مجله علمی پژوهش درعلوم انسانی ومطالعات اجتماعی، شماره ۱۹ ، بهار ۱۳۹۹جلد۲، ص ۱۰۶-۹۵
http://www.jhss.ir

# عقد مزایده از منظر فقه اهل سنت و نظام حقوقی افغانستان

مجله علمی پژوهش در علوم انسانی ومطالعات اجتماعی (سال ششم)
شماره ۱۹ / بهار ۱۳۹۹ / ص ۱۰۶-۹۵

**رحمت الله دانشیار**[1]

[1] . رحمت الله دانشیار، دانشجوی فقه مقارن وحقوق خصوصی، دانشگاه مذاهب اسلامی، ایران.

نویسنده مسئول:

**رحمت الله دانشیار**

**چکیده**

مزایده عقدی است که در آن جنس به داوطلبی گذاشته شده، عقد با شخصی منعقد می گردد که بالاترین نرخ را پیشنهاد نماید. عقد مزایده همانند سایر عقود دارایی ارکان و شرایط می باشد. در مورد مشروعیت این عقد اکثریت فقهای اسلام به جواز این عقد رای داده اند و عده کمی از علما به کراهیت این عقد نیز رای داده اند، این عقد در ادارات دولتی کاربرد بیشتر دارد.

در این تحقیق سعی براین است که ماهیت و مشروعیت آن به وضوح روشن شود. همچنان در این تحقیق مقایسه بین نظام حقوقی افغانستان و فقه اهل سنت صورت گرفته است.

در نتیجه، عقد مزایده کاربرد بی شماری در ادارات دولتی و در برخی موارد در اموال تحت حجر مدیون مفلس، و ورشکسته نیز از این عقد کار می گیرند. به همین خاطر در فقه اسلامی به این عقد عقد غربا نیز گفته شده است.

**کلید واژها:** مزایده، داو طلبی، وافر، فقه اهل سنت، نظام حقوقی افغانستان.

**بیان مساله**

از آن جای که داد و ستدها در بطن جامعه جای گرفته اند، و جامعه بدون آنها نا مکمل است، با تغییر زمان، آنها شکل و رنگ جدید به خود می گیرند و در اثر پیشرفت جامعه و عرف انواع دیگری از این داد و ستدها به وجود می آید. به همین خاطر است که اسلام در موارد متعدد به شفافیت معامله در بین منعقدین آن تاکید می نماید، تا که از حرج مرج ناشی از آن جلوگیری نماید.

عقد مزایده یک عقد جدید نیست بلکه عقدی است که به زمان پیامبر صلی الله علیه و سلم بر می گردد، چنان که در روایت آمده است این عقد را رسول الله صلی الله علیه و سلم خود برای یکی از اصحاب خود انجام داده است. مزایده عقدی است که فروش در آن به اکثر قیمت متقاضی عنه می باشد. مشروعیت آن بر اساس آیه حلیت بیع و حرمت ربا، و روایت از رسول الله صلی علیه و سلم می باشد. تقریبا در مشروعیت آن اتفاق نظر و جود دارد به جز چند تن از علما، از جمله ابراهیم نخعی رحمه الله که بنابر دلیلی که در نزد او هست رای به کراهیت آن می دهد. در نظام حقوقی افغانستان نیز این معامله به رسمیت شناخته شده و مورد کاربرد قرار می گیرد، بیشترین کاربرد آن در بخش فروش اموال دولتی است.

مزایده نیز دارایی ارکان و شرایط می باشد که برخی آنها بین عقود مشترک اند و برخی از آن مختص به مزایده می باشند. در این تحقیق سعی برآن است که ماهیت و مواصفات مزایده در این زمان مورد برسی قرار گیرد، همچنان تلاش می شود تا کاربرد این عقد نسبت به گذشته، مقایسهٔ فقه اهل سنت و نظام حقوقی افغانستان تبیین شود.

**تعریف مزایده**

برای شناسایی مزایده نیاز است اول آن را تعریف شود و در گام بعدی به ارکان، شرایط آن و دیگر مواصفات آن پرداخته شود.

**معنای لغوی**

مزایده مصدر باب مفاعله از ریشهٔ «زود» به معنای بر یکدیگر افزودن، افزودگی دوجانبه و حراج کردن است (انصاری، طاهری: ۱۳۸۶، ج۳/ص۱۷۹۹).

**معنای اصطلاحی**

مزایده عبارت است از عرضه کردن کالا برای خود یا برای شخص دیگری به خاطر دریافت بیشترین قیمت و شخصی بیشترین قیمت را پرداخت کرد کالا از آن شخص می باشد (سرخسی: ۱۴۱۴، ج۱۵/ ص۷۶).

