزيد الرجل ثمن السلعة وهو لا يريد شراؤها ولكن ليسمعه غيره فيزيد بزيادته،:كما قيل أن النَّجش هو أن تمدح سلعة غيرك ليبيعها، أو تذمها لئلا تنفق عنه) [1] ، وجاء في القاموس المحيط: النَّجش أن تواطئ رجلاً إذا أراد بيعاً أن تمدحه، أو أن يريد الإنسان أن يبيع بياعة فتساومه فيها بثمن كثير، لينظر إليك ناظر فيقع فيها، أو أن ينفر الناس عن الشيء إلى غيره. [2] وقيل في المصباح المنير: (نجش الرجل نجشاً، من باب قتل، إذا زاد في سلعة أكثر من ثمنها وليس قصده أن يشتريها، بل ليغر غيره فيوقعه فيه)[3] ، وجاء في مختار الصحاح: (النَّجش أن تزيد في البيع ليقع غيرك، وليس من حاجتك)[4]

يتبين من خلال المعاني اللغوية للنجش أنه يدل على: الحث على شراء سلعة ما بطريق المواطأة مع صاحبها إما بإعطاء ثمن يفوق ثمنها أو بمدحها وذم غيرها من السلع لإيقاع الناس فيها.

الفرع الثاني ـ تعريف النجش اصطلاحاً:

اختلف الفقهاء في تعريف النَّجش اصطلاحاً، على النحو التالي:

عرفه الأحناف بأنه : (النَّجش أن يمدح السلعة ويطلبها بثمن، ثم لا يشتري بنفسه؛ ولكن ليسمع غيره فيزيد في ثمنه)[5] وقيل أيضا النَّجش: (أن يستام السلعة بأزيد من ثمنها وهو لا يريد شراءها ليراه غيره فيقع فيه...) [6] وعرف أيضاً بأن (يزيد في السلعة ولا يريد الشراء أو يمدحه بما ليس فيه ليروجه) [7] ، وعرفه المالكية بقولهم: (النَّجش أن تعطيه بسلعته أكثر من ثمنها وليس في نفسك شراؤها، فيقتدي بك غيرك)[8] لكن لو كان الثمن الذي ساوم به من لا يريد شراء السلعة مساوي لثمن السلعة الحقيقي لا يعد نجشاً عند البعض ويعد نجشاً عند الأكثرية [9] وقيل النَّجش هو أن يزيد أحد في سلعة، وليس في نفسه شراؤها، يريد بذلك أن ينفع البائع ويضر المشتري.[10]

وعرفه الشافعية بقولهم: (النَّجش أن يحضر الرجل السلعة تباع فيعطي بها الشيء وهو لا يريد شراءها، ليقتدي به السوام، فيعطون بها أكثر مما كانوا يعطون، لو لم يسمعوا سومه)[11] وقيل النَّجش: بأن يزيد في ثمن السلعة لا للرغبة في شراؤها بل ليخدع غيره فيشتريها. [12] وقيل: (سُمي الناجش في البيع ناجشاً، لأنه يثير الرغبة فيها، أي: السلعة ويرفع الثمن، وقيل: النَّجش، أصله الإطراء والمدح)[13] وقيل النَّجش: أن يزيد في ثمن السلعة المعروضة للبيع وهو غير راغب فيها ليغر غيره).[14] ، وعرف الحنابلة النَّجش فقالوا: (هو أن يزيد في السلعة من لا يريد شراءها...)[15] ليغتر به المشتري ويقتدي به...)[16]- وقيل أيضاً النَّجش : (أن يزيد في السلعة من لا يريد شراءها، ليقتدي به المستام، فيظن أنه لم يزد فيها هذا القدر إلاَّ وهي تساويه، فيغتر بذلك، لأن في ذلك تغريراً بالمشتري وخديعه له).[17]،وعرف الظاهرية النجش، فقال ابن حزم: (النَّجش هو أن يريد البيع فينتدب إنسان لزيادة في البيع، وهو لا يريد الشراء؛ ولكن ليغتر غيره فيزيد بزيادته).[18]

يتضح من خلال تعريفات الفقهاء السابقة أن التعريف الاصطلاحي للنَّجش لا يختلف عن التعريف اللغوي له، وأن جل التعريفات تصب في معنى واحد وهو: أن تسام السلعة بأزيد من ثمنها لا بقصد شرائها ؛ وإنما بقصد تغرير الغير.

المطلب الثاني: حكم بيع النجش ودليله:

الفرع الأول ـ حكم بيع النجش:

لا خلاف بين الفقهاء في أن الناجش إذا زاد على السلعة فوق قيمتها انه ارتكب حرام[19] لورود النهي عليه وقد أجمع العلماء على أن النهى للتحريم، ومن يفعل ذلك فهو آثم، والإثم مختص بالناجش إن لم يعلم به البائع، فإن تواطأ معه البائع أثما جميعاً[20].وهذا ما اتفق عليه الفقهاء من الحنفية المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية، واستدل هؤلاء بالعديد من النصوص الشرعية المبينة للحكم.

