جامعة قطر
كليّة الشريعة والدراسات الإسلامية

نظرية الجوائح في الفقه الإسلامي والقانون القطري

أعدت بواسطة
نوار السادات الصالح بزعي

إشراف الأستاذ الدكتور
مراد بوضاية

قُدّمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلّبات
كليّة الشريعة والدراسات الإسلامية
للحصول على درجة الماجستير في

الفقه وأصوله

يناير 2019م / ١٤٤٠ هـ

©2019 . نوار السادات بزعي. جميع الحقوق محفوظة.

لجنة المناقشة

استُعرضت الرسالة المقدّمة من الطالب نوار السادات بزعي بتاريخ 02-2019-10، وَوُوفِق عليها كما هو آتٍ:

نحن أعضاء اللجنة المذكورة أدناه، وافقنا على قبول رسالة الطالب المذكور اسمه أعلاه .وحسب معلومات اللجنة فإن هذه الرسالة تتوافق مع متطلبات جامعة قطر، ونحن نوافق على أن تكون جزءًا من امتحان الطالب.

د. مراد بوضاية

المشرف على الرسالة

أ.د. عبد الحكيم السعدي

مناقش

د. فضل مراد

مناقش

تمّت الموافقة:

الدكتور إبراهيم الأنصاري، عميد كلّيّة الشريعة والدراسات الإسلامية

المُلخَّص

نوار السادات بزعي، ماجستير في الفقه وأصوله:

يناير 2019م.

العنوان: نظرية الجوائح في الفقه الإسلامي والقانون القطري

المشرف على الرسالة: د. مراد بوضاية

تتلخص فكرة هذا البحث في كونه يتحدث عن مكونات نظرية الجوائح مع مقارنتها بالقانون القطري، وتتمحور إشكالية مطروحة هذا البحث في: ما مدى وجود نظرية شاملة للجوائح في الفقه الإسلامي والقانون القطري تعالج الاختلالات التي تطرأ أثناء تنفيذ العقود بسبب الآفات وغيرها، تتسبب في تلف محل الالتزام أو بعضه؟ وهذه الإشكالية تقود الباحث إلى مجموعة من الأسئلة ومنها: هل للنظرية مفهوم متكامل؟ وما ضوابطها، وأركانها، وشروطها، التي تقوم عليها؟ وهل محلها عام يصلح لعقود أخرى غير البيوع؟ وما الآثار التي تترتب على تطبيقها؟ وما الحلول التي تطرحها لمعالجة هذه الاختلالات؟ وهذا البحث محاولة للإجابة عن تلك الأسئلة وغيرها، ويعتمد المنهج الاستقرائي التحليلي المقارن.

ويتميز البحث بربطه للجوائح في الفقه الإسلامي بالقوة القاهرة في القانون الوضعي عموما والقانون القطري خصوصا، مع بيان أوجه التوافق والافتراق بينهما، مع إبراز عمومية الجوائح وشمولها للعقود العوضية وغير العوضية، وغير العقود، مع تطبيقات فقهية تبين وجه العموم. وأيضا تميز البحث بذكر مجموعة من الحلول للجوائح، لم تتناول في مبحث خاص. وخلص البحث إلى وجود توافق كبير بين الجائحة والقوة القاهرة، وأنهما موافقان للقوة الملزمة للعقد، بخلاف الظروف الطارئة، فهي استثناء منها، وهو ما يشكل جوهر هذه النظريات.

شكر وتقدير

أتوجّه بخالص شكري وامتناني الكبيرين إلى كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة قطر، على ما أولته من توفير بيئة علمية أتاحت سبل البحث والتحصيل، وببالغ التقدير والتبجيل أخصّ أعضاء هيئة التدريس بقسم الدراسات العليا، وعلى رأسهم مشرف الرسالة الدكتور **مراد بوضاية** على ما منّ به من وقته وتوجيهه، كما أشكر أصحاب السعادة الدكاترة المناقشين لهذه الرسالة، وإلى كل من مد يد العون لي لإتمام هذا الجهد، سائلاً الله تعالى أن يجعله مقبولاً مباركًا..

فهرس المحتويات

شكر وتقدير ..... د

المقدمة ١

الفصل التمهيدي ١١

المبحث الأول: التعريف بنظرية الجوائح ١٢

المطلب الأول: تعريف النظرية لغة واصطلاحا ١٢

المطلب الثاني: تعريف الجائحة لغة واصطلاحا ١٣

المطلب الثالث: التعريف المختار ١٥

المطلب الرابع: تعريف وضع الجوائح ١٥

المطلب الخامس: تعريف نظرية الجوائح ١٦

المبحث الثاني: المصطلحات ذات الصلة ١٨

المطلب الأول: من حيث المدلول اللغوي ١٨

المطلب الثاني: من حيث المدلول الاصطلاحي ١٩

المطلب الثالث: الصلة بين الجوائح والقوة القاهرة والظروف الطارئة. ٢٣

المبحث الثالث: الحكمة من وضع الجوائح وحكمها والتأصيل الفقهي لنظرية الجوائح. ٢٦

المطلب الأول: الحكمة من وضع الجوائح ٢٦

المطلب الثاني: حكم وضع الجوائح ٢٧

المطلب الثالث: الأدلة الشرعية العامة التي نهضت بتأصيل نظرية الجوائح ٣٧

المطلب الثالث: الأساس القانوني للقوة القاهرة ٤٠

الفصل الأول: أسباب الجوائح وأنواعها وشروطها وأركانها في الفقه الإسلامي والقانون القطري ٤١

المبحث الأول: أسباب الجوائح ٤٢

المطلب الأول: أسباب سماوية ولا اكتساب لمخلوق فيها. ٤٣

المطلب الثاني: الأسباب التي هي من اكتساب المخلوقين المكلفين (خطأ الغير). . ٤٧

المبحث الثاني: أنواع الجوائح في الفقه الإسلامي والقانون القطري ٥٧
المطلب الأول: أنواع الجوائح بالنظر للأصالة والتبعية..... ٥٧
المطلب الثاني: أنواع الجوائح بالنظر لمصدر حصولها ٦١
المطلب الثالث: أنواع الجوائح بالنظر لنسبة الخسارة بسببها..... ٦١
المبحث الثالث: الشروط المعتبرة لوضع الجوائح وأركانها في الفقه الإسلامي..... ٦٣
والقانون القطري ٦٣
المطلب الأول: الشروط المعتبرة لوضع الجوائح عند الفقهاء ٦٣
المطلب الثاني: شروط نظرية الجوائح في الفقه الإسلامي..... ٦٤
المطلب الثالث: شروط القوة القاهرة في القانون القطري..... ٦٥
يشترط في القوة القاهرة توافر الشروط الآتية: ٦٥
المطلب الرابع: شرط البراءة من الجوائح في الفقه الإسلامي والقانون القطري..... ٦٥
المطلب الخامس: أركان الجوائح في الفقه الإسلامي والقانون القطري..... ٦٨
الفصل الثاني: محل وضع الجوائح ٧٠
المبحث الأول: وضع الجوائح في عقود المعاوضات ٧٣
المطلب الأول: وضع الجوائح في عقود المبيعات ٧٣
المطلب الثاني: وضع الجوائح في عقود المؤاجرات ٨٢
المبحث الثاني: وضع الجوائح في العقود غير العوضية..... ٨٩
المطلب الأول: وضع الجوائح في المهر..... ٨٩
المطلب الثاني: وضع الجوائح في الوديعة..... ٩١
المبحث الثالث: وضع الجوائح في غير العقود ٩٢
المطلب الأول: وضع الجوائح في الزكاة ٩٣
المطلب الثاني: وضع الجوائح في الغصب ٩٤
المبحث الرابع: وضع الجوائح في عقود معاصرة..... ٩٧
المطلب الأول: المعيار الشرعي (٩) الإجارة المنتهية بالتمليك..... ٩٧
المطلب الثاني: المعيار الشرعي (١١) الاستصناع الموازي ٩٩

الفصل الثالث: الآثار والحلول في الفقه الإسلامي والقانون القطري ١٠٢
المبحث الأول: الآثار في الفقه الإسلامي والقانون القطري ١٠٣
المطلب الأول: الآثار الناتجة عن العقد.....١٠٣
المطلب الثاني: الآثار المتعلقة بالتنازع بين المتعاقدين ١٠٦
المطلب الثالث: آثار الفسخ.....١١٠
المبحث الثاني: الحلول في الفقه الإسلامي والقانون القطري.....١١١
المطلب الأول: ما يعود إلى المجتمع (مصادر التكافل الاجتماعي) ١١٢
المطلب الثاني: ما يعود على الدولة.....١١٩
خاتمة ١٢٣
التوصيات ١٢٤
قائمة المصادر والمراجع ١٢٥

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا... وبعد:

فإن الله جل شأنه شرع لعباده شريعة سمحة متكاملة تجمع بين خيري الدنيا والآخرة، تحقق لهم المصالح وتدفع عنهم المفاسد، فشرع لهم من العقود ما يحقق هذه المقاصد، وأحاطها بسياج من الضوابط، حتى لا تنزلق هذه العقود إلى نزاعات بين المتعاقدين، والحيلولة دون وصول الأمور إلى المنازعة أصلاً، إضافة إلى رفع الغرر والغبن والظلم عن المتعاملين.

ولأن العقود الأصل فيها اللزوم والوفاء، فقد تحدث ظروف طارئة تحول دون ذلك، فتتسبب في ضرر لم يكن وقت العقد، والشريعة الإسلامية قد قامت على أساس تحقيق العدالة عند التطبيق العملي لعقود المعاملات المالية التي تقوم على أساس التراضي غير المشتمل على الظلم وأكل أموال الناس بالباطل، فهي تنظم حقوق العباد لتبادل الأموال والمنافع بينهم، وحتى لا يقع هذا الغبن أمر الشارع بوضع الجوائح رفعا للظلم وإقامة للعدل.

ونظرا لما قد ينشأ من اختلافات بين المتعاقدين، بعد إبرام العقد وقبل الانتهاء من تبعاته، نشأ ما يسمى عند فقهاء القانون الوضعي بنظرية القوة القاهرة، وهذا المصطلح لم يعرفه فقهنا الإسلامي العريق، وانما بحثوا أحكامه وفصلوا فيه القول في موضوعات شتى من أبواب الفقه الإسلامي، وأهمها: الجوائح وما يتعلق بها من أحكام، تشمل أبوابا شتى، كالبيع، والإجارة، وغيرهما، -وأكثر من فصل فيه القول من المذاهب الفقهية السادة المالكية، وهذا ما سيتضح من خلال هذا البحث-.

ومن هذا المنطلق كان موضوع بحثنا علاجا شاملا لهذه الاختلالات الواقعة بسبب حوادث لا يمكن دفعها، وبيان كيف تصدى الفقهاء لذلك من خلال النصوص الشرعية

والقواعد المقررة، حيث أبرزوا الحلول الشافية لهذه الاختلالات سواء كانت في الثمار أم في غيرها، وسواء كانت في المعاوضات المالية أم في غيرها.

وكان من أهم الموضوعات الفقهية التي استدل بها الفقهاء المعاصرون وشراح القانون لتقرير وتأصيل نظرية الظروف الطارئة شرعا مسألة "وضع الجوائح"، فاخترت الكتابة في هذا الموضوع؛ لبيان مدى صحة تخريج النظرية على مسألة الجوائح من عدمها، خاصة وأنّ الجوائح ليست استثناء من مبدأ القوة الملزمة للعقد، وإنما هي تطبيق لها، وهو يتعلق عند القانونيين بمفهوم القوة القاهرة، لا بالظرف الطارئ، وهذا ما سنحاول إبرازه وتحريره، إضافة لتناول آراء الفقهاء، وما ذهب إليه المقنن القطري، ولتوضيح مدى دقة تأصيل هذه النظرية بناء على أحكام وضع الجوائح.

وبما أن صياغة نظريات عامة للفقه الإسلامي أمر مستحدث -إذ هو من إسهامات العلماء المعاصرين، الذين جمعوا بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي- فلم يضع الفقه الإسلامي في مذهب من مذاهبه نظرية عامة للجوائح، وهو في ذلك إنما يتمشى مع صناعته المألوفة، لا يصوغ نظريات عامة، ولهذا عالج النظرية من خلال مسائلها المختلفة والجزئيات المتفرعة عنها، ووضع الحلول العملية المناسبة لها ولكل حالة منها على وجه التحديد.

وباعتدادنا الجوائح "نظرية"، فإننا من خلال هذه الدراسة، سنحاول الإحاطة بمجموع المواضيع المتعلقة بها انطلاقا من: مفهومها، وشروطها، وأساسها، وصولا إلى نتائجها وآثارها، وذلك بناء على الاجتهادات الفقهية، والنصوص القانونية من خلال التجربة القانونية القطرية، وربما الإشارة لبعض التجارب المقارنة.

أسباب اختيار الموضوع

دفعني إلى اختيار هذا الموضوع مجموعة من الأسباب أهمها:

١-بيان أن الجوائح لها مقومات النظرية المتكاملة.

٢-أهمية الموضوع في معالجة كثير من الاختلالات الطارئة على العقود، وخاصة في وقتنا المعاصر؛ بسبب كثرة الحروب، والحصارات، والأوبئة، وغيرها.

٣-مناقشة من كتب عن الجوائح وربطها قانونيا بالظروف الطارئة، مع أن المتأمل للجوائح وأحكامها، يدرك أنها تختلف في أهم مضامينها عن نظرية الظروف الطارئة.

إشكالية البحث

يهدف هذا البحث للإجابة عن السؤال المحوري الآتي:

ما مدى تحقق نظرية متكاملة للجوائح في الفقه الإسلامي والقانون المدني القطري؟ وما مدى صلاحيتها لمعالجة اختلالات العقود التي تطرأ أثناء التنفيذ؟

وهذا السؤال تتفرع عنه جملة أسئلة أهمها:

١-ما مدى وجود مفهوم متكامل لنظرية الجوائح؟

٢-ما أسباب الجوائح التي تخل بالعقود؟ وما شروطها وضوابطها؟

٣-ما عمومية محل الجوائح في الفقه الإسلامي؟

٤-ما آثار النظرية؟ وما الحلول التي تطرحها لمعالجة الاختلالات في العقود المتراخية التنفيذ؟

فرضية البحث

يفترض البحث وجود نظرية للجوائح في الفقه الإسلامي متكاملة الشروط والأركان.

أهداف البحث

١- يهدف البحث في زاويته الرئيسة إلى تقديم رؤية فقهية متكاملة عن نظرية الجوائح، في معالجاتها للاختلالات التي تحصل في أثناء العقود، بسبب ظرف طارئ يفضي إلى وقوع الغبن على أحد المتعاقدين.

٢- إبراز مرونة الفقه الإسلامي، وأنه صالح لمعالجة كل المستجدات، بإيجاد الحلول المناسبة لها، ويبدو جليا في تعمق المالكية في إلحاق كثير من المعاملات بالجوائح، مع توسعهم في أسباب الجوائح ومحالها.

٣- يهدف البحث أيضا إلى إثبات وجود نظرية متكاملة للجوائح في الفقه الإسلامي تشمل بيع الثمار وغيرها، وأنها مستقلة في مفاهيمها، متكاملة في مضامينها، ذات قيمة حقوقية، تغني عن البحث في موضوعات القوانين الوضعية.

٤- بيان أهم العقود التي تتأثر بهذه الجوائح، والتي يمكن تطبيق النظرية عليها.

٥- إيجاد الحلول المناسبة التي تؤدي إلى معالجة اختلال الالتزامات العقدية على أساس العدالة ورفع الغبن.

أهمية البحث:

١- تكمن أهمية البحث في تتبعه للاختلالات التي تحصل في العقود وغيرها، بسبب حوادث طارئة؛ لإيجاد حل عادل -لهذه الاختلالات- يرضي المتعاقدين.

٢- تتجلى أهميته أيضا في إبراز سبق الفقه الإسلامي، في إيجاد الحلول للعقود المتراخية، عندما يصيب أحدَ المتعاقدين، حادث طارئ يجعل الاستمرار في العقد أمرا مستحيلا كلاً أو جزءًا.

حدود البحث

يدرس البحث موضوع نظرية الجوائح في الفقه الإسلامي والقانون المدني القطري، من حيث تحققها، وصلاحيتها لمعالجة الاختلالات التي تطرأ على العقود المتراخية العوضية وغير العوضية.

الدراسات السابقة:

حظي موضوع الجوائح باهتمام كبير لدى الفقهاء قديما، فتحدثوا عنه في مدوناتهم الفقهية، وناقشوا كثيرا من مسائله، ونال عناية كبيرة من المعاصرين، فتحدثوا عنه في كثير من دراساتهم، خاصة التي تتعلق بنظرية الظروف الطارئة، وهذه الدراسات بعضها أفرد الجوائح ببحث مستقل، يتناول أحكامها، وبعضهم درسها في إطار كونها نظرية، وبعضهم درسها دراسة محاسبية، وأكثرهم تناولها من خلال ربطها بنظرية الظروف الطارئة، إما بِعدِّها أساسا لها، أو بِعدِّها من تطبيقاتها.

وسيكون تناولي لهذه الدراسات بناء على هذه العدِّات، من خلال بحوث مستقلة، أو قانونية مقارنة بالجوائح.

١- دراسات محاسبية

وهي دراسة واحدة اطلعت عليها وهي: المعايير المحاسبية لمعالجة اختلالات العقود في إطار نظرية وضع الجوائح عند المالكية، للدكتور رائد نصري جميل، وقد خصه المؤلف بالحديث عن جزئية واحدة كما قال عن بحثه، وهي كيفية وضع الجوائح بعد وقوعها عند المالكية، وبيان مناهجهم والمعايير المحاسبية المتبعة في ذلك.

٢- دراسات عن الجوائح كنظرية

وهي دراسة وحيدة اطلعت عليها، تناولت الجوائح كنظرية مستقلة، والدراسة هي: نظرية وضع الجوائح في الفقه الإسلامي، للدكتور حسين بن سالم الذهب، وهو بحث مقدم لمجلة جامعة الشارقة، مجلد ٨، العدد ٣، وقد خصه المؤلف بالحديث عن أربع نقاط، مفهوم

النظرية، وحكم الجوائح، وحالات وضع الجوائح، والشروط التي تضبط مسار النظرية التطبيقي، والحلول التي تقدمها النظرية.

٣- دراسات تناولت أحكام الجوائح كبحث مستقل.

ا- دراسات للمتقدمين:

وضع الجوائح في المبايعات والضمانات والمؤاجرات مما تمس الحاجة إليه، لابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم (ت ٧٢٨هـ) طبع ضمن مجموع الفتاوى، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم مجمع الملك فهد ، المدينة النبوية، ١٤١٦هـ،١٩٩٥م.

حيث تناول فيها حكم الجوائح والنزاع فيها، وحكم القبض بالتخلية، والآفات السماوية وغير السماوية، والجوائح في الثمار والزروع والإجارة، وما يتعلق بها من أحكام.

دراسات للمعاصرين:

- الجوائح وأحكامها في الفقه الإسلامي، سليمان بن إبراهيم الثنيان، وهي رسالة ماجستير مقدمة لجامعة الإمام محمد بن سعود، تناول فيها المؤلف الموضوع في ثلاثة أبواب، الأول تكلم عن الجوائح وضمه ستة فصول، عن تعريف الجوائح وأسبابها وأنواعها والشروط المعتبرة لوضعها، وجريانها في كافة الأموال، وأدلة اعتبارها، والباب الثاني خصه لأحكام الجوائح، ووزعه على ستة فصول، في وضع الجوائح، ومقدار ما يوضع ووقته، ومحل الوضع والتعويض عنها وأثرها في فسخ العقود، والباب الثالث دراسة تطبيقية لبعض صور الجوائح المعاصرة.

- الجوائح عند المالكية للدكتور عبد الله الصيفي، وهو بحث مقدم للمجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، المجلد الثالث العدد الثاني،١٤٢٨هـ،٢٠٠٧م، قسمه صاحبه إلى ستة مطالب، تناول فيه ماهية الجائحة وطبيعتها وأدلة وضعها وشروطها وعلاقة الجوائح بالظروف الطارئة.

- أحكام الجوائح في الفقه الإسلامي وصلتها بنظريتي الضرورة والظروف الطارئة، عادل مبارك المطيرات، وهو بحث مقدم لنيل الدكتوراه،١٤٢٢هـ،٢٠٠١م، جامعة القاهرة

تناوله في أربعة أبواب؛ ماهية الجوائح وما يتعلق بها، وأسبابها، وأنواعها، وشروطها، والأموال التي تؤثر فيها الجوائح، وأحكامها، وصور من الجوائح في العقود وغيرها، وطرق القضاء بها، والصلة بينها وبين الضرورة والظروف الطارئة، ثم ختمه بأمثلة تطبيقية لبعض الجوائح المعاصرة.

– وضع الجوائح في الفقه الإسلامي والقانونين الأردني والكويتي: دراسة فقهية قانونية مقارنة، الزعبي أحمد شحادة بشير، عامر محمود الكسواني، مجلة الحقوق الكويت، مجلد ٣٨، العدد ٣، تناول فيه الباحثان مسألة ضمان تلف الثمار التي تباع على أصولها بعد بدو صلاحها منفردة عن أصلها وبعد التخلية وقبل إمكان الجذاذ، في الفقه الإسلامي، والقانونين الأردني والكويتي، فذكرا مفهوم الجائحة، والخلاف فيها، مع مناقشة أدلة الفريقين وخلصا إلى أن الضمان يكون على المشتري، ثم تحدثا عنها في القانونين الآنفي الذكر وأنهما يتوافقان مع أحكام الجوائح.

– أثر الجائحة على العقد في بيع الثمار في الشريعة الإسلامية بحث مقارن، الدكتور مصطفى عبد الحميد عياد، مجلة الجامعة الإسلامية، غزة، المجلد ٦، العدد١، ١٩٨٨م.

والبحث دراسة مقارنة مع القانون الفلسطيني الذي هو بالأساس مأخوذ من مجلة الأحكام العدلية، وقسمه صاحبه إلى ثلاثة فصول، الأول خصه لمفهوم الجائحة ، وميزها عما يشتبه بها، واعتبر الجائحة استثناء من قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، وأنها تنتظم مع نظرية الظروف الطارئة، وتناول فيه أيضا صور الجوائح، وأقسامها، وأساسها الشرعي، والثاني لشروط الجائحة ومحلها والعقود التي يجري فيها تطبيق أحكامها، والتمسك بها ووقته، والثالث لمعالجة آثار الجائحة، وفيه تداخل حيث تناول في الآثار وقت وطريقة تقدير الخسارة، وحدها وعناصر تقديرها، وختم الفصل بسلطة القاضي في معالجة آثار الجائحة.

٤– نماذج لدراسات تناولت الجوائح بالتبع

–نظرية الظروف الطارئة وعلاقتها بالجوائح، بوكماش محمد، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، الجزائر، العدد ١٠.

الباحث تناول فيه مفهوم الظروف الطارئة والجوائح، مع ذكر الأساس القانوني والفقهي لهما، وثنى ذلك بالمقارنة بينهما اتفاقا واختلافا، وخلص إلى أن مبدأ الجوائح يصلح لأن يكون أساسا لنظرية الظروف الطارئة.

-القوة القاهرة في الشريعة الإسلامية، يعيش فارسي، بحث ملقى في أشغال اليوم الدراسي لتكريم محمد رياض، مراكش المغرب.

والبحث تناول فيه مفهوم القوة القاهرة مع دراسة للأعذار والجوائح والضرورة ومقارنتها بالقوة القاهرة، ورغم أنه ادعى مقارنتها بالجوائح موضوع بحثنا إلا أنه ذكر مسألة واحدة وهي العقود الملزمة للجانبين ولجانب واحد، وهي في الحقيقة لا تصلح للمقارنة.

-منهج الفقهاء المعاصرين في تناول نظرية الظروف الطارئة تحليل ونقد، الدباغ أيمن مصطفى حسين، مجلة جامعة النجاح، فلسطين، المجلد ٢٨، العدد، ٧، ٢٠١٤م.

تناول البحث نقد منهج المعاصرين في تخريج نظرية الظروف الطارئة على مسألة العذر في الإجارة وتغير قيمة النقود والجوائح، وخلص إلى عدم كفاية منهج التخريج هذا لمواجهة المستجدات أو لتحقيق العدل في مجال النظرية، وما يتعلق بالجوائح فتوصل إلى أن تخريج النظرية عليها لا يقوم على أساس صحيح، لأن الجائحة ليست استثناء من مبدأ القوة الملزمة للعقد، فهي متعلقة بما يسمى عند القانونيين بما يسمى بالقوة القاهرة، وأنه يجب تأصيل النظرية بالاستناد إلى طبيعة الحق في الفقه الإسلامي.

وهناك دراسات كثيرة تناولت أحكامها مفردة، أو مقارنة مع نظرية الظروف الطارئة، ولم أتعرض لكتب الفقهاء المتقدمين؛ لأنهم تناولوها كسائر الأبواب الفقهية الأخرى.

إضافة البحث على الدراسات السابقة

١- شمولية الدراسة لمجموعة من المباحث المتعلقة بالجوائح لم تتناول في بحث واحد جامع.

٢- تقديم مفهوم شامل وموسع للجوائح صالح لتناول جميع العقود.

٣- ربط نظرية الجوائح بالقوة القاهرة في القانون المدني لا بالظروف الطارئة.

٤- بيان عمومية الجوائح بشكل موسع، وبيان وجه العمومية.

٥- جمع الحلول الممكنة لأثر الجوائح في مبحث خاص.

منهجية البحث

١- المنهج الاستقرائي: بتتبع جزئيات الموضوع من مظانها الفقهية والقانونية.

٢- المنهج المقارن: أعملته في شقين:

ا- في المقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون القطري.

ب- في المقارنة بين القائلين بالجوائح والنافين لها.

٣- المنهج التحليلي: بتحليل النصوص الفقهية المتعلقة بالموضوع لنخلص إلى نتائج متزنة، نتوصل من خلالها إلى إثبات النظرية ومدى شموليتها في معالجة سائر الاختلالات التي تكون بسبب حوادث لا يمكن دفعها تفضي إلى إتلاف محل الالتزام أو المنفعة المقصودة منه.

خطة البحث

يشتمل هذا البحث على تمهيد وفصل تمهيدي وثلاثة فصول وخاتمة وتوصيات ثم قائمة المراجع.

أما التمهيد؛ فاشتمل على بيان لسبب اختيار البحث، وأسئلته، وأهدافه، وأهمية دراسة الموضوع، والدراسات السابقة، ومنهج البحث.

والفصل التمهيدي: انتظم في ثلاثة مباحث؛ الأول: شمل مفهوم نظرية الجوائح في الفقه الإسلامي مع إبراز التعريف المختار لها، وفي المبحث الثاني: تعرضت للمصطلحات ذات الصلة بالجوائح سواء من حيث المدلول اللغوي أو الاصطلاحي، كمفهومي القوة القاهرة والظروف الطارئة في القانون القطري، والثالث: كان لبيان حكم الجوائح والحكمة من وضعها مع بيان أساس عدِّها.

الفصل الأول: قسمته إلى ثلاثة مباحث، فالأول: تناولت فيه أسباب الجوائح وأقسامها، والثاني: تعرضت لأنواع الجوائح وما يترتب عليها، والثالث: كان للشروط المعتبرة لنظرية الجوائح، مع بيان أركانها التي تقوم عليها.

الفصل الثاني: تناولت فيه محل وضع الجوائح، وفرعت عليه أربعة مباحث؛ الأول: عن وضع الجوائح في عقود المعاوضات، والثاني: عن العقود غير العوضية، والثالث: عن وضع الجوائح في غير العقود، والرابع: عن تطبيق وضعها في بعض العقود المعاصرة.

وأما الفصل الثالث: فكان عن الآثار والحلول، فالمبحث الأول: تناولت فيه آثار الجوائح وتبعاتها، والثاني: كان لمجموعة من الحلول المقترحة التي تعالج تبعات الجوائح.

الفصل التمهيدي

لما كان مقصود بحثنا التوصل إلى عدِّ الجوائح "نظرية"، فإننا من خلال هذه الدراسة سنحاول الإحاطة بمجموع المواضيع المتعلقة بها: انطلاقا من مفهومها وشروطها وأساسها وصولا إلى نتائجها وآثارها، وذلك من خلال الاجتهادات الفقهية والنصوص القانونية في القانون القطري.

والفصل التمهيدي خصصته لتحرير معنى النظرية بصورة دقيقة ومتكاملة، عن طريق تعريفها لغة واصطلاحا، ثم تمييزها عن النظريات والاصطلاحات المقاربة لها، أو التي لها صلة بالنظرية؛ لئلا تلتبس بغيرها؛ ليخرج القارئ والباحث بتصور دقيق ومفصل للنظرية؛ وليكون هذا الفصل مقدمة للولوج في تفاصيل النظرية، وفهم متعلقاتها.

وهذه هي المباحث التي يتضمنها هذا الفصل:

المبحث الأول: التعريف بنظرية الجوائح

المبحث الثاني: المصطلحات ذات الصلة

المبحث الثالث: حكم الجوائح والتأصيل الفقهي لنظرية الجوائح والحكمة من وضعها.