در اصطلاح حقوقی؛ مزایده، عبارت از فروش چیزی به نحو حراج است، به گونه ای که هر کس بهای بیشتر پرداخت کند از آن او باشد. یا عرضه کردن کالاهای در بازار به قصد دستیابی به بیشترین قیمت تا آن کالا از آن کسی باشد که بیشترین قیمت را پرداخت می کند که در نهایت عقد با وی منعقد می شود (انصاری، طاهری: ۱۳۸۶، ج۳/ص۱۸۰۰). مزایده ترتیبی است که در آن فروش کالایی که مورد نظر دولت است از طریق اعلان بین عموم داوطلبان عرضه می شود تا قرارداد با کسی که حد اکثر قیمت را پیشنهاد کرده است به خودی خود منعقد شود (طباطبائی: ۱۳۹۷، ص۳۴۸).

قانون تدارکات افغانستان داوطلبی تعریف نموده است که مزایده شامل آن نیز می شود، و مفهوم مزایده را می رساند؛ « داوطلبی: مرحله رقابتی است که در آن آفر به منظور تدارکات، درخواست، دریافت و ارزیابی گردیده و در نتیجه داوطلب برنده اعلان و با وی قرارداد تدارکات عقد می گردد» (ق. ت. ا: ۱۳۹۴، ماده ۳).

از نص این ماده مشخص می شود که اولا، تدارکات از طرف مرجعه مربوطه به داوطلبی گذاشته می شوند، و بعد از آن کسی برنده است که در مزایده بیشترین قیمت، و در مناقصه کمترین قیمت را پیشنهاد نماید. در متن ماده مذکور، کلمۀ «آفر» بیان شده است که در ماده ۳ فقره ۵، (آفر) چنین تعریف شده است: « آفر: پیشنهاد یا نرخ دهی است که توسط داوطلب در مقابل شرطنامه، مطالبۀ پیشنهاد و یا درخواست نرخ گیری به منظور تدارکات ارائه می گردد، که در آن تعداد یا مقدار، مشخصات، قیمت فی واحد، قیمت مجموعی و سایر شرایط لازم درج می گردد». داوطلب هم در این قانون تعریف شده و بیان شده است که داوطلب می تواند شخصیت حقوقی و یا حکمی باشد، چنان که بیان می شود: «داوطلب: شخص حقیقی یا حکمی است که خود یا نماینده قانونی وی، به منظور ارائه آفر مطابق مندرجات شراطنامه و احکام این قانون در داوطلبی اشتراک می نماید» (ق. ت. ا: ۱۳۹۴، ماده ۳).

**ارکان مزایده**

مزایده نیز مانند سایر عقود دارای ارکان می باشد؛ فقها در مورد ارکان آن چنین ابراز نظر فرموده اند: به نزد احناف رکن بیع (بیع مزایده) عبارت از صیغه است. اما به نزد جمهور فقها صیغه به همراه متعلقات اش (عاقدین، محل عقد: مبیع و ثمن) ارکان بیع را تشکیل می دهند. صیغه عبارت از ایجاب و قبول است. در مزایده هم وقتی که دلال و یا مسئول فروش کالا صدا می زند، حرف اولی که از هر یک از حاضرین مجلس صادر می شود به نزد حنفی ها ایجاب گفته می شود، و در مزایده ایجاب ها زیاد می باشند. قبول در مزایده عبارت از موافقه بایع یا دلال ای می باشد که امر فروش کالا به او داده شده است. اما در نزد جمهور فقها، ایجاب عبارت از موافقۀ بایع و یا دلال می باشد، برخی اوقات در قبول تاخیر و تقدم صورت می گیرد (کویت: ۱۴۲۷، ج۳۷/ ص۸۶).

ایجاب و قبول در نظام حقوقی افغانستان نیز منشاء عقد شناخته شده است؛ چنان که قانون مدنی در این مورد تصریح می نماید: «عقد به ایجاب و قبول طرفین منعقد می گردد.» (ق. م. ا: ۱۳۵۵، ماده ۵۰۶). از نص این ماده چنین بر می آید که، ایجاب و قبول یا همان صیغه از

موارد اساسی عقد در نظام حقوقی افغانستان می باشد که بدون آن عقد به وجود آمده نمی تواند. قانون مدنی افغانستان درفقره (۲) ماده ۵۰۶ صیغه (ایجاب و قبول) را چنین تعریف می نماید: «ایجاب و قبول عبارت است از الفاظی که در عرف برای انشاء عقد استعمال می گردد». یعنی قانون مدنی الفاظ معین و مشخصی را برای صیغه عقد تعیین نفرموده است؛ بلکه به عرف جامعه محول نموده است.