الفرع الثاني: الأدلة التى استدل بها الفقهاء على النهي:

لقد استدل الفقهاء على تحريم النجش من السنة النبوية المطهرة ومن الإجماع:

أ- أما السنة : فالأحاديث كثيرة منها : حديث ابن عمر- رضي الله عنهما - قال : " **أَنَّ النَّبِيَّ - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - نَهَى عَنِ النَّجْشِ**"[21] ومنها - أيضا - ما روي عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ - رضي الله عنه - ، أَنَّ رَسُولَ اللهِ - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - قَالَ : " **لَا يُتَلَقَّى الرُّكْبَانُ لِبَيْعٍ، وَلَا يَبِعْ بَعْضُكُمْ عَلَى بَيْعِ بَعْضٍ، وَلَا تَنَاجَشُوا، وَلَا يَبِعْ حَاضِرٌ لِبَادٍ، وَلَا تُصَرُّوا الْإِبِلَ وَالْغَنَمَ، فَمَنِ ابْتَاعَهَا بَعْدَ ذَلِكَ فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ بَعْدَ أَنْ يَحْلُبَهَا، فَإِنْ رَضِيَهَا أَمْسَكَهَا، وَإِنْ سَخِطَهَا رَدَّهَا وَصَاعًا مِنْ تَمْرٍ**" [22].

ب- أما الإجماع : فقد أجمع الفقهاء على أن الناجش عاص بفعله[23].

وقال البخاري: النجش خداع باطل لا يحل، وقال الصحابي الجليل عبد الله بن أبي في الناجش آكل الربا خائن [24] ، وهناك من العلماء من قيد التحريم بما إذا كانت الزيادة فوق ثمن المثل من هؤلاء فقهاء الحنفية ومالك وبعض أصحابه.

أما الحنفية فقالوا: (إن النهي محمول على ما إذا كانت السلعة بلغت قيمتها، أما إذا لم تبلغ لا يكره لانتفاء الخداع[25] ، وأما مالك وبعض أصحابه فقد قال في الموطأ: (النجش أن تعطيه في سلعته أكثر من ثمنها وليس في نفسك شراؤها ليقتدي بك غيرك)[26]. إلا أن المشهور في المذهب المالكي أن النجش محرم سواءً كانت الزيادة دون القيمة أو فوقها. فقد جاء في شرح مختصر خليل عند تفسير النجش : (يزيد في سوم سلعة وهو لا يريد شراءها؛ ليغرر (أي : يخدع غيره فيقتدي به ظاهره سواء كانت الزيادة على ثمنها الذي تباع به عادة، أو على أقل منه، وهو ظاهر قول المازري وغيره)[27] ، وجاء في الحاوي الكبير: وحقيقة النجش المنهي عنه في البيع أن يحضر الرجل السوق فيرى السلعة تباع فيمن يزيد فيزيد في ثمنها وهو لا يرغب في ابتياعها ليقتدي به الراغب فيزيد لزيادته ظنا منه أن تلك الزيادة لرخص السلعة فهذا خديعة محرمة.[28] ، وذكر ابن قدامه أن (النجش أن يزيد في السلعة من لا يريد شراءها ليقتدي به المستام

فيظن انه لم يزد فيها هذا القدر إلا وهي تساويه، فيغتر بذلك، فهذا حرام وخداع...) [29] ، وقال العلامة الجزيري: البيوع المنهي عنها نهياً لا يستلزم بطلانها كثيرة منها بيع النجش بفتح النون وسكون الجيم، وهو أن يزيد الشخص في قيمة السلعة دون الحاجة إليها، ولكنه يريد أن يوقع غيره في شرائها، وهو حرام نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم كما روي في الموطأ عن ابن عمر :" **أَنَّ النَّبِيَّ - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - نَهَى عَنِ النَّجْشِ**) [30] فكل هذه الأدلة وغيرها جاءت واضحة في تحريم بيع النجش.

