ٹریڈمارک،کاپی رائٹ اور حقوق کی خرید وفروخت کا شرعی جائزہ

Trade Mark, Copyright and Rights of Transactions: in the Light of Islamic Sha'riah

ڈاکٹر محمد طاہر*

ڈاکٹر اظہار خان**

Abstract:

There are many things which would not be bought or sold in earlier ages but these days they are considered great wealth and precious capital and their transaction is in vogue and they are titled as rights. For instance, literary copyright and copyright of music and trade mark etc.Now the need of the hour is to understand the Islamic solution of the trade of these different kinds of rights. This article reviews the copyright issue in the light of islam.

بہت سی ایسی چیزیں جن کی خرید وفروخت کا کوئی تصور پچھلے زمانہ میں نہیں تھا، آج وہ چیزیں دولت اور قیمتی سرمایہ تصور کی جاتی ہیں اور ان کی خرید وفروخت کا عام رواج ہوگیا ہے، اور وہ حقوق کے نام سے جانے جاتے ہیں، مثلاً: ادبی کاپی رائٹ، موسیقی کاپی رائٹ، ٹریڈمار کو غیرہ، اب ضرورت اس بات کی ہے کہ ان مختلف قسم کے حقوق کی تجارت کے متعلق آج کل شرعی حل کیا ہے۔ اس امر کو نظر رکھتے ہوئے اس مقالہ کو تین مباحث پر تقسم کیاگیا:

۱۔ بیع کی حقیقت کیا ہے؟

۲۔ مال کی حقیقت کیا ہے؟

۳۔ حقوق کی بیع جائز ہے یا نہیں؟ اگر ہے تو کس قسم کی بیع جائز ہے؟

* اسسٹنٹ پروفیسر، شعبہ علوم الاسلامیہ، جامعہ عبدالولی خان یونیورسٹی، مردان۔

** اسسٹنٹ پروفیسر، شعبہ علوم الاسلامیہ، جامعہ عبدالولی خان یونیورسٹی، مردان۔

ا۔ بیع کی تعریف کے متعلق فقہاء کرام کی آراء:

ا۔ فقہاء شوافع:

علماء شوافع کے نزدیک بیع کا مادی اور اعیان میں سے ہونا ضروری نہیں ہے بلکہ منافع بھی محل بیع ہو سکتے ہیں: چنانچہ قاضی بیضاوی لکھتے ہیں: البيع تمليك عين او منفعة على التابيد بعوض مالي[۱]۔ کسی مال کے عوض کسی عین یا منفعت کا ہمیشہ کے لیے مالک بنادینا بیع کہلاتا ہے۔ اور ابن حجر ہیتمیؒ بیع کی تعریف کرتے ہوئے لکھتے ہیں: عقد يتضمن مقابلة مال بمال بشرطه الآتي لاستفادة ملك عين أو منفعة مؤبدة۔ بیع ایک ایسا عقد ہے جس میں مال کا تبادلہ مال سے ہو، آنے والی شرطوں کے ساتھ تاکہ کسی عین یا دائمی منفعت کی ملکیت حاصل ہو جائے[۲]۔

مذکورہ تعریف پر چند اعتراضات کرنے کے بعد عبدالحمید شیر وانیؒ، بیع کی تعریف کے سلسلہ میں تحریر فرماتے ہیں: وقد سلم من هذه الإيرادات قول بعضهم عقد معاوضة مالية تفيد ملك عين أو منفعة على التأبيد. ان اعتراضات کی وجہ سے بعض لوگوں کا قول تسلیم کر لیا گیا، کہ بیع مالی معاوضہ کا عقد ہے جو کسی متعین مادی شئ یا دائمی منفعت کی ملکیت کا فائدہ دے[۳]۔ ان تمام تعریفات کا حاصل یہ ہے کہ شوافع کے نزدیک بیع کا مادی شئ اور اعیان میں سے ہونا ضروری نہیں، بلکہ منافع کی بیع بھی جائز ہے، اس لیے وہ حقوق کی بیع کو بھی جائز قرار دیتے ہیں[۴]۔

۲۔ فقہاء حنابلہ:

حنابلہ کے نزدیک بھی بیع میں مال کا ہونا ضروری نہیں، بلکہ منافع کی بیع بھی ہو سکتی ہیں، چنانچہ شیخ منصور بن یونس الحنبلیؒ بیع کی تعریف کرتے ہوئے لکھتے ہیں: مبادلة عين مالية----- أومنفعة مباحة مطلقا) بأن لا تختص إباحتها بحال دون آخر، بأحدهما أي عين مالية أو منفعة مباحة مطلقا۔ کسی مالیت رکھنے والی شئ یا مطلق مباح منفعت کا تبادلہ کسی دوسری مالیت رکھنے والی شئ یا مطلق مباح منفعت سے جس کی اباحت کسی چیز کے ساتھ خاص نہ ہو، بیع کہلاتا ہے[۵]۔

مزید لکھتے ہیں کسی کتاب کی بیع کتاب سے، یا کتاب کی بیع گھر کے حق مرور سے یا حق مرور کی بیع کتاب سے یا کسی گھر کے حق مرور کی بیع دوسرے دار کے حق مرور سے جائز ہیں۔

خلاصہ یہ کہ فقہاء حنابلہ کے نزدیک بھی اعیان کی طرح منافع مال ہیں اور ان کی بیع جائز ہے۔