المبحث الأول: التعريف بنظرية الجوائح

المطلب الأول: تعريف النظرية لغة واصطلاحا

الفرع الأول: النظرية لغة

لم يرد في معاجم اللغة العربية القديمة ذكر لمعنى النظرية، وهي المصدر الصناعي من كلمة (نظر) [1] وكل ما نجده في هذه المعاجم في مفهوم لفظة (النظر) والذي يقع على معان ثلاث هي: الإبصار بالعين، والفكر والتدبر بالقلب، والمقابلة والمجاورة.

"النون والظاء والراء أصل صحيح يَرجِع فروعُه إِلى معنى واحد وهو تَأَمُّل الشيء وَمُعاينتُه،"[2]، والنَّظَرُ: الفِكرُ في الشيء تُقدّرُه وتقيسُه منك[3]، وإِذا قُلْتَ: نَظَرْتُ إِليه لم يكن إِلا بالْعَيْنِ، وإِذا قُلْتَ نَظَرْتُ فِي الأَمر: احْتَمَل أَن يكون تَفَكُّرا فيه وتدبُّرًا بالقلب[4]، والنظرية: قَضِيَّة تثبت ببرهان[5].

الفرع الثاني: النظرية اصطلاحا

تعددت تعريفات النظرية الفقهية عند الفقهاء المعاصرين، وتباينت في بعض الجزئيات، واتفقت إجمالا في أهم المدلولات التي تُكون النظرية، أعني بذلك الدلالة على العموم والكلية وانضواء الجزئيات تحتها، ويمكن صياغتها بأنها: (قاعدة كبرى أو مفهوم كلي تحته موضوعات متشابهة في الأركان والشروط العامة) [6].

---

(١) ينظر: الزنكي، نجم الدين قادر كريم، **نظرية السياق**، ص٦٩.

(٢)ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، ج٥، ص٤٤٤.

(٣) ابن سيده، **المحكم والمحيط الأعظم**، ج١٠، ص١٤.

(٤) ابن منظور، **لسان العرب**، ج٥، ص٢١٧.

(٥)مجمع اللغة العربية بالقاهرة، **المعجم الوسيط**، ج٢، ص٩٣٢.

(٦) أبو سنة، أحمد فهمي، **النظريات العامة للمعاملات في الشريعة الإسلامية**، ص ٤٤.

بمعنى أنها عبارة عن دراسة متكاملة لموضوع يتسم بالعموم والشمول لمسائل فقهية مبثوثة في أبواب فقهية تجمع بينها روابط فقهية، بحيث تمتد هذه الدراسة إلى ما يتعلق بهذا الموضوع من بيان حقيقته وشروطه، وأركانه، وأما ما ينبني عليه من أحكام فهو من آثاره وتطبيقاته[١].

المطلب الثاني: تعريف الجائحة لغة واصطلاحا

الفرع الأول: الجائحة لغة

الجائحة مشتقة من الجَوْح، وهو الاستئصال، يقال: جاحَ الشيءَ، يجُوحُه، أي: استأصله، واجْتاحَ العَدُوُّ مالَه: أَتى عَلَيْهِ. والجَوْحة والجائحة: الشِّدّة وَالنازلة العظيمة التي تجتاح المال مِنْ سَنَة أو فتنة. وجاحَ اللهُ مَالَهُ وأَجاحَه، بمعنى، أي أَهلَكَه بالجائحة[٢].

"الجائحة: هي الآفة التي تهلك الثمار والأموال وتستأصلها، وكل مصيبة عظيمة، وفتنة مبيرة؛ جائحة"[٣].

ويتضح أن الجائحة في اللغة: هي شدة مذهبة متلفة للمال أو النفس أو غيرهما.

ومدارها كلها على الإتلاف، والإهلاك، والاستئصال، والمصيبة العظيمة، والنازلة الشديدة.

---

(١) فتحي الدريني، **النظريات الفقهية**، ص١٤٠، أحمد الزرقاء، **المدخل الفقهي العام**، ج١، ص٢٣٥، عبد الوهاب أبو سليمان، "النظريات والقواعد الفقهية"، **مجلة جامعة الملك عبد العزيز**، ع٢، ص٥٢.

(٢) ينظر ابن منظور، **لسان العرب**، ج2، ص431، الخليل، **كتاب العين**، ج3، ص260-259، الأزهري، **تهذيب اللغة**، ج5، ص88.

(٣) البعلي الحنبلي، **المطلع على ألفاظ المقنع**، ص151، الفيومي، **المصباح المنير**، ج1، ص113، الزمخشري، **الفائق في غريب الحديث والأثر** ج1، ص242.

الفرع الثاني: الجائحة اصطلاحا

اختلف العلماء في تحديد مفهوم الجائحة لاختلاف الاعتبارات لذا سأكتفي بذكر تعريفين للفقهاء؛ لأن مدار باقي التعريفات عليها.

١-تعريف الجائحة بعدِّها خاصة بالآفات السماوية: جِمَاعُ الجوائح: كلُّ ما أذهب الثّمرةَ أو بعضها بغير جِنايةِ آدميّ [١].

التعريف قاصر على الثمار فقط، وأيضا ليس شاملا للجوائح البشرية كالجيش الغالب.

٢-تعريف الجائحة بالنظر إلى عموم سبب الجائحة ومحلها ، وباعتبار ماهيتها وأثرها: الجائحة: ما أُتْلِفَ من معجوز عن دفعه عادة قدرًا من ثمرٍ أو نباتٍ بعد بيعه [٢].

الشرح والمحترزات

من معجوز : بيان " لِمَا ".

قدرا : مفعول لأتلف.

وأطلق في القدر لأجل أن يعم الثمار وغيرها؛ لأن الثمار وإن اشترط فيها كون التالف ثلثاً ، لكن البقول لايشترط فيها ذلك، وإنما وضعت جائحة الثمار عن المشتري لما بقي على البائع في الثمرة من حق التوفية.

التعريف غير جامع؛ لأنه يخرج غير الثمر والنبات، والجوائح تشمل المنافع المقصود من العقود، وأيضا مقتصر على البيوع فقط، والجوائح تكون في العقود وفي غير العقود.

---

(١) الشافعي، **الأم**، ج3، ص58، ابن قدامة، **المغني**، ج6، ص179.

(٢) الرصاع، **شرح حدود ابن عرفة**، ص289.

المطلب الثالث: التعريف المختار

والمختار منها التعريف الثاني مع حذف بعض القيود، حتى يكون جامعا مانعا، مع تغيير في الصياغة.

التعريف المختار للجائحة: ما أتلف مما لا يستطاع دفعه.

بيان محترزات التعريف:

ما أتلف: يشمل المتلَف حقيقة، وما في حكمه كالتَّعْيِيب الموافق للجائحة في الحكم، وما نُزِّل منزلته: -وهو ما لم يحصل المقصود من العقد عليه-؛ من ذلك لو اشترى شخص ورقَ توتٍ ليُطعمَه لدود الحرير فيموت الدّود.

مما لا يستطاع دفعه: يشمل الجوائح السماوية والأرضية المعجوز عن دفعها.

تنويه: لم أقيد التعريف بالعقد؛ لأن الجوائح تكون في العقود وفي غيرها كالزكاة، وأيضا لم أذكر الثمر أو الزرع؛ لأن محل الجائحة يشمل غيرهما.

المطلب الرابع: تعريف وضع الجوائح

في المطلب السابق ذكرنا تعريف الجائحة، ولكن لأن المقصود من الجائحة هو وضعها، سنردف ذلك ببيان ماهية وضعها.

الفرع الأول: الوضع لغة

الوضع لغة: "الواو والضاد والعين أصل واحد يدل على الخفض للشيء وحطِّه"[1].

الفرع الثاني: وضع الجوائح اصطلاحا

وضع الجوائح: إسقاط المصاب بالجائحة.

---

(١) ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، ج٦، ص١١٧.

سواء كان المصاب في العقود كالبيع مثلا؛ فإن المشتري يرجع على البائع بالثمن أو ببعضه حسب التالف، أو في غير العقود كالزكاة مثلا، فإن المتلف يسقط من الزكاة على خلاف في ذلك.

مسألة: أمثلة للجوائح

والغرض من ذكرها التمثيل لا التحديد، زيادة في توضيح معنى الجائحة.

الآفات السماوية: منها الثلج والبرَد والمطر المضر والغرق بالسيل والجليد والقحط والغبار المفسد والريح وهو السَّموم والنار.

الحيوانات: كالطير الغالب والجراد.

البشر: الجيش الغالب أو غير المنضبط، واللص المجهول.

الأمراض: العِفاء وهو يُبْس الثمرة مع تغير لونها، والقِسام وهو مثل العِفاء، والجَرْش وهو خَمَدان الثمرة، والشَّوْبان وهو متساقط الثمرة، والشَّمْرَخة وهو: أن لا يَجريَ الماء في الشّماريخ، ولا يُرطّب ثمرًا ولا يُطيّب[1].

والتقسيم للتقريب، وإلا فالأمراض والحيوانات (كالطير الغالب والجراد) تعتبر من الآفات السماوية؛ لأنها لا يمكن معها تضمين أحد، ولأنها ليست من فعل الآدميين.

المطلب الخامس: تعريف نظرية الجوائح

من خلال مفهوميْ النظرية والجوائح، يمكن الخروج بتعريف تركيبي لنظرية الجوائح.

نظرية الجوائح: هي مجموعة القواعد والأحكام التي تعالج الآثار الضارة اللاحقة بأحد المُلتزِمَيْن بعقد أو غيره، الناتجة عن تلف المُلتزَم به أو المنفعة المقصودة منه في أثناء التنفيذ.

---

(١) ينظر: الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٤، ص٥٠٧؛ الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج٥، ص٣٠٩-٣١٠.

المبحث الثاني: المصطلحات ذات الصلة

المطلب الأول: من حيث المدلول اللغوي

الفرع الأول: تعريف الآفة

الآفة: من أَوَف، والآفة: العاهة، وهي: عَرَضٌ مُفْسِدٌ لِما أصاب من شيء، وقد إِيفَ الزرعُ، أي أصابته آفة، وآف القوم، دخلت عليهم آفة[١].

علاقة الجائحة بالآفة: الآفة أعم من الجائحة من حيث المحل؛ فهي قد تصيب الزرع، وقد تصيب الإنسان كالجنون. والجائحة أَعمُّ مِنْ جهةِ السبب فقد تكونُ بأمر سماوي أو فعل آدمي كالجيش، والآفة لا تكون إلا بأمر سماوي[٢].

الفرع الثاني: تعريف التلف

التلف: الهلاكُ والعَطبُ في كلِّ شيء[٣].

علاقة الجائحة بالتلف: الجائحة أخص من التلف؛ لكونها سببا من أسباب التّلف[٤].

الفرع الثالث: تعريف الهلاك

الهلاك:الهاء واللام والكاف يدل على كَسْرٍ وسُقوطٍ، واسْتَهْلَك المال: أنفَقه وأنْفدَه[٥].

---

(١) ينظر: ابن منظور، **لسان العرب**، ج٩، ص١٦.

(٢) ينظر: **الموسوعة الفقهية الكويتية**، ج١٥، ص٦٨.

(٣) ينظر: ابن منظور، **لسان العرب**، ج٩، ص١٨.

(٤) ينظر: **الموسوعة الفقهية الكويتية**، ج١٥، ص٦٨.

(٥) ينظر: ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، ج٦، ص٦٢، الفيروزآبادي، **القاموس المحيط**، ج١، ص٩٥٨.

علاقة الجائحة بالهلاك: الهلاك أعم من الجائحة؛ لكون الجائحة سببا من أسباب الهلاك.

المطلب الثاني: من حيث المدلول الاصطلاحي

بالنظر لكثرة متعلقات النظرية (نظرية الجوائح) بنظريات واصطلاحات أخرى مشابهة أو مقاربة لها، فمن المهم فصل معنى النظرية الدقيق عن غيرها، وتحرير معناها المنضبط؛ لئلا تلتبس بنظريات أو اصطلاحات أخرى، وقد جمعت هنا ما له صلة بالنظرية، ثم قمت ببيان الفروق المعتبرة بينها.

الفرع الأول: تعريف القوة القاهرة والحادث الفجائي

وقد جمعت بينهما في مطلب واحد، وذلك أن المقنن القطري لم يميز بينهما من حيث ترتب الآثار، ولا خص أحدهما بمدلول معين، كما سيتضح ذلك من خلال المواد التي سيتم تناولها.

المسألة الأولى: تعريف القوة القاهرة لغة

أولا: القوة لغة: من قَوِي، والقوي خلاف الضعيف، وأصل ذلك من القُوَى وهي جمع قوة من قُوَى الحبل، ورجل شديد القُوَى، أي: شديد أسْرِ الخَلْق مُمَرُّه، أُخِذ من قُوى الحبل (وكل قوة من قوى الحبل مِرَّة). والقُوّةُ (طاقة من طاقات) الحبل، والجميع: القُوَى. وقد قَوِيَ الرَّجُلُ وقاوَيْتُه فَقَوَيْتُه: أَي غَلَبْتُه[1].

ثانيا: القاهرة لغة: القاف والهاء والراء كلمة صحيحة تَدلّ على غَلَبَةٍ وَعُلُوٍّ. يقال: قَهَرَه يقْهَرُه قَهْرًا. والْقَاهِرُ: الْغَالِبُ. وَأُقْهِرَ الرَّجُلُ، إذا صُيِّرَ فِي حَالٍ يُذلُّ فيها[2].

---

(١) ينظر: ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، ج٥، ص٣٧، الخليل، **كتاب العين**، ج٥، ص٢٣٦، الأزهري، **تهذيب اللغة**، ج٩، ص٢٧٤، ابن منظور، **لسان العرب**، ج١٥، ص٢٠٧.

(٢) ينظر: ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، ج٥، ص٣٥.

القَهْرُ: الغَلَبَةُ، والأخذ من فوق، ورجال قَواهِرُ: شامِخَةٌ عالِيَةٌ. والقاهِرَةُ من كلِّ شَيْءٍ: هي البادِرَةُ، وكل من قهر امرأً أو عدوّاً فقد علا واعتلاه واستعلى عليه(١).

ثالثا: القوة القاهرة: هي الطاقة الغالبة للشيء، المعتلية عليه، المصيِّرة له إلى حال أخرى.

المسألة الثانية: تعريف الحادث المفاجئ لغة

أولا: الحادث لغة: من حَدَثَ الشيءُ يَحدُث حُدُوثاً وحَداثةً، والحديث: نقيضُ القديم.

والحُدُوث: كونُ شيءٍ لم يكن. وأَحْدَثَه اللهُ فَحَدَث. وحَدَثَ أَمرٌ أَي وَقَع، وحَدَثانُ الدَّهر وحَوادثُه: نُوَبُه، وما يَحدُث منه، واحدُها حادث؛ وكذلك أحداثُه، واحدها حَدَث. والحَدَثُ مِن أحداث الدّهر: شِبْهُ النّازلة(٢).

ثانيا: الفجائي لغة: من فجأ فَجِئَه الأَمرُ وفَجأَه، بالكسر والنّصب، هَجَم عليه من غير أَن يَشعُر به، وقيل: إذا جاءه بَغتةً من غير تَقدُّم سبب(٣).

ثالثا: الحادث المفاجئ: أمر لم يكن، ويهجُم بغتة من غير تقدُّم سبب.

المسألة الثالثة: تعريف القوة القاهرة والحادث الفجائي.

سأذكر المواد التي أشارت للقوة القاهرة والحادث المفاجئ، وأردفها بتعريف للقوة القاهرة والحادث المفاجئ.

المادة ١٨٧

---

(١) ينظر: الخليل **كتاب العين**، ج٢، ص٢٤٧، ابن منظور، **لسان العرب**، ج١٥، ص٩٠.

(٢) ينظر: ابن منظور، **لسان العرب**، ج٢، ص١٣١ وما بعدها.

(٣) ينظر: ابن منظور، **لسان العرب**، ج١، ص١٢٠.

١- في العقود الملزمة لجانب واحد، إذا أصبح تنفيذ الالتزام مستحيلاً لسبب أجنبي لا يد للمدين فيه، انفسخ العقد من تلقاء نفسه.

٢- فإن كانت الاستحالة جزئية، جاز للدائن أن يتمسك بالعقد فيما بقي من الالتزام ممكن التنفيذ.

المادة ٦٩٠: إذا هلك الشيء أو تلف بسبب حادث مفاجئ أو قوة قاهرة قبل تسليمه لرب العمل، فليس للمقاول أن يطالب بالأجر المتفق عليه ولا بقيمة المواد التي قدمها، ما لم يكن رب العمل وقت الهلاك أو التلف مخلاً بالتزامه بتسلم العمل.

تعليق: القوة القاهرة على هذا، هي صورة من صور السبب الأجنبي، الذي ينفي علاقة السببية بين فعل المدين والضرر الذي لحق بالمضرور.

ولأن القانون القطري لم يعرف القوة القاهرة سأذكر التعريف الذي اختاره أصحاب النظرية العامة للالتزامات في شرحهم للقانون القطري.

تعريف القوة القاهرة والحادث المفاجئ، هي أسماء لمسمى واحد، يقصد بها: وقائع يستحيل دفعها كما يستحيل توقعها(١).

الفرع الثاني: الفرق بين القوة القاهرة والحادث الفجائي في القانون القطري

وعلى القول بأنهما تتمايزان، فإن أهمية التمييز بينهما تبدو في حالة المسؤولية القائمة على أساس الضرر، ففي مثل هذه الحالة القوة القاهرة وحدها تعفي من المسؤولية.

وأما الحادث المفاجئ فلا ينفي علاقة السببية بين الفعل والضرر، وبالتالي لا يعفي من المسؤولية.

---

(١)نجيدة، علي، والبيات، محمد حاتم، **النظرية العامة للالتزامات**، ج١، ص٣٨٢.

وأيضا القوة القاهرة تتمثل في حادث خارجي، كوقوع زلزال أو ثورة بركان، وأما الحادث الفجائي فهو حادث يأتي من الداخل، كانفجار مرجل أو انفجار خزان وقود[١]، ولكن هذا التفريق لا تقول به جمهرة الفقهاء، ولا يقوم على أساس صحيح[٢].

تعليق: من خلال النصوص السابقة، يتبين أن المقنن القطري لم ينف عن الحادث المفاجئ علاقة السببية بين الفعل والضرر، واعتبرهما على حد سواء؛ من حيث ترتب المسؤولية وعدمها كما في المادة ٦٩٠.

الفرع الثالث: تعريف الظروف الطارئة

المسألة الأولى: الظروف الطارئة لغة

أولا: الظروف لغة: جمع ظرف، والظرف وِعاءُ كل شَيْء، حَتَّى إِن الإبريق ظرف لما فِيهِ[٣].

ثانيا: الطارئة لغة: طَرَأَ على القوم يَطْرَأُ طَرْءًا وطُرُوءًا: أتاهم من مكان، أو طلع عليهم من بلد آخر، أو خرج عليهم مِن مكان بعيدٍ فَجاءةً، أو أتاهم من غير أن يعلموا، أَو خَرج عليهم من فَجْوة، وهم الطُّرَّاءُ والطُّرَآء[٤].

ثالثا: الظروف الطارئة: الأمور المباغتة التي تأتي فجأة فتُحيط بالشيء.

المسألة الثانية: تعريف الظروف الطارئة

قبل تعريف الظروف الطارئة نستعرض المواد التي أشارت لها في القانون القطري.

---

(١)نجيدة، علي، والبيات، محمد حاتم، **النظرية العامة للالتزامات**، ج١، ص٣٨٢.

(٢) ينظر: السنهوري، **الوسيط**، ج١، ص٨٧٧.

(٣) الأزهري، **تهذيب اللغة**، ج١٤، ص٢٦٨، ابن منظور، **لسان العرب**، ج٩، ص٢٢٩.

(٤) ابن منظور، **لسان العرب**، ج١، ص ١١٤.

المادة ١٧١: ومع ذلك إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدي، وإن لم يصبح مستحيلاً، صار مرهقاً للمدين، بحيث يهدده بخسارة فادحة، جاز للقاضي تبعاً للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين، أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك.

ولأن القانون القطري لم يذكر للظروف الطارئة تعريفا خاصا وإنما ذكر قيودها، سنذكر تعريفا من خارج القانون القطري.

تعريف الظروف الطارئة: مجموعة القواعد والأحكام التي تعالج الآثار الضارة اللاحقة بأحد العاقدين الناتجة عن تغير الظروف التي تم بناء العقد في ظلها[١].

مثالها: أن يتعهد مُورِّد بتوريد سلعة بسعر معين، ولكن حصول ظروف طارئة أدت إلى ارتفاع سعرها ارتفاعا غير مألوف ولا متوقع، فجعلت تنفيذ العقد مرهقا، والنظرية تقتضي أن يتدخل القاضي فيوزع تبعة الحادث بين المتعاقدين، حتى يطيق المورِّد تنفيذ التزامه.

المطلب الثالث: الصلة بين الجوائح والقوة القاهرة والظروف الطارئة.

يتضح من التعريفات السابقة وجود أوجه اتفاق واختلاف بينها، ويمكن صياغتها في النقاط التالية.

الفرع الأول: أوجه الاتفاق

١- تتفق في مجال تطبيقها وهي العقود المتراخية التنفيذ[٢].

---

(١) محمد، خالد منصور، "تغير قيمة النقود وتأثر ذلك بنظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي المقارن"، **مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون**، ص ١٥٣.

(٢) ينظر: الدباغ، أيمن مصطفى حسين، "منهج الفقهاء المعاصرين في تناول نظرية الظروف الطارئة"، **مجلة جامعة النجاح للعلوم الإنسانية**، ص١٦٦٧.

ب-تلتقي من حيث الشكل، فهي متشابهة من حيث أن الظرف يقع بعد إبرام العقد وأثناء التنفيذ، يؤدي إلى إحداث ضرر بأحد المتعاقدين[١].

ج-قد تتفق من حيث النشأة، فالحادث فيها قد يكون مشتركا، فهو بسبب الجوائح والقوة القاهرة والظروف الطارئة، لكن تفترق من حيث الأثر، كوقوع الزلزال مثلا، فهو تشترك فيه الجائحة والقوة القاهرة والظروف الطارئة، لكن الأثر يختلف، ففي الظروف الطارئة يؤدي أحيانا إلى الإرهاق في التنفيذ، وبالتالي تعديل العقد، وفي الجائحة والقوة القاهرة يفضي إلى استحالة التنفيذ، وبالتالي انفساخ العقد[٢].

د-تتفق من حيث استحالة الدفع، فالأمر الطارئ في كل منها لا يمكن دفعه[٣].

الفرع الثاني: أوجه الاختلاف

ا-الجوائح والقوة القاهرة تتعلقان بمحل العقد فتهلكه، وتجعل تنفيذ الالتزام متعذرا، بخلاف الظروف الطارئة، تتعلق بظروف تحيط بالعقد، دون أن تمس محله بشكل مباشر، وهي تجعل تنفيذه مرهقا لا مستحيلا[٤].

ويترتب على هذا الفرق في الشروط فرق في الأثر؛ إذ الجائحة والقوة القاهرة تجعلان الالتزام ينقضي، فلا يتحمل المدين تبعة عدم تنفيذه. أما الظرف الطارئ فلا ينقضي معه الالتزام، بل يرده إلى الحد المعقول، برفع الأثر المرهق الذي سببه الظرف الطارئ[١].

---

(١) ينظر: بني أحمد، خالد علي سليمان، "الفرق بين القوة القاهرة والظروف الطارئة"، **المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية**، ص ١٧٤.

(٢)مصدر سابق.

(٣) ينظر: مصدر سابق، ص١٧٥، والشيخ، إدريس، عبد الله محمد، "أوجه التشابه بين مبدأ الجائحة ونظرية الظروف الطارئة على ضوء الفقه الإسلامي وقانون المعاملات المدنية لسنة ١٩٨٤م"، **مجلة العدل**، ص ٢٨٨.

(٤) ينظر: الدباغ، أيمن مصطفى حسين، "منهج الفقهاء المعاصرين في تناول نظرية الظروف الطارئة"، **مجلة جامعة النجاح للعلوم الإنسانية**، ص١٦٨٧.

ب-اشتراط العموم في عدِّ الظرف الطارئ، بخلاف الجائحة والقوة القاهرة؛ فإنهما لا يشترطان ذلك لتطبيقها[٢].

ج-في الجوائح والظروف الطارئة لا يجوز للطرفين المتعاقدين الاتفاق على أن يتحمل المدين التبعة (على خلاف في الجوائح)، أما في القوة القاهرة فيجوز الاتفاق على ذلك[٣].

د-الظروف الطارئة استثناء من مبدأ القوة الملزمة للعقد، أما الجوائح والقوة القاهرة فهي ليست مخالفة للقوة الملزمة للعقد ولا مستثنى منها، وهو ما يبعد تخريج الظروف الطارئة على الجوائح [٤].

هـ-الجزاء في الجائحة والقوة القاهرة يكون بانفساخ العقد تلقائيا، وفي الظرف الطارئ يكون بالتعديل في الالتزام كما نصت عليه المادة ١٧١[٥].

و- الظروف الطارئة لا بد أن يكون الظرف غير متوقع، وأما الجائحة فلا يشترط فيها التوقع، وكذلك في القوة القاهرة فلم يشترط المقنن القطري ذلك.

الحاصل: يتضح من هذه المقارنة أن الجائحة والقوة القاهرة تتشابهان في أهم العناصر وهي: إتلاف محل الالتزام، واستحالة تنفيذ العقد، وأنهما موافقتان لقاعدة القوة الملزمة للعقد.

كما أنهما تتفقان في المفهوم، وإن اختلفتا في بعض الجزئيات كما سيأتي.

---

(١) مصدر سابق.

(٢) ينظر: بني أحمد، خالد علي سليمان، "الفرق بين القوة القاهرة والظروف الطارئة"، **المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية**، ص ١٧٦.

(٣) مصدر سابق، ص١٧٥.

(٤) ينظر: الدباغ، أيمن مصطفى حسين، "منهج الفقهاء المعاصرين في تناول نظرية الظروف الطارئة"، **مجلة جامعة النجاح للعلوم الإنسانية**، ص١٦٨٧.

(٥) ينظر: مصدر سابق.

ومما يؤكد ذلك تعريف القانون التونسي للقوة القاهرة، فقد نص في الفصل ٢٨٣: القوة القاهرة التي لا يتيسر معها الوفاء بالعقود هي: كل ما لا يستطيع الإنسان دفعه كالحوادث الطبيعية من فيضان ماء. وقلة أمطار. وزوابع، وحريق، وجراد، أو كغزو أجنبي، أو فعل الأمير.

وهو يتفق تماما مع بعض التعريفات الفقهية[١]، مما يعني ربط الجوائح بالقوة القاهرة لا بالظروف الطارئة.

تنبيه: قد يتساءل سائل: أليست الحوادث الطبيعية ظروفا طارئة؟

الجواب: إن الحوادث الطبيعية لها عدّان:

١-إذا تسببت الحوادث الطبيعية في استحالة تنفيذ العقد كانت قوة قاهرة.

٢-وإذا جعلت تنفيذ العقد مرهقا كانت ظروفا طارئة.

المبحث الثالث: الحكمة من وضع الجوائح وحكمها والتأصيل الفقهي لنظرية الجوائح.

المطلب الأول: الحكمة من وضع الجوائح

عن جابر بن عبد الله ﷺ، قال: قال رسول الله ﷺ: «لو بعت من أخيك ثمرًا فأصابته جائحةٌ، فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئًا، بم تأخذ مال أخيك بغير حق؟»[٢]

من هذا الحديث الشريف تتجلى لنا الحكمة من وضع الجائحة عن المشتري.

---

(١)تعريف خليل المالكي للجوائح: ما لا يُستطاع دفعه. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٦، ص٤٦٣.

(٢) أخرجه مسلم في **صحيحه**، كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح، ج٣، ص١١٩٠، رقم(١٥٥٤).

١-إن تحديد الوضع عن أحد المتعاقدين، يمنع المنازعات بينهما، ويزيل الأحقاد من قلوبهما، ويدرأ المفاسد عنهما ويجلب المصالح لهما، ولو لم توضع لوقع الناس في حرج في معاملاتهم.

٢-هذا الحديث الشريف ينص على أن عدم وضع الجائحة هو أخذٌ لمال الغير بغير حق، وأخذ المال بغير حق هو عين الظلم، وذلك أن النبي ﷺ بين علة ذلك بقوله: «بم تأخذ مال أخيك بغير حق»، فكون النبي ﷺ بين ذلك، دل على أن الظلم يجب رفعه عن المتضرر.

٣-دفع الغبن والضرر عن المشتري، ولولا وضعها لتكلف من الخسائر ما يرهقه، وقد يتسبب في إفلاسه في أمر لا يد له فيه.

المطلب الثاني: حكم وضع الجوائح

الجوائح من المواضيع التي وقع فيها التنازع بين الفقهاء فيمن يتحمل تبعة هلاك محل الالتزام بسببها، وهذا المطلب يعالج المسائل التي وقع فيها النزاع من المتفق عليها، وسنشرع فيه بتحرير محل النزاع.