قانون مدنی افغانستان در ماده ۵۰۷، نحوۀ صدور ایجاب و قبول را چنین بیان می نماید: « ایجاب و قبول به صیغه ماضی بوده و به صیغۀ مضارع یا امر نیز جایز می باشد. مشروط بر این که زمان حال از آن اراده باشد». در مورد اشکال که می تواند شخص به ابراز آنها ایجاب خود را صادر کند: « اظهار اراده توسط گفتار، نوشته و یا اشاراتی که عرفا متداول باشد، صورت می گیرد. همچنان اظهار اراده به داد و ستدی که بر حقیقت یک عقد صراحتا دلالت نماید، صورت گرفته می تواند» (ق. م. ا: ۱۳۵۵، ماده ۵۰۹).

از مواد فوق معلوم می شود که صیغه (ایجاب و قبول) رکن تمام عقود را تشکیل می دهد. مزایده نیز از جملۀ عقود محسوب می شود، بنابراین صیغه رکن مزایده را نیز تشکیل می دهد.

**شرایط مزایده**

مزایده دارای دو نوع شروط می باشد: ۱) شرایط عمومی مزایده؛ ۲) شرایط اختصاصی مزایده؛ ذیلا به توضیح هریک آنها به گونه مختصر می پردازیم.

**شرایط عمومی:** شرایط عمومی در عقد مزایده همان شرایط عمومی در سایر قرار دادها اند، در زیر به گونۀ فشرده از آنها بحث می نمایم:

۱) **رضایت طرفین عقد:** رضایت در تمام معالات دو جانبه شرط می باشد، پس اگر یکی از طرفین راضی نباشد و مجبور گردد، اجاره صحیح نیست، چون خداوند می فرماید: {**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ وَلاَ تَقْتُلُواْ أَنفُسَكُمْ إِنَّ اللّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا**}(**النساء: ۲۹**). «ای کسانی که ایمان آورده‌اید اموال همدیگر را به ناروا مخورید مگر آنکه داد و ستدی با تراضی یکدیگر از شما [انجام گرفته] باشد و خودتان را مکشید زیرا خدا همواره با شما مهربان است». رضایت به صورت ابراز اراده طرفین حاصل می شود، و اراده را چنین تعریف نموده اند؛ اراده عبارت از یک عمل نفسی و درونی است، که به مقصد چیزی معین گرفته می شود (سنهوری: ۱۹۹۸، ص۱۴۹). ایجاب و قبول وقتی می توانند منجر به انعقاد عقد شوند که با رضایت طرفین و موافقت قبول با ایجاب باشد (کاسانی: ۱۴۲۴، ج۶، ص۵۱۷).

۱) **اهلیت طرفین عقد**: اهلیت صلاحیتی است که شخص برای دارا شدن حق و اجرای حق بدست می آورد (بخاری: ۱۴۱۷، ج۴، ص۳۹۳). از جمله شرایط عقد، عقل و تمییز است. پس عقد دیوانه، مست، کودک وغیر ممیز صحیح نیست، اگر مجنون و دیوانه طوری

باشد که زمانی مجنون و زمان دیگر بخود می آمد، چنانچه در حال بخود آمدن عقدی نماید، صحیح است و عقدی که در حال جنون می بندد صحیح نیست. و کودکی اهل تمییز باشد، عقدش صحیح است و متوقف بر اجازه و اذن ولی او است که اگر ولی او آن را اجاره دهد، شرعا معتبر است (سابق: ۱۳۸۷، ج۴/ ص۱۹۹۱).

چنان که قانون مدنی افغانستان در مورد نقش اهلیت در عقود می فرماید: « سن رشد هجده سال مکمل می باشد. شخص رشید در حالت صحت عقل در اجرای معاملات، دارای اهلیت حقوقی کامل شناخته می شود» ( ق. م. ا: ۱۳۵۵، ماده ۳۹). قانون مدنی در مورد صلاحیت اشخاص در انعقاد عقود در ماده ۵۴۲ چنین تصریح می نماید: « هر شخص اهلیت عقد را دارد، مگراین که اهلیت او توسط قانون سلب شده باشد».

مطابق قانون تدارکات افغانستان باید داوطلبان که در داوطلبی شرکت می کنند دارایی اهلیت باشد؛ «اهلیت قانونی عقد قرارداد را داشته باشد» (ق. ت. ا: ۱۳۹۴، ماده ۱۶). اهلیت قانونی عقد را شخص وقتی به دست آوردن می تواند که دارایی سن اهلیت که در نظام حقوق افغانستان (۱۸) به رسمیت شناخته شده است، را دارا گردد. چنانکه قانون مدنی در این مورد می فرماید: « سن رشد هیجده سال مکمل شمسی می باشد. شخصی رشید در حالت صحت عقل در اجرای معاملات، دارایی اهلیت حقوقی کامل شناخته می شود» (ق. م. ا: ۱۳۵۵، ماده ۳۹) .