۳۔ فقہاء مالکیہ:

مالکیہ کے نزدیک بھی مبیع کا مادی ہونا ضروری نہیں ،بلکہ منافع اور حقوق کی بیع بھی جائز ہے،علامہ زرقانیؒ لکھتے ہیں: البیوع جمع بیع، وجمع لاختلاف أنواعه كبيع العين وبيع الدين وبيع المنفعة بیوع بیع کی جمع ہے،اور اس کی مختلف قسمیں ہیں جیسے عین کی بیع، دین کی بیع،اور منفعت کی بیع۔[۶]

اور امام سحنونؒ نے عبدالرحمٰن بن القاسم سے پوچھا: اگر میں کسی شخص کے گھر میں راستہ خریدوں تو کیا یہ امام مالکؒ کے نزدیک جائز ہے؟انہوں نے فرمایا ہاں ۔پھر پوچھا کہ اگر کوئی شخص اپنی دیوار کی کڑی کی جگہ فروخت کرے تا کہ خریدنے والا شخص اپنی کڑی اس پر رکھ سکے تو کیا یہ جائز ہے؟جواب دیا کہ ہاں، یہ بھی امام مالکؒ کا قول ہے بشرطیکہ اس کڑی کا وصف بیان کر دے جو دیوار پر رکھی جائے گی[۷]۔

خلاصہ یہ کہ ائمہ ثلاثہ کے نزدیک بیع کا مادی اشیاء میں سے ہونا ضروری نہیں ہے بلکہ منافع اور حقوق کی بیع بھی جائز ہے، گویا کہ ان حضرات کے نزدیک مال کی شرط کوئی لازمی شرط نہیں ہے۔

۴۔ فقہاء احناف:

فقہ حنفی کی عام کتابوں میں بیع کی تعریف ،مبادلة المال بالمال[۸]۔سے کی گئی ہے،البتہ علامہ کاسانی[۹] اور الحصکفیؒ نے بیع کی تعریف: مبادلة شئ مرغوب فيه بمثله[۱۰] سے کی ہے، لیکن علامہ شامی نے یہ صراحت کی ہے کہ شی مرغوب سے مراد مال ہی ہے اور اس سے وہی تعریف مراد ہے جو عام احناف نے کی ہے[۱۱]۔

اس سے معلوم ہوا کہ فقہاء احناف کے نزدیک بیع کی تعریف میں مال کی شرط بنیادی اور جوہری شرط ہے،البتہ اب سب سے اہم بحث یہ ہے کہ مال کی دُرست تعریف کیا ہو سکتی ہے اور جب یہ واضح ہو جائے تو حقوق اور منافع کی بیع کا مسئلہ بھی حل ہو جائے گا۔

۲۔ مال کی تعریف:

علامہ ابن نجیمؒ نے مال کی تعریف یہ کیا ہے: مال لغت میں وہ چیز ہے جس کا تو مالک بنے اس کی جمع اموال آتی ہے اسی طرح ''قاموس'' میں ہے اور ''کشف الکبیر'' میں ہے مال وہ چیز ہے جس کی طرف طبعیت کا میلان ہو اور اس کی ذخیرہ اندوزی ممکن ہو تا کہ بوقت ضرورت کام آسکے[۱۲]۔علامہ شامی نے بھی ''بحر الرائق'' کے حوالہ سے مال کی یہی تعریف نقل کی ہے کہ مال وہ شی ہے جس کی طرف طبعیت کا میلان ہو اور وقت ضرورت کے لئے اس کی ذخیرہ اندوزی ممکن ہو اور آخر میں ''تلویح'' کے حوالہ سے منفعت کو مال سے خارج کرتے ہوئے لکھتے ہیں کہ منفعت ملک ہے مال نہیں،اور ملک و مال میں یہ فرق

بتلایا ہے کہ ملک کی حقیقت یہ ہے کہ علی وجہ الاختصاص اس کے اندر تصرف کیا جاسکے، اور مال وہ ہے جس کو بوقت ضرورت انتفاع کے لیے ذخیرہ کیا جاسکے[۱۳]۔ابن نجیم اور شامی کی مذکورہ تعریف میں دو بنیادی چیزیں ہیں:

۱۔ جس چیز کی طرف طبعیت کا میلان ہو۔

۲۔ جس کی ذخیرہ اندوزی ممکن ہو۔

لیکن اس تعریف کی بنیاد پر بہت ساری چیزیں مال سے خارج ہو جاتی ہیں حالانکہ لوگ اس کو مال سمجھ کر اس کی خرید وفروخت کرتے ہیں جیسے سبزیاں، مال ہیں، فقہاء کے دور میں اس کی خرید وفروخت ہوتی رہی ہے اور کسی نے بھی اس کی خرید وفروخت کو ناجائز نہیں قرار دیا ہے، جبکہ بوقت ضرورت اس کو ذخیرہ کرلینا ممکن نہیں۔اگرچہ اس ترقی یافتہ دور میں عارضی طور پر کولڈ اسٹورز میں رکھ کر کچھ دنوں تک محفوظ رکھا جاسکتا ہے، لیکن زمانہ قدیم میں اس کی ذخیرہ اندوزی ممکن نہیں تھی۔اسی طرح کڑوی دوائیں مال ہونے کے باوجود اس کی طرف طبعیت کا میلان نہیں ہوتا۔اسی طرح بہت ساری چیزیں ایسی ہیں جو مال نہیں ہیں لیکن وہ مال کی تعریف میں داخل ہو جاتی ہیں مثلاً شراب کہ اس کی طرف طبعیت کا میلان بھی ہے اور ذخیرہ اندوزی بھی ممکن ہے لیکن اس کو مال نہیں کہتے، اس تعریف میں تنگی ہے اس لئے آج کل اس پر عمل کرنے سے بے شمار مسائل لاینحل بن جاتی ہیں۔