إلا أنه من خلال تعريف النَّجش وبيان حكمه يتبين أن للنجش عدة صور نعرضها فيما يلي:

المطلب الثالث ــ صـــور بيع النجش:

بيع النجش له صور كثيرة ومتعددة، منها ما هو محل اتفاق بين الفقهاء ، ومنها ما هو محل اختلاف بينهم ، وسنبين ذلك فيما يلي:

الفرع الأول ـ الصورة التي هي محل اتفاق بين الفقهاء:

أن يزيد في السلعة عن ثمن مثلها ممن لا يريد شراءها تغريراً للمشتري ، هذه الصورة محل إجماع الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية على أنها من النجش المنهي عنه. [31] ، ومن الملاحظ أن هذه الصورة من أكثر الصور شيوعاً في هذا الزمان فقد ظهر التلاعب الذي يدخل في معنى النجش حاليا في الأســـواق المالية التي تختص بالتعامل بالأمـــوال بيعا وشراء عرضا وطلبا ، فهي تؤدّي وظيفتها من خلال أدوات مالية معينة تسمى بالأسهم والسندات[32] ، وغيرها حيث تصدر الجهات المحتاجة إلى المال مثل هـــذه الأدوات وتبيعها للجهات ذات الفائض المالي يحدث ذلك في أماكن محددة تعرف ببورصة الأوراق المالية أو من خلال وسائل الاتصال الحديثة. [33] فيتم النجش من خـــلال التصرفات التي يقوم بها متداول أو مجموعـــة من المتداولين لإحداث فـــرق مقصود بين سعر الـــورقة المالية وقيمتها بهدف الربح على حساب بقية المتداولين في السوق[34] كذلك الإعلانات والدعايات المغرضة ، والتي لا تتفـق مع الحقيقة والواقع ، فهي إما أن تكون مدحاً أو ذماً لسلعة ، وقد انتشرت الدعايات والإعلانات التجارية في هـــذا الزمان المعاصر انتشاراً كبيراً، وساعد على ذلك انتشار الصحف والمجلات والإذاعات والقنوات التلفزيونية ، سيما بعد انتشار القنوات الفضائية ، وصارت هذه الدعايات والإعلانات التجارية من أهم مصادر تمويل هذه الوسائل الإعلامية ، وربما يكون هناك تسامح في نص الدعاية والإعلان التجاري من حيث الصدق والكذب ، أو المبالغة في مدح جودة السلعة أو الخدمة ويعود على ثمنها بالزيادة – إذاً فتصير الدعاية والإعلان وسيلة حديثة من وسائل بيع النجش) [35]

الفرع الثانـــــي ـ الصور التي كانت محل اختلاف ما بين الفقهاء هي:

1- قول البائع ـ أُعطيت بهذه السلعة كذا وكذا ، فصدقه المشـــتري واشتراها ، ثم بتبيّن له كـذبــه : فهذا في معنى النجش عند الحنابلة ، نص على ذلك ابن قدامه في المغني ، فقال :" ولو قال البائــع : أُعطيت بهذه الســلعة كذا وكذا ، فصدقه المشتري ، واشتراها بذلك ، ثم بان كاذباً ، فالبيع صحيح ، وللمشتري الخيار – أيضاً- ؛ لأنه في معنى النجش" [36] " فدخول هذه الصورة من ضمن صور النجش لأجل الخديعة ، فالبائع يخدع المشتري ويثيره للشراء ؛ ظاناً أنها تُساوي ذلك وأكثر من هذا" [37]

2ـ إن يشترك الناجش والبائع للسلعة في خداع المشتري : بأن يتواطأ كلاهما علــى ذلك [38] ، وهذه الصور تكون في بيع المزاد العلني، وهي:" بأن يعرض رجل سلعة للبيع بالمزاد العلني ، فيتواطأ رجل آخر ليزيد في ثمن السلعة ليغر غيره ، وفي هذه الحالة يكون البائع والناجش شريكين في الإثم" [39]

3ـ ذمُّ السلعة وتَعيّيُبها لئلا تنفق ، فيظن البائع أن قيمتها الحقيقية هي بما أوصلها الذامُّ، فيبيعها برخص : تدخل هذه الصورة في معنى النجش عند جمهور الفقهاء ؛ لأن من معاني النجش ؛ الإثارة، والختل والخديعة ، وذم المشتري أو غيره للسلعة حتى يخدع بذلك البائع ، يدخل الفاعل في معنى النجش الذي هو إثارة البائع وخدعته حتى يبيعها بأقل من سعرها الحقيقي ، وهذا قد يترتب عليه إضرار للبائع ، وقد روي عَنْ عَبْدِ اللهِ بن مسعود ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- : **" مَنْ غَشَّنَا فَلَيْسَ مِنَّا، وَالْمَكْرُ وَالْخِدَاعُ فِي النَّار"** [40]

4- فتح باب السعر في الدلالة ، وهو لا يريد شرائها: يكون ذلك في أول بدء المناداة على سلعة معينة، فيأتي شخص عارف بالسعر وبالسوق ، فيفتح السعر ، ثم يتزايد الناس ، وهذه الصورة اختلف فيها أهل العلم)[41]، وكان اختلافهم كالآتي:

الــرأي الأول : وهو ما ذهب إليه الأحناف،[42] وبعض المالكية كالخرشي ، وابن عبد البر،[43] وابن حزم) [44] وهؤلاء ذهبــوا إلى أن " السلعة إذا لم تبلغ قيمتها، يجوز الزيادة في ثمنها ممن لا يريد شراءها حتى تبلغ قيمتها، فيكون أن يخــرج قولهم هذا على جواز هذه الصورة ؛ أي : فتح باب السعر ممن لا يريد الشراء ، ولكنه هو عارف بالسعر؛ لأنه لا تغرير ولا خداع في ذلك ، بل هو من مصلحة بيع السلعة)[45] يتضح من قول أصحاب الرأي الأول أن هذه الصورة - فتح باب السعر في السلعة ممن لا يريد شراءها للوصول بها الى السعر الحقيقي لا تدخل في معنى النجش- بل يرو أنه من مصلحة السلعة لكي تُباع بسعر السوق.

الرأي الثانـــي : ذهب إلى هذا الرأي "الخرشي" [46] على تفسير الجمهور للنجش، " بأنه الذي يزيد في السلعة وهو لا يريد شراءها" [47] " غير أن إطلاق المنع حتى على تفســير الجمهور للنجش ليس بواضح ؛ ذلك لأن من القائلين بهذا التفسير من أهل العلم من صرح بجوار هذه الصورة ، واستثناها من النجش)[48] كما في حواشي الشرواني ، حيثُ قيل : (ويستثنى، من النجش ما يسمى في العرف - بفتح الباب من عارف يرغب في فتحه- ؛ لأنه لمصلحة بيع السلعة ، وبيعها في العادة يحتاج فيه إلى ذلك...، وقال الخرشي - أيضاً - : فتح باب السلع من عارف فيه نظر؛ والأقرب الجواز للعارف بذلك ، وينبغي له أن ينقص شيئاً عن قيمتها لتنتهي إليه...إلى أن قال: وكان بالكتابيين بتونس رجل مشهور بالصلاح عارف بالكتب يستفتح للدلالين ما يبنون عليه في الدلالة ، ولا غرض له في الشراء فهو جائز على ظاهر تفسير مالك ، واختاره ابن العربي، لا على ظاهر تفسير المازري ، ثم حصل فيمن لم يزيد على القيمة المنع لظاهر قول الأكثر، والجواز لدليل قول مالك ، والاستحباب لابن العربي" [49]،" ولهذا فالمعنى الذي أوجب النهي في النجش مُنتَفٍ في مسألة الرجل المذكور- فتح باب السلع من عارف – وهو عين ما يفعله بعض البائعين بالأسواق بمصر العارفون بأثمان السلع ، فيفتتحون لدلال دون ثمنها ليبني على ذلك من كان له غرض فيها، لأنهم إنما يفعلون ذلك مخافةً أن يفتتح جاهل بأكثر من ثمنها فيضر غيره " [50]

والقول الأول هو ما أخترته ؛ لأن مدار كل الأعمال والتصرفات النية ، ومادام لم يكن لديه قصد الإضرار، فلا مانع من التصرف ، كما ذهب إلى ذلك فريق من الفقهاء، وفتح باب السلع ممن هو عارف بأثمانها قد حمى الطرفين من أن يتضررا، والشريعة الإسلامية إنما جاءت لتحصيل المصالح وتكميلها ، وتقليل المفاسد وتعطيلها.

المطلب الرابع ــ أثر النجش على العقد :

الفرع الأول ـ أثر النجش على العقد في الفقه:

عرفنا فيما سبق أن بيع النجش من البيوع المنهي عنها، ولكن إذا وقع النجش في عقد البيع هل يقتضي فساده أم يقع البيع صحيحا ومرتبا لآثاره ؟ وإذا حكمنا بصحته هل يكون لصاحبه خيار الرد أم لا؟ واختلف الفقهاء في هذه المسألة إلى عدة آراء وهي على النحو الآتي :

1ـ ذهب الجمهور من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية إلى أن البيع صحيح ، واختلفوا في ثبوت الخيار للمشتري ،وذلك على النحو التالي :

أ- رأي المالكية : يصح البيع ، ويثبت الخيار للمشتري[51] ، قال الزرقاني على خليل: " فإن علم البائع بالناجش والمشتري رده ، أي : المبيع إن كان قائماً وله التمسك به ، فإن فات فالقيمة يوم القبض إن شاء وإن شاء النجش ، ثم قال : هذا هو المعتمد[52]

ب- عند الحنفية والشافعية في الأصح : أن البيع صحيح ولازما بالثمن المتفق عليه ، ولا خيار للمشتري: قال المرغيناني في الهداية : " كل ذلك يكره، ولا يفسد به البيع، لأن الفساد في معنى خارج زائد لا في صلب العقد ولا في شرائط الصحة[53] وجاء في مغنى المحتاج شرح منهاج النووي: " والأصح أنه لا خيار للمشتري لتفريطه حيث لم يتأمل ولم يراجع أهل الخبرة " .[54] ونقل عن الإمام الشافعي قوله:" النجش خديعة وليس من أخلاق أهل الدين، وهو أن يحضر السلعة تباع فيعطى بها أكثر مما كانوا يعطون لم يعلموا سومه فهو عاص لله بنهي رسول الله - صلى الله عليه - وعقد الشراء نافذ..." [55]