الفرع الأول: تحرير محل النزاع

هناك صور من الجوائح لم يختلف فيها الفقهاء، وبعضها وقع فيها الخلاف، وسنذكر الصور التي اتفق عليها الفقهاء، حتى نخرجها من محل النزاع، ثم نحرر محل الخلاف.

مسألة: الصور التي اتفق عليها الفقهاء

من الصور التي اتفق عليها الفقهاء ما تكون فيه الجائحة من ضمان المشتري، ومنها ما تكون من ضمان البائع.

أولا: الصور التي اتفق عليها الفقهاء وضمان الجائحة فيها من المشتري.

١-في بيع الثمار بعد بدو الصلاح، وتأخير المشتري الجذاذ، تكون الجائحة من ضمان المشتري[١].

٢-يضمن المشتري بلا خلاف؛ الثمار إذا بيعت مع أصولها، وكان التلف بعد التخلية[٢].

٣-إذا طابت الثمار ببلوغها الحد الذي اشتريت له، وأصابتها الجائحة، فالضمان على المشتري؛ لفوات محل الرخصة[٣].

٤-يضمن مشتري الثمار قبل بدو الصلاح بشرط القطع، إذا أمكنه القطع وأخره؛ لأنه المتسبِّب في التَّلَف بالتفريط، بخلاف هلاك الثمار قبل إمكان القطع، فهي من ضمان البائع[٤].

ثانيا: الصور التي اتفق عليها الفقهاء وضمان الجائحة فيها من البائع.

١-إذا كانت الجائحة بتقصير من البائع في الحفظ أو السقي أو في شيء من واجباته -عرفا أو شرطا- فهي من ضمانه، ولا شيء على المشتري[٥].

٢-يضمن البائع بالاتفاق؛ المتلَفَ بالجائحة قبل التخلية[٦].

---

(١) ينظر: ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص٢٠٢-٢٠٣، الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٣، ص١٨٦، الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج٥، ص٤٣٧، الجويني، **نهاية المطلب** ج٥، ص١٦٠.

(٢) ينظر: النووي، **روضة الطالبين** ج٣، ص٥٦٦، المواق، **التاج والإكليل**، ٦ج، ص٤٦١-٤٦٢، المرْداوي، **الإنصاف**، ج١٢، ص٢٠١، القاضي عياض، **التنبيهات**، ج٣، ص١٤٦٣.

(٣) ينظر: الدردير، **الشرح الكبير** ج٣، ص١٨٦.

(٤) ينظر: ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص١٨٠، المرداوي، **الإنصاف**، ج٥، ص٧٧.

(٥) ينظر: ابن رشد، **المقدمات الممهدات**، ج٢، ص٥٣٩، النووي، **المنهاج شرح صحيح مسلم**، ج١٠، ص٢١٧.

(٦) ينظر: المرْداوي، **الإنصاف**، ج٥، ص٧٥، النووي، **المنهاج شرح صحيح مسلم** ج١٠، ص٢١٧، القدوري، **التجريد**، ج٧، ص٣٧١٣.

الفرع الثاني: محل الخلاف بين العلماء في الجائحة:

اختلفوا -إذا بيعت الثمرة بعد بدو صلاحها، منفردة عن أصلها، وبعد التخلية بين المشتري والثمرة، وقبل إمكان الجذاذ، ولم تكن الجائحة بتقصير من أحد العاقدين- من حيث وجوب وضع الجائحة وعدمها (بغض النظر عن مقدارها) على قولين:

القول الأول: وجوب وضع الجائحة عن المشتري، وبهذا قال أكثر أهل المدينة؛ منهم يحي بن سعيد الأنصاري[١]، ومالك[٢]، وأبو عبيد[٣]، وجماعة من أهل الحديث[٤]، وبه قال الشافعي في القديم[٥] وأحمد[٦]، وهو مروي عن علي بن أبي طالب[٧]، وعمر بن عبد العزيز[٨]. واستدلوا بما يأتي:

أولا: السنة النبوية

١- عن جابر بن عبد الله ﷺ، قال: قال رسولُ الله ﷺ: «لَوْ بِعْتَ مِنْ أَخِيكَ ثَمَرًا، فَأَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ، فَلَا يَحِلُّ لَكَ أَنْ تَأْخُذَ مِنْهُ شَيْئًا، بِمَ تَأْخُذُ مَالَ أَخِيكَ بِغَيْرِ حَقٍّ»[٩].

وجه الدلالة: فيه دليل واضح على وجوب إسقاط ما أجيح من الثمرة عن المشتري، وذلك بدلالة الحديث بمنطوقه على أنه لا يحل أخذِ شيءٍ من مال المشتري، ووصف الأخذ بأنه بغير حق، مع تأكيد ذلك بصيغة الاستفهام الإنكاري[١٠].

---

(١) أخرجه أبو داود في **السنن**، كتاب البيوع، باب في تفسير الجائحة، ج٣، ص٢٧٧، رقم(٣٤٧٢).

(٢)مالك، **الموطأ**، كتاب البيوع، باب الجائحة في بيع الثّمار والزرع، ج٢، ص٦٢١، ١٨٢.

(٣) ابن بطال، **شرح صحيح البخاري**، ج٦، ص٣٢٠.

(٤) ابن المنذر، **الإشراف** ج٦، ص٢٩.

(٥) النووي، **روضة الطالبين**، ج٣، ص٥٦٤.

(٦) ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص١٧٧ وما بعدها، المرداوي، **الإنصاف**، ج١٢، ص١٩٤.

(٧) عبد الرزاق الصنعاني، **المصنف**، ج٨، ص٢٦٢.

(٨) مالك، **الموطأ**، كتاب البيوع، باب الجائحة في بيع الثمار والزرع، ج٢، ص٦٢١.

(٩) أخرجه مسلم في **صحيحه**، كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح، ج٣، ص١١٩٠، رقم (١٥٥٤).

(١٠) ينظر: القرطبي، **المفهم**، ج٤، ص٤٢٣.

المناقشة: حديث جابر أطلق فيه البيع، ولم يبين فيه متى بيعت الثمار: هل كانت قبل بدو الصلاح أم بعده، فقال: (لو بعت من اخيك ثمرا)، وأما حديث أنس[1] فقد قيد النهي فيه على أن البيع كان قبل بدو الصلاح، فيحمل إطلاق حديث جابر على حديث أنس المقيد فيه البيع[2].

الجواب: حديث جابر ظاهر قوله «لو بعت » يدل على أن بيع الثمر فيه صحيح مباح، ولو كان باطلا –أي كان قد بدو الصلاح– لما ربطه بالجائحة، ولما أمر بوضع الجائحة كما في في حديث جابر الآتي؛ فدل على أن البيع كان بعد الإزهاء وبدو الصلاح،[3].

٢– عن جابرﷺ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَمَرَ بِوَضْعِ الْجَوَائِحِ[4].

وجه الدلالة: في هذا الحديث أمرٌ صريح بوضع الجوائح، والأمر يقتضي الوجوب.

المناقشة: لا دلالة في الحديث على أن ذلك في المبيعات، وإن معنى الجوائح هنا: هي التي يصاب بها الناس في الأراضي الخراجية، فيوضع الخراج عنهم؛ لأن في ذلك تقوية في عمارة أراضيهم[5].

الجواب: هذا التأويل بعيد؛ لأن حديث جابر ورد في البيع، ولم يكن يومئذٍ على أرض المسلمين خراج.

---

(١) عن أنس ﷺ أن رسول اللّه □ نَهَى عَنْ بَيْعِ الثِّمَارِ حَتَّى تُزْهِيَ. فَقِيلَ لَهُ: وَمَا تُزْهِي؟ قَالَ: «حَتَّى تَحْمَرَّ». فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ □: «أَرَأَيْتَ إِذَا مَنَعَ اللَّهُ الثَّمَرَةَ، بِمَ يَأْخُذُ أَحَدُكُمْ مَالَ أَخِيهِ» أخرجه البخاري في **صحيحه**، كتاب البيوع، باب إذا باع الثّمار قبل أن يبدو صلاحها، ثم أصابته عاهة فهو من البائع، ج٣، ص٧٧، رقم (٢١٩٨).

(٢) ينظر: ابن حجر العسقلاني، **فتح الباري**، ج٤، ص٣٩٩.

(٣) ينظر: ابن عبد البر، **التمهيد** ج٢، ص١٩٥، الطحاوي، **شرح معاني الآثار**، ج٤، ص٣٤

(٤) أخرجه مسلم في **صحيحه**، كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح، ج٣، ص١١٩١، رقم (١٥٥٤).

(٥) ينظر: الطحاوي، **شرح معاني الآثار**، ج٤، ص٣٤.

ثانيا: القياس، وذلك من وجهين:

الأول: قياس الشبه[1]: بالقياس على المبيعات التي بقي فيها حق توفية، والبائع هنا لم يوف المبيع؛ بدليل أن عليه سقيه إلى أن يكمل طيبه[2].

المناقشة: وإن كان السقي لا زال على البائع، فإن كل شيء يقبض بحسبه، والتخلية في الثمار قبض – فمطلق القبض كاف في سقوط الضمان عن البائع-؛ بدليل أن المشتري له بيعها بعد تمكينه، ولو لم تكن مقبوضة لما جاز[3].

الجواب: التخلية ليست بقبض تام –لبقاء السقي على البائع فأشبهت حق التوفية في المكيل-، بدليل أنها لو تلفت بالعطش لكانت من البائع، وأيضا لا يحق للبائع أن يطالب المشتري بقطعها فورا، وكذلك البيع بعد التمكين لا يدل على القبض التام، بدليل أن المستأجر ينتفع من العين المؤجرة فإذا تلفت فإنه لا يضمن[4].

الثاني: قياس الجوائح على الإجارة؛ وذلك أن الثمار تؤخذ شيئا فشيئا، فأشبهت الإجارة في استيفاء منافعها شيئا فشيئا، فإذا تلفت العين قبل مضي المدة كانت من المؤجر، فكذلك تلف الثمار[5].

المناقشة: لا يصح هذا الاستدلال لوجود الفارق؛ وذلك أن منافع الدار غير موجودة في الحال، فيتعذر على المستأجر قبضها، بخلاف المشتري للثمار، فإنه يمكن التصرف فيها لوجودها[1].

---

(١)قياس الشّبَه: أن يتَرَدَّد فرع بين أصلين له شبه بكل واحد منهما وشبه بأحدهما أكثر فيرد إلى أكثرهما شبها به. **العكبري**، الحسن ابن شهاب، **رسالة في أصول الفقه**، ص٧١.

(٢) ينظر: ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص٢٠٢-٢٠٣، القاضي عياض، **إكمال المعلم**، ج٥، ص٢١٩.

(٣) ينظر: الماوردي، **الحاوي**، ج٥، ص٤٣٢.

(٤) ينظر: القاضي عبد الوهاب، **الإشراف**، ج٢، ص٥٤٧-٥٤٨.

(٥) ينظر: الزركشي، **شرح مختصر الخرقي**، ج٣، ص٥٢٠، القاضي عبد الوهاب، **الإشراف**، ج٢، ص٥٤٧-٥٤٨.

الجواب: الثمار غير مقبوضة القبض التام، فالثمار والمنافع مقبوضة من وجه؛ فلذلك جاز التصرف في كل منها، ثم لا تلازم بين إباحة التصرف والقبض التام، وذلك أن المستأجر يباح له التصرف في العين المؤجرة، فإذا تلفت فإنه لا يضمن[٢].

القول الثاني: عدم وجوب وضع الجوائح عن المشتري، وهو مذهب الحنفية[٣]، والشافعي في الجديد[٤]، والظاهرية[٥]، وروي هذا القول عن عثمان بن عفان[٦]، وسعد بن أبي وقاص[٧]، وعمرو بن دينار[٨]، وسفيان الثوري[٩]، واستدلوا بما يأتي:

أولا: السنة النبوية

أولا- عن عمرة بنت عبد الرحمن، قالت: ابْتَاعَ رَجُلٌ ثَمَرَ حَائِطٍ، فِي زَمَانِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَعَالَجَهُ، وَقَامَ فِيهِ حَتَّى تَبَيَّنَ لَهُ النُّقْصَانُ، فَسَأَلَ رَبَّ الْحَائِطِ أَنْ يَضَعَ لَهُ، أَوْ أَنْ يُقِيلَهُ، فَحَلَفَ أَنْ لَا يَفْعَلَ، فَذَهَبَتْ أُمُّ الْمُشْتَرِي إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لَهُ. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ:«تَأَلَّى أَنْ لَا يَفْعَلَ خَيْرًا»، فَسَمِعَ بِذَلِكَ رَبُّ الْحَائِطِ، فَأَتَى رَسُولَ اللَّهِﷺ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! هُوَ لَهُ[١٠].

---

(١) ينظر: الماوردي، **الحاوي**، ج٥، ص٢٠٩.

(٢) ينظر الزركشي، **شرح مختصر الخرقي**، ج٣، ص٢٠، القاضي عبد الوهاب، **الإشراف**، ج٢، ص٥٤٧-٥٤٨.

(٣) محمد بن الحسن الشيباني، **الحجة على أهل المدينة**، ج٢، ص٥٥٦، المنبجي، **اللباب في الجمع بين السنة والكتاب**، ج٢، ص٥١٣.

(٤) الشافعي، **الأم**، ج٣، ص٥٧، النووي، **روضة الطالبين**، ج٣، ص٥٦٤.

(٥) ابن حزم، **المحلى بالآثار** ج٧، ص٢٧٩.

(٦) محمد بن الحسن، **الحجة على أهل المدينة**، ج٢، ص٥٦١.

(٧) البيهقي، **السنن الكبرى**، ج٥، ص٣٠٤.

(٨)مصدر سابق.

(٩) عبد الرزاق الصنعاني، **المصنف**، ج٨، ص٢٦٣.

(١٠) أخرجه مالك في **الموطأ**، كتاب البيوع، باب الجائحة في بيع الثمار والزّرع، ج٢، ص٦٢١، رقم (١٥). ومن طريقه: رواه البيهقي (ج٥، ص٣٠٥)، وهذا مرسل، عمرة تابعية، وقد وصله البخاري في **صحيحه**،

وجه الدلالة: دلالة الحديث على عدم وجوب وضع الجوائح عن المشتري من وجهين:

١-أن البائع هو المتطوع لما بلغه الأمر، والنبي ﷺ ما أجبره على الوضع، بل غاية ما قام به؛ هو الحض على فعل الخير(١).

٢-أيضا النبي ﷺ قال: «تألى أن لا يفعل خيرا» ولو تحتم الوضع لأمره بذلك(٢).

المناقشة:

١-الحديثُ أَجْمَلَ سبب النقصان: هل هو الجائحة أو هو خسارة في الثمن -وهو المتبادر من قوله: (فعالجه وقام فيه حتى تبين له النقصان)-، وهذا لا يضمنه البائع(٣).

٢-يحتمل؛ أنه ينزجر بقوله صلى الله عليه وسلم لو عَلِم، ويخرج من الحق، فلم يحتج لطلبه، ويشهد لذلك ما في المسند؛ أن الرجل بلغه، فأتى النبي ﷺ، فقال: يا رسول الله! إن شئت الثمر كله، وإن شئت ما وضعوا. فوضع عنهم ما وضعوا(٤).

٣-يحتمل أنه كان قبل الأمر بوضع الجوائح، على أنه ليس في الحديث أن الثمرة أصابتها جائحة(٥).

٤-ويحتمل أن النقصان كان بعد تمام الصلاح(١).

كتاب الصلح، باب هل يشير الإمام بالصلح، ج٣، ص١٨٧ رقم(٢٧٠٥)، ومسلم في **صحيحه**، في كتاب المساقاة، باب استحباب الوضع من الدين، ج٣، ص١١٩١، رقم(١٥٥٧) من طريق يحي بن سعيد عن أبي الرجال (محمد بن عبد الرحمن بن عبد اللَّه بن حارثة) عن عمرة عن عائشة؛ فذكر نحوه مع اختلاف في القصة.

(١) ينظر: الماوردي، **الحاوي**، ج٥، ص٢٠٧.

(٢) ينظر: الشافعي، **الأم**، ج٣، ص٥٧.

(٣) ينظر: ابن رشد، **المقدمات الممهدات**، ج٢، ص٥٣٨-٥٣٩، ابن قيم الجوزية، **إعلام الموقعين**، ج٤، ص١٨٤ وما بعدها.

(٤) أحمد، **المسند**، ج٤١، ص٢٦٣، رقم(٢٤٧٤٢)، قال شعيب الأرناؤوط: إسناده حسن.

(٥) ينظر: الزركشي، **شرح مختصر الخرقي**، ج٣، ص٥٢٢.

ومع هذه الاحتمالات يسقط الاحتجاج به في محل النزاع.

ثانيا: حديث أبي سعيد الخدري، قال: أُصِيبَ رَجُلٌ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللهِ ﷺ فِي ثِمَارٍ ابْتَاعَهَا، فَكَثُرَ دَيْنُهُ. فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «تَصَدَّقُوا عَلَيْهِ»، فَتَصَدَّقَ النَّاسُ عَلَيْهِ، فَلَمْ يَبْلُغْ ذَلِكَ وَفَاءَ دَيْنِهِ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ لِغُرَمَائِهِ: «خُذُوا مَا وَجَدْتُمْ، وَلَيْسَ لَكُمْ إِلَّا ذَلِكَ»(٢).

وجه الدلالة: دل الحديث على أن البائع لا يتحمل شيئا من الثمن بسبب الجوائح، ويبين ذلك أن النبي ﷺ لم يبطل دين الغرماء بسبب تلف الثمار وفيهم البائع، ولم يرجع على الباعة بالثمن مع قبضهم له(٣).

المناقشة: لا دلالة في الحديث؛ لأنه كلام مجمل، وحكاية عن فعل، وقضية في عين، فإنه حكى: أن رجلا اشترى ثمارا فكثرت ديونه، فاحتمل لذلك احتمالات كثيرة تبطل الاحتجاج به، فيحتمل أن السعر كان رخيصا فكثر دينه لذلك، ويحتمل أن الثمار تلفت بعد كمال الصلاح، أو بعد الجذاذ، أو أصيبت بأي شيء يمنع الرجوع على البائع(٤).

٣- عن أنس بن مالك ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ الثِّمَارِ حَتَّى تُزْهِي. فَقِيلَ لَهُ: وَمَا تُزْهِي؟ قَالَ: «حَتَّى تَحْمَرَّ». فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «أَرَأَيْتَ إِذَا مَنَعَ اللَّهُ الثَّمَرَةَ، بِمَ يَأْخُذُ أَحَدُكُمْ مَالَ أَخِيهِ؟»(٥).

---

(١) ينظر: ابن تيمية، **كتب ورسائل وفتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية**، ج٣٠، ص٢٧٣.

(٢) أخرجه مسلم في **صحيحه**، كتاب المساقاة، باب استحباب الوضع من الدين، ج٣، ص١١٩١، رقم (١٥٥٦).

(٣) ينظر: المنبجي، **اللباب في الجمع بين السنة والكتاب**، ج٢، ص٥١٣، الدميري، **النجم الوهاج**، ج٤، ص٢١١، الماوردي، **الحاوي**، ج٥، ص٢٠٧.

(٤) ينظر: ابن تيمية، **كتب ورسائل وفتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية**، ج٣٠، ص٢٧٣، ينظر ابن رشد، **المقدمات الممهدات**، ج٢، ص٥٣٨-٥٣٩، الزركشي، **شرح مختصر الخرقي**، ج٣، ص٥٢١.

(٥) أخرجه البخاري في **صحيحه البخاري**، كتاب البيوع، باب بيع المخاضرة، ج٣، ص٧٨، رقم (٢١٩٨)، مسلم **في صحيحه**، كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح، ج٣، ص١١٩٠، رقم (١٥٥٥).

وجه الدلالة: دل الحديث على أن الجائحة مضمونة على المشتري؛ لأنه لا يتضرر بالجائحة قبل بدو الصلاح لو كانت من ضمان البائع، لفساد البيع قبل بدو الصلاح.

المناقشة: لا دلالة في الحديث على منع وضع الجائحة عن البائع؛ لأن المنع هنا كان قبل بدو الصلاح، وحديثنا عن البيع بعد بدو الصلاح، فلا منافاة بينهما[1].

الثاني: القياس

القياس على العقار؛ لأن المشتري بالتخلية بينه وبين العقار ينتقل الضمان إليه، فكذلك الثمار[2].

المناقشة: قياس مع الفارق، فالبائع للثمرة يبقى عليه سقيها، وأما في بيع العقار فلا يبقى للبائع أي علقة في تسليمه.

الفرع الثالث: سبب الخلاف: مرده إلى ثلاثة أمور:

الأول: تعارض ظواهر الأحاديث.

الثاني: اختلاف الأقيسة.

الثالث: الثمار المبيعة بعد بدو الصلاح يتنازعها حكمان:

١-الاستقلالية: ففي بدو الصلاح تبتعد عن التبعية؛ وذلك أنه يجوز بيعها منفردة.

٢-التبعية: وذلك لما بقي فيها من مقاصد الأصل بحكم افتقارها إليه، فكأنها على ملك صاحبها، فمن نظر إلى استقلاليتها أسقط عنها حكم الجائحة، وكأن المشتري أخذ على حكم الجذ، كاليابسة على رؤوس الشجر، ومن نظر إلى تبعيتها، رأى فيها الجائحة؛ لاعتمادها على الأصل[3].

---

(١)ينظر: الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٥، ص٢١١.

(٢) ينظر: الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٥٠١.

(٣) ينظر: الشاطبي، **الموافقات**، ج٣، ص٤٤٩ وما بعدها.

وهذا أفضى بالفقهاء إلى اختلافهم في تحقيق المناط، وليس المناط نفسه، فهم متفقون على أن القبض التام ينفي الضمان عن البائع، ولكن اختلفوا في تحقق المناط في التخلية، فمن رأى أن التخلية ليست بقبض تام، قال بوضع الجائحة عن المشتري، ومن اعتبر التخلية قبضا تاما جعلها على المشتري. قال ابن رشد (ت: ٥٩٥هـ): "وقد رَامَ كلُّ واحدٍ من الفريقين صرف الحديثِ المعارِضِ للحديثِ الّذي هو الأصلُ عنده بالتّأويل، وأوجد أيضا تعارضا بين مقاييس الشبه"(١).

الفرع الرابع: الترجيح

بعد النظر في الأدلة والردود، يظهر والله أعلم رجحان القول الأول، وذلك لما يأتي:

١-صحة الأدلة ودلالتها الصريحة على وجوب وضع الجائحة على المشتري، ولا يوجد دليل صريح يقيد وضعها على ما قبل بدو الصلاح.

٢-حديثا جابر يتضمنان حكما جديدا، والتأسيس أولى من التأكيد، وحمل الحديثين على الاستحباب أو الوضع قبل الصلاح فيه إهمال لهما.

٣-ورد عن النبي ﷺ ما يشعر بأن التعامل ببيع الثمر قبل بدو الصلاح كان أول الأمر عند مقدم رسول الله ﷺ المدينة، ثم نهاهم عن ذلك، فعن خارجة بن زيد، قال: قال زيد بن ثابت ﷺ: قَدِمَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ الْمَدِينَةَ، وَنَحْنُ نَتَبَايَعُ الثِّمَارَ قَبْلَ أَنْ يَبْدُوَ صَلَاحُهَا، فَسَمِعَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ خُصُومَةً، فَقَالَ: «مَا هَذَا؟» فَقِيلَ لَهُ: إِنَّ هَؤُلَاءِ ابْتَاعُوا الثِّمَارَ، يَقُولُونَ: أَصَابَهَا الدَّمَانُ وَالْقُشَامُ. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «فَلَا تَبَايَعُوهَا حَتَّى يَبْدُوَ صَلَاحُهَا»(٢).

---

(١) ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص٢٠٢-٢٠٣.

(٢) أحمد، **المسند**، ج٣٥، ص٥١٧. قال محققه: حديث صحيح، وهذا إسناد حسن من أجل عبد الرحمن ابن أبي الزناد.

وأما حديثا جابر فيظهر أنهما متأخران، مما يشعر أن البيع فيهما بعد بدو الصلاح.

٤-إن التعبير في حديث جابر بالوضع، يشعر بأن شيئا ما كان ثابتا على أحدهما يجب إسقاطه، وهذا يتصور في جانب المشتري، وإلا فما الذي يجب إسقاطه عن البائع.

المطلب الثالث: الأدلة الشرعية العامة التي نهضت بتأصيل نظرية الجوائح

وبعد أن تبين لنا أن مناط وضع الجوائح هو القبض، وأن التخلية لا تعتبر قبضا تاما، يحسن بنا أن نذكر أسس عدِّ الجوائح، والتي لم أذكرها في حكم الجوائح؛ لأنها أدلة عامة، لا تحقق المقصود من الاستدلال بها، فالطرفان يتنازعان فيها لعموميتها، وبعد تحقيق مناط الوضع نذكر بعضا من هذه الأسس.

الفرع الأول: الكتاب

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡ﴾ النساء: ٢٩.

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿وَلَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ وَتُدۡلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلۡحُكَّامِ لِتَأۡكُلُواْ فَرِيقٗا مِّنۡ أَمۡوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِٱلۡإِثۡمِ وَأَنتُمۡ تَعۡلَمُونَ ١٨٨﴾ البقرة: ١٨٨

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿فَبِمَا نَقۡضِهِم مِّيثَٰقَهُمۡ﴾ إلى قوله: ﴿وَأَخۡذِهِمُ ٱلرِّبَوٰاْ وَقَدۡ نُهُواْ عَنۡهُ وَأَكۡلِهِمۡ أَمۡوَٰلَ ٱلنَّاسِ بِٱلۡبَٰطِلِ﴾ النساء: ١٥٥-١٦١.

دلت هذه الآيات بمجموعها على النهي عن أكل أموال الناس بالباطل، ومن صور هذا الأكل: أخذ العوض دون تسليم البدل، والعقود موجبة للقبوض، والتخلية بين المشتري ومحل الالتزام ليست بقبض تام تحقق المقصود من العقد، فكان تلفه بالجائحة سببا لرفع

الضمان عن المشتري، وردا للحق إلى أصحابه، ولو حمّلنا المشتري الجائحة لأوقعنا عليه الغبن والظلم بسبب أخذ ماله منه بغير وجه حق[1].

الفرع الثاني: السنة النبوية

دلت السنة النبوية على أصل عظيم وهي: أن الضر منفي شرعًا ويجب دفعه، فلا يحل لمسلم أن يضر أخاه المسلم بقول أو فعل أو سبب بغير حق، وسواء أكان له في ذلك نوع منفعة أم لا، وهذا عام في كل حال وعلى كل أحد، وهذا ما نبه عليه حديث: عمرو بن يحي المازني عن أبيه، أن رسول اللهﷺ، قال: «لا ضرر ولا ضرار»[2]. فدل على منع إلحاق الضرر بالغير، ومن الضرر أن يأخذ الإنسان ما لا يستحقه، كتضمين المشتري قيمة الثمر الذي أصابته جائحة، رغم أنه لا يد له فيها.

الفرع الثالث: القواعد الفقهية العامة.

استنبط الفقهاء المسلمون ضمن سعيهم هذا العديد من القواعد الفقهية، وعملوا على تطبيقها؛ لمعالجة الأضرار الناجمة عن بعض العقود؛ بسبب الجوائح والآفات، ومن هذه القواعد نذكر ما يأتي:

١-درء المفاسد أولى من جلب المصالح[3]: تتمثل هذه القاعدة في دفع المفسدة عند تعارضها مع المنفعة، بمعنى إذا تعارضت منفعة دائن في إلزام المدين بتنفيذ التزامه مع مفسدة الضرر الذي يصيب المدين إذا نفذ التزامه، مع إتلاف الجائحة للمعقود عليه، أو إذهاب المقصود من العقد، وجب دفع المفسدة، وبالتالي يدفع الضرر الناشئ عنها بالفسخ أو بالحط من الثمن بقدر التلف الذي سببته الجائحة في بيع الثمار وغيرها.

---

(١) ينظر: ابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، ج٣٠، ص٢٦٤.

٢ أخرجه مالك في **الموطأ**، كتاب الأقضية، باب القضاء في المرفق، ج٢، ص٧٤٥، رقم (٣١). قال الغماري: الحديث لا ينحط عن درجة الحسن، ينظر: الغماري، **الهداية**، ج٨، ص١١.

(٣) السيوطي، **الأشباه والنظائر**، ج١، ص٨٧.

٢-الضرر يزال[١]: أي أن الضرر الناشئ عن العقد بسبب الجائحة يجب إزالته؛ لأن المشتري لا يد له فيه، والخطاب متوجه إلى البائع، بأن لا يظلم المشتري، فبم يستحل أحدكم مال أخيه.

٣- وضع الجوائح في المبايعات والضمانات والمؤاجرات مما تمس الحاجة إليه، داخل في قاعدة: تلف المقصود المعقود عليه قبل التمكن من قبضه، إن كان لا يمكن ضمانه بطل العقد، وإن أمكن الضمان فللمشتري الفسخ[٢]: والمعنى أن المعقود عليه إذا أتلفته جائحة، لم يجب على العاقد شيء، سواء كان مشتريا أو مستأجرا، وحقه أن يعوض عما لحقه من ضرر[٣].