۲) **جهت معامله**: جهت معامله، مقصودی است که دو طرف به خاطر آن معامله می کنند. هدف و انگیزه های گوناگون شخص را به معامله تحریک می کند، ولی از میان آن ها همیشه هدف ویژه ای مهم تر است و محرک اصلی معامل قرار می گیرد (کاتوزیان: ۱۳۹۷، ص۱۴۴)

۳) **مورد معامله مورد تعهد:** موجودیت عمل مورد معامله یا امکان وجود آن برای انجام معامله کفایت نمی کند، بلکه باید مورد معامله معین یا قابلیت تعیین کردن را داشته باشد. مورد معامله یا محل معامله، یا انجام عمل است و یا امتناع از آن، یا که انتقال حق عینی و ذاتی می باشد (سنهوری: ۱۹۹۸، ج۱/ ص۴۸۱).

**شرایط اختصاصی مزایده**

مزایده همانند سایر عقود دارایی شرایط خاص می باشد، با محقق شدن آن شرایط مزایده به وجود می آید. در زیر به شرایط اختصاصی مزایده می پردازیم:

۱) **توانایی پرداخت و تحویل دهی را داشته باشند:** خرید و فروش اشیایی که توانایی انتقال آنها را طرفین نداشته باشند براساس روایت که ابن مسعود رضی الله عنه از پیامبر صلی الله علیه وسلم نقل می کند، ممنوع می باشد: «ماهی که در دریا است نخرید، زیراکه این عمل فریب و نیرنگ است» (ابن حنبل: ۱۴۲۱، ج۶/ ص۱۹۷). جایز نیست خرید و فروش ماهی قبل از صید آن؛ زیرا فروش چیزی

است که تحت مالکیت نیست، و قابلیت تسلیم دهی را ندارد، همچنان خرید و فروش پرنده در هوا جایز نیست، به خاطر ای که پیش از گرفتن شان، غیر مملوک هستند، اگر از دست هم رها شوند نیز معامله شان جایز نیست، به خاطر که قابلیت تسلیم دهی را ندارد (مرغینانی: ۱۴۲۹، ج۵/ ص۹۵؛ ابن قدامه: ۱۴۱۹، ج۲/ ص۹).

قانون تدارکات افغانستان در این مورد می فرماید: « از پرداخت دیون عاجر نبوده، در حال تصفیه، وو رشکستگی یا انحلال قرار نداشته، فعالیت های تجارتی وی به تعلیق مواجه نباشد و در موارد فوق الذکر به مراجع عدلی و قضائی معرفی نه شده باشد» (ق. ت. ا: ۱۳۹۴، ماده ۱۶).

**۲) محکوم علیه به اثر تخلف تجارتی نباشد:** این شرط در قانون تدارکات برای داوطلب تعین شده است؛ چنان که می فرماید: «در خلال دو سال قبل از اشتراک در داوطلبی، بالاثر تخلف در تجارت، از طرف محکمه محکوم نگردیده باشد» (ق. ت. ا: ۱۳۹۴، ماده ۱۶). از نص این ماده مشخص می شود که ورشکستگی داوطلب به اثر تخلف باشد، اگر ورشکستگی آن عادی و یا به اثر تقصیر باشد شامل این ماده نمی شود.

**اوصاف مزایده**

**۱)** مزایده عقد معاوضی است؛ این عقد به صورت حضوری و یا کتبی صورت می گیرد، به رضایت بایع به نرخ معینه به پایان می رسد.

**۲)** مزایده براساس موضوع عقد فرق می نماید؛ یعنی مزایده، می تواند بیع یا اجاره و غیره... باشد. همچنان مزایده می تواند مزایده عادی بین افراد، یا اجباری؛ توسط قضاء لازم شده باشد. در مزایده به مؤسسات عام یا خاص، هیات حکومتی و افراد محتاج است.

**۳)** اجراءآت قابل پیروی در عقد مزایده؛ از کتابت، تنظیم، پرنسیپ و شروط اداری و قانونی، نباید با احکام شریعت اسلام مخالفت داشته باشند. (زحیلی: ۱۴۱۸، ج۷/ص ۱۸۲).

**انواع مزایده**

مزایده بر دو نوع است که در زیر به برسی آنها می پردازیم:

**۱)** حراج از پایین به بالا "biding"، که در آن مزایده کننده قیمت را از حد اقل ممکت می گوید و از طرفهای مزایده می خواهد که قیمت بالاتری را پیشنهاد کنند تا این که به بالاترین قیمت برسد.

**۲)** حراج معکوس و یا حراج از بالا به پایین "duch auction"، عبارت از حراجی است که در آن بالاترین قیمت از طرف متصدی حراج اعلام می شود و پس از آن قیمت های پایین تر را بر زبان می آورد تا بدین طریق خریدار به بیشترین قیمت پیدا شود (انصاری، طاهری: ۱۳۸۶، ج۳/ص ۱۸۰۰).