ج- وعند الحنابلة [56] والظاهرية : يصح البيع ويثبت الخيار إن حصل الغبن بالزيادة على القيمة، قال ابن حزم: " لا يحل النجش ، وهو أن يريد البيع فينتدب إنساناً للزيادة في البيع وهو لا يريد الشراء ؛ لكن ليغتر غيره فيزيد بزيادته، فهذا بيع إذا وقع بزيادة على القيمة فللمشتري الخيار، وإنما العاصي والمنهي هو الناجش، وكذلك رضا البائع إن رضي بذلك، والبيع غير النجش وغير الرضا بالنجش، واذ هو غيرهما فلا يجوز ان يفسخ بيع صح بفساد شيء غيره، ولم يأت نهي قط عن البيع الذي ينجش فيه الناجش...) [57]

2- ذهب أحمد في رواية عنه إلى أن البيع باطل قال ابن قدامه: (فإن اشترى مع النجش فالشراء صحيح في قول أكثر أهل العلم ، وفي رواية عن الإمام أحمد أن البيع باطل ؛ لأن النهي يقتضى الفساد...)[58] ورجّح هذا القول الشوكاني في السيل الجرار.[59]

يتبين لي مما سبق أن الفقهاء لهم عدة آراء وأميل إلى ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، لورود النهى عن النجش والنجش يشوب البيع مما ويثبت الخيار للمشتري إذا كانت زيادة الناجش فوق ثمن مثلها، وهو قول المالكية وأحد قولي الشافعية ، لكن بشرط أن يكون ذلك بمواطأة البائع والناجش.

الفـــرع الثاني ـ أثر النجش على العقد فـــي القانـــون:

ذهب القانون المدنـــي على أن النجش يعتبر صورة من صور الغبن : والأصل في القانون أن الغبن لا يعيب العقد ، إلا إذا تبيّن أن المتعاقد المغبون قد استغل فيه طيشاً بيناً ، أو هوى جامحاً من قبل المتعاقد الآخر، وعندئذ يكون للمتعاقد المغبون أن يطلب إبطال العقد ، أو نقض التزاماته[60] ، ويكون سبب الإبطال هو الاستغلال الذي يلزم لتحقيقه توفر عنصرين : عنصر مادي وهو عدم التعادل بين التزامات المتعاقد المغبون، وما

حصل عليه من فائدة أو التزامات ، وعنصر معنوي: وهو كون عدم التعادل نتيجة طيش بين أو هوى جامع استغله المتعاقد الآخر وكان السبب في دفعه إلى التعاقد[61]

والملاحظ على القانون لم تتضمن نصوصه نظرية متكاملة في الغبن ؛ بل اعتد به في أحوال معينة وردت على سبيل الحصر : وهى حالة عدم تبادل التزامات العاقدين إذا تبين أن المغبون لم يبرم العقد إلا أن العاقد الآخر استغل فيه ما غلب عليه من طيش أو هوى (المادة 129 من القانون المدني الليبي) ، وحالة الغبن في بيع عقار القاصر إذا زاد عن خمس ثمن المثل حق البائع المطالبة بتكملة الثمن إلى أربعة أخماس ثمن المثل (المادة 414 من القانون المدني الليبي) ، وحالة الغبن في القسمة حيث يجوز نقضها إذا لحـق أحد المتقاسمين غبن يزيد عن الخمس (المادة 849 من القانون المدني الليبي) ، وحالة الغبن في الشركة إذا ما اتفـق على أن أحد الشركاء لا يسهم في أرباح الشركة أو خسائرها كان العقد باطلاً (المادة 506 من القانون المدني الليبي) ، وفي غير هذا الأحوال لا أثر للغبن على العقد ولو كان فاحشاً والقانون بتضيقه لنطاق دائرة الغبن يساير المذاهب الفردية التي تجنح لتقديم المصلحة الفردية على العامة ، وهو بهذا يعود إلى الأحكام التي قررها القانون الروماني[62]، ولا يخفى الفارق بين الفقه الإسلامي والقانون المدني في الغبن .

إذاً فالقاعدة في القانون أن يطلب المغبون إبطال العقد أو نقص التزاماته، وخروجاً على هذه القاعدة يكون المغبون غير كامل الأهلية أن يطالب ثمن عقار إلى أربعة أخماس ثمن المثل إذا كان مبيعاً بغبن يزيد على الخمس ، بينما للمغبون في الفقه الإسلامي الخيار بين إمضاء العقد أو إلغائه طالما أن الغبن يخـــرج عن العرف والعادة [63].