الفرع الرابع: مقاصد الشريعة

النظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعا، والجائحة من جملة الأفعال التي ينبغي النظر في مآلها، وأصل النظر في ذلك، يقوم على فكرة دفع الضرر عن المتعاقد، الذي ليس له يد في هلاك محل الالتزام، والعلة في ذلك؛ هو أكل ماله بغير حق إن استمر في العقد، وهذا سيحمله خسارة لم يكن متسببا فيها. ومن مقاصد الشريعة دفع الضرر عن المكلفين في تعاملاتهم التعاقدية وغيرها، ومن جملة هذه التعاقدات التي تعارف عليها الناس بيع الثمار على رؤوس الشجر لأوان الجذاذ، واقتضاؤها شيئا فشيئا، ولو حمل المشتري على جذها جملة للحقه ضرر، والشرع يأبى ذلك، فإذا نزلت به جائحة وأتلفت المعقود عليه كان ضمانها على البائع؛ لأن المشتري لا يد له فيها، فكان هذا من عدل الشريعة؛ لأن المشتري لم يقبض محل الالتزام القبض التام[٤].

---

(١) السيوطي، **الأشباه والنظائر**، ج١، ص٧.

(٢) ينظر: ابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، ج٣٠، ص٢٦٣.

(٣) ينظر: الزحيلي، محمد مصطفى، **القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة**، ج٢، ص٨٢٤.

(٤) ينظر: ابن العربي، **المسالك**، ج٦، ص٧٨.

المطلب الثالث: الأساس القانوني للقوة القاهرة

لم ينص المقنن القطري على الأساس القانوني للقوة القاهرة، لكن يبدو أنه يعتمد على فكرة العلاقة السببية، من خلال نفي السببية بين ما لحق الدائن من ضرر، وبين العمل المباشر للمدين، وبناء عليه تنتفي المسؤولية أصلا، وهذا ما يظهر من خلال نصوص المواد السابقة، كالمادة ٤٤٤: إذا هلك المبيع قبل تسليمه لسبب أجنبي لا يد لأحد المتعاقدين فيه، انفسخ البيع، واسترد المشتري ما أداه من الثمن، وذلك ما لم يكن الهلاك بعد إعذار المشتري لتسلم المبيع.

والمادة ٤٤٥: إذا هلك المبيع في جزء منه أو لحقه التلف قبل التسليم، أو قبل حصول الإعذار المشار إليه في المادة السابقة، وكان الهلاك أو التلف بسبب أجنبي لا يد لأحد المتعاقدين فيه، جاز للمشتري إما أن يطلب فسخ البيع إذا كان الهلاك أو التلف جسيماً بحيث لو طرأ قبل العقد لما أتم البيع، وإما أن يطلب إنقاص الثمن بقدر ما نقص من قيمة المبيع.

الفصل الأول: أسباب الجوائح وأنواعها وشروطها وأركانها في الفقه الإسلامي والقانون القطري

وهذا الفصل ضمنته ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: أسباب الجوائح

المبحث الثاني: أنواع الجوائح في الفقه الإسلامي والقانون القطري

المبحث الثالث: الشروط المعتبرة للجوائح وأركانها في الفقه الإسلامي والقانون القطري

المبحث الأول: أسباب الجوائح

والمقصود من تناول الأسباب بيان وصف محدد منضبط لماهية الجوائح التي تؤثر على العقود، ويستلزم التدخل لدفع الغبن عن الملتزم المتضرر. وقبل الخوض في الأسباب، نشير إلى التداخل بين أسباب الجوائح وأقسامها، فبعض الفقهاء[١] جعلها أقساما، وبعضهم[٢] جعلها أسبابا، ونحن نميل إلى كونها أسبابا؛ وذلك أن الجائحة هي التلف والهلاك، والعطش وغيره من الآفات هي أسباب للتلف وليست هي التلف، وأيضا لأن القسم عادة يدخل ضمن ماهية الشيء ولا كذلك السبب. وكان لزاما أن نحدد ما هو السبب المعتبر وغير المعتبر، بوضع ضابط يفصل بينهما، ثم نشرع بعد ذلك في ذكر الأسباب ودراستها.

فالسبب لا يخرج عن أمرين:

أولا-إما أن يكون أمرا ليس غالبا، ويمكن دفعه والاحتراس منه، فهذا لا تأثير له في إسقاط الجائحة عن المشتري.

ثانيا-وإما أن يكون أمرا غالبا، ولا يمكن دفعه والاحتراس منه، فهذا السبب هو المعتبر في وضع الجوائح، وهو قسمان:

١- أن يكون سببا سماويا، ولا اكتساب لمخلوق فيه.

٢- أن يكون من اكتساب المخلوقين المكلفين[٣].

وسيتم تناولهما في مطلبين:

---

(١) ينظر: ابن رشد، **المقدمات الممهدات**، ج٢، ص٥٤٤، الرجراجي، **مناهج التحصيل**، ج٧، ص٣٥٤.

(٢) ينظر: الماوردي، **الحاوي**، ج٥، ص٤٣٧.

(٣) ينظر: ابن رشد، **المقدمات الممهدات**، ج٢، ص٥٤٤-٥٤٥، الرجراجي، **مناهج التّحصيل**، ج٧، ص٣٥٤-٣٥٥، ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص٢٠٣.

المطلب الأول: أسباب سماوية ولا اكتساب لمخلوق فيها.

الفرع الأول: العطش

قبل الخوض في موضوع العطش، نتحدث عن مسألتين لا بد منهما، حتى لا يقع التنازع في المتسبب بالعطش، وهما: من عليه التزام السقي، واشتراط البائع السقي على المشتري، ثم يكون الحديث عن أقسام العطش، حتى تتجلى ماهية العطش الذي يكون جائحة.

المسألة الأولى: الالتزام بالسقي.

يلزم البائع للثمار بعد بدو الصلاح، وبعد التخلية، وقبل الجذاذ، سقيها حتى تأمن من التلف والهلاك؛ لأن السقي من تمام التسليم، ولافتقار الثمرة إلى بقائها في أصولها، فإذا أصاب الثمر آفة فأتلفتها كانت من ضمان البائع بالإجماع [(١)].

المسألة الثانية: اشتراط البائع السقي على المشتري.

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: ذهب المالكية[(٢)] إلى صحة البيع والشرط، وإن كانوا لم ينصوا على ذلك صراحة، وهذ ما يفهم من نصوصهم (واختلف إذا اشترط البائع السقي على المشتري، هل تكون منه أو من المشتري)[(٣)]، فدل ذلك على صحة البيع والشرط.

فأما صحة البيع فلترتب آثاره في تملك المشتري للثمار. وأما صحة الشرط فلإعماله في حالتي التنازع، والسبب في هذا التنازع؛ أن المشتري إذا وافق على الشرط لم يبق للبائع

---

(١) ينظر: خليل، **التوضيح**، ج٥، ص٥٧٤، اللخمي، **التبصرة**، ج١٢، النووي، **روضة الطالبين**، ج٣، ص٥٦٤، الغزالي، **الوسيط**، ج٣، ص١٩٣-١٩٤، الجويني، **نهاية المطلب**، ج٥، ص١١٦، ص٥٩٠٣، ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص١٥٨، ابن مفلح، **المبدع**، ج٤، ص١٦٠،

(٢) ينظر: اللخمي، **التبصرة**، ج١٠، ص٤٧٦٣، القرافي، **الذخيرة**، ج٥، ص٢١٦.

(٣) ينظر: اللخمي، **التبصرة**، ج١٠، ص٤٧٦٣، ابن عرفة، **المختصر الفقهي**، ج٦، ص٢٠١.

تعلق بالثمار، فكانت الجائحة على المشتري؛ لأن الماء هو الأصل وقد سقط بالشرط، وهذا لا يكون إلا إذا كان الشرط صحيحا.

وأما على القول بتحمل البائع للتبعة، فلكون السقي ليس السبب الوحيد في التأثير، بل إن للأصول تأثيرا في الضمان مع الماء من حيث الطيب والنضج(١).

وكأن أصحاب هذا القول يصححون الشرط، وإن كان ليس له تأثير في تحديد التبعة، لكونه يشترك مع الأصول في التأثير. وقد يبطلون الشرط ولا أثر له في العقد؛ لكونه خفيفا، كشرط البراءة من الجائحة، وأيضا لكونه يشترك مع الأصول في التأثير(٢).

القول الثاني: ذهب الشافعية(٣) إلى بطلان البيع؛ لمخالفة الشرط لمقتضى العقد.

ذلك لأن البائع مطالب بالسقي بمقدار ما تنمو به الثمار، وتسلم من الفساد، وأيضا هذا من تمام التسليم الواجب عليه(٤).

وأيضا يفسد البيع من جهة جهالة السقي، ولو فرض أنه كان معلوما لفسد من كونه بيعا وإجارة(٥). لامتناع ا

الراجح: ما ذهب إليه المالكية من صحة البيع والشرط؛ لأن السقي وجب على البائع، فاشتراطه على المشتري وقبوله هو حق له، وله إسقاطه عن المشتري، وأيضا فإن السقي قد لا يكون لازما للثمار في فترة الجذاذ.

---

(١) ينظر: اللخمي، **التبصرة**، ج١٠، ص٤٧٦٣، القرافي، **الذخيرة**، ج٥، ص٢١٦.

(٢) ينظر: ابن رشد، **المقدمات الممهدات**، ج٢، ص١٧٢.

(٣) ينظر: النووي، **روضة الطالبين**، ج٣، ص٥٦٤.

(٤)ينظر: النووي، **روضة الطالبين**، ج٣، ص٥٦٤، الدميري، **النجم الوهاج**، ج٤، ص٢١٠.

(٥) ينظر: الشافعي، **الأم**، ج٣، ص٦٠.

المسألة الثالثة: أقسام العطش

حتى يكون التناول شاملا، لا بد من استجلاء قسمي العطش، لنصل إلى المقصود، وهو: ما العطش الذي يعد جائحة؟

الأول: العطش من انقطاع الماء

سواء كان ماء السماء، أو ماء العين، وهو الذي حكي فيه الإجماع بعدِّه جائحة(١). ويترتب على هذا الانقطاع، وضع الجوائح سواء كانت قليلة أو كثيرة، وسواء أصابت الثمار أو غيرها؛ لأن السقي على ربها(٢).

وإن كان حكي الإجماع في هذه المسألة كما سبق(٣)، لكن هذا القول لا يرى انقطاع الماء جائحة من حيث المفهوم؛ حيث يرى وضع الجائحة فيما زاد عن الثلث، وإن كان يشترك معه من حيث الأثر؛ أي من حيث تحمل التبعة مطلقا، قلّت الجائحة أم كثرت، وهذا ما ذهب إليه ابن القاسم من المالكية(٤). ويظهر من هذا التفصيل أن حكاية الإجماع من حيث ترتب الأثر على الجائحة.

الثاني: العطش من ترك السقي

والمراد هنا بترك السقي؛ ترك السقي الذي يفسد الزرع لا مطلق الترك، وهل هو جائحة أم لا؟ وهو محل خلاف، رغم أن الأثر واحد وهو تضمين البائع.

---

(١) ينظر: ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص٢٠٣، ابن رشد، **المقدمات الممهدات**، ج٢، ص٥٤٥-٣٥٤، النووي، **روضة الطالبين**، ج٣، ص٥٦٤، ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص١٧٩.

(٢) ينظر: الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج٥، ص١٩٣، عليش، **منح الجليل**، ج٥، ص٣١٠-٣١١، البراذعي، **التهذيب**، ج٣، ص٤٣٢، ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص١٧٩، ابن مفلح، **المبدع**، ج٤، ص١٦٥.

(٣) ينظر: الرجراجي، **مناهج التحصيل**، ج٧، ص٣٥٤، ابن رشد، **المقدمات الممهدات**، ج٢، ص٥٤٠.

(٤) ينظر: ابن يونس، **الجامع** ج١٤، ص٣٥٣، البراذعي، **التهذيب**، ج٣، ص٤٣٢-٤٣٣.

القول الأول: ذهب المالكية في المعتمد[١] والشافعية في قول[٢] والحنابلة[٣] إلى أن ترك السقي جائحة توضع عن المشتري؛ لأن السقي من تمام التسليم، ولأن البائع مطلوب منه تسليم الثمار على صفة الكمال فأشبه ما فيه حق توفية[٤].

والشافعية في هذا القول من حيث الضمان (أي هو على البائع أم على المشتري) على حسب قولهم في الجوائح من حيث الخلاف بين القول القديم والجديد[٥].

القول الثاني: ذهب المالكية في قول[٦] إلى أن ترك السقي ليس من باب وضع الجوائح، إذ يرى أصحابه أن الجوائح يشترط فيها الثلث، وأما ترك السقي فإنه يوضع فيه القليل والكثير؛ لأن هذا من باب التسليم .

القول الثالث: وذهب الشافعية في المعتمد[٧] إلى انفساخ العقد ورد الثمن في تلف الثمار لآفة بسبب ترك السقي المستحق بالعقد فصار كما لو جَرى التلفُ مقدّماً على التسليم، وما يستند إلى سبب سابق في العقدِ يتنزل منزلةَ ما لو سبق هو بنفسه[٨].

الراجح: ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني؛ لأن السقي على البائع، وتركه للسقي تقصير في التسليم.

---

(١) ينظر: خليل، **التوضيح**، ج٥، ص٥٧٤، ابن يونس، **الجامع**، ج١٤، ص٣٣٩،.

(٢) ينظر: النووي، **روضة الطالبين**، ج٣، ص٥٦٥-٥٦٦.

(٣) ينظر: ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص١٥٨.

(٤) ينظر: ابن يونس، **الجامع**، ج١٤، ص٣٣٩، خليل، **التوضيح**، ج٥، ص٥٧٤، النووي، **روضة الطالبين**، ج٣، ص٥٦٥-٥٦٦، ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص١٥٨.

(٥) ينظر: النووي، **روضة الطالبين**، ج٣، ص٥٦٥-٥٦٦.

(٦) ينظر: ابن يونس، **الجامع**، ج١٤، ص٣٣٩.

(٧) ينظر: النووي، **روضة الطالبين**، ج٣، ص٥٦٥-٥٦٦.

(٨) ينظر: الجويني، **نهاية المطلب**، ج٥، ص١٦٢.

الفرع الثاني: الآفات السماوية

ضابطها: ما لا اكتساب لمخلوق مكلف فيها.

فهذا لا اختلاف أنه جائحة يجب القضاء بها، كالريح تسقط الثمرة أو تفسدها، أو البرد أو الجراد أو غيرها[1]، وإنما الخلاف فيها من حيث التضمين لا من حيث عدِّها جائحة.

المطلب الثاني: الأسباب التي هي من اكتساب المخلوقين المكلفين (خطأ الغير).

الفرع الأول: العطش من ترك السقي

سبق الحديث عنه في أقسام العطش[2].

الفرع الثاني: عدِّ الجيش والسرقة سببا للجائحة

المسألة الأولى: عدِّ الجيش والسرقة سببا للجائحة في الفقه الإسلامي

-اختلف الفقهاء فيما كان من اكتساب المخلوقين المكلفين ولا يمكن الاحتراس منه كالجيش والسارق، هل هو جائحة أم لا؟ على أربعة أقوال:

القول الأول: المعتمد عند المالكية[3] ورواية ضعيفة عند الشافعية[4] وقول عند الحنابلة[1]: أن ذلك جائحة.

---

(١) ينظر ابن رشد، **المقدمات الممهدات**، ج٢، ص٥٤٤-٥٤٥، الرجراجي، **مناهج التحصيل**، ج٧، ص٣٥٤-٣٥٥، ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص٢٠٣.

(٢) ينظر: ص ٤٧ وما بعدها.

(٣) ينظر: ابن أبي زيد القيرواني، **النَّوادر والزِّيادات**، ج٦، ص٢١٢، ابن رشد، **المقدمات الممهدات**، ج٢، ص٥٤٤-٥٤٥، الرجراجي، **مناهج التحصيل**، ج٧، ص٣٥٤-٣٥٥.

(٤) ينظر: الشافعي، **الأم**، ج٣، ص٦٠، الجويني، **نهاية المطلب**، ج٥، ص١٦١، النووي، **روضة الطالبين**، ج٣، ص٥٦٥.

١-قال ابن تيمية رحمه الله [٢]: "وهو قياس أصول المذهب؛ لأن المأخذ إنما هو إمكان الضمان، ولهذا لو كان المتلف جيوش الكفار، أو أهل الحرب، كان ذلك كالآفة السماوية، والجيوش واللصوص وإن فعلوا ذلك ظلما، ولم يمكن تضمينهم، فهم بمنزلة البرد في المعنى ولو كانت الجائحة قد عيبته ولم تتلفه فهو كالعيب".

٢-إن النص على الجوائح السماوية كان من باب الأعم الأغلب، وذكر الأعم لا ينفي غيره.

القول الثاني: ذهب ابن الماجشون ومطرف من المالكية[٣] والمعتمد عند الشافعية[٤] والمذهب عند الحنابلة[٥] إلى أن ذلك ليس بجائحة، لما يأتي:

١-قال ﷺ: «أرأيت إذا منع الله الثمرة[٦]» وظاهر ذلك اختصاصها بالأمور السماوية[٧].

٢-هذا مما يمكن دفعه؛ لأن السلطان يكف الجيش ويمنعه، والسارق يتحصن منه[٨].

المناقشة: حديثنا عن الجيش الذي لا يمكن دفعه والسارق المجهول أو الذي تعذر الاحتراس منه.

---

(١) ينظر: ا المرداوي، **الإنصاف**، ج١٢، ص٢٠٢، الزركشي، **شرح مختصر الخرقي**، ج٣، ص٥٢٦.

(٢) ابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، ج٣٠، ص٢٧٨.

(٣) ينظر: ابن رشد، **المقدمات الممهدات**، ج٢، ص٥٤٤-٥٤٥.

(٤) ينظر: الشافعي، **الأم**، ج٣، ص٦٠، النووي، **روضة الطالبين**، ج٣، ص٥٦٥.

(٥) ينظر: ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص١٧٩.

(٦) أخرجه البخاري في **صحيحه البخاري**، كتاب البيوع، باب بيع المخاضرة، ج٣، ص٧٨، رقم (٢١٩٨)، مسلم **في صحيحه**، كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح، ج٣، ص١١٩٠، رقم (١٥٥٥).

(٧) ينظر: ابن بزيزة، **روضة المستبين**، ج٢، ص٩٦٧ -٩٦٨.

(٨) ينظر ابن رشد، **المقدمات الممهدات**، ج٢، ص٥٤٤-٥٤٥، الشافعي **الأم**، ج٣، ص٦٠، النووي، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، ج٣، ص٥٦٥، ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص١٧٩.

القول الثالث: التفصيل بين الجيش والسارق؛ فيكون الجيش جائحة، والسارق ليس بجائحة، وهو قول أصبغ وابن نافع من المالكية[1]، وعللوا الأمر؛ بأن الجيش مما لا يمكن دفعه، والسارق يقدر على التحفظ والتحصن منه[2].

المناقشة: والسارق قد يتعذر الاحتراس منه.

القول الرابع: فيمن يضبط الجيش فلا يكون جائحة، ومن يغلبه شرار جنده فيعد جائحة، وكذلك السارق، وهذا القول لبعض متأخري المالكية[3].

الجمع بين هذه الأقوال: جمع بعضهم[4] بين هذه الأقوال فقال:

(هذا الخلاف يرجع إلى اختلاف أحوال، فمن اعتبر الجيش والسارق جائحة إنما تكلم عن الجيش غير المنضبط، والسارق المجهول. والأمر محتمل لهذا الجمع؛ لأنه لا يمكن الجزم بأن الذي رأى الجيش ليس بجائحة بأنه الجيش المضبوط وكذلك السارق).

محل القول بأن السرقة جائحة عند القائلين به: إن لم يعلم السارق وتعذر الاحتراس منه —بأن لا يكون هناك تقصير في الحفظ- ، فإن علم اتبعه المشتري بعوض المسروق وإن كان معدما، ولا يوضع عنه شيء من الثمن[5].

والظاهر عند المالكية[1] في السارق المعدَم غير المرجو يُسره عن قرب أنه جائحة؛ وكأنه نزل منزلة المجهول لعدم القدرة على الرجوع عليه، فأشبه الجائحة السماوية.

---

(١) ينظر: ابن رشد، **المقدمات الممهدات**، ج٢، ص٥٤٤-٥٤٥، الرجراجي، **مناهج التحصيل**، ج٧، ص٣٥٤-٣٥٥، ابن أبي زيد القيرواني، **النَّوادر والزِّيادات**، ج٦، ص٢١٢.

(٢) ينظر: ابن رشد، **المقدمات الممهدات**، ج٢، ص٥٤٤-٥٤٥، الرجراجي، **مناهج التحصيل**، ج٧، ص٣٥٤-٣٥٥، ابن أبي زيد القيرواني، **النَّوادر والزِّيادات**، ج٦، ص٢١٢.

(٣) ينظر الرجراجي، **مناهج التحصيل**، ج٧، ص٣٥٤-٣٥٥، ابن رشد، **المقدمات الممهدات**، ج٢، ص٥٤٤-٥٤٥، ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص٢٠٣.

(٤) الرجراجي: **مناهج التحصيل**، ج٧، ص٣٥٤-٣٥٥.

(٥) ينظر: الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٦، ص٤٦٤.

الراجح: عدّ الجيش الذي لا يمكن دفعه، والسارق المجهول الذي لا يمكن الاحتراس منه جائحة، وأنه داخل في المعنى اللغوي لكلمة جائحة- إذهاب المال وإتلافه-[٢]، وقد جاءت مطلقة في الروايات الصحيحة المحفوظة. وأيضا فيهما شبه بالجائحة السماوية من حيث التضمين؛ لتعذر الرجوع على الجيش الغالب والسارق المجهول.

المسألة الثانية: عدّ الجيش والسرقة سببا للجائحة في القانون القطري.

نصت المادة ٢٤٩: على أن الشيء المسروق إذا هلك أو ضاع بأية صورة كانت، فإن تبعة ذلك تكون على السارق.

تعليق:

١-من خلال المادة يتبين أن السرقة لا تعتبر قوة قاهرة، لأنه جعل التبعة على السارق مطلقا بغض النظر عن السبب، وأما الجيش فيبدو أنه من القوة القاهرة إذا استحال دفعه، وإن لم ينص عليه المقنن صراحة. وكذلك فعل الجيش ليس من فعل المضرور، بل هو من خطأ الغير، وهذا ما يفهم من المادة ٢٠٤: إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه، كقوة قاهرة أو حادث فجائي أو خطأ المضرور أو خطأ الغير، كان غير ملزم بالتعويض، وذلك ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك.

٢-يتفق القانون القطري مع ما ذهب إليه أصحاب القول الثالث.

الفرع الثالث: الفتنة والحرب والجلاء

(١) ينظر: الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج٥، ص٥٧٤

(٢) ينظر: ص١٤.

المسألة الأولى: الفتنة والحرب والجلاء في الفقه الإسلامي

إذا تسببت فتنة أو حرب في جلاء أهل بلد، فلمكتري حمام أو فندق مثلا أن يَنحَلَّ عن الكراء، وكذا للمشتري أن يرجع على البائع؛ لأنه اشتراه لمن يبيعه منه(١).

وهو داخل في عموم قوله □: «لَوْ بِعْتَ مِنْ أَخِيكَ ثَمَرًا، فَأَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ، فَلَا يَحِلُّ لَكَ أَنْ تَأْخُذَ مِنْهُ شَيْئًا، بِمَ تَأْخُذُ مَالَ أَخِيكَ بِغَيْرِ حَقٍّ»(٢). فأخذ المكري والبائع مال المكتري والمشتري يعد من أكل مال الأخ بغير حق؛ لأن ذهاب المنفعة في الكراء وانتفاء المقصود بالبيع كان بسبب أجنبي عنهما، فليس من العدل أن يتحملا تبعة ذلك.

ولأن الحرب والفتنة لا يد لهما (المكتري والمشتري) فيهما فكانتا كالجائحة السماوية، لا يتحملان تبعتهما، لعدم تحقق المنفعة المقصودة من الكراء والبيع.

المسألة الثانية: الفتنة والحرب والجلاء في القانون القطري

المادة ٢٠٤: إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه، كقوة قاهرة أو حادث فجائي أو خطأ المضرور أو خطأ الغير، كان غير ملزم بالتعويض، وذلك ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك.

تعليق: يظهر من المادة أن التعويض يسقط عن المدين بسبب الحرب والفتنة والجلاء؛ لأنه يعد سببا أجنبيا لا يد له فيه. وهو يتفق مع ما ذهب إليه الفقه الإسلامي.

الفرع الرابع: تعدي السلطان.

صورتها: أن يشتري الرجل الثمر على رؤوس الشجر قبل الجذاذ، فيتعدى السلطان فيقطفها قبل المشتري. فهذه الصورة لا شك أنها مصيبة نزلت بالمشتري، فمن يتحمل تبعة

---

(١) ينظر: خليل، **التوضيح**، ج٥، ص٥٧٥-٥٧٦

(٢) أخرجه مسلم في **صحيحه**، كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح، ج٣، ص١١٩٠، رقم (١٥٥٤).

هذه البيع؟ وهل غصب السلطان يعد جائحة؟ علما أن السلطان لا يمكن الرجوع عليه، لأنه لو أمكن الرجوع عليه لضمنها.

سبق أن رجحنا أن الجيش جائحة[١]؛ لتعذر دفعه، وتعدي السلطان الجائر كذلك؛ لأنه لا يمكن دفعه، فأشبه الجائحة السماوية.

ويستثنى من ذلك تقصير المشتري إذا تأخر في الجذ عند استيفاء الثمر لطيبه[٢].

الفرع الخامس: الحصار

المسألة الأولى: الحصار في الفقه الإسلامي

هل يعد الحصار على بلد أو مدينة جائحة، والتي بموجبها يستحق المدين تعويضا عن الخسارة التي لحقته؟ المسألة تحتاج إلى تفصيل وتدقيق، من حيث الحصار ذاته، ومن حيث أثر الحصار، حتى نستطيع تنزيل مفهوم الجائحة عليه. وقبل أن نشرع في المسألة نذكر تعريفا للحصار:

الحصار: التضييق على العدو، والإحاطة به في بلد، أو قلعة، أو حصن، أو غيرها، ومنع الخروج والدخول حتى يستسلم[٣].

وحديثنا عن الحصار يكون عن مطلق الحصار سواء كان بين المسلمين والكفار أو بين المسلمين.

من حيث الحصار ذاته: فهو على درجتين.

---

(١) ينظر: ص٤٩ وما بعدها.

(٢) ينظر: الونشريسي، **المعيار المعرب**، ج٥، ص٢٥٥.

(٣) مجموعة من المؤلفين، **موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي**، ٨٧/٦.

١-حصار شامل للبلد: يشمل الجو والبحر والبر؛ أي يمنع دخول أو خروج أي شيء من البلد. فإن كان الحصار هكذا، فإنه يؤثر على كل عقود المدة، التي يتراخى تنفيذها، فتلحق خسارة بالمدين لا يد له فيها، وهو إما:

ا- جائحة أصالة: وذلك كالذي يشتري ثمر مزرعة في بلد المحاصِر، فإنه يمنع من استيفاء ثمره، فهو شبيه بالجلاء كما سبق[١]، والعلة فيهما المنع من استيفاء المدين لحقه.

ب-منزل منزلة الجائحة: ككراء الفنادق التي تعتمد اعتمادا كليا على السياح الأجانب، فله أن ينحل عن الكراء كما سبق في الجلاء أيضا[٢]، بجامع عدم استيفاء المنفعة المقصودة من العقد؛ لأن الحصار هنا أثره عام فنزل منزلة الجوائح.

٢-حصار جزئي: بمعنى أنه لا يشمل جميع الأجواء، فقد يكون بريا، أو بحريا، أو جويا. وهو أيضا قد يطبق عليه أحكام نظرية الجوائح، إذا كان سببا في إتلاف محل الالتزام، أو المقصود من العقد.

وقد يفضي إلى إرهاق المدين إذا استمر في العقد؛ بسبب غلاء محل الالتزام؛ لاستيراده من بلدان بعيدة، تزيد تكلفتها مما تم التعاقد عليه، فهذا لا يعد جائحة يستحق بموجبه المدين التعويض عن الضرر الذي لحقه.

وقد نص على الإرهاق ابن رشد رحمه الله (ت: ٥٢٠هـ) عند ما سئل عن قلة التجر في الحوانيت المكتراة بما أصاب الناس من ضعف الحال، فأجاب: (بأن هذا ليس بجائحة يكون للمكتري حق القيام بها)، إلا أنه استدرك في حوانيت الأحباس (إن رأى القاضي أن يحط عنه على سبيل الاستيلاف فلا بأس)[٣].

---

(١) ينظر: ص٥٣.

(٢) ينظر: ص٥٣.

(٣) ينظر: ابن رشد، **مسائل ابن رشد**، ج٢، ص١١٤٤.

وهذا ما يستفاد من نصوص المالكية فيما سبق من عنصري الجلاء وتعدي السلطان[١].