احناف میں مال کی سب سے اچھی اور عمدہ تعریف علامہ کاسانیؒ نے کی ہے، اور اس کو اختیار کرلینے میں مسلمانوں کے بہت سارے مسائل حل ہو جاتی ہیں چنانچہ وہ مال کی تعریف کرتے ہوئے فرماتے ہیں کہ: ہر وہ چیز جس سے انتفاع حقیقۃً کیا جاتا ہو اور انتفاع شرعاً جائز ہو وہ مال ہے، چنانچہ وہ کتے کی بیع کے جواز کی دلیل دیتے ہوئے لکھتے ہیں: اور ہماری دلیل یہ ہے کہ کتا مال ہے لہٰذا محل بیع ہے جیسا کہ شکرہ اور باز، اور اس کے مال ہونے کی دلیل یہ ہے کہ اس سے حقیقۃً انتفاع لیا جاتا ہے اور تمام حالات میں شرعاً اس سے انتفاع مباح ہے لہٰذا مال ہے اور اس میں کوئی شک نہیں ہے کہ اس سے حقیقۃً انتفاع لیا جاتا ہے اور شرعاً اس کے مباح ہونے کی دلیل یہ ہے کہ اس سے شکار کیا جاتا ہے اور تمام مال کی حفاظت کا کام اس سے لیا جاتا ہے لہٰذا یہ محل بیع قرار پایا[۱۴]۔

اسی طرح گوبر اور لید کی بیع جائز ہے، کیونکہ ان سے انتفاع شرعاً جائز ہے، اس لیے یہ مال ہیں۔علامہ کاسانیؒ کی مذکورہ تعریف بہت ہی اچھی اور عمدہ ہے اس سے مسلمانوں کے بے شمار مسائل حل

ہو جاتے ہیں ،اور اس میں یُسر مد نظر ہے ،توآنے والوں کے لئے اس میں ہی سہولت ہے اور اس کی تائید دیگر فقہا کرام کی تعریف سے بھی ہوتی ہے۔

چنانچہ شیخ منصور البہوتی الحنبلیؒ لکھتے ہیں: مال ہر وہ چیز ہے جس سے انتفاع عام حالات میں جائز ہو۔۔۔۔جیسے خچر اور گدھا اس لیے کہ ہر زمانہ میں لوگ ان دونوں سے نفع اٹھاتے رہے ہیں اور ان دونوں کا بیع کرتے رہے ہیں اور کسی نے اس پر نکیر نہیں فرمائی[۱۵]۔مال کی تعریف کرتے ہوئے حافظ سیوطیؒ امام شافعیؒ کا قول نقل کرتے ہوئے تحریر کرتے ہیں: کہ مال ہر وہ شئ ہے جس کی کچھ قیمت ہو، اور وہ فروخت کی جاتی ہو، اور اس کے ضائع کر دینے پر ضمان لازم آتا ہو[۱۶]۔

ڈاکٹر وہبۃ الزحیلیؒ نے حنفیہّ کی علاوہ دیگر جمہور فقہاء کے نزدیک مال کی تعریف یہ نقل کی ہے کہ:مال ہر وہ شئ ہے جس کی کوئی قیمت ہو اور اس کے ضائع کردینے والے پرضمان لازم آئے۔۔۔۔حنفیہّ منافع اور حقوق محضہ کو مال نہیں سمجھتے ہیں اور حنفیہّ کے علاوہ دیگر فقہاء اس کو مال متقوم سمجھتے ہیں،اس لئے کہ اعیان سے مقصود منافع ہی ہوتے ہیں ،خود ذات مقصود نہیں ،ڈاکٹر صاحب نے جمہور کی تعریف کو راجح اور لوگوں کے معاملات میں اسی کو معمول بہ قرار دیا ہے[۱۷]۔

اس سے یہ بات بھی واضح ہوگئی کہ احناف میں علامہ کاسانی کی تعریف زیادہ راجح ہے جس کی تائید دیگر فقہاء کرام کی تعریف سے ہوتی ہے۔

مال ہونے میں عُرف کا اعتبار:

ایک چیز جو زمانہ قدیم میں مال نہیں تھی لیکن اب اس کو لوگ مال سمجھ کر اس کی خرید وفروخت کرتے ہیں تو کیا اس کو مال قرار دیا جاسکتا ہے !