قانون تدارکات افغانستان داوطلبی را به دو بخش تقسیم می نماید:

۱) **داوطلبی باز:** «روشی است که به اساس آن داوطلبان، آفرهای خویش را در مورد تدارکات مورد نظر با رعایت مشخصات مندرج شرطنامه به اراده تسلیم می نماید» (ق. ت. ا: ۱۳۹۴، ماده ۳).

۲) **داوطلبی مقید:** «روشی است که در آن تعداد محدودی از داوطلبان به منظور تدارکات مشخص مطابق احکام این قانون به داوطلبی دعوت می گردند» (همان: ماده ۳).

**اشکال مزایده**

مزایده به دو شکل صورت می گیرد: ۱) مزایده حضوری. ۲) مزایده کتبی (زحیلی: ۱۴۱۸، ج۷/ص۱۸۲).

۱) **مزایده حضوری:** مزایده حضوری به که به آن حراج (لیلام) هم گفته می شود، مانند مزایده کتبی احتیاج به تشریفات خاصی از قبیل دادن پیشنهاد کتبی یا سپردن وثیقه نقدی یا تشکیل کمیسیون و یا تنظیم صورت مجلس ندارد و به همین جهت بیش تر در مواقع فوری و کم اهمیت از آن استفاده می شود (دانش: ۱۳۹۴، ص۴۴۴؛ ).

۲) **مزایده کتبی:** مزایده کتبی بر عکس مزایده حضوری نیاز به تشریفات خاص دارد (همان: ص۴۴۴).

**حکم مزایده**

اصل بر حلیت عقد بیع و سایر عقود است، مگر این که دلیلی بر حرمت آن بیاید؛ خداوند جل جلاله می فرماید: { **وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا**} ( البقره: ۲۷۵) « و حال آنکه خدا داد و ستد را حلال، و ربا را حرام گردانیده است».

در مورد جواز و عدم جواز مزایده فقها به دو دسته تقسیم شده اند؛ اکثریت فقیهان به جواز مزایده رای مثبت داده اند، برخی فقهاء از جمله ابراهیم نخعی رحمه الله رأی به کراهیت مزایده داده است. در زیر به توضیح ادله آنها می پردازیم:

۱) **جمهور فقها:** حنفیه، مالکیه، شافعیه، حنابله؛ رأی به حلیت مزایده داده اند و آن را عقد مباح پنداشته اند که ذیل به گونهٔ مختصر به توضیح ادله آنها می پردازیم: اما محمد رحمه الله تعالی علیه می فرماید: بیع مزایده مشکلی ندارد، زیرا بیع فقراء و بیع اشخاصی است که به ورشکستگی مالی دچار هستند. و اصل روایت است که: (**أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بَاعَ حِلْسًا وَقَدَحًا فِيمَنْ يَزِيدُ**) (نسائی: ۱۴۲۱، ج۶/ص۲۳). «پیامبر صلی الله علیه وسلم فروخت چادر و کاسهٔ آب نوش را به کسی که بیشتر می کرد». خرید و فروش مردم به بیع مزایده از زمان رسول الله صلی علیه و سلم تا امروز غیر قابل انکار است. اشکال که بر این مسأله وارد است این است که؛ بها کردن بالای بهای دیگری نهی شده است، زیرا که رسول الله صلی الله علیه و سلم می فرماید: (**عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، «أَنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى**

**أنْ يَسْتَامَ الرَّجُلُ عَلَى سَوْمِ أخِيهِ**) (نیسابوری: ب-تا، جلد۳/ص۱۱۵۴). «از ابی هریره رضی الله عنه روایت است که رسول الله صلی الله علیه وسلم نهی فرمود از بها کردن شخص بالای بهایی برادرش (قبل از او بها کرده است)». پس چگونه بیه مزایده جایز است؟ فرق مزایده با سوم (بهاکردن بالای بهای دیگری) این است که در سوم شخص صرفا یک بار کالارا برای طلب ثمن پیشکش می نماید، اما در مزایده شخص چند بار برای زیادت ثمن کالارا پیشکش می نماید، هرکسی زیاد کرد کالا مال همان هست (بخاری الحنفی: ۱۴۲۴، ج۵/ص۳۸۵؛ سرخسی: ۱۴۱۴، ج۱۵/ ص۷۶).