وكذلك جعل الحنابلة الحصار الذي يمنع الناس من الخروج إلى الأرض المستأجرة للزرع سببا لثبوت خيار الفسخ للمستأجر؛ لأنه من الأمور الغالبة التي تمنع المستأجر من استيفاء منفعته[٢].

المسألة الثانية: الحصار في القانون القطري

اختلف فيه القانونيون في قطر بين قائل بأن:

ا-الحصار يستدعي تطبيق الظروف الطارئة لإعادة التوازن الاقتصادي[٣].

ب-الحصار قوة قاهرة تمنع تنفيذ العقود[٤].

والتحقيق أن هذه المسألة تحتاج إلى تفصيل كما سبق في الجوائح[٥]، إلا أنه في مسألة إرهاق المدين، تتدخل هنا نظرية الظروف الطارئة، التي مجالها تعديل العقود ورفع الإرهاق عن المدين؛ لإعادة التوازن الاقتصادي.

تعليق: القانون القطري هنا يتميز عن الفقه الإسلامي بالتدخل في تعديل العقد في حالة الإرهاق الشديد لأحد المتعاقدين، عن طريق إعمال نظرية الظروف الطارئة.

---

(١) ينظر: ص٥٥-٥٦.

(٢) ينظر: ابن قدامة، **المغني**، ج٨، ص٣١.

(٣) راشد آل سعد، " الحصار يستدعي تطبيق الظروف الطارئة لإعادة التوازن الاقتصادي"، ٢٠١٧/٧/١٥م.
https:bit.ly،2MIPsl5-

(٤) ثاني بن علي آل ثاني، الحصار قوة قاهرة تمنع تنفيذ العقود"، ٢٠١٧/١٠/٢٦م.
http:cutt.us،rBIPG

(٥) ينظر: ص٥٥-٥٧.

الفرع السادس: الثورات الشعبية والمظاهرات والاعتصامات

المسألة الأولى: الثورات الشعبية والمظاهرات والاعتصامات في الفقه الإسلامي

هل الثورات الشعبية جائحة تجعل تنفيذ العقد متعذرا، وبالتالي تعفي المتعاقد المدين؟

بعد أن أحطنا بمفهوم الجائحة في الفقه الإسلامي، فإننا نعتقد أن تأثير الثورة الثورات الشعبية والمظاهرات والاعتصامات في العقود مرتبط بما تفرزه من اضطرابات وفوضى وقطع للطرق وتعطيل للمصالح تجعل من تنفيذ هذه العقود أمرا مستحيلا بسبب إتلافها للمعقود عليه، أو المقصود منه، مما لا يمكن الرجوع فيه على المُتلِف، وإذا كانت كذلك فإنها تعتبر جائحة، وتعفي المتعاقد المدين المتضرر من الإيفاء بالتزاماته.

المسألة الثانية: الثورات الشعبية الثورات الشعبية والمظاهرات والاعتصامات في القانون القطري

طبقا لمفهومي القوة القاهرة والظروف الطارئة السابقين، نستطيع القول بأنها إذا أتلفت محل الالتزام، ولم يمكن دفعها، فإنها تعتبر قوة قاهرة.

وإن تسببت في إرهاق المدين؛ بأن كانت سببا في غلاء الأسعار غلاء فاحشا، فإنها تدخل ضمن إطار نظرية الظروف الطارئة، وبناء عليه يتم تعديل العقد بتوزيع الخسارة على المتعاقدين.

الفرع السابع: التشريعات القانونية

المسألة الأولى: التشريعات القانونية في الفقه الإسلامي

هل يمكن للتشريعات التي يصدرها الحاكم والتي تؤثر على بعض العقود، أن تأخذ حكم الجوائح من حيث تعويض المدين مما يترتب عليه من خسائر بسبب هذه التشريعات؟

وذلك كأن يصدر مثلا تشريع بمنع استيراد عقاقير زراعية معينة، من دول معينة، ولا توجد إلا فيها، مع العلم أن هذه العقاقير تعالج آفات زراعية معينة، ومنعها يفضي إلى هلاك الزرع. إن التشريعات تتفاوت من حيث الأثر بحسب مضمونها، فبعضها يتسبب في إتلاف المنفعة المقصودة من العقد، ويكون الاستمرار في العقد متعذرا، فهذا تطبق عليه أحكام الجوائح، وبعضها يكون مصدر إرهاق للمدين، كمن يتعهد مثلا باستيراد إسمنت من بلد قريب، فيصدر مرسوم بمنع الاستيراد منه، فيضطر المتعهد بالاستيراد من بلد بعيد، وهذا يكلفه أسعارا زائدة عما تعهد به وقد تكون مرهقة، فهنا لا مجال لتطبيق أحكام الجوائح؛ لأن الاستمرار في العقد ليس مستحيلا، بل هو مرهق.

المسألة الثانية: التشريعات القانونية في القانون القطري

بالنسبة للحالتين السابقتين، فيطبق فيهما نظريتا القوة القاهرة والظروف الطارئة، وذلك أن الاستمرار في العقد في الحالة الأولى أصبح مستحيلا؛ لتلف محل الالتزام بسبب الآفة.

وأما الحالة الثانية، فالأمر مختلف، فمكونات الظروف الطارئة متوفرة فيها، فالحادث عام واستثنائي، والضرر قد لحق المدين، مما يجعل تنفيذه للعقد مرهقا.

تعليق: يتميز القانون القطري عن الفقه الإسلامي بتدخل الظروف الطارئة في تعديل العقد في حالة الإرهاق، وهو يضعف القوة الملزمة العقد، بخلاف الفقه الإسلامي فإنه يحافظ على إلزامية العقد في حالة الإرهاق لا التلف فإنه يفسخه.

المبحث الثاني: أنواع الجوائح في الفقه الإسلامي والقانون القطري

المطلب الأول: أنواع الجوائح بالنظر للأصالة والتبعية

الفرع الأول: أنواع الجوائح بالنظر للأصالة والتبعية في الفقه الإسلامي

المسألة الأولى: الجوائح الأصلية

مفهومها: هي التي تكون سببا في تلف محل الالتزام ، سواء كانت سماوية أو آدمية، كالبرَد والمطر مثلا يتلف الثمار أو الزروع، سبق الحديث عن حكمها[١].

المسألة الثانية: الجوائح التي لها حكم الأصل

مفهومها: هي الآفات التي تكون سببا في تعييب محل الالتزام دون هلاكه، كهبوب ريح مع غبار، فتتعيب الثمار دون أن تتلف، فتؤثر في قيمتها، فهل هذا التعييب الذي سببته الجوائح، يحط به عن المشتري مقدار النقص الذي أصاب الثمار؟

اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب المالكية في المشهور[٢] والحنابلة[٣] إلى أن ذلك جائحة، إلا أن المالكية يمضون العقد مع رجوع المشتري على البائع بمقدار ما نقص من قيمة الثمار.

وذلك أن الحديث ورد مطلقا «فأصابته جائحة[٤]» لم يقيد الجائحة بكونها متلفة للمعقود عليه، أو منقصة لقيمته.

---

(١) ينظر: ص٣١ وما بعدها.

(٢) ينظر: الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج٥، ص١٩٣.

(٣) ينظر: البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٢٨٦.

(٤)أخرجه مسلم في **صحيحه**، كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح، ج٣، ص١١٩٠، رقم (١٥٥٤).

وأما الحنابلة فاعتبروا التعييب أولى من التلف، ورتبوا عليه أنهم: خيروا المشتري بين إمضاء البيع مع أخذ أرش العيب، أو رد البيع وأخذ الثمن كاملا، معللين الأمر بأن: ما ضَمِنَ تَلَفَهُ بسبب في وقت كان ضمان تعييبه فيه بذلك أولى، وكذا الشافعية في القديم[١] ذهبوا إلى تخيير المشتري.

القول الثاني: ذهب الشافعية في الجديد[٢] إلى أنه لا يثبت الخيار للمشتري؛ لأن الجائحة هو من يتحملها، وقد سبقت أدلتهم ومناقشتها أن البائع لا يتحمل تبعتها[٣].

القول الثالث: ذهب المالكية في قول[٤] إلى أنه ليس بجائحة، وإنما هو عيب يخير فيه المشتري بين الإمساك والرد[٥]؛ لأن التعييب ليس بجائحة لبقاء عين الثمرة[٦].

المناقشة: بقاء عين الثمرة لا يدل على أن التعييب ليس بجائحة؛ لأن التعييب نفسه نوع من الإتلاف، فبسببه تنقص قيمة المعقود عليه.

الراجح: يظهر والله أعلم أنه جائحة؛ لعدم الفارق بين التلف والتعييب، فكل منهما ينقص من المعقود عليه ويؤثر في قيمته.

المسألة الثالثة: المنزل منزلة الجوائح

المراد بالمنزل منزلة الجوائح: الآفات التي تكون سببا في عدم حصول المنفعة المقصودة من الالتزام. ويتم المقصود من المسألة بذكر صورتين: إحداهما في البيع، والأخرى في الكراء.

وهاتان المسألتان لم أعثر عليهما إلا عند المالكية.

---

(١) ينظر: النووي، **روضة الطالبين**، ج٣، ص٥٦٥.

(٢) مصدر سابق.

(٣) ينظر: ص٣٥ وما بعدها.

(٤) ينظر: ابن ناجي، **شرح الرسالة**، ج٢، ص١٩٨.

(٥)مصدر سابق.

(٦) ينظر: القرافي، **الذخيرة**، ج٥، ص٢١٢.

١-البيع: أن يشتري شخص ورق توت بغرض إطعامه لدود الحرير، فيموت الدود بجائحة وليس بتقصير منه[١]، فيوضع عن المشتري قيمة أو ثمن -على خلاف بينهم- ما أتلفته الجائحة -وهو موت الدود المقصود بالإطعام- رغم أن المعقود عليه وهو ورق التوت بقي سليما، ويدل على هذا دخوله في عموم الجوائح التي أمر النبي بوضعها[٢].؛ فذهاب منفعة المعقود في معنى ذهاب العين المعقود عليها.

٢-الكراء: أن يكتري شخص فندقا، فينجلي -بغض النظر عن السبب؛ لأن المتعاقد لا يد له في الجلاء- أهل ذلك البلد عنه، فلا يوجد من يسكنه. ووجهُ تَنزُّل ما ذكر منزلةَ الجائحة؛ بالنظر أنّ المشتريَ أو المكتريَ له الفسخُ عن نفسه ويسقط عنه الثّمنُ أو الكراء[٣].

وهذه المسألة أيضا داخلة في عموم الجوائح؛ فجلاء أهل البلد مصيبة لا يد للمكتري فيها، فيوضع عنه الكراء؛ ولأن الأمر بوضع الجوائح يشعر بأن المكتري هو من توضع عنه، وأما هو فما الذي سيضعه.

المسألة الرابعة: ثمرة هذا التقسيم

تتجلى ثمرته في النقاط التالية.

١-من حيث ضبط الأصل والمنزل منزلته، فيشترط في التابع ما لا يشترط في المتبوع، وبيان ذلك: الجائحة الأصلية التي تتلف المعقود لا يشترط فيها العموم، لدلالة النص عليها كما سبق في حكم الجائحة[٤]، وأما الملحقة؛ فيشترط فيها العموم لضعف مرتبتها، ولأنها

---

(١) ينظر:الخرشي، **شرح خليل**، ج٥، ص١٩٣.

(٢) أخرجه مسلم في **صحيحه**، كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح، ج٣، ص١١٩١، رقم (١٥٥٤).

(٣) ينظر: النفراوي، **الفواكه الدواني**، ج٢، ص١٣٠، ابن تيمية، **المستدرك على مجموع فتاوى شيخ الإسلام**، ج٤، ص١٩.

٤ ينظر: ص٣١ وما بعدها.

مُنَزَّلة مَنْزِلة الأصل، كما سبق في نصوص المالكية في مسألة الجلاء[1]، وهذا يسهل على الفقيه معرفة ما يكون جائحة مما لا يكون.

٢-يعين على ضبط تقدير الجائحة، فمثلا الجائحة الأصلية تقديرها بالكيل، أما التعييب الذي يأخذ حكم الأصل، فإنه يقدر بالقيمة، كما هو المشهور عند المالكية[2].

الفرع الثاني: أنواع الجوائح بالنظر للأصالة والتبعية في القانون القطري

لم يفرق المقنن القطري بين ما هو أصلي أو تبعي، وإنما نزلها منزلة واحدة، فسوى بين القوة القاهرة كالزلازل مثلا التي تتلف محل الالتزام، وبين ما يمنع حصول المقصود، (المنزل منزلة الجوائح في الفقه الإسلامي) كما في المادة ٦٤٣ من القانون المدني:

١-إذا استحال على المستأجر تهيئة الأرض للزراعة أو بذرها، أو هلك البذر كله أو أكثره، وكان ذلك لسبب أجنبي لا يد له فيه، برئت ذمته من الأجرة كلها أو بعضها بحسب الأحوال.

٢-وإذا هلك الزرع كله قبل حصاده لسبب أجنبي لا يد للمستأجر فيه، جاز له أن يطلب إسقاط الأجرة.

٣-إذا هلك بعض الزرع، وترتب على هلاكه نقص كبير في ريع الأرض، كان للمستأجر أن يطلب إنقاص الأجرة بما يتناسب مع ما نقص من ريع الأرض.

تعليق: ما ذهب إليه القانون القطري هو ما ذهب إليه ابن تيمية في مسألة هلاك الزرع(٣). ويسري هذا التنزيل على باقي الأنواع التي ستأتي في المطلب الثاني والثالث.

---

١ ينظر: ص٥٥.

٢ ينظر: الدردير، **الشرح الصغير**، ج٣، ص٢٤٢ وما بعدها.

(٣) ينظر: ابن تيمية، **المستدرك على مجموع فتاوى شيخ الإسلام**، ج٤، ص١٩. وسيأتي مناقشة هلاك الزرع في ص ١١٩.

المطلب الثاني: أنواع الجوائح بالنظر لمصدر حصولها

الفرع الأول: الجائحة السماوية

مفهومها: الآفة التي لا صنع لآدمي فيها كالزلازل والفيضانات والبرد وغيرها.

الفرع الثاني: الجائحة المكتسبة

مفهومها: الآفة التي يكون الإنسان سببا فيها؛ كالجيش والسارق وغيرهما، وهي على قسمين:

١- أمر أرْضِي مقدور على دفعه، لكن تعذر الاحتراس منه؛ كالسارق.

٢- ما كان من الأمور الأرضية التي لا يقدر على دفعها والاحتراس منها؛ كالجيش[١].

الفرع الثالث: ثمرة هذا التقسيم

تتلخص ثمرته فيمن يتحمل تبعة الجائحة، وذلك بأن المقتصرين بجعلها في الآفات السماوية ينفون الضمان عن البائع، فيما الآخرون يسوون بين السماوية والمكتسبة لنفي الفارق، فيحملون تبعتها البائع.

المطلب الثالث: أنواع الجوائح بالنظر لنسبة الخسارة بسببها[٢].

الفرع الأول: الجوائح المائية

مفهومها: هي التي يكون هلاك محل الالتزام فيها؛ بسبب الماء، قلة أو كثرة.

---

(١) ينظر: زروق، **شرح الرسالة** ج٢، ص٧٩١.

(٢) ينظر: الباجي، **المنتقى**، ج٤، ص٢٣٣، ابن العربي، **المسالك**، ج٦، ص٧٩.

فقلة الماء تسبب العطش، وهو جائحة باتفاق كما سبق[١] (من حيث الأثر، لا من حيث الوصف)، فيوضع عن المشتري قليلها وكثيرها.

وكثرة الماء يسبب العفن، وهو كسائر العفن يأخذ حكم باقي الآفات السماوية، فتوضع عن المشتري [٢].

الفرع الثاني: الجوائح غير المائية

مفهومها: هي التي لم يكن العطش سببا في الهلاك؛ كالبرد، أو الجراد، أو غيرهما. ويوضع عن المشتري أيضا تبعتها[٣].

الفرع الثالث: ثمرة هذا التقسيم

تتجلى ثمرة التقسيم في نسبة الخسارة المعتمدة، وذلك أن فقهاء المالكية[٤] والحنابلة على قول[٥] جعلوا الثلث كمعيار في إعمال الجوائح بالنسبة للجوائح غير المائية.

---

(١) ينظر: خليل، **التوضيح**، ج٥، ص٥٧٤، النووي، **روضة الطالبين**، ج٣، ص٥٦٤، الغزالي، **الوسيط**، ج٣، ص١٩٣-١٩٤، الجويني، **نهاية المطلب**، ج٥، ص١١٦، ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص١٥٨، ابن مفلح، **المبدع**، ٤ج، ص١٦٠.

(٢) ينظر: اللخمي، **التبصرة**، ج١٠، ص٤٧٦٩، ابن بزيزة، **روضة المستبين**، ج٢، ص٩٦٧.

(٣) ينظر: خليل، **التوضيح**، ج٥، ص٥٧٤، اللخمي، **التبصرة**، ج١٢، ص٥٩٠٣، النووي، **روضة الطالبين**، ج٣، ص٥٦٤، الغزالي، **الوسيط**، ج٣، ص١٩٣-١٩٤، الجويني، **نهاية المطلب**، ج٥، ص١١٦، ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص١٥٨، ابن مفلح، **المبدع**، ج٤، ص١٦٠.

(٤) ينظر: الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج٥، ص١٩١.

(٥) ينظر: ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص١٧٩.

المبحث الثالث: الشروط المعتبرة لوضع الجوائح وأركانها في الفقه الإسلامي والقانون القطري

المطلب الأول: الشروط المعتبرة لوضع الجوائح عند الفقهاء

ونكتفي بذكرها ببعض من الاختصار؛ لأن المقصود من ذكرها وضع معايير يؤسس بها للنظرية، وذكر التفاصيل والجزئيات غير مراد في بحثنا، وننبه إلى أن أغلب هذه الشروط نص عليها المالكية، بحكم توسعهم في موضوع الجوائح.

الأول: أن تباع الثمرة مفردة دون الأصول، فإن كانت معها فلا جائحة[١].

الثاني: أن تبقى الثمار على الأشجار حتى يتناهى طيبها، فإن تناهى وأصيبت فلا جائحة[٢].

الثالث: أن تكون الثمرة المفردة المجاحة في بيع محض، فلا جائحة فيما كان صداقا، فلا ترجع الزوجة على زوجها إذا أصدقها ثمرة وأجيحت، لأنه مبني على المكارمة، في المشهور عند المالكية[٣].

الرابع: أن يبلغ ما أجيح الثلث لا أقل في المشهور عند المالكية[٤] ورواية عند الحنابلة[٥].

---

(١) ينظر: خليل، **التوضيح**، ج٥، ص٥٧٢ وما بعدها، ابن راشد، **لباب اللباب**، ص١٨٢-١٨٣، الزركشي، **شرح مختصر الخرقي**، ج٣، ص٥١٩.

(٢) ينظر: النفراوي، **الفواكه الدواني**، ج٢، ص١٢٩ وما بعدها، الزركشي، **شرح مختصر الخرقي**، ج٣، ص٥٢٧.

(٣) ينظر: خليل، **التوضيح**، ج٥، ص٥٧٢ وما بعدها، النفراوي، **الفواكه الدواني**، ج٢، ص١٢٩ وما بعدها.

(٤) ينظر: الخرشي، **شرح الخرشي**، ج٥، ص١٩١.

(٥) ينظر: ص١٦ و٦٧.

المطلب الثاني: شروط نظرية الجوائح في الفقه الإسلامي

الشروط التي ذكرها الفقهاء لوضع الجائحة، هي عند التأمل يظهر أنها متعلقة بالثمار فقط، وحديثنا عن نظرية الجوائح، وليس جوائح الثمار فقط، وبناء على ما سبق[١] من هذه الشروط ومن المفهوم الشامل للجوائح، يمكن صياغة شروط ترتكز عليها النظرية في وجودها.

الأول: أن يكون الحادث مستحيل الدفع ولا يمكن الاحتراز منه بغض النظر عن توقعه، وقلنا: الحادث حتى يشمل الآفة وغيرها مما يفوت المقصود من محل الالتزام، وقلنا باستحالة الدفع؛ لأنه إن كان بالإمكان الدفع أو التحرز، فإن المدين لا يعفى من المسؤولية. وهو مستفاد من تعريف الجائحة[٢]. وأما التوقع فلا أثر له في ثبوت أو نفي المسؤولية عن المدين؛ لأن المدين إذا عجز عن دفع الحادث، فلا أثر لتوقعه.

الثاني: أن لا يكون لأحد من الملتزمين يد في تلف محل الالتزام: فإن كان أحد الملتزمين هو المتسبب في التلف فإنه يتحمل المسؤولية كاملة. وهو أيضا مستفاد من تعريف الجائحة[٣].

الثالث: أن يكون محل الالتزام مما يتراخى تنفيذه: أي أن التلف يقع في أثناء التنفيذ، ولو كان التلف عند التعاقد لتحمل المدين المسؤولية؛ لأنه داخل على أمر موجود يعلم به، فكأنه رضي بالتلف. وهو مستفاد من الشرط الثاني من شروط الجوائح (أن تبقى الثمار على الأشجار حتى يتناهى طيبها).

---

(١) ينظر: ص١٦.

(٢) ينظر: ص١٦.

(٣) ينظر: ص١٦.

المطلب الثالث: شروط القوة القاهرة في القانون القطري

يشترط في القوة القاهرة توافر الشروط الآتية:

الأول: استحالة دفع الحادث: أي أن الحادث يجب أن يترتب عليه استحالة تنفيذ العقد استحالة مطلقة، لا تقتصر على المدين وحده، بل تشمل أي شخص يكون في وضعه.

وهذا مستفاد من المادة ١٨٨و ٤٤٥وغيرهما.

الثاني: أن يكون الحادث خارجياً: أي يكون الهلاك أو التلف بسبب أجنبي لا يد لأحد المتعاقدين فيه، فإذا تسبب أحد المتعاقدين بوقوع الحادث أو ساعد على وقوعه، فلا يشكل الحادث قوة قاهرة حتى لو توافر فيه الشرط السابق، وبالتالي لا يعفى من المسؤولية.

وهو مستفاد من المادة ١٨٨و ٤٤٥وغيرهما.

وأما شرط إمكان التوقع فلم يذكره المقنن القطري، وأراه نافعا مع الحادث المفاجئ على القول بالتفريق بين القوة القاهرة والحادث المفاجئ، كصاحب دراجة اصطدم بمحل مع معرفته بهبوب رياح شديدة. وقد ذكره صاحبا كتاب النظرية العامة للالتزامات في شرحهما للقانون المدني القطري، لكني لم أجده منصوصا عليه فيما بين يدي من المواد[١].

المطلب الرابع: شرط البراءة من الجوائح في الفقه الإسلامي والقانون القطري

الفرع الأول: شرط البراءة من الجوائح في الفقه الإسلامي

ولمعرفة حكم هذا الشرط من حيث الصحة والبطلان، نتطرق لأقسام الشروط المقترنة بالعقود؛ لمعرفة القسم الذي ينتمي إليه وبناء عليه يمكن معرفة حكمه.

أقسام الشروط المقترنة بالعقود: وهذه الشروط على أقسام ثلاثة:

---

(١) ينظر: نجيدة، علي، والبيات، محمد علي، **النظرية العامة للالتزام**، ج١، ص٣٨٢.

١-ما يبطل فيه العقد والشرط: وهو ما كان الشرط المشترط فاسدا له تأثير في الثمن، كالذي يبيع الدابة على أن يسافر عليها سفرا بعيدا، أو فيه تحجيرا على المشتري كأن يشترط أن لا يبيع السلعة أو يهبها.

٢-ما يصح فيه البيع والشرط: وهو شرط ما يقتضيه العقد كتسليم المبيع، أو لا يقتضيه ولا ينافيه، لكونه لا يؤول إلى غرر ولا فساد في ثمن ولا مثمون، كالذي يبيع الدابة على أن يركبها اليوم واليومين وما أشبه ذلك.

٣-ما يصح فيه البيع ويبطل الشرط: وهو ما كان الشرط فاسدا إلا أنه خفيف لم تقع له حصة من الثمن، وذلك مثل أن: يبيع السلعة على أنه إن لم يأته بالثمن إلى يومين أو ثلاثة فلا بيع بينهما، ومثل الذي يبتاع الحائط بشرط البراءة من الجائحة؛ لأن الجائحة لو أسقطها بعد وجوب البيع لم يلزمه ذلك؛ لأنه أسقط حقاً قبل وجوبه، فلما اشترط إسقاطها في عقد البيع لم يؤثر ذلك في صحته، لأن الجائحة أمر نادر فلم يقع لشرطه حصة من الثمن، ولم يلزم الشرط إذ حكمه أن يكون غير لازم إلا بعد وجوب الرجوع للجائحة وما أشبه ذلك[١].

حكم هذا الشرط: لم أجده منصوصا عليه إلا عند المالكية، واختلفوا فيه على قولين:

القول الأول: ذهب المالكية في المعتمد[٢] إلى أن العقد صحيح والشرط باطل، وظاهره ولو فيما عادته أن يجاح.

والدليل على ذلك: حديث أنسﷺ، قال: "نَهَى رَسُولُ اللهِﷺ عَنْ بَيْعِ الثِّمَارِ قَبْلَ أَنْ تُزْهِيَ". قال النبي ﷺ: «أَرَأَيْتَ إِنْ مَنَعَ اللهُ الثَمرة، بِمَ يَأْخُذُ أَحَدُكُمْ مَالَ أَخِيهِ؟»[١]

---

(١) ينظر: ابن رشد، **المقدمات الممهدات**، ج٣، ص٢٣٢، الحطاب، **تحرير الكلام**، ص٣٣٩، الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٣، ص١٧٥.

(٢) ينظر: الدردير، **الشرح الصغير**، ج٣، ص٢٣٢، ابن أبي زيد، **النوادر والزيادات**، ج٦، ص٢٠٣.

وجه الدلالة: دل الحديث على أن البائع لا يستحق الثمن في حال الجائحة بوجه من الوجوه؛ لأنه أكل لمال الأخ بغير حق، والاشتراط وجه من وجوه أكل مال الغير.

قال اللخمي رحمه الله (ت: ٤٧٨هـ): (وهذا الحديث أصلٌ في كل مبيع لا يتوصل إلى قبضه إلا إلى وقت لا يدرى هل يسلم المبيع إلى ذلك الوقت أم لا؛ لأن البيع على أن المصيبة من المشتري فاسدٌ) [٢]. وقيد بعضهم هذا القول بما كانت الجائحة فيه نادرة[٣]، وعلل ذلك بأن إسقاط الجائحة بعد وجوب البيع غير لازم؛ لكونه إسقاطا لحق غير واجب، وأما اشتراط إسقاطها في عقد البيع، فلا تأثير له في صحة العقد إذا كان الشرط لا حصة له من الثمن؛ لأن الجائحة أمر نادر والغالب السلامة[٤].

القول الثاني: وفي قول ضعيف للمالكية نسب للسليمانية[٥] أن العقد فاسد، واختار أن يخير البائع فإن أسقط شرطه صح البيع وإلا رد وله في الفوات الأكثر من الثمن أو القيمة[٦].

وعُلِّل هذا القول بزيادة الغرر[٧]. وبعضهم قيده بما عادته أن يجاح[٨].

المناقشة: ما دام الاشتراط لا تأثير له في الثمن فالغرر منتف.

---

(١) أخرجه البخاري في**صحيحه**، كتاب: البيوع، باب: باب إذا باع الثمار قبل أن يبدو صلاحها، ثم أصابته عاهة فهو من البائع، ج٣، ص٧٧، رقم (٢٢٠٨)، ومسلم في **صحيحه**، كتاب: المساقاة، باب: وضع الجوائح، ج٣، ص١١٩٠، رقم (١٥٥٥).

(٢) اللخمي، **التبصرة**، ج٦، ص٢٨٩٧.

(٣) ينظر: ابن رشد، **البيان والتحصيل**، ج١٢، ص١٥٠

(٤)ينظر: ابن رشد، **البيان والتحصيل**، ج١٢، ص١٥٠.

(٥) اللخمي، **التبصرة**، ج١٠، ص٤٧٦٣.

(٦) ابن ناجي، **شرح الرسالة**، ج٢، ص١٩٨.

(٧) ينظر: الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٣، ص٢٣٢.

(٨) مصدر سابق.

الراجح: القول الأول القائل بأن الشرط فاسد والعقد صحيح؛ لأن اشتراطه هذا بمنزلة من اشترط أن يأخذ ثمن ما لم يكن بعد.

الفرع الثاني: شرط البراءة من الجوائح في القانون القطري

المادة ٢٥٨: يجوز الاتفاق على أن يتحمل المدين تبعة القوة القاهرة أو الحادث الفجائي.

تعليق: يتضح من هذه المادة أنه يجوز للدائن أن يشترط على المدين تحمل تبعة القوة القاهرة أو الحادث الفجائي، ويترتب على هذا أن الالتزام بين المتعاقدين لا ينقضي بهلاك المحل لوجود هذا الشرط، أما الفقه الإسلامي فيمنع من هذا الشرط حتى لا يسقط حق المدين في الإعفاء من المسؤولية من حادث لا يد له فيها، بينما القانون القطري يجعل هذا الشرط من حق المدين وله إسقاطه.