تو حقیقت یہ ہے کہ عرف اور عادۃ الناس شریعت اسلامیہ کا ایک ایسا اہم ضابطہ ہے جس پر بے شمار فقہی مسائل کی بنیاد ہے ،یہاں تک کہ فقہاء نے اس کو اصل قرار دیا ہے ،چنانچہ اصول فقہ میں ''باب ماتترک بہ الحقیقۃ'' کے تحت فرماتے ہیں کہ دلالت استعمال کی وجہ سے حقیقت چھوڑی جاتی ہے[۱۸]۔اُصول فقہ کا قاعدہ ہے کہ ''الثابت بالعرف کالثابت بالنص'' عرف سے ثابت شدہ چیز کا بھی وہی حکم ہے جو نص سے ثابت شدہ کا ہے[۱۹]۔اس اصل پر فقہاء نے بے شمار جزئیات متفرع کیا ہے ،مثلا: کسی نے کسی کو جوتا یا ٹوپی یا برتن بنانے کا حکم دیا اور اس کی قیمت بھی اس وقت طے پا گئی اس کو اصطلاح فقہ میں ''استصناع'' کہتے ہیں، ایسے بیع کو فقہاء نے جائز قرار دیا ہے۔حالانکہ قیاس کا تقاضہ یہ ہے کہ مبیع معدوم ہونے کی وجہ سے یہ بیع جائز نہ ہو لیکن عرف اور عادت کی وجہ سے اس قیاس کو ترک کردیا گیا[۲۰]۔

حاصل یہ کہ احناف کے نزدیک بیع کی تعریف میں مال کی شرط بنیادی شرط ہے اور مال ہر وہ شئ ہے جس سے انتفاع حقیقۃ ممکن ہو اور شرعاانتفاع جائز ہواور کسی چیز کے مال ہونے میں عرف اور عادۃ الناس کا بھی اعتبار ہوگااور اس کی بیع جائز قرار پائے گی،اس سے معلوم ہواکہ وہ تمام حقوق ومنافع مال ہیں اور ان کی بیع جائز ہے جن سے حقیقۃ انتفاع لیاجاتاہےاور شرعاانتفاع جائز ہے اور لوگ مال سمجھ کران کی خرید وفروخت کرتے ہیں۔

۳۔　حقوق کی خرید وفروخت:

حق عربی زبان کالفظ ہے جس کا معنی وجوب اور ثبوت ہے چنانچہ : خلیل بن احمد فراہیدیؒ لکھتے ہیں: حق الشيء يحق حقا أي وجب وجوبا[۲۱]. اور ابن درید فرماتے ہیں: کہ حق ایسی ثابت اور واضح چیز کو کہتے ہے جس کے ثبوت میں کوئی شک نہ رہے[۲۲]۔اور اسی کو علامہ جرجانی نے بھی لکھاہے چنانچہ وہ لکھتے ہیں:الحق: في اللغة هو الثابت الذي لا يسوغ إنكاره[۲۳].

اور حق کی اصطلاحی تعریف کرتے ہوئےعلامہ مصطفیٰ زرقاء لکھتے ہیں کہ: حق ایک خصوصی تعلق کانام ہے جس کی وجہ سے شریعت کسی اختیار یاذمہ داری کو تسلیم کرتی ہے[۲۴]۔قرآن کریم میں لفظ ''حق''کااستعمال کثرت سے ہواہے لیکن ہر جگہ تقریبالغوی معنی مراد ہے ارشاد خداوندی ہے: وَيُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُحِقَّ الْحَقَّ بِكَلِمَاتِهِ وَيَقْطَعَ دَابِرَ الْكَافِرِينَ[۲۵]،إِنَّ الَّذِينَ حَقَّتْ عَلَيْهِمْ كَلِمَتُ رَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ[۲۶]

بیع الحقوق کی مروجہ صورتیں:

حقوق اور منافع کی بیع کی جو صوتیں آج کل رائج ہو گئی ہیں،وہ یہ ہیں:ادبی کاپی رائٹ یعنی حق تالیف،رجسٹرڈ ٹریڈ مارک اور ناموں کی بیع،فضا کی بیع،تجارتی لائسنس کے موقع سے استفادہ کرنا،حق اجارہ کی بیع جس کو پگڑی سے تعبیر کیاجاتاہے:

ا۔　ادبی کاپی رائٹ (حق تالیف) وحق ایجاد وحق طباعت:

حق تالیف،حق طباعت اور حق ایجاد کی خرید وفروخت آئینی طور بھی دُرست قرار دی گئی ہےاور پوری دنیامیں اس نے ایک عرف عام کی حیثیت بھی اختیار کرلی ہے،مجوزین اس روایت سے استدلال کرتے ہیں: کہ جو مسلمان پہل کرکے جس چیز کو حاصل کرلے،وہ اس کی ملکیت ہے[۲۷]۔حقیقت یہ ہے کہ یہ حقوق شرعامباح بھی ہیں، قابل انتفاع بھی ہیں اور عرف میں بھی ان کی خرید وفروخت جاری ہے،لہٰذاان کی خرید وفروخت درست ہونا چاہئے۔

۲۔ رجسٹرڈ ناموں اور نشانات کی بیع:

آج کل ٹریڈ مارک اور ناموں کا بھی رجسٹریشن ہوتا ہے، اگر دوسرے لوگ اس نام کا استعمال کریں تو کاروباری اعتبار سے یہ بہت بڑا "غرر" اور "خدع" ہے اور خریداروں کے ساتھ دھوکہ ہے اور شریعت کے قانونی معاملات میں ایک اہم ضابطہ یہ ہے کہ ایسا کوئی بھی کام نہ کیا جائے جو دوسروں کے لئے دھوکہ دہی کا باعث ہو[۲۸]۔اس لئے اگر کوئی شخص نام یا تجارتی نشانات کو اپنے حق میں محفوظ کرالیتا ہے، تو یہ عین مطابق شرع ہے، اور دوسرے شخص یا ادارہ کا اس کو استعمال کرنا دھوکہ ہونے کی وجہ سے جائز نہیں، ایک شخص کے نام یا شخص کی مہر کوئی اور شخص بنالے، اس کی ممانعت کی وجہ سوائے اس کے اور کیا ہے؟ اس سلسلہ میں حکیم الامت حضرت تھانویؒ[۲۹] کا فتویٰ نہایت چشم کشا ہے کہ:

"اپنے کاروبار کے کوئی نام رکھنے کا ہر شخص کو حق حاصل ہے، لیکن اگر ایک شخص نے اپنے کاروبار کا نام "عطرستان" یا "گلشن ادب" رکھ لیا اور اس سے اس کا تجارتی مفاد وابستہ ہوگیا تو دوسرے شخص کو وہ نام رکھنے کا حق نہیں رہا اور جبکہ ایک خاص نام کے ساتھ مستقبل میں تحصیل مال اور تجارتی منافع مقصود ہے تو گڈول کا معاوضہ لینا جائز ہے"[۳۰]۔

۳۔ تجارتی لائسنس کی خرید وفروخت:

موجودہ دور میں اکثر ممالک حکومتی لائسنس کے بغیر مال درآمد یا برآمد کرنے کی اجازت نہیں دیتے جس کی وجہ سے تاجر حضرات اپنی تجارت کا لائسنس کراتے ہیں اور بسا اوقات اس لائسنس کو دوسروں کے ہاتھ فروخت بھی کر دیتے ہیں، اب یہاں بھی یہ سوال پیدا ہوتا ہے کہ اس حق کی بیع وشراء جائز ہے یا نہیں؟

چونکہ اس حق سے انتفاع لیا جاتا ہے اور شرعاً انتفاع جائز بھی ہے نیز تاجروں کے نزدیک یہ ایک قیمتی شئ بن گیا ہے، میرے استاد مفتی محمد تقی عثمانی مدظلہ نے حق تصنیف وتالیف، حق ایجاد، تجارتی ناموں اور ٹریڈ مارکوں، اسی طرح تجارتی لائسنس کا سرکاری رجسٹریشن کرانے سے قبل ایک متعین رقم لے کر اپنے حق سے دست برداری کو جائز قرار دیا ہے۔۔۔۔۔۔۔۔اور ان کے سرکاری رجسٹریشن کرانے کے بعد عرف کی بنیاد پر ان کو مال کے دائرہ میں شمار کرتے ہوئے ان کی بیع کو بھی جائز قرار دیا ہے[۳۱]۔

۴۔ حق تعلی "فضا" کی بیع:

ہر شخص کو اپنے مکان کی چھت پر عمارت بنانے کا حق ہے، اگر کوئی شخص اپنے اس حق کو اصل مکان کے ساتھ فروخت کرتا ہے یا کسی شخص کا دو منزلہ مکان ہے، وہ اوپر والی منزل کو فروخت کرتا ہے

تو یہ شرعاجائز ہے، حتی کہ اگر اوپر والی عمارت منہدم ہو جائے تو خریدنے والے کو پہلی عمارت کے مثل دوسری عمارت بنانے کا حق ہے ،علامہ شامی لکھتے ہیں کہ :اگر اوپر کا مکان نیچے والے کا ہے اور اس نے یہ کہا کہ اس کے اوپر کو تم سے اتنے میں فروخت کیا تو یہ صحیح ہوگا،اور نیچے کی چھت نیچے والے کی ہوگی اور مشتری کو حق قرار حاصل ہوگا، یہاں تک کہ اگر اوپر والا مکان منہدم ہو جائے تو اس کو اس پر پہلے کی طرح دوسرا مکان بنانے کا حق ہوگا[۳۲]۔

البتہ اگر تنہا حق تعلی کو فروخت کیا جائے تو اس کے عدم جواز کی صراحت موجود ہے، چنانچہ علامہ مرغینانیؒ لکھتے ہیں کہ :اگر دو منزلہ مکان ہے اور دونوں منزلیں دو شخصوں کی الگ الگ ہیں دونوں منزلیں یا صرف اوپر والی منزل گر گئی تو اوپر کی منزل والے کو اپنا حق فروخت کرنا جائز نہ ہوگا۔

اس کی دلیل دیتے ہوئے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ :اس لئے کہ حق تعلی مال نہیں ہے کیونکہ مال وہ شئی ہے جس کا احراز ممکن ہو اور مال ہی محل بیع ہوتا ہے[۳۳]۔

علامہ شامیؒ نے فتح القدیر کے حوالہ سے [۳۴]حق تعلی کی بیع جائز نہ ہونے کی دلیل ان الفاظ میں دی ہے کہ حق تعلی نہ تو مال ہے اور نہ ہی مال سے اس کا کوئی تعلق ہے ،مال اس لیے نہیں ہے کہ مال وہ عین ہے جس کو جمع کرنا اور روک رکھنا ممکن ہو اور مال سے تعلق اس لیے نہیں ہے کہ اس کا تعلق فضا سے ہے اور فضاء مال نہیں اور بیع کے اندر ان دونوں میں سے کسی ایک کا ہونا ضروری ہے[۳۵]۔