فقهای دیگر نیز در مورد مزایده می فرمایند: مزایده عقد جایز است، زیرا که مزایده موضوع برای طلب زیادت است، و چانه زدن (برای زیادت قیمت) در مزایده مردم را از طلب منع نمی کند. ودلیل جواز شان روایت است از رسو الله صلی الله علیه وسلم: (**عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ، أَنَّ رَجُلًا مِنَ الْأَنْصَارِ أَتَى النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَشَكَا إِلَيْهِ الْحَاجَةَ، فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَا عِنْدَكَ شَيْءٌ؟» فَأَتَاهُ بِحِلْسٍ وَقَدَحٍ، وَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَنْ يَشْتَرِي هَذَا؟» فَقَالَ رَجُلٌ: أَنَا آخُذُهُمَا بِدِرْهَمٍ، قَالَ: «مَنْ يَزِيدُ عَلَى دِرْهَمٍ؟» فَسَكَتَ الْقَوْمُ، فَقَالَ: «مَنْ يَزِيدُ عَلَى دِرْهَمٍ؟» فَقَالَ رَجُلٌ: أَنَا آخُذُهُمَا بِدِرْهَمَيْنِ. قَالَ: «هُمَا لَكَ» ثُمَّ قَالَ: " إِنَّ الْمَسْأَلَةَ لَا تَحِلُّ إِلَّا لِأَحَدِ ثَلَاثٍ: ذِي دَمٍ مُوجِعٍ، أَوْ غُرْمٍ مُفْظِعٍ، أَوْ فَقْرٍ مُدْقِعٍ**) ( ابن حنبل: ۱۴۲۱، ج۱۹/ ص۱۸۲). «از حضرت انس ابن مالک رضی الله عنه روایت است: مردی از انصار به نزد رسوالله صلی الله علیه و سلم آمد و از مشکلات و نیازمندی خود به آن حضرت شکایت کرد، پیامبر صلی الله علیه و سلم فرمود: کدام چیزی پیشت ندارید؟ فرش و کاسه ای آب نوشی را آورد، پیامبر صلی الله علیه و سلم فرمود: کی این ها را می خرد؟ یک شخص فرمود: من به یک درهم آنها را می گیرم، رسول الله صلی الله علیه وسلم دو باره گفت: کسی بیشتر از یک درهم نمی خرد ؟ قوم سکوت کرده بودند، باز فرمود: کسی بیشتر از یک درهم نمی خرد؟ مردی گفت: من به درهم می گیرم. فرمود: این ها از آن تو باشند، بعد از این پیامبر صلی الله علیه و سلم فرمود: این مسأله به جز از یکی از این سه گروه برای هیچ کسی دیگر حلال نیست: برای صاحب خون دردآور، یا وام بسیار زشت و سخت، یا تنگدستی بسیار شدید». (شیرازی: ۱۴۱۷، ج۳/ص۱۴۲؛ابن قدامه: ۱۴۱۹، ج۲/ص۱۹؛ مالک: ۱۴۱۵، ج۳/ص۳۷۰؛ غرناطی: ۱۴۱۶، ج۷/ ۹۳).

حالات سه گانه ای را که در روایت فوق آمده است، فقهاء چنین تشریح کرده اند؛ (ذِي دَمٍ مُوجِعٍ): دیه است که اگر اقاریب قاتل آن را برای اولیا مقتول نپردازند قاتل کشته می شود. (أَوْ غُرْمٍ مُفْظِعٍ): غرامت و وامی هست که پرداخت آن از جملهٔ مکلفیت های مدیون است، نه در مقابل عوض. (والمفظع): نهایت زشت و سخت از حد گذشته. (فَقْرٍ مُدْقِعٍ): فقر بسیار بسیار شدید (ساعاتی: ب-ت، ج۹/ص۵۳).

اما اگر بیع مزایده نباشد (به شکلی مزایده ای منعقد نشده باشد)، بیع مناجزه محسوب می شود؛ در آن صورت وقتی فروشنده برای خریدار (اولی) قیمت را پیش کش می کند از سه حالت خارج نیست: ۱) خریدار به قیمت ارئه شده راضی است. ۲) به قیمت ارائه شده جنس را نمی خرد. ۳) به قیمت ارائه شده جنس را اخذ می کند. در صورت که خریدار بگوید که به قیمت ارائه شده، من راضی هستم، بها دادن و چانه

زدن جنس مذکور برای شخص دیگر حرام می باشد. فرق مزایده با مناجزه این است که؛ هدفی بیع مزایده، زیادت بها است، اما هدفی مناجزه تعیین ملاک است (ماوردی: ۱۴۱۹، ۵/صص۳۴۴-۲۴۵؛ نووی: ب-ت، ج۱۳/ ص۱۹).