ويتضح من خلال عرض هذه الآراء بأن الفقه الإسلامي أكثر احتياطاً من القوانين الوضعية ؛ لذا أدعو المشرع أن يتنبه لهذه المخالفة ، وأن يعدل أحكام هذا القانون بما يتفق مع أحكام الفقه الإسلامي وضوابطه العامة.

الخاتمـــــــــة:

تبيّن من خلال البحث مجموعة من النتائج أهمها:

1- النجش في البيع معناه: أن تزيد في ثمن السلعة المعروضة وأنت لا تريد شراءها، وإنما لتغرر غيرك فيقتدي بك ويقع فيها، وسمى هذا البيع بالنجش، لأن الناجش يثير الرغبة في السلعة لتنفق وتروج.

2 - أن هذا البيـــع محرم بالإجماع لورود النهي عنه ولمخالفته للضوابط العامة للمعاملات في الإسلام، والتي تأمر كل المسلمين أن يتحرزا الصدق والعدل في المعاملات.

3- أن علة النهى في بيع النجش هي الخديعة والتغرير والخيانة التي تنافي مقتضي الصدق والأمانة والعدل في كل التصرفات والأفعال الواجب إتباعها في المعاملات المالية.

4- جواز النجش إذا كان قصد الناجش الوصول بقيمة السلعة إلى ثمنها الحقيقي لانتفاء قصد الإضرار بالمشتري هنا.

5- إذا وقع البيع مع النجش كان العقد صحيحاً وفقاً لرأي جمهور الفقهاء مع ثبوت حق الخيار للمشتري لأنه صاحبه تغرير في ثمن السلعة قياساً على خيار العيب في المبيع.

6- اعتبر القانون المدني النجش صورة من صور الغبن: والأصل في القانون أن الغبن لا يعيب العقد، إلا إذا تبين أن المتعاقد المغبون قد استغل فيه طيشاً بيناً، أو هوى جامحاً من قبل المتعاقد الآخر، وعندئذ يكون للمتعاقد المغبون أن يطلب إبطال العقد، أو نقض التزاماته.

7- يعتبر التلاعب في الأسواق المالية وبيع الأسهم والسندات بالتواطؤ والدعايات والإعلانات المضللة صور معاصرة من بيع النجش.

وفي الختام نوصي الجهات المسئولة بالتوعية عن مثل هذه البيوع والمعاملات وفرض العقوبات التعزيرية لتكون رادعاً في مثل هذه الحالات لما فيها من إضرار بالناس وأكل أموالهم بالباطل.

والحمد لله رب العالمين ونصلي ونسلم على المبعوث رحمة للعالمين وعلى اله وصحبه الطيبين الطاهرين.

الهوامـــــــــــــش :

(1)- لسان العرب، محمد بن مكرم ابن منظور، دار صادر بيروت، الطبعة الأولى بدون تاريخ، جـ6 ص 587.
(2)- القاموس المحيط/ الفيروز آبادي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت لبنان، الطبعة الثامنة، 2005م ج1، ص606
(3)- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، للرافعي، أحمد بن محمد علي المقري الفيومي، المكتبة العلمية بيروت لبنان، ج2، ص 594.
(4)- مختار الصحاح، محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي (تحقيق: محمود خاطر) مكتبة لبنان ناشرون بيروت، لسنة 1415هـ، 1995ف، الطبعة جديدة، ج1، ص 270.
(5) - بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكأساني الحنفي، توفي587هـ(تحقيق: محمد خير حلبي)الطبعة الأولى، دار المعرفة لبنان، 2000ف، ج5، ص 378.
(6)- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، لفخر الدين عثمان بن علي الحنفي، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، 1313 هـ، ج4، ص 67.
(7)- رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين، الطبعة الثانية، 1992م، دار الفكر بيروت ، ج 5، ص101.
(8)- الموطأ، لمالك بن أنس، ولد سنة (95 وتوفي 179هـ، (تحقيق: سعيد محمد اللحام)، دار الفكر بيروت لبنان، الطبعة الأولى، لسنة 1989ف، ص 444.
(9) - فتح الباري شرح صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، (تحقيق: صحب الدين الخطيب) دار المعرفة، بيروت لبنان بدون سنة طبع، ج4، ص 355.
(10)- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد ابن رشد القرطبي، دار الفكر لبنان، 2005م ، ج3، ص 185.
(11) - الأم، لأبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، ولد 150هـ، وتوفي 204هـ (تحقيق: محمود مطر جي) الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية لبنان، 2002ف جـ3 ص 109.
(12) - مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، محمد الخطيب الشربيني، دار الفكر بيروت، الطبعة الأولى، 1994، جـ2 ص391.
(13) - نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، في الفقه على مذهب الشافعي، الطبعة الثالثة، دار الكتب العلمية لبنان، 2003ف جـ3، ص 470 .
(14) - روضة الطالبين، أبي زكريا يحي بن شرف النووي الدمشقي، دار المكتب الإسلامي بيروت لبنان، الطبعة الثانية، 1405هـ جـ3 ص 414.
(15)- عمدة الفقه، عبد الله بن أحمد بن قدامه المقدسي، (تحقيق: عبد الله سفر العبدلي، محمد دغليب العتيبي) مكتبة الطرفين الطائف، جـ1 ص 47.
(16)- الكافي في فقه ابن حنبل، عبد الله بن قدامه المقدسي أبو محمد،المكتب الإسلامي، بيروت،ج2، ص 22.
(17) - المغني على مختصر الخرقي، أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامه المقدسي، الطبعة الأولى 1994ف، دار الكتب العلمية لبنان، ج4، ص 152.
(18) - المحلى لابن حزم، (تحقيق: أحمد محمد شاكر) مكتبة دار التراث، مصر، جـ8 ص448 – 449.
(19)- قال ابن الهمام: فهذه الكراهية تحريمية لا نعلم خلاف في الإثم أنظر: فتح القدير، لكمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، دار الفكر، بيروت الطبعة الثانية، ج5 : ص 239.
(20)- انظر بداية المجتهد، لابن رشد، مصدر سابق، ج3: ص 322.
(21)- رواه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع ، باب النجش، حديث رقم(2140) ج 3، ص69.
(22)- رواه مسلم في صحيحه، كتاب البيوع باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه، حديث رقم 3815،ج 3، ص 1155.
(23)- انظر شرح الزرقاني على موطأ مالك بن أنس، محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى 1411ه، ج3: ص 341.
(24)- صحيح البخاري كتاب البيوع، باب النجش، ج4: ص 446.