المطلب الخامس: أركان الجوائح في الفقه الإسلامي والقانون القطري.

الفرع الأول: أركان الجوائح في الفقه الإسلامي

من مفهوم الجوائح[1]، يمكن القول بأن الجوائح لا يمكن قيامها وتطبيقها إلا بوجود العناصر التالية:

أولا: الملتزم: سواء كانا شخصا طبيعيا أو معنويا، وسواء كان الالتزام في بيع أو غيره.

ثانيا: المجاح: وهو محل الالتزام، ويشترط فيه:

١-التلف أو ما في حكمه.

٢-أن تكون الحاجة فيه داعية للتراخي، فمثلا: كل ما لا يباع إلا بعد يبسه من قمح أو شعير أو غيرهما، فلا جائحة فيه[1].

---

(١) ينظر: ص١٦.

٣-كما أنه يشترط فيه (إن كانت ثمارا) أن تكون الإصابة الثلث فما فوق كما سبق عند المالكية[٢] (على تفصيل بينهم) ورواية عند الحنابلة[٣].

ثالثا: المجيح: وهو الحادث الذي يكون سببا في الإتلاف، أو ما ينزل منزلته، ويشترط فيه:

١-أن يكون أثناء تنفيذ الالتزام، لا قبله ولا بعد الانتهاء من تنفيذه.

٢-لا بد أن يكون غالبا؛ لا يمكن دفعه ولا الاحتراس منه.

رابعا: الالتزام: سواء كان من جانبين أو من جانب واحد، ويشترط فيه التراخي، أي يحتاج إلى زمن لتنفيذه، فلو أمكن تنفيذه في الحال وقصر الملتزم في تنفيذه، فلا توضع الجائحة عنه.

مثاله:

١-الالتزام من جانبين: كعقد بيع للثمر فوق رؤوس الشجر.

٢-الالتزام من جانب واحد: كمن وجبت عليه الزكاة في ثمره فقصر في إخراجها، فإنه لا تطبق عليه أحكام الجوائح.

الفرع الثاني: أركان الجوائح القانون القطري

مما سبق[٤] في تحديد مفهوم القوة القاهرة، يمكن القول بأن الجائحة والقوة القاهرة تتقاطعان في المفهوم والأركان، وإن اختلفتا في بعض الجزئيات كما سبق[٥]، وكما سيأتي في بعض تطبيقات العقود.

---

(١) ينظر: زروق، **شرح الرسالة**، ج٢، ص٧٩١.

(٢) ينظر: الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج٥، ص١٩١.

(٣) ينظر: ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص١٧٩.

(٤) ينظر: ص٢٣.

(٥) ينظر: ص٢٦ وما بعدها.

الفصل الثاني: محل وضع الجوائح

تمهيد: الأصل في الجوائح ورودها على البيع كعقد، وعلى الثمار كمحل، إلا أنها لا تنحصر فيها، وإنما تتعداها إلى عموم العقود والأموال. وهذا المعنى هو الذي تدل عليه النصوص وتطبيقات الفقهاء، ولذلك قبل الخوض في محل وضع الجوائح، نشرع في الحديث عن دلالة النصوص على عموم الجوائح.

وأكتفي بما ذكره الشوكاني رحمه الله (ت: ١٢٥٠هـ) مع بعض من الاختصار اقتصارا على المراد: ثبت من حديث جابر رضي الله عنه، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَمَرَ بِوَضْعِ الْجَوَائِحِ(١).

١- هذا اللفظ من صيغ العموم، فيشمل كل جائحة.

٢- الإجماع على أن كل آفة سماوية داخلة تحت عموم الجوائح.

٣- ودخل في ذلك أيضا كل ما أصابته الجائحة، سواء:

ا- أصابت عين المبيع، كمن يبيع زرعا، أو ثمرا، فتصيبه الجائحة قبل أن ينتفع به المشتري.

ب- أصابت المنفعة المقصودة من محل العقد، وذلك كمن يؤجر أرضا للزرع، فأصاب ذلك الزرع الجائحة، ذهبت بها، أو ببعضها، فإنه لا شك أن هذا يدخل تحت عموم الجوائح.

٤- التنصيص على بعض ما يشمله العموم، كما وقع في بعض الأحاديث من التنصيص بلفظ: عن جابرﷺ، عن رَسُولُ اللهِ ﷺ قال: «لَوْ بِعْتَ مِنْ أَخِيكَ ثَمَرًا، فَأَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ، فَلَا يَحِلُّ لَكَ أَنْ تَأْخُذَ مِنْهُ شَيْئًا، بِمَ تَأْخُذُ مَالَ أَخِيكَ بِغَيْرِ حَقٍّ»(٢).

---

(١) أخرجه مسلم في **صحيحه**، كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح، ج٣، ص١١٩١، رقم (١٥٥٤).

(٢)أخرجه مسلم في **صحيحه**، كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح، ج٣، ص١١٩٠، رقم (١٥٥٤).

وفي لفظ عَنْ أنسﷺ، أن النبي ﷺ قَالَ: «إِنْ لَمْ يُثْمِرْهَا اللهُ، فَبِمَ يَسْتَحِلُّ أَحَدُكُمْ مَالَ أَخِيهِ»[1]. لا ينافي شمول الجوائح لما عدا ذلك؛ لأن التنصيص على بعض أفراد العام، لا يكون موجبا لتخصيص العموم.

٥- تقرر بهذا، عموم الجوائح، وعموم الثمرة، وعموم مال الأخ، وذلك يقتضي حط كل جائحة، إذا ذهبت بالزرع أو الثمرة، وحط البعض، إذا ذهبت بالبعض، وأنه لا فرق بين كون المبيع زرعا، أو ثمرا، أو كونه منفعة يراد بها الزرع، أو الثمر، كتأجير الأرض، أو الماء للزرع، أو الثمر، بل حط الجائحة في كرى الأرض، والماء للزرع أو الثمر، إذا أصابت تلك الجائحة ما هو المقصود من الزرع أو الثمر، ثابت بطريق الأولى[2].

ونشرع الآن في الحديث عن محل وضع الجوائح

محل وضع الجوائح: وأما محلها فقد قسمته إلى أربعة مباحث، والعلة في ذلك؛ أن الأصل في الجوائح في البيوعات؛ لورود النص فيه، ولأن فيها تلفا للمعقود عليه، وأما المؤاجرات فهو ملحق، غير منصوص عليه، وفيها ذهاب للمنفعة المقصودة من العقد، وبما أنهما من العقود المالية العوضية، أتبعتهما بمبحث عن العقود المالية غير العوضية، وفي المبحث الثالث تناولت الجوائح في الأموال والتصرفات التي لا تدخل تحت مسمى العقود، ثم ختمت الفصل بمبحث عن بعض العقود المعاصرة.

تنويه: المقصود من هذا الفصل في ذكر العقود وغيرها ليس استقصاؤها، وإنما المراد بها الاستدلال على عموم الجوائح، وأنها شاملة للثمار وغيرها في المحال، جارية في العقود وغيرها، عامة في سائر الأموال، وللتدليل على صلاحية الجوائح لأن تكون نظرية متكاملة في بابها، ولذلك أغنى ذكر بعضها عن ذكر الكل.

---

(١)مصدر سابق، رقم (١٥٥٥).

(٢) ينظر: الشوكاني، **الفتح الرباني من فتاوى الإمام الشوكاني**، ج٧، ص٣٦٠٣ وما بعدها.

وأود التنبيه كذلك إلى أن كثيرا من المسائل لم أتناولها إلا في نطاق المذهب المالكي؛ لكوني لم أعثر عليها في المذاهب الأخرى، أو أن المالكية فقط هم من صرحوا بعدّها من الجوائح.

وهذه المباحث كالتالي:

المبحث الأول: وضع الجوائح في عقود المعاوضات

المبحث الثاني: وضع الجوائح في العقود غير العوضية

المبحث الثالث: وضع الجوائح في غير العقود

المبحث الرابع: وضع الجوائح في عقود معاصرة

المبحث الأول: وضع الجوائح في عقود المعاوضات[1]

المطلب الأول: وضع الجوائح في عقود المبيعات

الفرع الأول: وضع الجوائح في عقود المبيعات في الفقه الإسلامي

والحديث عنها يستدعي الحديث عن محلها؛ لأن المحل هو المقصود من العقد أصلا، وهذه المحال على أربعة أضرب؛ ضرب لا جائحة فيه وهو الزرع، والثلاثة الأخرى فيها الجائحة، على الخلاف في بعضها، في الوقوع والمقدار.

الضرب الأول: الزروع

اختلف الفقهاء في وقوع الجوائح في الزروع على قولين:

القول الأول: ذهب المالكية[2] والحنابلة في المعتمد[3] إلى نفي الجائحة عن الزروع كالقمح والفول وغيرهما من أنواع الحبوب. وذلك أن ما لا يباع إلا بعد يبسه وتكامل صلاحه واستحصاده، فتأخيره محض تفريط من المشتري، فلا يوضع عنه شيء من الثمن[4].

وأيضا الزرع لا يباع من غير شرط القطع إلا بعد تكامل صلاحه، فإذا تركه بعد فقد فرط، والثمرة تباع بعد بدو الصلاح، وقبل تكاملها على الترك، فلا تفريط[5].

---

(١)عقود المعاوضة : هي التي يكون فيها العوض من الطرفين ، كالبيع والإجارة والسلم والصرف والحوالة والمزارعة والمساقاة والشركات بأنواعها ونحو ذلك. وليد بن راشد السعيدان، **قواعد البيوع وفرائد الفروع**، ج١، ص٨٢.

(٢) ينظر: النفراوي، **الفواكه الدواني**، ج٢، ص١٣٠، زروق، **شرح الرسالة**، ج٢، ص٧٩١.

(٣) ينظر: الزركشي، **شرح مختصر الخرقي**، ج٣، ص٥٢٨، البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٨٦.

(٤) ينظر: النفراوي، **الفواكه الدواني**، ج٢، ص١٣٠، زروق، **شرح الرسالة**، ج٢، ص٧٩١-٧٩٢، الزركشي، **شرح مختصر الخرقي**، ج٣، ص٥٢٨، البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٨٦.

(٥) ينظر: الزركشي، **شرح مختصر الخرقي**، ج٣، ص٥٢٨.

القول الثاني: ذهب الحنابلة في قول ضعيف[1] إلى أن حكم ذلك حكم الثمرة بالقياس عليها، لعدم وجود الفارق، وذلك أن النبيّ صلى الله عليه وسلم (نهى عن بيع العنب حتّى يسود، وبيع الحب حتّى يشتد[2])، فبيع هذا بعد اسوداده، كبيع هذا بعد اشتداده، ومن حين يشتد إلى حين يستحصد مدة قد تصيبه فيها جائحة. ورجحه ابن القيم[3].

المناقشة: قياس مع الفارق لأن بيع الحب لا يكون إلا بعد يبسه وتركه محض تقصير من المشتري.

الراجح: القول الأول؛ لأن السبب في وضع الجائحة عن المشتري في الجوائح ترك الثمار حتى تستوفي طيبها، فإذا استوفت ولم يستلمها المشتري كان تفريطا منه، والثمار لا تباع إجمالا إلا على هذه الحال، وأما الزروع فلا تباع إلا يابسة، فتركها محض تقصير من المشتري.

الضرب الثاني: الثمار

سبق في الفصل التمهيدي الحديث عن حكم جائحة الثمار[4]، ونذكر في هذا الفرع بعضا من المسائل التي لم تستوف هناك، مع ذكر بعض الضوابط المتعلقة بها.

وقبل الخوض فيها نشرع في تحرير محل النزاع عند القائلين بوضع الجوائح.

تحرير محل النزاع:

---

(١) ينظر: المرداوي، **الإنصاف**، ج١٢، ص١٩٩، الزركشي، **شرح مختصر الخرقي**، ج٣، ص٥٢٨.

(٢) أخرجه الترمذي في **سننه**، كتاب: أبواب البيوع عن رسول الله ﷺ، باب: ما جاء في كراهية بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها، ج٢، ص٥٢١، رقم (١٢٢٨) وقال عنه: هذا حديث حسن غريب، لا نعرفه مرفوعًا، إلا من حديث حماد بن سلمة.

(٣) ابن القيم، **إعلام الموقعين**، ج٥، ص٤٠٠.

(٤) ينظر: ص٣١ وما بعدها.

١-ما بيع منها بعد يبسه واستيفاء طيبه كله، ولا يحتاج إلى بقائه في أصله، فلا جائحة فيه[١].

وقيل: جائحة وضمانه على البائع؛ لعدم التسليم التام، وهو رواية ضعيفة عن الشافعية[٢].

٢-وما بيع منها في ابتداء طيبه وبقي لتلاحقه وانتهائه، ففيه الجائحة اتفاقا[٣].

واختلفوا في بقاء الثمار على الأصول؛ لحفظ النضارة والرطوبة:

القول الأول: ذهب المالكية في قول[٤] والحنابلة[٥] إلى أنه لا جائحة فيها، وأن المعتبر فيها صلاحها فقط وظهور نضجها[٦]. وذلك أن تركها لوقت النضارة تقصير من المشتري بسبب أن ظهور الصلاح كاف في صحة البيع، فلما لم يجذها المشتري كان تقصيرا منه، فلم يتحمل البائع تبعة ذلك.

المناقشة: ظهور الصلاح غير كاف؛ لأن الثمار تؤخذ شيئا فشيئا كما هو معتاد، ولا شك أن الثمار في بعضها النضارة وفي بعضها الصلاح.

القول الثاني: ذهب المالكية في المعتمد[٧] أن فيها الجائحة.

وعللوا الأمر؛ بأن النضارة فيها مطلوبة في الشراء كما الطيب مطلوب[١].

---

(١) ينظر: ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص٢٠٣، الباجي، **المنتقى**، ج٤، ص٢٣٣،، النووي، **روضة الطالبين**، ج٣، ص٥٦٤، البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٨٦.

(٢) ينظر: النووي، **روضة الطالبين**، ج٣، ص٥٦٤.

(٣) ينظر: ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص٢٠٣، ابن العربي، **المسالك**، ج٥، ص٦٩، زروق، **شرح الرسالة**، ج٢، ص٧٩١-٧٩٢، البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٨٦.

(٤) ينظر: الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٤، ص٥٠٦.

(٥) ينظر: البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٨٧.

(٦) ينظر: الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٤، ٥٠٦، البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٨٧.

(٧) ينظر: الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٤، ص٥٠٧.

الراجح: يظهر والله أعلم رجحان القول الثاني؛ لأن النضارة فيها حصة من الثمن، والمشتري كذلك في فترة الجذاذ لا يأتي على الثمار جملة، ولكن شيئا فشيئا، ولا ريب أن من الثمار ما تجاوز الطيب إلى النضارة في زمان الجذاذ.

الضرب الثالث: البقول والأصول المغيبة[٢]

اختلف المالكية والحنابلة في هذه المسألة على أقوال:

القول الأول: ذهب المالكية في المشهور[٣] والحنابلة في قول[٤] إلى وضع الجوائح في القليل والكثير منه، وذلك لما يأتي:

١-عموم أمر النبي ﷺ بوضع الجوائح[٥].

٢-العادة سلامة جميعها من التلف.

٣-البقول لما كانت تجذ أوّلا فأولا لم ينضبط قدر ما يذهب منها[٦].

القول الثاني: ذهب المالكية في قول[٧] والحنابلة في المعتمد[٨] أنه لا توضع فيه الجائحة أصلًا؛ لأنها لا تباع من غير شرط القطع إلا بعد تكامل صلاحها، فإذا تركها بعد فقد فرط[٩].

---

(١) ينظر: مصدر نفسه، ابن رشد ، **بداية المجتهد**، ج٣، ص٢٠٤-٢٠٥.

(٢)البقول كالخس والسلق والكراث والأصول المغيبة كالجزر والبصل والثوم.

(٣) ينظر: الدردير، **الشرح الكبير**، ج٣، ص١٨٥.

(٤) ينظر: الزركشي، **شرح مختصر الخرقي**، ج٢، ص٣٧٠.

(٥) أخرجه مسلم في **صحيحه**، كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح، ج٣، ص١١٩١، رقم (١٥٥٤).

(٦) ينظر: مالك، **المدونة**، ج٣، ص٥٨٧، الدردير، **الشرح الكبير**، ج٣، ص١٨٥ وما بعدها، الرجراجي، **مناهج التحصيل**، ج٧، ص٣٤٧، الزركشي، **شرح مختصر الخرقي**، ج٢، ص٣٧٠.

(٧) ينظر: الرجراجي، **مناهج التحصيل**، ج٧، ص٣٤٧.

(٨) ينظر: الزركشي، **شرح مختصر الخرقي**، ج٢، ص٣٧٠.

(٩) ينظر: الرجراجي، **مناهج التحصيل**، ج٧، ص٣٤٧، الزركشي، **شرح مختصر الخرقي**، ج٢، ص٣٧٠.

المناقشة: بل هي تباع شيئا فشيئا كالثمار.

القول الثالث: وفي قول للمالكية[١] والحنابلة[٢] أنها توضع في الثلث فصاعدا، الاعتداد فيها بسائر الثمار؛ بعلة أنه وضع جائحة في نبات[٣].

المناقشة: يرى الباحث أن هذا قيد في مقدار التالف، وإنما ذكرته لأن بعض الفقهاء ذكره كقول.

القول الرابع: وفي رواية للمالكية[٤] أن ما تجوز فيه المساقاة كالفجل واللفت فلا توضع فيه الجائحة إلى أن يبلغ الثلث، وبين ما لا تجوز فيه المساقاة فإن الجائحة توضع في قليله وكثيره.

الراجح: يظهر والله أعلم رجحان القول الأول؛ لعدم انضباط قدر ما يذهب منها، وأيضا غالب ما يأتيها من الجوائح من قبل الماء، وجائحة الماء يوضع قليلها وكثيرها.

الضرب الرابع: المقاثئ[٥]

اختلف فيها الفقهاء على قولين:

القول الأول: ذهب المالكية في المشهور[٦] والحنابلة في قول[١] إلى أنه يراعى فيها الثلث كالثمار. والعلة في ذلك: أن المقصود في بيعها الثمرة، فوجب أن تأخذ حكم الثمار[٢].

---

(١) ينظر: الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٣، ص١٨٦.

(٢) ينظر: الزركشي، **شرح مختصر الخرقي**، ج٢، ص٣٧٠.

(٣) ينظر: مالك، **المدونة**، ج٣، ص٥٨٧، الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٣، ص١٨٦، الزركشي، **شرح مختصر الخرقي**، ج٢، ص٣٧٠.

(٤) ينظر: الرجراجي، **مناهج التحصيل**، ج٧، ص٣٤٧.

(٥) الْمَقَاثِئُ جمع مَقْثَأَةٍ، والمراد بها: ما يشمل القِثَّاء، وَالْخِيار، والعَجُور، والبطيخ، وَالقرع، والباذنجان، ونحو ذلك. انظر: الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج٥، ص١٩٠.

(٦) ينظر: الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٣، ص١٨٦.

المناقشة: التحديد بالثلث يحتاج إلى نص ولم يثبت في ذلك صحيح يحتج به، فأغنى ذلك عن قياسها بالثمار.

القول الثاني: ذهب المالكية في قول[٣] والحنابلة في المشهور[٤] إلى أنها كالبقول يوضع قليلها وكثيرها. وعللوا الأمر بأنها ليس لها أصل ثابت، فكان لها حكم البقول[٥].

وأيضا النصوص جاءت مطلقة لم تحدد الجائحة بمقدار معين يصار إليه.

سبب الخلاف: ترددها بين البقول والأصول، فمن حيثية لها شبه بالبقول حيث تباع مع ثمرها، ومن حيثية ثانية لها شبه بالأصول بأن المقصود منها ثمرتها[٦].

الراجح: القول الثاني؛ لأن النصوص غير مقيدة بمقدار معين، ولشبهها بالبقول أكثر حيث لا أصل لها ثابت.

مسألة: المقدار المعتبر في وضع الجوائح

وقبل الحديث عن الخلاف في المسألة، ننبه إلى أن المالكية وقع بينهم اختلاف كبير فيما يعد فيه الثلث فصاعدا فيما عدا الثمار، فاختلفوا في البقول والمغيبات والمقاثئ اختلافا كبيرا[٧]. وأما الحنابلة فلم يفرقوا بينها من حيث التقدير، فحيث قالوا بالوضع أجروا عليه

---

(١) ينظر: المرداوي، **الإنصاف**، ج١٢، ص١٩٨.

(٢) ينظر: مالك، **المدونة**، ج٣، ص٥٨١، الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٣، ص١٨٦، المرداوي، **الإنصاف**، ج١٢، ص١٩٨.

(٣) ينظر: الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٣، ص١٨٦.

(٤) ينظر: المرداوي، **الإنصاف**، ج١٢، ص١٩٨.

(٥) ينظر: الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٣، ص١٨٦، المرداوي، **الإنصاف**، ج١٢، ص١٩٨.

(٦) ينظر: الرجراجي، **مناهج التحصيل**، ج٧، ص٣٤٧، الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٣، ص١٨٦، المواق، **التاج والإكليل**، ج٦، ص٤٦٥، ابن عبد البر، **الكافي**، ج٢، ص٦٨٦-٦٨٧.

(٧) ينظر الرجراجي، **مناهج التحصيل**، ج٧، ص٣٤٧، الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٣، ص١٨٦، المواق، **التاج والإكليل**، ج٦، ص٤٦٥، ابن عبد البر، **الكافي**، ج٢، ص٦٨٦-٦٨٧.

الثلث في قولهم غير المعتمد[1]. واختلف الفقهاء في المقدار المعتبر في وضع الجوائح على قولين:

القول الأول: ذهب المالكية في المشهور[2] والحنابلة في قول[3] إلى وضع الجوائح في الثلث فصاعدا من حيث الجملة، واستدلوا بما يأتي:

١-الآثار: وحيث أنه لم يصح منها شيء لم نعرج عليها بالذكر، قال أبوداود (ت: ٢٧٥هـ): (لم يصح عن النبيّ في الثّلث شيء، وهو رأي أهل المدينة)[4]. وضعف هذه الآثار أيضا ابن حزم (ت: ٤٥٦هـ)[5].

٢-اللغة: الجائحة في لسان العرب لا تقع إلا في التلف الكثير من المال لا في القليل، فلا يقال لمن ذهب درهم من ألوف يملكها أنه أجيح، فكان لا بد من عدّ حد الثلث فاصلا بين القلة والكثرة.

٣-المعقول: جرت العادة أن يتلف القليل من الثمر بسبب لحوق الآفة له أو سقوطه أو أكل الطير وغيره منه، فعلم المشتري بهذا وتعاقده عليه دلالة على رضاه، وأيضا كأنه داخل على هذا الشرط بالعادة، فلم يجب على البائع أن يضع هذا المقدار من التلف عن المشتري.

ولما كان هذا المقدار غير منضبط، وجب الرجوع إلى معيار ينضبط به، ووجدنا الفارق بين حد القلة والكثرة هو الثلث، فكان لا بد من عدّ حد الثلث ضابطا للكثرة التي

---

(١) ينظر: المرداوي، **الإنصاف**، ج١٢، ص١٩٨.

(٢) ينظر: الرجراجي، **مناهج التحصيل**، ج٧، ص٣٤٧.

(٣) ينظر: ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص١٧٩.

(٤) أخرجه أبو داود في **سننه**، كتاب البيوع، باب في بيع السنين، ج٣، ص٢٥٤، رقم (٣٣٧٤).

(٥) ابن حزم، **المحلى**، ج٧، ص٢٨٢.

توضع عن المشتري، وهذا الحد اعتبره النبي ﷺ في التفريق بين القليل والكثير، حيث قال: « الثلث، والثلث كثير[1]»[2].

القول الثاني: ذهب الحنابلة في المعتمد[3] إلى وضع الجائحة في القليل والكثير إلا ما جرت العادة بتلفه، كالشيء اليسير الذي لا ينضبط، واستدلوا بما يأتي:

١-السنة: عموم الأحاديث؛ فَإِنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَمَرَ بِوَضْعِ الْجَوَائِحِ [4].

دل الحديث بعمومه على دخول ما دون الثلث في الجوائح.

٢-المعقول: التالف من الثمرة من مال البائع ولو كان قليلا؛ لأن الثمرة لم يتم قبضها، فاستوى قليلها وكثيرها[5].

الراجح: يترجح لدي أن المقدار المعتبر يرجع إلى العرف، وذلك لما يأتي:

١- الشرع لم ينص على مقدار يعتد به يرجع إليه، والعادة جرت بأن يُتجاوز في اليسير، فإذا كان العرف يعد الثلث فصاعدا كما كان عرف أهل المدينة عُمِل به، وإن كان لا يعده ترك، وعُمِل على ما اعتادوه بينهم.

٢- التقدير بالثلث قياسا على الوصية مما يعسر إثباته بالقياس[6].

---

(١) أخرجه البخاري في **صحيحه**، كتاب الوصايا، باب الوصية بالثلث، ج٤، ص٣، رقم (٢٧٤٣)، ومسلم في **صحيحه**، كتاب الوصية، باب الوصية بالثلث، ج٣، ص١٢٥٠، رقم (١٦٢٨).

(٢) ينظر: ابن بطال، **شرح صحيح البخاري**، ج٦، ص٣٢١، ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص٢٠٤.

(٣) ينظر: ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص١٧٩.

(٤)أخرجه مسلم في **صحيحه**، كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح، ج٣، ص١١٩١، رقم (١٥٥٤).

(٥) ينظر: ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص١٧٩ وما بعدها.

(٦) ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص٢٠٤.

الفرع الثاني: وضع الجوائح في عقود المبيعات في القانون القطري

نص القانون القطري أن المشتري يسترد ما أداه من الثمن إذا فسخ العقد، أو يسترد بعضه إذا نقص المبيع، بالشروط الآتية:

-إذا هلك المبيع أو بعضه قبل تسليمه

-الهلاك بسبب أجنبي لا يد لأحد المتعاقدين فيه

-ولم يعذر المشتري بتسليم المبيع

المادة ٤٤٤: إذا هلك المبيع قبل تسليمه لسبب أجنبي لا يد لأحد المتعاقدين فيه، انفسخ البيع واسترد المشتري ما أداه من الثمن، وذلك ما لم يكن الهلاك بعد إعذار المشتري لتسلم المبيع.

المادة ٤٤٥: إذا هلك المبيع في جزء منه أو لحقه التلف قبل التسليم، أو قبل حصول الإعذار المشار إليه في المادة السابقة، وكان الهلاك أو التلف بسبب أجنبي لا يد لأحد المتعاقدين فيه، جاز للمشتري إما أن يطلب فسخ البيع إذا كان الهلاك أو التلف جسيماً بحيث لو طرأ قبل العقد لما أتم البيع، وإما أن يطلب إنقاص الثمن بقدر ما نقص من قيمة المبيع.

تعليق: القانون القطري نص على إنقاص الثمن بقدر الضرر اللاحق بالمبيع، دون تحديد مقدار معين للضر، سواء كان الثلث أو دونه، وكذلك دون تفريق بين المبيعات سواء كانت ثمارا أو غيرها، رغم أن الهلاك كان قبل التسليم وقبل إعذار المشتري، وحديثنا عن الجوائح بعد التخلية، ولكن مرادنا هنا المقارنة من حيث التقدير بالثلث وعدمه. وهذا يتفق مع ما ذهب إليه الحنابلة في المعتمد والمالكية في رواية.

المطلب الثاني: وضع الجوائح في عقود المؤاجرات

الفرع الأول: وضع الجوائح في عقود المؤاجرات في الفقه الإسلامي

والحديث عن الإجارة في مسائل اعتبرت من الجوائح أو نزلت منزلتها، وأما مسألة الفسخ بالعذر فليس موضوعنا؛ لأن الأحناف أنفسهم الذين قالوا به، لم يعدوه من الجوائح[1].

هذا عن العذر الخاص، وأما العذر العام كخوف عام فسيأتي الحديث عنه عند من نزله منزلة الجائحة.

تنبيه: لا خلاف بين الفقهاء في سقوط الأجرة عن المستأجر إذا تعطلت منافع الإجارة قبل التمكن من الانتفاع بها[2].

ونشرع بذكر بعض الصور التي تناولت الجوائح أو ما في منزلتها، وهذه الصور غالبها عند فقهاء المالكية الذين توسعوا في مسائل الجوائح، وقد أذكر بعض المذاهب إذا وجدت لهم ذكرا لهذه المسائل.

المسألة الأولى: الجائحة بسبب العطش أو كثرة الماء

أولا: العطش: اختلف فيه الفقهاء على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية[3] والمالكية[4] والشافعية في الصحيح[5] والحنابلة في المعتمد[1] إلى أنه إذا تسبب العطش في منع الأرض المكراة من زرعها، فلم ينبت الزرع أن الكراء ينفسخ، ويسقط الكراء عن المكتري؛ لأنه سلم الأرض وهي غير صالحة للزراعة[2].