**۲) ابراهیم نخعی رحمه الله:** از میان فقهاء ابراهیم نخعی بیع مزایده را مکروه پنداشته و به روایت جابر رضی الله عنه استناد نموده است؛ (**عَنْ جَابِرٍ، أَنَّ رَجُلًا مِنَ الأَنْصَارِ دَبَّرَ مَمْلُوكًا لَهُ، وَلَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غَيْرُهُ، فَبَلَغَ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ: «مَنْ يَشْتَرِيهِ مِنِّي» فَاشْتَرَاهُ نُعَيْمُ بْنُ النَّحَّامِ بِثَمَانِ مِائَةِ دِرْهَمٍ**) (بخاری:۱۴۲۲، ج۸/ص۱۴۶) « از جابر روایت است که، مردی از انصار یک برده مدبر[برده ای است که آزادی اش معلق به وفات مولی اش است، یعنی پس از وفات مولی اش آزاد می شود ( ابن قدامه: ۱۴۱۹،ج ۲/ ص۴).] داشت، مال دیگر غیر از او نداشت، به رسول الله صلی الله علیه وسلم رسیده رسانده بود، پیامبر صلی الله علیه وسلم فرمود: این مال(مدبر) از من چه کسی می خرد؟ نعیم ابن النحام به هشتصد درهم خرید». اسماعیلی در رابطه به این روایت فرموده است که، داستان مدبر ربطی به بیع مزایده ندارد، بیع مزایده: این است که به کسی که بیشتر از دیگری پول می دهد با آن منعقد می شود(زحیلی: ۱۴۱۸، ج۵/ ص۳۵۰۶).

**اعتراض مبنی بر غبن در مزایده:**

بنابر صراحت قانون مدنی افغانستان اعتراض به غبن در مزایده جواز ندارد؛ «در عقودی که از طریق مزایده علنی صورت می گیرد، اعتراض مبنی بر وجود غبن جواز ندارد» ( ق. م. ا: ۱۳۵۵، ماده ۵۷۶).

از نص این ماده مشخص می شود که در مزایده اعتراض مبنی بر غبن جواز ندارد، زیرا که این عقد به صورت علنی و آشکارا در محضر تعداد کثیری از اشخاص برگذار می شود و امکان غبن در آن تقریبا متصور نیست.

## نتیجه گیری

از بحث و بررسی عقد مزایده نتایج زیر به دست می آید:

- ✓ عقد مزایده عقدی است که در آن فروش مثمن در مقابل بیشترین نرخ قبول شده از طرف مشتریان صورت می گیرد.
- ✓ این عقد همانند سایر عقود دارایی ارکان و شرایط می باشد، که رکن آن از دید احناف عبارت از صیغه و از دید جمهور عبارت از صیغه، عاقدین، محل عقد: مبیع و ثمن می باشند. و شرایط آن همانا شرایط عمومی عقود هستند.
- ✓ مزایده بر علاوه شرایط عمومی دارایی شرایط اختصاصی می باشد که عبارت اند از: محکوم علیه به اثر تخلف تجارتی نباشد، توانایی پرداخت و تحویل دهی را داشته باشند.
- ✓ مزایده دارایی دو نوع است: از بالا به پاین، از پاین به بالا.
- ✓ مزایده به نزد اکثریت علما بنابر دلیل از قرآن کریم (وَأَحَلَّ اللّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبًا) و روایت (أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بَاعَ حِلْسًا وَقَدَحًا فِيمَنْ يَزِيدُ) مشروع می باشد.
- ✓ اعتراض مبنی بر غبن مزایده جواز ندارد.

## فهرست منابع


۱. قرآنکریم

۲. ابن حنبل الشیبانی، أبو عبد الله أحمد بن محمد، مسند الإمام أحمد بن حنبل، ج۶، محقق: شعیب الأرنؤوط، عادل مرشد ودیگران، موسسه الرساله، چاپ اول، ۱۴۲۱هـق.

۳. ـــــــــــــــــــــــــــــــــ مسند الإمام أحمد بن حنبل، جلد۱۹، محقق: شعیب الأرنؤوط ، عادل مرشد ودیگران، موسسه الرساله، چاپ اول، ۱۴۲۱هـق.

۴. ابن قدامه المقدسی، ابی محمد موفق الدین عبد الله، الکافی فی الفقه امام احمد ابن حنبل، ج۲، بیروت، دار الفکر، چاپ اول، ۱۴۱۹هـق.

۵. انصاری، مسعود، محمد علی طاهری، مجموعه دانشنامه حقوق خصوصی، جلد۳، تهران، محراب فکر، چاپ دوم، ۱۳۸۶.

۶. بخاری الحنفی، أبو المعالی برهان الدین محمود بن أحمد بن عبد العزیز، المحیط البرهانی فی الفقه النعمانی فقه الإمام أبی حنیفه، بیروت، دار الکتب العلمیۀ، چاپ اول، ۱۴۲۴هـق.

۷. بخاری، امام علاء الدین عبد العزیز بن احمد، کشف الاسرار عن اصول فخر الاسلام البزدوی، جلد ۴، بیروت، دار الکتب العربی، چاپ سوم، ۱۴۱۷هـ-ق.