حق تعلی کے ناجائز ہونے کی دلیل یہ دی گئی ہے کہ یہ مال نہیں اور علامہ شامی کا فتح القدیر کے حوالہ سے یہ کہنا کہ اس کا تعلق مال سے نہیں ہے ،یہ اس صورت میں تو تسلیم کی جاسکتی ہے جبکہ دونوں منزلیں منہدم ہو گئی ہوں اور فضا کی بیع کر رہا ہو، لیکن اپنے مکان کی چھت پر مکان بنانے یا اس پر رہنے کا جو حق ہے اس کو فروخت کرنے کی صورت میں بلا شبہ یہ کہا جاسکتا ہے کہ اس کا تعلق مال سے ہے کیونکہ اس کا تعلق پہلی منزل سے ہے نہ کہ فضا سے اور اس کے مال ہونے میں کوئی شبہ نہیں ہے۔اور اسی کو علامہ مرغینانیؒ نے ابن سماعہؒ[۳۶] سے نقل کیا ہے۔جبکہ عدم جواز کا قول انہوں نے زیادات کا قول قرار دیا ہے اور اس کو فقیہ ابو اللیث[۳۷] نے اختیار کیا ہے[۳۸]۔

اگر غور کیا جائے تو علامہ کاسانیؒ کی ذکر کردہ تعریف کی رو سے حق تعلی بھی مال ہے کیونکہ اس سے انتفاع ممکن بھی ہے اور شرعاجائز بھی، نیز اس دور میں اس کو مال سمجھ کر اس کی خرید وفروخت ہوتی ہے اس کی بیع لوگوں کی ضرورت بن گئی ہے ، اس کے عدم جواز کا فتویٰ دینا اُمت مسلمہ کو پریشانی میں ڈالنا ہے ،خاص طور سے بڑے بڑے شہروں میں آبادی کے لحاظ سے شہروں کا رقبہ تنگ ہونے کی وجہ سے

ایک ایک مکان پر کئی کئی منزلیں بنائی جاتی ہیں، اور اس حق تعلی کو فروخت کیا جاتا ہے، اس لئے عرف اور تعامل کی وجہ سے حق تعلی کی بیع جائز ہونا چاہیے، نیز ائمہ ثلاثہ حق تعلی کی بیع جائز قرار دیتے ہیں اور عموم بلوی کی صورت میں ائمہ ثلاثہ کا قول اختیار کرلینے کی گنجائش ہے[۳۹]۔

۵۔ حق مرور کی بیع:

اپنی زمین پر یا مکان کی چھت سے گزرنے یا دوسرے کی زمین سے گزر کر اپنی زمین میں جانے کا جو حق حاصل ہے اس کو فروخت کرنا بلا کسی اختلاف کے جائز ہے[۴۰]، البتہ صرف حق مرور کی بیع میں اختلاف ہے، زیادات کی روایت یہ کہ تنہا حق مرور کی بیع ناجائز ہے، فقیہ ابو اللیثؒ نے اسی روایت کو راجح قرار دیا ہے، اس لئے کہ یہ حق ہے اور تنہا حق کی بیع جائز نہیں ہے، صاحب در مختار نے اس مسئلہ میں دو قول ذکر کرنے کے بعد جواز کے قول کے سلسلہ میں "وَبِهِ أَخَذَ عَامَّةُ الْمَشَايِخِ،، کہا ہے یعنی عام مشائخ نے جواز کے قول کو اختیار کیا ہے اور علامی شامی نے اس کے تحت سائحانیؒ کا قول نقل کیا ہے کہ ،، وَهُوَ الصَّحِيحُ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى،، یہی صحیح ہے اور اسی پر فتویٰ ہے۔اس سے یہ واضح ہوگیا کہ فقہاء متاخرین حق مرور کی بیع کے جواز کے قائل ہیں، ائمہ ثلاثہ نے بھی اس کے جواز کا فتوی دیا ہے[۴۱]۔

۶۔ حق شرب کی فروخت:

حق شرب کی بیع کے سلسلہ میں بھی فقہاء احناف کی آراء مختلف نظر آتی ہیں، ظاہر روایت یہ ہے کہ اس کی بیع جائز نہیں ہے، لیکن بہت سے مشائخ نے عرف کی وجہ سے اس کی بیع کو جائز قرار دیا ہے۔ چنانچہ علامہ سرخسی تحریر فرماتے ہیں کہ:

بعض مشائخ متاخرین نے بعض شہروں میں عرف ظاہری کی وجہ سے تنہا شرب کی بیع کے جواز کا فتویٰ دیا ہے اگرچہ اس کے ساتھ زمین نہ ہو اور یہ دیار نسف کا عرف ہے، فقہاء فرماتے ہیں کہ استصناع کی بیع کا جواز تعامل ناس کی وجہ سے ہے اگرچہ قیاس کا تقاضا جواز کا نہیں ہے اسی طرح بلا زمین محض شرب کی بیع خلاف قیاس ہونے کے باوجود تعامل کی وجہ سے جائز ہے[۴۲]۔

جن فقہاء نے عدم جواز کا فتویٰ دیا ہے انہوں نے اس کی علت غرر وجہالت بیان کیا ہے۔اس سے ظاہر ہے کہ اگر شرب کا تعین کرکے غرر وجہالت دور کردی جائے تو پھر اس کی بیع جائز ہوگی۔

۷۔ حق تسییل کی بیع:

حق تسییل: گھر یا کھیت کی ضرورت سے زائد یا مستعمل یا بارش کا پانی بہانے کا حق۔

حق تسییل کی بیع بھی جائز ہے ،بشرطیکہ اس کی تعیین کرکے غرروجہالت دور کردی جائے ،جیساکہ علامہ شلبیؒ تحریرفرماتے ہیں کہ :أَمَّا لَوْ بَيَّنَ حَدًّا مَا يَسِيلُ فِيهِ الْمَاءُ أَوْ بَاعَ الْأَرْضَ الْمَسِيلَ مِنْ نَهْرٍ أَوْ غَيْرِهِ مِنْ غَيْرِ اعْتِبَارِ حَقِّ التَّسْيِيلِ فَهُوَ جَائِزٌ[۴۳]۔یعنی حد متعین ہونے کے بعد حق مسیل کی خریدوفروخت جائز ہے۔

حاصل مطالعہ:

حقوق کی اس بحث کاحاصل یہ نکلاکہ ان تمام حقوق ومنافع کی بیع جائز ہے جن سے حقیقۃ انتفاع لیاجاتاہے اور شرعاانتفاع جائز ہے اور لوگ ان کو مال سمجھ کر ان کی خریدوفروخت کرتے ہیں۔بعض وہ حقوق جن پر فی الحال ملکیت ثابت نہیں بلکہ صرف حق کااستحقاق ہوتاہے ،اس قسم کے حقوق کی بیع جائزنہیں ہے البتہ صاحب حق متعین رقم لے کر اپنے حق سے دست بردار ہوجائے توایساشرعاجائز ہوگا،بشرطیکہ وہ حقوق اصالۃ محض نیکی اور صلہ رحمی کی بنیاد پر ثابت ہوں جیسے حق قصاص اور حق نکاح۔۔۔۔۔اور اگر حقوق اس قسم کے ہیں جو محض رفع ضرر کی بنیاد پر ثابت ہیں تونہ ان کی بیع جائز ہے اورنہ ہی کوئی رقم لے کے مصالحت اور حق سے دست برداری درست ہے جیسے حق شفعہ،زوجہ کے لئے حق قسم اور مخیّرہ کاحق خیار۔

حواشی ومصادر:

١. البيضاوي، ناصر الدين، ابو سعيد عبدالله بن عمر(م ٦٨٥هـ) الغاية القصوىٰ:١/٤٥٥، دارالمعرفة، بدون التاريخ۔

٢. الهيثمي، أحمد بن محمد بن علي بن حجر،تحفة المحتاج في شرح المنهاج،اركان البيع:٤/٢١٥، الناشر: المكتبة التجارية الكبرى بمصر، محمدالطبعة: بدون طبعة، عام النشر: ١٣٥٧ هـ - ١٩٨٣ م.

٣. حاشيه تحفة المحتاج في شرح المنهاج،اركان البيع:٤/٢٢١٥

٤. النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف (م٦٧٦هـ) المجموع شرح المهذب، مايجوز بيعه وما لا يجوز:٩/٢١٤.الناشر: دار الفكربدون طبعة، والتاريخ.

٥. البهوتى,منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس الحنبلى (المتوفى: ١٠٥١هـ) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات,كتاب البيع:٢/٥, عالم الكتب,الطبعة: الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.

٦. الزرقاني، محمد بن عبد الباقي بن يوسف المصري الأزهري,شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، كتاب البيوع:٣/٦٣٧٩، الناشر: مكتبة الثقافة الدينية - القاهرة الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م.

٧. المدني، امام مالك بن أنس (المتوفى: ١٧٩هـ) المدونة، كتاب الغرر:٣/٢٦٥, دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م

٨. المرغيناني، علي بن أبي بكر، أبو الحسن برهان الدين (المتوفى: ٥٩٣هـ) الهداية في شرح بداية المبتدي،كتاب البيوع:٣/٥١، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان.

٩. الكاساني،علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد،الحنفي (المتوفى: ٥٨٧هـ)
بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،كتاب البيوع:٥/١٣٣، دار الكتب العلمية، طبع دوم ١٤٠٦هـ .

١٠۔ الدمشقي،ابن عابدين، محمد أمين بن عمر الحنفي (المتوفى: ١٢٥٢هـ)

١١. رد المحتار على الدر المختار،كتاب البيوع،٤/٥٠٢، دار الفكربيروت، الطبعة: الثانية، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.

١٢. رد المحتار كتاب البيوع،٤/١١٥٠٢

١٣۔ ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد (المتوفى: ٩٧٠هـ)

١٤. البحر الرائق شرح كنز الدقائق،كتاب البيوع:٥/٢٧٧، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة،الثانية - بدون تاريخ.

١٥. رد المحتار على الدر المختار،كتاب البيوع،باب البيع الفاسد.١٣،

١٦. بدائع الصنائع:٥/١٤٣.١٤

١٧۔ وَهْبَة الزُّحَيْلِي، الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ:٤/٣٩٩، دار الفكر - سوريَّة — دمشق،بدون التاريخ.

١٨. السرخسي،محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة أصول السرخسي:١/١٩٠، (المتوفى: ٤٨٣هـ) دار المعرفة ،بيروت، بدون التاريخ.