---

(١) ينظر: القدوري، **مختصر القدوري**، ص١٠٥.

(٢) ينظر: ابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، ج٣٠، ص٢٨٨.

(٣) ينظر: برهان الدين البخاري، **المحيط البرهاني**، ج٧، ص٥٠٨.

(٤) ينظر: ابن يونس، **الجامع**، ج١٦، ص٢٠٦.

(٥) ينظر: الشيرازي، **المهذب** ج٢، ص٢٦٢.

القول الثاني: ذهب الشافعية في قول[٣] والحنابلة في رواية[٤] إلى أن الأرض التي ينقطع ماؤها لا تنفسخ الإجارة فيها؛ لأن العين فيها باقية يمكن الانتفاع بها وإنما نقصت منفعتها، فيستفاد في وضع خيمة فيها وغيرها من المنافع، وعلى هذا يكون للمستأجر الخيار في الفسخ والإمضاء[٥].

المناقشة: بقاء العين وانتفاء المقصود من كرائها فهو كذهاب عينها.

الراجح: القول الأول؛ لأن محل الالتزام تلف، فبقاء غير محل الالتزام لا يمنع من فسخ العقد، ولأن المنفعة المقصودة هي الزراعة وقد فاتت فانفسخ العقد، وأيضا فإن انقطاع الماء بمنزلة عدم التسليم المستحق.

ثانيا: كثرة الماء

والكلام عن كثرة الماء من حيث الاستعذار بالمطر والغرق:

١- الاستعذار بالمطر: ذهب الحنفية[٦] والمالكية[٧] إلى أنه إذا تعذر زراعة الأرض بسبب المطر حتى انقضى زمان الزرع، فإن الكراء ينفسخ أيضا؛ لعدم صلاحية الأرض للزراعة وهذا يمنع من الانتفاع بها،[٨].

٢- الغرق: اختلف فيه الفقهاء على قولين:

---

(١) ينظر: ابن قدامة، **المغني**، ج٨، ص٢٩.

(٢) ينظر: ابن يونس، **الجامع**، ج١٦، ص٢٠٦، ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٤، ص١٦، الشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص٢٦٢، ابن قدامة، **المغني**، ج٨، ص٢٩، ابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، ج٣٠، ص٢٩٢.

(٣) ينظر: الشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص٢٦٢.

(٤) نظر ابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، ج٣٠، ص٢٩٢.

(٥) ينظر: الشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص٢٦٢، ابن قدامة، **المغني**، ج٨، ص٢٩.

(٦) ينظر: برهان الدين البخاري، **المحيط البرهاني**، ج٧، ص٥٠٨.

(٧) ينظر: ابن رشد الحفيد، **بداية المجتهد**، ج٤، ص١٦.

(٨) مصدر سابق.

القول الأول: ذهب الحنفية[١] والشافعية[٢] والحنابلة في الصحيح[٣] إلى أنه إذا تكارى شخص أرضا وزرعها وأنبتت ثم أهلكه السيل، فعلى المكتري جميع الكراء، فإن السيل هنا جائحة كالمطر والبرد وغيرهما، فقد أتلفا الزرع، وأما المنفعة التي قصدها بالكراء ما زالت قائمة، ويفترق عن الاستعذار بالمطر والعطش، أنهما جعلا الأرض غير صالحة للزراعة، بخلاف الغرق فإنه أتلف الزرع فقط[٤]. وأيضا المكتري هنا أخذ الأرض وهي صالحة، فالتالف فيه هو الزرع وليس الأرض محل الالتزام، بخلاف العطش، فالتلف وقع على محل الالتزام وهو الأرض، وهي المقصود من العقد أصلا[٥].

القول الثاني: المالكية[٦] والحنابلة في رواية[٧] إلى أنه ليس على المكتري شيء.

وذلك لأن وجوب الكراء بعدّ التمكن من الانتفاع وقد انعدم[٨].

وقيد المالكية الغرق بما إذا تمادى حتى خرج أوان الزرع[٩].

الراجح: ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني؛ لأن الغرق بمنزلة العطش وسائر الآفات الأرضية، فهو يمنع المكتري من الاستفادة من الزرع -بالقيد الذي وضعه المالكية-.

---

(١) ينظر: برهان الدين البخاري، **المحيط البرهاني**، ج٧، ص٥٠٨.

(٢) ينظر: الجويني، **نهاية المطلب**، ج٨، ص٢٤٢.

(٣)ينظر: ابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، ج٣٠، ص٢٩٢.

(٤) ينظر: ابن أبي زيد القيرواني، **النَّوادر والزِّيادات**، ج٧، ص١٥٧، الجويني، **نهاية المطلب**، ج٨، ص٢٤٢.

(٥) ينظر: ابن أبي زيد القيرواني، **النَّوادر والزِّيادات**، ج٧، ص١٥٧، الجويني، **نهاية المطلب**، ج٨، ص٢٤٢.

(٦) ينظر: ابن أبي زيد القيرواني، **النَّوادر والزِّيادات**، ج٧، ص١٥٧، خليل، **التوضيح**، ج٧، ص١٩٣.

(٧) ينظر: ابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، ج٣٠، ص٢٩٢.

(٨) مصدر سابق.

(٩) ينظر: خليل، **التوضيح**، ج٧، ص١٩٣.

المسألة الثانية: الجائحة من غير الماء

والحديث عنها يكون من جهة ما كان من الأرض، أو بسبب آفات سماوية أو بشرية.

أولا: فساد الزرع من جهة الأرض: إما لكثرة دودها أو فأرها، فقد ألحقه المالكية[١] في الحكم بالعطش، من حيث انفساخ الكراء، وسقوطه عن المكتري، وكذا الحنابلة[٢] حيث جعلوا كل ما يمنع الانتفاع بالعين سببا لفسخ الإجارة؛ لأن المنفعة التي وقع عليها العقد تلفت[٣].

ثانيا: فساد الزرع بجائحة كالبرد وغيرها.

ذهب الحنفية[٤] والمالكية[٥] والشافعية[٦] والحنابلة[٧] إلى لزوم المكتري جميع الكراء.

وذلك لأن هذه الجوائح لم تغير محل الالتزام، وإنما أفسدت مال المكتري[٨].

ثالثا: الجائحة بسبب الجلاء

---

(١) مصدر سابق، ج٥، ص٥٧٥.

(٢) ابن قدامة، **المغني**، ج٨، ص٢٩،

(٣) ينظر: خليل، **التوضيح**، ج٥، ص٥٧٥-٥٧٦، ابن أبي زيد القيرواني، **النَّوادر والزِّيادات**، ج٧، ص١٥٧، ، الجويني، **نهاية المطلب**، ج٨، ص٢٤٣، الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج٧، ص٤٦٢، ابن قدامة، **المغني**، ج٨، ص٢٩.

(٤) ينظر: **المحيط البرهاني**، ج٧، ص٥٠٨.

(٥) ينظر: خليل، **التوضيح**، ج٥، ص٥٧٥-٥٧٦،

(٦) ينظر: لجويني، **نهاية المطلب**، ج٨، ص٢٤٣.

(٧) ينظر: ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص١٨١.

(٨) ينظر: خليل، **التوضيح**، ج٥، ص٥٧٥-٥٧٦، ابن يونس، **الجامع**، ج١٦، ص٢٠٦، الجويني، **نهاية المطلب**، ج٨، ص٢٤٣، ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص١٨١.

وذلك بحصول خوف عام أو فتنة تمنع الناس من سكنى البلد التي فيها العين المكتراة، فقد ذهب المالكية[١] والحنابلة[٢] إلى أنه يوضع عن المكتري قدر المدة التي جلوا فيها، كما يفسخ الكراء عن مستأجر الأرض للزراعة إذا تلفت بسبب الخوف العام، وذلك أنه أمر غالب يمنع الناس من استيفاء منافعهم[٣].

رابعا: قلة التجر في كراء الحوانيت: ذهب المالكية[٤] إلى أن ما أصاب الناس من ضعف الحالة؛ فسبب لهم قلة التجر، أن ذلك ليس بجائحة، ولكن للقاضي أن يحط عن المكتري في حوانيت الأحباس على سبيل الاستيلاف[٥].

وحط الثمن على هذا الوجه ليس من باب تعديل العقد كما في الظروف الطارئة، وإنما هو من باب الإحسان والارتفاق.

خامسا: غصب السلطان (ذي القهر) للرقبة أو للمنفعة وأمره بغلق الحوانيت: هل هو جائحة؟ وغصب السلطان نص عليه المالكية، وأما باقي المذاهب فلم أطلع لهم على نص إلا ما ذكروه عن أثر غصب العين المؤجرة بغض النظر عن الغاصب سواء كان سلطانا أو غيره، ولذلك سأكتفي بما ذكره المالكية.

١-غصب رقبة الدار: مثل أن يستأجر شخص دارا زمنا معلوما ثم يغصب السلطان الدار من المؤجر ويخرجه منها.

٢-غصب المنفعة: وذلك كأن يخرج السلطان المستأجر من الدار دون أن يغصب أصلها. فالحكم فيهما على التفصيل التالي:

---

(١) ينظر: المواق، **التاج والإكليل**، ج٤، ص٤٦٢-٤٦٣،

(٢) ابن قدامة، **المغني**، ج٨، ص٣١.

(٣) ينظر: المواق، **التاج والإكليل**، ج٤، ص٤٦٢-٤٦٣، اللخمي، **التبصرة**، ج١٠، ص٤٩٤٩، ابن يونس، **الجامع**، ج١٦، ص١٩٩، ابن قدامة، **المغني**، ج٨، ص٣١.

(٤)ينظر: ابن رشد، **مسائل ابن رشد**، ج٢، ص١١٤٤،

(٥) مصدر سابق، وابن يونس، **الجامع**، ج١٦، ص٢٠٦.

ا-المصيبة على رب الدار، ولا كراء على المكتري، وهذا ما ذهب إليه ابن القاسم وابن حبيب[١]؛ لأن غصب السطان بمنزلة الآفة السماوية لعدم قدرة المكتري على دفعها.

ب-المصيبة على المكتري، وهو قول سحنون[٢]؛ لأن المكري سلم الدار إلى المكتري وقبضها قبضا تاما، فلا يتحمل تبعة غصبها، وإنما عليه الرجوع على السطان.

ج-إن غصبه أصل الدار فالمصيبة من المكري، وإن غصبه السكنى فالجائحة من المكتري، وهو قول ابن حارث[٣]؛ لأن السلطان بغصبه الدار كأن المكتري لم يستلمها فلا يتحمل كراءها، بخلاف غصب المنفعة فإنه استلم العين المعقود عليها وعليه الرجوع على الغاصب وهو السلطان.

الراجح: ما ذهب إليه ابن القاسم؛ لأن كل ما منع المكتري السكنى من أمر غالب لا يستطيع دفعه من سلطان أو غيره فهو بمنزلة المنع بأمر سماوي[٤].

وأيضا لعدم تمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، وعدم القدرة على الرجوع على السلطان.

٣-أمر السّلطان بإغلاق الحوانيت: بأن يخرج مكتريها منها، دون أن يتمكن من الانتفاع منها، فينفسخ العقد على المشهور[٥]، لأنه لم يصل إلى ما اكترى.

وذهب سحنون من المالكية إلى أن الجائحة على المكتري، لأن على المكتري أن يرجع على السلطان، والسلطان عليه بدفع الأجرة[٦].

---

(١) ينظر: ابن يونس، **الجامع**، ج١٦، ص١٩٨.

(٢)ينظر: ابن يونس، **الجامع**، ج١٦، ص١٩٨.

(٣) ينظر: ابن يونس، **الجامع**، ج١٦، ص١٩٨.

(٤) ينظر: مصدر سابق.

(٥) ينظر: خليل، **التوضيح**، ج٧، ص٢٠٣، الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج٧، ص٣١.

(٦) ينظر: المواق، التاج والإكليل، ج٧، ص٥٦٣.

المناقشة: الرجوع على السلطان متعذر؛ لأن حديثنا عن السلطان ذي القهر، وليس مطلق السطان.

الراجح: كل هذا جائحة توضع عن المستأجر؛ لأن أمر السلطان غالب لا يستطاع دفعه، فهو بمنزلة انهدام الدار بالمصيبة السماوية.

الفرع الثاني: وضع الجوائح في عقود المؤاجرات في القانون القطري

نص القانون القطري أن الهلاك الكلي للعين المؤجرة بسبب لا يد للمستأجر فيه يؤدي إلى انفساخ العقد من تلقاء نفسه، وإذا تسبب في نقص الانتفاع كثيرا للمستأجر طلب الفسخ أو إنقاص الأجرة.

المادة ٥٩٦

١-إذا هلكت العين المؤجرة أثناء مدة الإيجار هلاكاً كلياً، انفسخ العقد من تلقاء نفسه

٢-أمّا إذا كان هلاك العين جزئياً، أو إذا أصبحت العين في حالة لا تصلح معها للانتفاع المقصود كاملاً، ولم يكن للمستأجر يد في ذلك، جاز له إذا لم يقم المؤجر في ميعاد مناسب بإعادة العين إلى الحالة التي كانت عليها، أن يطلب إما إنقاص الأجرة أو فسخ الإيجار، وذلك دون إخلال بحقه في أن يقوم بنفسه بإصلاح العين المؤجرة وإعادتها إلى أصلها وفقاً لأحكام المادة (٥٩٣) إذا لم يكن في ذلك إرهاق للمؤجر.

٤- ولا يجوز للمستأجر في الحالتين السابقتين أن يطلب تعويضاً إذا كان الهلاك يرجع إلى سبب لا يد للمؤجر فيه.

المادة ٦٠٠: على أنه إذا وقع التعرض المادي، بسبب لا يد للمستأجر فيه ولا قِبَلَ له بدفعه، وكان من الجسامة بحيث يحرمه من الانتفاع بالعين أو ينقص من انتفاعه بها إنقاصاً كبيراً، جاز له أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة.

مسألة: استحالة تهيئة الأرض أو بذرها في القانون القطري

نص القانون القطري على أنه إذا استحال على المستأجر تهيئة الأرض أو البذر أو هلاكه أو هلك الزرع أو بعضه لسبب أجنبي لا يد له فيه جاز له أن يطلب إسقاط الأجرة أو بعضها بما يتناسب من نقص ريع الأرض، إلا إذا كان قد عوض عما أصابه من ضرر بما عاد عليه من أرباح في مدة الإيجار كلها أو بما حصل عليه من أي طريق آخر.

المادة ٦٤٣:

١-إذا استحال على المستأجر تهيئة الأرض للزراعة أو بذرها، أو هلك البذر كله أو أكثره، وكان ذلك لسبب أجنبي لا يد له فيه، برئت ذمته من الأجرة كلها أو بعضها بحسب الأحوال.

٢-وإذا هلك الزرع كله قبل حصاده لسبب أجنبي لا يد للمستأجر فيه، جاز له أن يطلب إسقاط الأجرة.

٣-إذا هلك بعض الزرع، وترتب على هلاكه نقص كبير في ريع الأرض، كان للمستأجر أن يطلب إنقاص الأجرة بما يتناسب مع ما نقص من ريع الأرض.

تعليق: يتضح من هذه المواد أن المستأجر إذا استحال تنفيذ التزامه لسبب أجنبي لا يد له فيه بغض النظر عن كونه سلطانا أو غيره، فإن ذمته تبرأ من الأجرة، وهو يتفق مع ما ذهبنا إليه في ترجيحنا في المسائل السابقة.

المبحث الثاني: وضع الجوائح في العقود غير العوضية

المطلب الأول: وضع الجوائح في المهر

لم أجد فيما بين يدي من المصادر مَن نَصَّ على جعل الثمار فوق رؤوس الشجر مهرا إلا المالكية، ولذلك سأكتفي بذكر قولهم والخلاف فيه (واقتصرت عليها لورود المسألة في نص حديث بيع الجائحة).

صورته: رجل أصدق زوجته ثمرا على رؤوس الشجر قد بدا صلاحه فأصابته جائحة فأتلفته. اختلف المالكية في وضع الجائحة فيه على قولين مشهورين:

القول الأول: لا توضع فيه الجائحة[١]، لما يأتي:

١- النكاح مبني على المكارمة، بخلا ف البيوع المحضة المبنية على المكايسة[٢].

٢- الصداق شبيه بالهبة، فقد قال تعالى: ﴿ وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحۡلَةٗ ﴾النساء: ٤،

وليس بعوض حقيقي عن البضع؛ لاستواء المباضعة بين الزوجين، فكل منهما يستمتع بالآخر[٣].

القول الثاني: توضع فيه الجائحة، وهو الذي عليه الفتوى[٤].

وذلك أن عقد النكاح كما ثبت فيه الرد بالعيب، كذلك يثبت فيه وضع الجائحة كالبيع[٥].

محل الخلاف: في كون المهر ثمرا، وأما لو كان غير ثمر، وعُوِّض ثمرا، ففيه الجائحة اتفاقا[٦].

---

(١)ينظر: الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج٥، ص١٩١.

(٢) ينظر: مصدر سابق، وابن شاس، **عقد الجواهر الثمينة**، ج٢، ص٧٣٩ وما بعدها، المواق، **التاج والإكليل**، ج٦، ص٤٦٠. المكارمة: أن تهدي لإنسان شيئًا ليكافئك عليه، وهي مفاعلة من الكرم، ابن الأثير، **النهاية في غريب الحديث**، ح٤، ص١٦٧. المكايسة هي المحاكرة والمضايقة فِي المساومة فِي البيع. القاضي عياض، **مشارق الأنوار على صحاح الآثار**، ج١، ص٣٥٠.

(٣) ينظر: ابن رشد، **البيان والتحصيل**، ج١٢، ص١٨١.

(٤) ينظر: الدردير، **الشرح الكبير**، ج٣، ص١٤٣.

(٥) ينظر: ابن شاس، **عقد الجواهر الثمينة**، ج٢، ص٧٣٩ وما بعدها، المواق، **التاج والإكليل**، ج٦، ص٤٦٠

(٦) ينظر: الدردير، **الشرح الكبير**، ج٣، ص١٨٣.

الراجح: وضع الجائحة؛ لأنه القياس -على أن الصداق مقابل البضع-، قال مالك: أشبه شيء بالبيع النكاح، فكان فيه وضع الجائحة كذلك[١].

المطلب الثاني: وضع الجوائح في الوديعة

المسألة الأولى: قبض الشيء على وجه الوديعة

-أجمع أهل العلم على أن المودَع إذا أحرز الوديعة بنفسه، في صندوقه، أو حانوته، أو بيته، فتلفت أن لا ضمان عليه[٢].

-يضمن المودَع إن تعدى أو فرط في حفظها فتلفت بغير خلاف[٣].

المسألة الثانية: جحود المودَع ما عنده من الوديع

ذهب الحنفية[٤] والمالكية[٥] والشافعية[٦] والحنابلة[٧] إلى تضمين المودَع الوديعة إذا جحدها، ثم أقرَّ بها، أو قامت عليه البينة، ثم ثبت هلاكها بعد ذلك ولو بأمر سماوي.

وذلك أن جحوده لها جعله كالغاصب، فصارت يده يد عدوان لا يد أمان؛ ولأن العقد ارتفع بالجحود، والعين دخلت في ضمانه[٨].

---

(١) ينظر: ابن رشد، **البيان والتحصيل**، ج١٢، ص١٨١، عليش، **منح الجليل**، ج٥، ص٣٠٤.

(٢) ابن المنذر، **الإشراف**، ج٦، ص٦٣١.

(٣) ينظر: ابن قدامة، **المغني**، ج٩، ص٢٥٧-٢٥٨.

(٤) ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٦، ص٢١٢.

(٥) ينظر: الخرشي، **شرح خليل**، ج٦، ص١٣١.

(٦) ينظر: الحصني، **كفاية الأخيار**، ص٣٢٥.

(٧) ينظر: أبو الخطاب، **الهداية**، ص٣٠٧.

(٨) ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٦، ص٢١٢، الخرشي، **شرح خليل**، ج٦، ص١٣١، الحصني، **كفاية الأخيار**، ص٣٢٥، أبو الخطاب، **الهداية**، ص٣٠٧.

المسألة الثالثة: الانتفاع بالوديعة

ذهب الحنفية[١] والمالكية[٢] والشافعية[٣] والحنابلة[٤] إلى أن المودَع إذا انتفع بالوديعة بغير إذن ربها، كالدابة يركبها، فتهلك تحته إلى أنه يضمنها؛ لأنه تصرف فيها بما ينفي مقتضاها فضمنها، كما لو أحرزها في غير حرزها[٥]. ولأن الأصل في الودائع أن لا يتصرف فيها بغير إذن صاحبها، فلما تصرف فيها كذلك أشبه تصرفه تصرف المغتصب.

وأشار المالكية[٦] إلى أن المركوب إن كان يعطب لمثله وتلف، يضمن ولو بآفة سماوية، وإلا فلا ضمان في السماوي، وكأن إيداع المركوب فيه نوع من الترخيص في ركوبه فيما لا يعطب في مثله عادة. وإنما لم يضمنوه لأن قبول الوديعة نوع من الإحسان، والمركوب يحتاج إلى نوع من الرعاية، ولو امتنع الانتفاع من ركوبه لربما زهد الناس في قبول الودائع وانقطع المعروف.

المبحث الثالث: وضع الجوائح في غير العقود

والقصد من هذا المبحث أن الجوائح كما تكون في العقود تكون أيضا في غير العقود، وذلك أن الجوائح تأثيرها يكون في الأموال عموما، والتي هي مناط الالتزامات العقدية وغير العقدية.

---

(١) ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٦، ص٢١١.

(٢) ينظر: الدردير، **الشرح الكبير**، ج٣، ص٤٢٠

(٣) ينظر: الجويني، **نهاية المطلب**، ج١١، ص٣٩٥.

(٤) ينظر: ابن قدامة، **الكافي**، ج٢، ص٢١٢.

(٥) ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٦، ص٢١١، الدردير، **الشرح الكبير**، ج٣، ص٤٢٠ وما بعدها، الجويني، **نهاية المطلب**، ج١١، ص٣٩٥، ابن قدامة، **الكافي**، ج٢، ص٢١٢.

(٦) ينظر: الدردير، **الشرح الكبير**، ج٣، ص٤٢٠ وما بعدها، الصاوي، **بلغة السالك**، ج٣، ص٣٥٢.

المطلب الأول: وضع الجوائح في الزكاة

الزروع والثمار التي تزكى، قد تتعرض لجائحة فتتلفها إتلافا كاملا، وقد تتلف بعضها، وبناء على ذلك يكون حديثنا عن وضع الجوائح وعدمها.

الفرع الأول: الإتلاف الكامل للزروع أو الثمار

ذهب الحنفية[١] والمالكية[٢] والشافعية[٣] والحنابلة[٤] إلى أن الزروع أو الثمار التي تصاب بآفة سماوية وتهلكها، فإن الزكاة تسقط عن المزكي؛ لفوات الإمكان، وذلك لأن الزكاة تتعلق بالمال، فإذا فات المال بالتلف لم يتعلق بذمة المزكي شيء، ولو أوجبنا عليه شيئا من الزكاة لكان إيجابا في غير محله؛ وذلك لعدم وجود المال.

الفرع الثاني: إتلاف البعض

اختلف في ذلك الفقهاء على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب أبو حنيفة[٥] إلى أن تلف البعض يسقط الواجب بقدره، ويزكى المتبقي قل أو كثر؛ لأن المال وجبت فيه الزكاة، فكان الإسقاط بحسب نسبة المتلف.

المناقشة: الزكاة متعلقة بالمال، فلما تلف بعضه لم يجب في المتلف شيء حتى يبلغ الباقي نصابا.

---

(١) ينظر: ابن عبد الواحد، **شرح فتح القدير**، ج٢، ص٢٠٨

(٢) ينظر: مالك، **الموطأ**، ج١، ص٢٧٠، ابن العربي، **المسالِك**، ج٤، ص١٠١، المواق، **التاج والإكليل**، ج٣، ص١٣٦، الرجراجي، **مناهج التحصيل**، ج٢، ص٤١٥.

(٣) ينظر: الرملي، **نهاية المحتاج** ج٣، ص٨٢، البجيرمي، **حاشية البجيرمي**، ج٢، ص٢٦.

(٤) ينظر: ابن قدامة، **المغني**، ج٤، ص١٧٠.

(٥) ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٢، ص٦٥.

القول الثاني: ذهب أبو يوسف ومحمد من الحنفية[1] إلى عدّ قدر الهالك مع الباقي في تكميل النصاب إن بلغ نصابا يؤدى، وإلا فلا، لأن العبرة ببلوغ النصاب، والتالف إن أكمل النصاب تعلق به وبالباقي حق الزكاة.

المناقشة: المال التالف ليس بملك للمزكي حتى نوجب فيه الزكاة، وإنما الزكاة في المال الموجود، وما أصاب المال ليس بتفريط من المزكي، وإنما هو جائحة.

القول الثالث: ذهب المالكية[2] والشافعية[3] والحنابلة[4] و رواية عن أبي يوسف[5] إلى عدّ كمال النصاب في الباقي بنفسه من غير ضم قدر الهالك إليه، فإن بلغ خمسة أوسق فصاعدا، فعليه الزكاة، لأن الزكاة اشترط فيها بلوغ النصاب، ولما كان المتبقي خمسة أوسق أوجبنا فيه الزكاة، ولما قلت عن النصاب بسبب الجائحة سقطت فيه الزكاة.

الراجح: القول الثالث؛ لما سبق، وأيضا الزكاة تجب على سبيل المواساة للفقير، فكيف نوجبها على إنسان مصاب بجائحة وماله لم يبلغ نصابا، وربما أصابه الفقر بسبب الجائحة.

المطلب الثاني: وضع الجوائح في الغصب

-اتّفقوا على أنَّه يجب على الغاصب رد المغصوب إن كانت عينه قائمة.

-اتّفقوا على أن العروض والحيوان وكل ما كان غير مكيل أو موزون يضمن إذا غصب أَو تلف بقيمته.

-اتّفقوا على أَن الْمكيل وَالموزون إِذا غصب وَتلف ضمن بمثله، إِذا وجد مثله.

---

(١) مصدر سابق.

(٢) ينظر: المواق، **التاج والإكليل**، ج٣، ص١٣٦، الرجراجي، **مناهج التحصيل**، ج٢، ص٤١٥.

(٣) ينظر: الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٣، ص٨٢.

(٤) ينظر: ابن قدامة، **المغني**، ج٤، ص١٧٠.

(٥) ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٢، ص٦٥.

إلا في إحدى الروايتين عن أحمد أنه يضمنه بقيمته[١].

واختلفوا في أحكام تتعلق بالمغصوب منها:

الفرع الأول: غصب العقار

اختلف الفقهاء في غصب العقار الذي أصابته جائحة فأتلفته على قولين:

القول الأول: ذهب أبو حنيفة وأبويوسف[٢] إلى أن الغاصب لو غصب دارا فهلكت بآفة سماوية لم يضمنها. ذلك أن الضمان بالغصب لا بالهلاك، والهلاك كان بفعل سماوي، وعند الهلاك يتقرر الضمان[٣].

المناقشة: الضمان سبب للغصب، فوجب أن يضمن به كالإتلاف[٤].

القول الثاني: ذهب الجمهور[٥] إلى تضمينه.

وعللوا الأمر؛ بأن الضمان متوقف على الهلاك، والهلاك قد حصل[٦].

وأيضا كل معنى يضمن به ما ينقل ويزال من الأعيان فإنه يضمن به ما لا ينقل ولا يحول؛ كالقبض في البيع الفاسد؛ واعتداداً بما ينقل؛ لعلة أنها أعيان مغصوبة[٧].

الراجح: القول الثاني؛ لأن الغصب بمجرده لا يوجب الضمان، وإنما يوجب دخول المغصوب في ضمان الغاصب، حتى إذا تلف اشتغلت الذمة بالضَّمان.

---

(١) ابن هبيرة، **اختلاف الأئمة العلماء**، ج٢، ص١٢.

(٢) ينظر: العيني، **البناية**، ج١١، ص١٩١.

(٣) ينظر: مصدر سابق، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٧، ص١٥١.

(٤) ينظر: ابن يونس، الجامع، ج١٨، ص٢٧٣.

(٥) ينظر: العيني، **البناية**، ج١١، ص١٩١، ابن عرفة، **المختصر الفقهي**، ج٧، ص٢٦٤، الرملي، **فتح الرحمن**، ص ٦٥٤، البهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٩٠.

(٦) ينظر: مصدر سابق.

(٧) ابن يونس، الجامع، ج١٨، ص٢٧٣.

الفرع الثاني: نقص المغصوب

اختلف فيه الفقهاء على قولين:

القول الأول: ذهب المالكية[١] إلى أن المغصوب إذا تعيب بسماوي فَرَبُّه مخير بين أخذ المغصوب منه القيمة يوم الغصب، أو أخذه بعينه بغير أرش النقص.

ذلك بأن المغصوب منه كان قادرا على تضمين الغاصب كل القيمة، فلما لم يأخذ كل القيمة فكأنه اختار المغصوب معيبا[٢]. وأيضا فإن تلف المغصوب كان بجائحة فلا يد للغاصب في تلفه فلا يضمن قيمة النقص إن اختار عين المغصوب.