۸. بخاری، محمد بن إسماعیل أبو عبدالله، صحیح البخاری، جلد ۸، محقیق محمد زهیر بن ناصر الناصر، دار طوق النجاۀ، چاپ اول، ۱۴۲۲هـق.

۹. دانش، سرور، حقوق اداری افغانستان، کابل، انتشارات دانشگاه ابن سناء، چاپ دوم، ۱۳۹۴.

۱۰. زحیلی، وهبه، الفقه الاسلامی و ادلته، جلد۵، دمشق، دار الفکر، چاپ چهاردهم، ۱۴۱۸هـق.

۱۱. ـــــــــــ الفقه الاسلامی و ادلته، جلد۷، دمشق، دار الفکر، چاپ چهاردهم، ۱۴۱۸هـق.

۱۲. سابق، سید، فقه السنه، مترجم محمود ابراهیمی، جلد ۴، تهران، مردم سالاری، چاپ دوم، ۱۳۸۷.

۱۳. ساعاتی، أحمد بن عبد الرحمن بن محمد البنا، الفتح الربانی لترتیب مسند الإمام أحمد بن حنبل الشیبانی ومعه بلوغ الأمانی من أسرار الفتح الربانی، جلد۹، بیروت، دار إحیاء التراث العربی، چاپ سوم، ب-ن-ت.

۱۴. سرخسی، محمد بن أحمد بن أبی سهل شمس الأئمۀ، المبسوط، جلد۱۵، بیروت، دار المعرفۀ، ب-ت، ۱۴۱۴هـق

۱۵. سنهوری، عبدالرزاق احمد، نظریه العقد، جلد۱، بیروت، منشورات الحلبی الحقوقیه، چاپ دوم، ۱۹۹۸م.

۱۶. شیرازی، ابی اسحاق، المهذب فی فقه الامام الشافعی، جلد۳، دمشق، دار القلم، چاپ اول، ۱۴۱۷ هـق.

۱۷. طباطبائی مؤتمنی، منوچهر، حقوق اداری، تهران، سمت، چاپ بیست و یکم، ۱۳۹۷.

۱۸. غرناطی، محمد بن یوسف بن أبی القاسم بن یوسف العبدری، التاج والإکلیل لمختصر خلیل، جلد۷، بیروت، دار الکتب العلمیۀ، چاپ اول، ۱۴۱۶ه-ق.

۱۹. کویت، وزارۀ الأوقاف والشئون الإسلامیۀ، الموسوعۀ الفقهیۀ الکویتیۀ، جلد۳۷، طبع الوزارۀ، چاپ دوم، ۱۴۲۷هـق.

۲۰. کاتوزیان، ناصر ، دوره مقدمات حقوق مدنی اعمال حقوقی، تهران، گنج دانش، چاپ سوم، ۱۳۹۷.

۲۱. کاسانی، علاء الدین، أبو بکر بن مسعود بن أحمد، بدائع الصنائع فی ترتیب الشرائع، جلد۵، بیروت، دار الکتب العلمیه، چاپ دوم، ۱۴۲۴هـق

۲۲. مالک، مالک بن انس بن مالک بن عامر، المدونۀ، جلد۳، بیروت، دار الکتب العلمیۀ، چاپ اول، ۱۴۱۵هـق.

۲۳. ماوردی، أبو الحسن علی بن محمد بن محمد بن حبیب البصری البغدادی، الحاوی الکبیر فی فقه مذهب الإمام الشافعی وهو شرح مختصر المزنی، جلد۵، بیروت، دار الکتب العلمیۀ، چاپ اول، ۱۴۱۹هـق.

۲۴. مرغینانی، برهان الدین ابی الحسن علی بن ابی بکر ، الهدایه شرح البدایه، جلد۵، کراچی، مکتب البشری، چاپ دوم، ۱۴۲۹هـ-ق.

۲۵. نسائی، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعیب بن علی الخراسانی، السنن الکبری، جلد۶، بیروت، مؤسسۀ الرسالۀ، چاپ اول، ۱۴۲۱هـق

۲۶. نووی، أبو زکریا محیی الدین یحیی بن شرف، المجموع شرح المهذب (مع تکملۀ السبکی والمطیعی)، ج۱۳، بیروت، دار الفکر، ب-ت.

۲۷. نیسابوری، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشیری، صحیح مسلم، جلد۳، تحقیق محمد فؤاد عبد الباقی، بیروت، دار إحیاء التراث العربی، ب-تا.

۲۸. وزارت عدلیه، قانون مدنی افغانستان، نشر جریده رسمی شماره (۳۵۳) ۱۳۵۵.

۲۹. ــــــــــ قانون تدارکات افغانستان، نشر جریده رسمی شماره (۱۱۸۶) ۱۳۹۴.