١٩. المدخل إلى دراسة المذاهب الفقهية:١/٩٤، دار السلام القاهرة الطبعة:الثانية ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠١م

٢٠ . مبسوط السرخسي:١٢/١٣٨.

٢١. الفراهيدي ،أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد(المتوفى: ١٧٠هـ) كتاب العين:٦/٣،دار ومكتبة الهلال.

٢٢. الأزدي، أبو بكرمحمدبن الحسن بن دريد(المتوفى: ٣٢هـ) جمهرة اللغة:١٠١/١، دار العلم للملايين،بيروت الطبعة: الأولى، ١٩٨٧

٢٣. الجرجاني،علي بن محمد(المتوفى: ٨١٦هـ) كتاب التعريفات:ص٨٩،دار الكتب العلمية بيروت،الطبعة: الأولى ١٤٠٣هـ -١٩٨٣م

٢٤. المدخل الفقهي العام:٣/٢٤.١٠.

۲۵. الانفال:۷:۸

٢٦. یونس:۱۰:۹۔

۲۷. سنن ابی داوود: ج۳ص۱۷۷،حدیث نمبر:۳۰۷۱۔۲۷

۲۸. الآمدي ،أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي (المتوفى: ٦٣١هـ) الإحكام في أصول الأحكام:٢٥٥/٢، المكتب الإسلامي، بيروت.٢٨

۲۹. مولانااشرف بن شیخ عبدالحق ،آپ ۵ ربیع الاول ۱۲۸۰ھ ۱۸۶۳م کو تھانہ بھون انڈیامیں پیداہوئے،ابتدائی تعلیم میرٹھ میں ہوئی اور حافظ حسین علیؒ سے قرآن کریم حفظ کیا۔ ذی قعدہ ۱۲۹۵ھ میں دارالعلوم دیوبند میں داخل ہوئے اور پانچ سال تک یہاں رہے ۱۳۱۰ھ میں فراغت حاصل کی، اس وقت آپ کی عمر ۱۹،۲۰برس کے لگ بھگ تھی ،عمر بھر دین اسلام کی خدمت میں لگے رہے۔ طریقت کا کوچہ کوچہ چھان مارااور بالآخر ۱۳۶۲ھ۔۱۹۴۳م کو وفات پائی۔

۳۰. عبدالرشیدارشد، بیس بڑے مسلمان ۳۰۸۔۳۲۵،مکتبہ رشیدیہ،لاھور۔

۳۱. تھانوی، مولانااشرف علیؒ، نظام الفتاویٰ: ج۱ص۱۳۲۔ ۳۰

۳۲. العثمانی، محمد تقی، تکملۃ فتح الملھم: ج۱ص۳۶۴،مکتبۃ دارالعلوم کراتشی، طبع سن ۱۴۲۰ھ۔ ۳۱

۳۳. ردالمحتار: ج۵ص۵۲۔ ۳۲

۳۴. ہدایہ: ج۳ص۷۴۔ ۳۳

۳۵. ابن الھمام کمال الدین محمد بن عبد الواحد (المتوفی: ۸۶۱) فتح القدیر، باب البیع الفاسد: ج۶ص۴۲۸، دارالفکر، بدون تاریخ۔ ۳٤

۳٦. ابن سماعہ ، محمد بن سماعہ ۲۳۳ھ کو پیداہوئے حافظ حدیث اور ثقہ تھے،ہارون الرشیدکے دور میں بغداد کے قاضی تھے،اور مسلک حنفی پر کمربستہ تھے،عمر سول سے تجاوز کرنے کے باوجودان کی ضبط

مضبوط اور حافظہ انتہائی قوی تھا، سن ۸۴۷ھ کو وفات پائی۔ الصفدی ،صلاح الدین بن ایبک (۷۶۴ھ) الوافی بالوفیات: ج۳ص ۱۴۰، داراحیاء التراث العربی، بیروت، ۱۴۲۰ھ۔

۳۷۔ ابواللیث، نصر بن محمد سمرقند میں پیدا ہوئے، امام الھدیٰ جیسے القاب سے موصوف تھے صوفی المزاج اور علماء احناف میں سے تھے اور سن ۳۷۳ کو وفات پائی۔ الکھنوی، عبدالحیی، الفوائد البہیۃ فی تراجم الحنفیۃ: ص ۲۲۰، قدیمی کتب خانہ، آرام باغ کراچی، بدون تاریخ۔

۳۸. تکملۃ فتح الملھم، کتاب البیوع: ج ۱ ص ۳۶۱

۳۹. محمد عبیداللہ، جدید فقہی مباحث: ج ۳ ص ۱۷۸، ادارۃ القرآن گلشن اقبال کراچی، طبع سن ۲۰۰۹م۔

۴۰. الدر المختار: ج ۵ ص ۸۰

۴۱. اشیۃ ابن عابدین علی الدر: ج ۵ ص ۸۰۔

٤٢ . السرخسی، محمد بن احمد (۴۸۳ھ) المبسوط، کتاب الشرب، جزء ۲۳ ص ۱۷۱، دار المعرفۃ، سن ۱۴۱۴، بدون تاریخ۔

۴۳. الشلبی، شہاب الدین احمد بن محمد (۱۰۲۱ھ) حاشیۃ الشلبی علی تبیین الحقائق، باب البیع الفاسد: ج ۴ ص ۵۲، مکتبہ الکبریٰ، قاہرۃ، ۱۳۱۳ھ