(25)- بدائع الصنائع، مصدر سابق ، ج 5: ص 378.
(26)- الموطأ للإمام مالك بن أنس، المصدر السابق، ص 444 .
(27)- انظر منح الجليل شرح مختصر خليل، شمس الدين محمد بن محمد الطرابلسي، الطبعة الثالثة1992م، الناشر دار الفكر بيروت ج5: ص 60.
(28)- الحاوي الكبير في فقه الإمام الشافعي ، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي ،الطبعة الأولى 1999م، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، ج5، ص343 60.
(29)- المغني لابن قدامه، مصدر سابق، ج4، ص160.
(30)- أسهل المدارك،شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك، أبو بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي، الطبعة الثانية، دار الفكر بيروت، ج2، ص248.
(31)- شرح فتح القدير، لكمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ، دار الفكر بيروت الطبعة الثانية، ج6، ص476 ، روضة الطالبين، للنووي، مصدر سابق، ج3ص 414، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، للشربيني، مصدر سابق، ج2 ص 38، الهداية شرح بداية المبتدي، أبي الحسن علي بن بكر بن عبدالجليل الرشداني المرغياني، المكتبة الإسلامية، جـ3 ص 53، المحلى لابن حزم، مصدر سابق، ج8 ، ص 448، المغني في فقه أحمد بن حنبل الشيباني، لابن قدامه، مصدر سابق، ج4 ص 148، مختصر الخرقي من مسائل أحمد بن حنبل، أبو القاسم عمر بن الحسين الخرقي، (تحقيق: زهير الشاويش) الطبعة الثالثة، 1403هـ، ج1، ص68، التاج والإكليل لمختصر خليل محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري أبو عبد الله، دار الفكر بيروت الطبعة الثانية 1398هـ، ج4، ص 377، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة بن شهاب الدين، الشهير بالشافعي الصغير، دار الفكر بيروت، 1404هـ، ج3 ص 470.
(32) – الأسهم هي عبارة عن صكوك قابلة للتداول تمثل ملكية شائعة في شركة من الشركات والمساهمون هم أصحاب الشركات، والسندات هي صكوك متساوية القيمة، تمثل دينا في ذمة الشركة التي أصدرتها وتثبت حق حامليها فيما قدموه من مال على سبيل القرض للشركة، وحقهم في الحصول على الفوائد المستحقة دون ارتباط بنتائج عملها ربحا كانت أم خسارة ، واقتضاء قيمة الدين المثبتة على الصكوك في مواعيد استحقاقها، وتقبل هذه الصكوك التداول بالطرق التجارية، أسواق الأوراق المالية ، سمير رضوان، الطبعة الأولى 1996م، المعهد العالي للفكر الإسلامي، ص291.
(33) – التلاعب في الأسواق المالية ، عبد الله العمراني أستاذ الفقه المشارك في كلية الشريعة بالرياض، الدورة العشرين لمجمع الفقه الإسلامي المنعقد بمكة المكرمة من يوم 25 إلى 29،ديسمبر، سنة 2010، ص6،5.
(34) – أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، مبارك سليمان آل سليمان، الطبعة الأولى، دار كنوز اشبيليا الرياض، ج1، 16.
(35) - النجش والمزايدة، المناقصة والممارسة، رفيق يونس المصري، الطبعة الأولى، دار المكتبي دمشق، 1999ف، ص26.
(36) - المغني على مختصر الخرقي، بن قدامه، مصدر سابق، ج4، ص 148 – 149.
(37) - الغش وأثره في العقود، عبد الله بن ناصر السلمي، الطبعة الأولى، دار كنوز إشبيليا السعودية، الرياض 1425هـ، 2004ف، ج1 ص 112.
(38) - جريمة الغش أحكامها وصورها وآثارها المدمرة، أبو أنس محمد بن موسى آل نصر، مكتبة الفرقان دبي الإمارات، 2008ف، ص 87.
(39) - بيع المزايدة (المزاد العلني أحكامه وتطبيقاته المعاصرة)، نجاتي محمد إلياس قوقازي، الطبعة الأولى 2004ف، دار النفائس الأردن، ص 100.
(40) – رواه الطبراني في المعجم الكبير، الطبعة الثانية، مكتبة بن تيمية القاهرة، ج10، ص138، حديث رقم:10234.
(41) - الغش وأثره في العقود، عبد الله بن ناصر السلمي، مرجع سابق، ص 111.
(42) - شرح فتح القدير، مصدر سابق،ج6 ص 476، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مصدر سابق، ج5 ص 233، الفتاوى الهندية في مذهب أبي حنيفة النعمان، دار الفكر، بيروت، 1411 هـ، 1991ف، ج3 ص 210- 211.

(43) ـ شرح مختصر خليل، محمد الخرشي المالكي، دار الفكر بيروت لبنان، جـ5 ص 82 -83، والكافي في فقه أهل المدينة، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى، 1407هـ ، ج1 ص 365.

(44) ـ المحلى لابن حزم، مصدر سابق،ج8، ص 448.

(45) ـ الغش وأثره في العقود، عبد الله بن ناصر السلمي، مرجع سابق، ج1، ص 114 – 115.

(46) ـ هو: أبي عبد الله محمد الخرشي المالكي، من أشهر مؤلفاته: شرح على مختصر خليل، توفي سنة 1102– 1690هـ

(47) – حاشية الخرشي على مختصر خليل، دار الفكر بيروت، بلا سنة طبع، ج 5 ص 82 - 83.

(48)ـ الغش وأثره في العقود، عبد الله بن ناصر السلمي، مرجع سابق، ج1 ص 115.

(49) ـ حواشي الشرواني على تحفة المحتاج، عبد الحميد الشافعي الشرواني، دار الفكر بيروت، ج4 ص 351.

(50)ـ الخرشي على مختصر خليل، مصدر سابق، ج5 ص 83.

(51)ـ بلغة السالك لأقرب المسالك، ج3: ص 106 المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير، المؤلف أبو العباس أحمد بن محمد الصاوي 1241 دار المعارف مصر.

(52)ـحاشية البنانى على الزرقانى، عبدالباقي بن يوسف الزرقاني ، دار الكتب العلمية بيروت ط 1ج5: ص 90

(53)ـ انظر الهداية في شرح بداية المبتدي، علي بن أبي بكر المرغياني، دار إحياء التراث العربي بيروت، ج3: ص 53.

(54)ـ انظر مغني المحتاج، مصدر سابق، ج2: ص 51.

(55)ـ مختصر المزني ، مصدر سابق، ج7 ، ص186.

(56)ـ انظر مختصر الإنصاف مع الشرح الكبير، محمد بن عبد الوهاب، مطابع الرياض، الرياض، المسألة: 3:99، ج4: ص 301.

(57)ـ المحلي لابن حزم، مصدر سابق، ج8، ص 448 – 449.

(58)ـ المغنى لابن قدامه، مصدر السابق، ج4: ص 300.

(59)ـ السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، محمد بن علي الشوكاني توفي 20 الناشر دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى 1405هـ ج2: ص 85.

(60)ـ راجع المادة 129 من القانون المدني الليبي، وهى نفس المادة في القانون المدني المصري.

(61)ـفقه المعاملات، محمد على عثمان الفقي، الناشر دار المريخ الرياض، ص 253 – 254.

(62)ـالمصادر الإرادية للالتزام، ثورت حبيب، الناشر، جامعة قار يونس، بنغازي، سنة النشر 1978، ص 227

(63)ـفقه المعاملات، محمد على عثمان الفقي، مرجع سابق ، ص 255.