المناقشة: تخيير المغصوب منه يعد إقرارا للغاصب على تعديه.

القول الثاني: ذهب الحنفية[٣] (في غير العقار) والشافعية[٤] والحنابلة[٥] إلى أنه يجب على الغاصب أن يضمن أرش نقص المغصوب سواء كان بسبب آفة سماوية أو غيرها.

وعللوا الأمر؛ بأنه ضمان جبر حق المالك بإيجاب القدر المفوت عليه[٦].

الراجح: ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني؛ لأنه بغصبه صار متعديا، فكان ما يترتب عليه من تلف في ضمانه، فلا يخير في شيء بسبب تعديه.

الحاصل: لا تأثير للجائحة في نفي الضمان عن الغاصب؛ لأنه متعد في فعله، وإعمال حكم الجوائح في إسقاط الضمان عنه يعد نوعا من الإقرار على تعديه.

---

(١) ينظر: خليل، **التوضيح**، ج٦، ص٥٢٣.

(٢) ينظر: خليل، **التوضيح**، ج٦، ص٥٢٣ وما بعدها، النفراوي، **الفواكه الدواني**، ج٢، ص١٧٥

(٣) ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٧، ص١٥١.

(٤) ينظر: الرملي، **فتح الرحمن**، ص ٦٥٤.

(٥) ينظر: البهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٩٠.

(٦) ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٧، ص١٥١، الرملي، **فتح الرحمن**، ص ٦٥٤، البهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٩٠.

المبحث الرابع: وضع الجوائح في عقود معاصرة

في هذا المبحث أذكر عقدين من العقود المعاصرة التي نصت على جوازها هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية المنامة البحرين، من باب التمثيل لا من باب الاستقصاء، واكتفيت بعقد الإجارة المنتهية بالتمليك، وعقد الاستصناع الموازي، بعدّهما من عقود المدة والتراخي، وقد يتعرضان للجائحة في أثناء التنفيذ، مما يسبب ضررا لأحد المتعاقدين، والدراسة لرفع الضرر عن المتضرر بسبب لا يد له فيه.

ولأن العقدين من العقود المستحدثة، فإني سألتزم ما نصت عليه هيئة المحاسبة من حيث الجواز والمنع، وما نصت عليه من الضوابط والشروط.

والمقصد من دراستهما تناولهما في حالة إصابة الجائحة لهما، أو ما ينزل منزلتهما، مما أشار إليه علماؤنا.

المطلب الأول: المعيار الشرعي (٩) الإجارة المنتهية بالتمليك

الفرع الأول: الإجارة المنتهية بالتمليك في الفقه الإسلامي

المسألة الأولى: تعريف الإجارة المنتهية بالتمليك:

هي إجارة يقترن بها الوعد بتمليك العين المؤجرة إلى المستأجر في نهاية مدة الإجارة أو في أثنائها، ويتم التمليك بإحدى الطرق المبينة في المعيار[١].

وأما الإجارة المنتهية بالتمليك فإن أحكامها لا تختلف عن الإجارة العادية، غير أن ما يميزها هو اقترانها بوعد بالتمليك في نهاية مدتها، وقد تأكدت مشروعيتها بقرار مجمع

(١) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، **المعايير الشرعية**، المعيار الشرعي ٨، ص١٢٧.

الفقه الإسلامي الدولي[١] الذي فصل الصور الجائزة وغير الجائزة من صور التأجير المنتهي بالتمليك[٢].

وقد ذكر في المعايير الصور الجائزة وغير الجائزة، فأغنت عن إعادة ذكرها.

المسألة الثانية: فوات التمليك بسبب جائحة:

نصت المعايير على أن:

١.إسقاط ما زاد عن أجرة المثل من أقساط الإجارة المنتهية بالتمليك إذا فات التمليك بسبب لا دخل فيه للمستأجر[٣].

٢.يقاس عليه كل ما يفوت به الحق بسبب لا يد فيه لمستحقه[٤].

٣. تنتهي الإجارة بالهلاك الكلي للعين في إجارة العين المعينة، أو بتعذر استيفاء المنفعة وذلك لفوات المنفعة المقصودة[٥].

٤. تنتهي الإجارة بانتهاء مدتها، ولكنها تبقى للعذر درءا للضرر؛ مثل تأخر بلوغ الأماكن المقصودة من استئجار وسائط النقل، وعدم نضج الزرع في الأرض المستأجرة، وتستمر الإجارة حينئذ بأجرة المثل[٦].

٥. إذا هلكت العين المؤجرة أو تعذر استمرار عقد الإجارة إلى نهاية مدته من دون تسبب من المستأجر في الحالتين؛ فإنه يرجع إلى أجرة المثل، ويرد إلى المستأجر الفرق بين أجرة المثل والأجرة المحددة في العقد إذا كانت أكثر من أجرة المثل، وذلك دفعا للضرر عن

---

(١) ينظر: مجمع الفقه الإسلامي، **قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم** ١١٠ (ج٤، ص١٢).

(٢)هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، **المعايير الشرعية**، المعيار الشرعي ٨، ص١٢٢.

(٣) مصدر سابق، ص٤٩٧.

(٤)هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، **المعايير الشرعية**، المعيار الشرعي ٨،ص٥٠٠.

(٥) مصدر سابق، ص١١٧.

(٦) مصدر سابق.

المستأجر الذي رضي بزيادة الأجرة عن أجرة المثل في مقابلة الوعد له بالتمليك في نهاية مدة الإجارة[١].

٦.استئناسا بمبدأ الجوائح في الثمار حيث يوضع جزء من الثمن إذا تلفت بآفة سماوية[٢].

تعليق: يتضح من هذه النقاط إعمال مبدأ الجوائح في الإجارة المنتهية بالتمليك، ففي فوات التمليك –بسبب لا يد للمستأجر فيها كالجائحة– أعادوا الأجرة إلى المثل – والوضع للفرق بين الأجرتين هو تطبيق لمبدأ الجوائح–؛ لأن الزيادة بسبب الوعد بالتمليك.

الفرع الثاني: الإجارة المنتهية بالتمليك في القانون القطري

لم أجد نصا قانونيا فيما يتعلق بالإجارة المنتهية بالتمليك.

المطلب الثاني: المعيار الشرعي (١١) الاستصناع الموازي

الفرع الأول: الاستصناع الموازي في الفقه الإسلامي

المسألة الأولى: مضمون عقد الاستصناع الموازي

إن الصيغة التي تسمى في العرف المعاصر الاستصناع الموازي تتم من خلال إبرام عقدين منفصلين: أحدهما: مع العميل، والمؤسسات المالية هنا هي الصانع. والثاني: مع المقاولين أو الصناع، والمؤسسات المالية هنا مستصنعة. والغالب أن العقد مع العميل يكون مؤجلا، ومع المقاولين أو الصناع حالا، والربح يكون من اختلاف الثمن في العقدين[٣].

---

(١)مصدر سابق، ص١١٨.

(٢)مصدر سابق، ص ١٢٦.

(٣)هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، **المعايير الشرعية**، المعيار الشرعي ٨،، ص ١٥٨.

المسألة الثانية: عجز الصانع عن الإتمام بسبب الجائحة

فالمعايير لم تنص على الجائحة، ولكن نصت على السبب الأجنبي، والمراد به الجائحة بمفهومها العام الذي سبق ذكره[1]: إذا عجز الصانع عن الإتمام، فإن المباني أو المنشآت المشروع بإنشائها لا يستحقها المستصنع مجانا، ويختلف الحكم تبعا للسبب...فإذا كان عدم الإتمام لسبب لا يرجع لأحدهما فيضمن المستصنع قيمة ما أنجزه فقط، ولا يتحمل أحدهما ما لحق بالآخر من ضرر[2].

المسألة الثالثة: الجائحة سبب لمنع الشرط الجزائي في حالة التأخير

أجازت المؤسسات المالية وضع شروط جزائية غير مجحفة لتعويض المستصنع ما يلحقه من ضرر جراء التأخير، إذا لم يكن السبب في ذلك ظروف قاهرة[3].

تعليق: فالهيئة أعملت مبدأ الجوائح في شقين:

الأول: عند عجز الصانع عن الإتمام لسبب أجنبي عن المتعاقدين –يشمل الجائحة وغيرها– فإن الصانع لا يتحمل ما لم ينجزه، وكذا المستصنع لا يتحمل تبعة ما لحق الصانع من الضرر.

الثاني: بناء على إجازة الهيئة الشرط الجزائي بشروطه المعتبرة، فإنها قررت إسقاطه عند وجود ظروف قاهرة –الجوائح– تمنع من إتمام العقد.

الفرع الثاني: الاستصناع الموازي في القانون القطري

القانون القطري لم ينص على عقد الاستصناع بلفظ صريح، بل نص على معناه عندما قال: (إذا كانت المواد مقدمة من رب العمل) وهو (الاستصناع) الذي تكون المادة

---

(١)ينظر: ص١٦.

(٢)هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، **المعايير الشرعية**، المعيار الشرعي ٨، ص ١٤٨.

(٣)هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، **المعايير الشرعية**، المعيار الشرعي ٨، ص١٤٩.

فيه من المستصنع والعمل من المقاول (الصانع). وأيضا فإن القانون القطري لم يتطرق للاستصناع الموازي، بل جل ما ذكره هو مضمون الاستصناع العادي. وإليك المادة ٦٩١ التي وردت في سياق ذلك في القانون القطري:

١.إذا هلك الشيء أو تلف بسبب حادث مفاجئ أو قوة قاهرة قبل تسليمه لرب العمل، فليس للمقاول أن يطالب بالأجر المتفق عليه ولا بقيمة المواد التي قدمها، ما لم يكن رب العمل وقت الهلاك أو التلف مخلاً بالتزامه بتسلم العمل.

٢.إذا كانت المواد مقدمة من رب العمل، وهلك الشيء أو تلف قبل تسليمه له بسبب حادث مفاجئ أو قوة قاهرة، فلا يكون له أن يطالب المقاول بقيمتها ما لم يكن المقاول وقت الهلاك أو التلف مخلاً بالتزامه بتسليم العمل، ولم يثبت المقاول أن الشيء كان ليهلك أو ليتلف عند رب العمل لو أنه سلم إليه.

٣.وتعتبر مواد العمل مقدمة من رب العمل إذا كان قد أدى للمقاول قيمتها أو عجل له مبلغاً تحت الحساب يشمل هذه القيمة.

تعليق: يتضح مما سبق أن السبب الأجنبي؛ الذي هو القوة القاهرة –الجائحة– في الاستصناع، إذا أثبته المضرور، فإنه يكون مانعا من تحمل المسؤولية التقصيرية، وهي عدم تحميل أي طرف تحمل تبعة التلف. كما أن المعايير الشرعية نصت بأنه: لا يتحمل أحدهما ما لحق بالآخر من ضرر بسبب أجنبي.

الفصل الثالث: الآثار والحلول في الفقه الإسلامي والقانون القطري

وسنتناول في هذا الفصل الآثار المباشرة للجوائح وغير المباشرة، من خلال ما ينتج عن العقد من صحة وفساد، ولزوم المدين للمتبقي للعقد وآثار التنازع بين المتعاقدين، ومن يتحمل تبعة الهلاك، مع بيان أثر الجوائح من حيث الفسخ وعدمه.

ونتبعه بمجموعة من الحلول سواء كانت فردية أو جماعية، وسواء كانت تعبدية أو معقولة المعنى.

وهذا الفصل يتضمن مبحثين:

المبحث الأول: الآثار في الفقه الإسلامي والقانون القطري

المبحث الثاني: الحلول في الفقه الإسلامي والقانون القطري

المبحث الأول: الآثار في الفقه الإسلامي والقانون القطري

هذا المبحث عبارة عن دراسة لتوابع أفعال ترتبت عن التزامات –سواء كانت عقودا أو غيرها– من حيث صحة الالتزام وعدمه، وعند نشوء نزاع ما بسبب الجائحة، سواء كان في الحصول أو في المقدار، والمبحث يبحث كذلك في كيفية إثبات الجوائح ووقتها.

المطلب الأول: الآثار الناتجة عن العقد

الفرع الأول: صحة بيع الجائحة

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: ذهب المالكية[١] والشافعي في الجديد[٢] والحنابلة في المذهب[٣] إلى صحة بيع الجائحة، لكن الشافعية يرون الرجوع على المشتري[٤]. ودل على صحة البيع قول النبي ﷺ: «لَوْ بِعْتَ مِنْ أَخِيكَ ثَمَرًا، فَأَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ، فَلَا يَحِلُّ لَكَ أَنْ تَأْخُذَ مِنْهُ شَيْئًا، بِمَ تَأْخُذُ مَالَ أَخِيكَ بِغَيْرِ حَقٍّ»[٥]. فلو لم يصح لما سماه بيعا.

وأيضا لو تم البيع ولم تكن هناك جائحة فإن البيع صحيح، فدل هذا على أن تأثير الجائحة في الثمن أو القيمة –بم تأخذ مال أخيك بغير حق– لا في صحة البيع.

قال القرطبي :فقوله صلى الله عليه وسلم . : ((لو بعت من أخيك ثمرًا ...)) ؛ يدل على البيع الشرعي ، لا الممنوع . فكيف يذكر البيع الفاسد ، ولا ينهى عنه ، ولا يبين

---

(١) ينظر: الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج٥، ص١٩٣،

(٢) ينظر: الماوردي، **الحاوي**، ج٥، ص٤٢٩.

(٣) ينظر: المرداوي، **الإنصاف**، ج١٢، ص١٩٨.

(٤) ينظر: الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج٥، ص١٩٣، عليش، **منح الجليل**، ج٥، ص٣١٢، ابن راشد، **لباب اللباب**، ص ١٨٣، الماوردي، **الحاوي**، ج٥، ص٤٢٩، ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص١٨٠، المرداوي، **الإنصاف**، ج١٢، ص١٩٨.

(٥) أخرجه مسلم في **صحيحه**، كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح، ج٣، ص١١٩٠، رقم (١٥٥٤).

فساده ، ثم يعدل عنه في إبطاله إلى أمر خارج عنه ؛ فظاهر هذا الحديث : أن هذا البيع وقع صحيحًا. وذلك لا يعون إلا بعد الزهو ، ثم طرأت الجائحة . فعلل منع حِلِّيَةِ المال بها . وحاصل ما ذكرنا : أن الأمر بوضع الجائحة يتضمن صحة بيع ما توضع فيه الجائحة لا إفساده [١].

القول الثاني: ذهب الشافعية في القديم[٢] والحنابلة في رواية[٣] إلى أن العقد باطل كما لو تلف الكل.

المناقشة: تلف المبيع لا يدل على بطلان البيع، وإنما يدل على رجوع أحدهما على الآخر بالثمن أو القيمة.

الراجح: القول الأول، دل على ذلك؛ الرجوع على البائع عند وجود الجائحة بما أصاب العين من التلف، وللزوم العقد فيما بقي.

الفرع الثاني: لزوم المدين الباقي

المسألة الأولى: لزوم المدين الباقي في الفقه الإسلامي

أولا: في الجائحة السماوية

ذهب المالكية[٤] والحنابلة[٥] إلى أن من اشترى شيئا مما تعتبر فيه الجائحة فأتلفت بعضه أو غالبه، فإن السالم المتبقي يلزم المشتري بحصته من الثمن. والتلف معتبر بما تقدم من التفصيل عند المالكية والحنابلة بما زاد عن الثلث أو بما له بال[١].

---

(١) القرطبي، **المفهم**، ج١٤، ص٦١.

(٢) ينظر: الماوردي، **الحاوي**، ج٥، ص٤٢٩.

(٣) ينظر: المرداوي، **الإنصاف**، ج١٢، ص١٩٨.

(٤) ينظر: الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج٥، ص١٩٣، عليش، **منح الجليل**، ج٥، ص٣١٢، ابن راشد، **لباب اللباب**، ص ١٨٣

(٥) ينظر: ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص١٨٠.

ثانيا: في الجائحة الآدمية

سبق أن المالكية في المعتمد[٢] والحنابلة في وجه[٣] يرون وضع الجائحة الآدمية، وأنهم يرون هنا وضع الثمن عن المشتري بقدر ما تلف من محل الالتزام.

دل على هاتين المسألتين، قوله ﷺ: « فَلَا يَحِلُّ لَكَ أَنْ تَأْخُذَ مِنْهُ شَيْئًا»[٤] أي لا يحل لك أن تأخذ شيئا من المتلف، وأما السالم فيحق لك أخذ مقابله.

المسألة الثانية: لزوم المدين الباقي في القانون القطري

المادة ٤٤٥: إذا هلك المبيع في جزء منه أو لحقه التلف قبل التسليم، أو قبل حصول الإعذار المشار إليه في المادة السابقة، وكان الهلاك أو التلف بسبب أجنبي لا يد لأحد المتعاقدين فيه، جاز للمشتري إما أن يطلب فسخ البيع إذا كان الهلاك أو التلف جسيماً بحيث لو طرأ قبل العقد لما أتم البيع، وإما أن يطلب إنقاص الثمن بقدر ما نقص من قيمة المبيع.

تعليق: تميز القانون القطري في هذه المسألة بتخيير المشتري بفسخ البيع إذا كان التلف جسيما، أو يطلب إنقاص الثمن بقدر الناقص من المبيع، وأما الفقه الإسلامي فإنه ألزم المشتري بإمضاء البيع فيما بقي ولو كان التلف جسيما، ويظهر حرص الفقه الإسلامي على إلزامية العقود، وأن الفسخ فيها بقدر المصاب بالجائحة.

---

(١) ينظر: ص٨٣-٨٤.

(٢) ينظر: الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج٥، ص١٩٣. الرجراجي، **مناهج التحصيل**، ج٧، ص٣٥٤، الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج٥، ص١٩٣،

(٣) ينظر: الزركشي، **شرح مختصر الخرقي**، ج٣، ص٥٢٦. ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص١٨٠.

(٤) أخرجه مسلم في **صحيحه**، كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح، ج٣، ص١١٩٠، رقم (١٥٥٤).

المطلب الثاني: الآثار المتعلقة بالتنازع بين المتعاقدين

لما كانت الجائحة تؤثر على العقد أثناء التنفيذ، من حيث تعذر تنفيذه، سواء كانت كلية أو جزئية، وجب أن يكون هناك زمان تحصل فيه، حتى تترتب عليه آثارها، ثم من هذه الآثار ما يتعلق بصحة العقد والتمسك بالباقي، ومنها ما يتعلق بالتنازع في حصول الجائحة ومقدارها، ومنها ما يتعلق بتبعة الهلاك والتعييب وذهاب المنفعة المقصودة، ومنها ما يتعلق بالفسخ.

الفرع الأول: زمان القضاء بالجائحة

اتفق المالكية[١] والحنابلة[٢] على أن زمان القضاء بالجائحة هو الذي تحتاج فيه الثمار بعد بدو صلاحها إلى البقاء على أصولها حتى يتكامل طيبها.

واختلفوا إذا أبقى المشتري الثمار لتكتمل نضارتها ورطوبتها، وقد سبق الحديث عنها.

القول الأول: المالكية في المعتمد[٣] قالوا: إن هذا الزمان كذلك يقضى فيه بالجائحة.

القول الثاني: المالكية في رواية[٤] والحنابلة[٥] لا يقضون بها.

---

(١) ينظر: خليل، **التوضيح**، ج٥، ص٥٧١.

(٢) ينظر: الزركشي، **شرح مختصر الخرقي**، ج٣، ص٥٢٨.

(٣) ينظر: الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٤، ص٥٠٧.

(٤) مصدر سابق.

(٥) الزركشي، **شرح مختصر الخرقي**، ج٣، ص٥٢٨.

الفرع الثاني: التنازع في حصول الجائحة (إثبات الجائحة)

المسألة الأولى: التنازع في حصول الجائحة في الفقه الإسلامي

اتفق المالكية[١] والشافعية في القديم[٢] والحنابلة[٣] على أن القول قول البائع.

وعللوا الأمر بأن الأصل معه، وهو سلامة محل الالتزام حتى يثبت المشتري تلفه[٤].

غير أن الشافعية قيدوا ذلك في حالة إذا لم يعرف وقوع الجائحة أصلا، فإن عرف وقوعها عاما فالقول قول المشتري بلا يمين، وإن أصابت قوما دون قوم فالقول قول البائع مع يمينه؛ لأن الأصل عدم الهلاك ولزوم الثمن[٥].

المسألة الثانية: التنازع في حصول الجائحة (القوة القاهرة) في القانون القطري

لم أعثر على نص يتناول التنازع في حصول الجائحة.

الفرع الثالث: التنازع في مقدار الجائحة

المسألة الأولى: التنازع في مقدار الجائحة في الفقه الإسلامي

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: ذهب المالكية في المعتمد[١] إلى أن المشتري إن صدق البائع في أصل الجائحة فالقول قوله؛ لأن البائع خلى بينه وبين الثمار وقد وافقه على وقوع الجائحة.

---

(١) ينظر: الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٣، ص١٨٧.

(٢) ينظر: النووي، **روضة الطالبين**، ج٣، ص٥٦٥.

(٣) ابن قدامة **المغني**، ج٦، ص١٨٠.

(٤) ينظر: الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٣، ص١٨٧، الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج٥، ص١٩٥، النووي، **روضة الطالبين**، ج٣، ص٥٦٥، الشافعي، **الأم**، ج٣، ص٥٨. ابن قدامة **المغني**، ج٦، ص١٨٠.

(٥) ينظر: الشافعي، **الأم**، ج٣، ص٥٨، النووي، **روضة الطالبين**، ج٣، ص٥٦٥.

القول الثاني: ذهب المالكية في رواية[٢] والشافعية[٣] والحنابلة[٤] إلى أن القول قول البائع، غير أن الشافعية لا بد له من اليمين. وذلك أن الأصل براءة ذمته وعدم الهلاك، وهو غارم، والغارم في الأصول قوله، والمشتري عليه الثمن، وهو لازم له، وعليه البينة[٥].

وأيضا المشتري لا يصدق على البراءة منه بقوله؛ لأن الثمن لازم له، وعليه البينة بما ذهب له[٦].

المناقشة: لما أقر البائع بوقوع الجائحة لم يبق معه الأصل؛ لأن الأصل يكون معه في وقوع الجائحة، أما المقدار فالأصل فيه يكون مع المشتري، فهو الأعرف بمقدارها.

الراجح: القول الأول بأن القول قول المشتري؛ لأن البائع لما أقر بوقوع الجائحة ووقوع التلف كان عِلْم القدْر لا يُدرك إلا من جهة المشتري، وخاصة أن البائع خلى بينه وبين محل الالتزام.

المسألة الثانية: التنازع في مقدار الجائحة في القانون القطري

المادة٢٠٤: إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه، كقوة قاهرة أو حادث فجائي أو خطأ المضرور أو خطأ الغير، كان غير ملزم بالتعويض، وذلك ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك.

---

(١) ينظر: الدردير، **الشرح الصغير**، ج٣، ص٢٤٦ الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج٥، ص١٩٥، الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٣، ص١٨٧.

(٢) ينظر: الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج٥، ص١٩٥.

(٣)ينظر: الشافعي، **الأم**، ج٣، ص٥٨.

(٤) ينظر: ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص١٨٠.

(٥) ينظر: الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج٥، ص١٩٥، الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٣، ص١٨٧، الشافعي، **الأم**، ج٣، ص٥٨، ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص١٨٠.

(٦) ينظر: الشافعي، **الأم**، ج٣، ص٥٨.

تعليق: القول للمضرور إذا أثبت أن السبب أجنبي لا يد له فيه، ويظهر من النص أنه يستوي في التنازع الحصول والمقدار لعدم التفرقة بينهما، وهو يتفق مع ما ذهب إليه المالكية.

الفرع الرابع: كيفية إثبات الجائحة ومقدارها

هناك مجموعة من الطرق لإثبات حصول الجوائح ولإثبات مقدارها، ولأن الجائحة تلف للشيء لا يد للإنسان فيه فكان إثباته يختلف عن إثبات التلف الذي تسبب فيه وبناء على ذلك اقتصرت على ما ذكر من كيفية لإثبات الجوائح فقط، وهي كالآتي:

المسألة الأولى: اليمين

وقد سبقت الإشارة إليها[1] عند الحديث عن التنازع في حصول الجائحة ومقدارها.

وأما المسألة الثانية والثالثة فلم أطلع على غير نصوص المالكية في كيفية إثبات الجائحة، ولذلك سأقتصر على ما ذكروه.

المسألة الثانية: إحضار شاهدين عدلين

وذلك في الشراء بحضرة المتعاقدين، ثم ينظران بعد وقوع الجائحة، ثم يشهدان على وقوع التلف[2].

المسألة الثالثة: الاستعانة بالخبراء في تقدير الجائحة

والرجوع في حصول الجوائح ومقدارها لأهل المعرفة، وأيضا يرجع لأهل المعرفة بالضرر[3]. وعليه فالقاضي لا يمكنه الاستغناء عن الخبراء، ولذلك لما قال خليل المالكي (

---

(١) ينظر: ص١١٣-١١٥.

(٢) خليل، **التوضيح**، ج٥، ص٥٧٥.

(٣) ينظر: ابن فرحون، **تبصرة الحكام**، ص٨٠ وما بعدها.

ت: ٧٧٦هـ) في مختصره: باجتهاد الحاكم. وضح الدسوقي (ت: ١٢٣٠هـ) مراده بقوله: (باجتهاد الحاكم يعني مع أهل المعرفة في التقويم[١].

المطلب الثالث: آثار الفسخ

والفسخ من آثار استحالة تنفيذ العقد بسبب التلف الحاصل محل الالتزام، سواء كان تلفا كليا أو جزئيا؛ فإذا كان كليا كان الفسخ كليا، وترتب عليه رد الثمن كاملا للمضرور إن استلمه، وإذا كان جزئيا كان الفسخ جزئيا، وترتب عليه رد الناقص من الثمن.

الفرع الأول: الفسخ الكلي والجزئي

المسألة الأولى: الفسخ الكلي والجزئي في الفقه الإسلامي

ذهب المالكية[٢] والحنابلة[٣] إلى أن العقد يفسخ في حالة التلف التام، ويفسخ جزئيا في حالة التلف الجزئي، مع مراعاة المعفو عنه من الثلث أو ما له بال.

المسألة الثانية: الفسخ الكلي والجزئي في القانون القطري

إذا تلف المعقود عنه بالكلية فإن العقد يفسخ، وفي الجزء منه ينقص الثمن بقدر ما نقص من قيمة المبيع، ويخير المضرور إذا كان التلف جسيما كما في هذه المادة.

المادة ٤٤٥: إذا هلك المبيع في جزء منه أو لحقه التلف قبل التسليم، أو قبل حصول الإعذار المشار إليه في المادة السابقة، وكان الهلاك أو التلف بسبب أجنبي لا يد لأحد المتعاقدين فيه، جاز للمشتري إما أن يطلب فسخ البيع إذا كان الهلاك أو التلف

---

(١) الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٤، ص٢٧١.

(٢) ينظر الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج٥، ص١٩٣، عليش، **منح الجليل**، ج٥، ص٣١٢، ابن راشد، **لباب اللباب**، ص ١٨٣.

(٣) ينظر: ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص١٨٠.

جسيماً بحيث لو طرأ قبل العقد لما أتم البيع، وإما أن يطلب إنقاص الثمن بقدر ما نقص من قيمة المبيع.

تعليق: يتميز القانون القطري بالتخيير في حالة إذا كان التلف جسيما، ويتميز الفقه الإسلامي في وضع معيار للعفو عن الحد الأدنى للتلف وهو الثلث كما هو عند المالكية ورواية عند الحنابلة.

الفرع الثاني: الانفساخ التلقائي

المسألة الأولى: الانفساخ التلقائي في الفقه الإسلامي

وأما القائلون بوجوب وضع الجوائح عن المشتري[(١)]، فإن العقد ينفسخ تلقائيا ولا يحتاج إلى حكم القاضي؛ لأن القاضي لو رفع إليه فليس له إلا الحكم بوضع الجائحة عن المشتري وفسخ العقد إن هلك محل الالتزام بالكلية، أو فسخ الجزء الهالك فقط.

المسألة الثانية: الانفساخ التلقائي في القانون القطري: الانفساخ في القانون القطري يكون تلقائيا؛ أي بقوة القانون إذا كان التلف كاملا، كما سبق في المادتين، ١٨٧، ١٨٨[(٢)]. ومعنى هذا لو رفع الأمر للقضاء فإنه يعلن الفسخ ولا ينشئه[(٣)].

المبحث الثاني: الحلول في الفقه الإسلامي والقانون القطري

قبل الحديث عن الحلول نود ذكر ما أشارت إليه المادة ١ من القانون المدني القطري:

---

(١) ينظر: خليل، **التوضيح**، ج٥، ص٥٧٤، النووي، **روضة الطالبين**، ج٣، ص٥٦٤، الغزالي، **الوسيط**، ج٣، ص١٩٣-١٩٤، الجويني، **نهاية المطلب**، ج٥، ص١١٦، ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص١٥٨.

(٢) ينظر: علي نجيدة، ومحمد حاتم البيات، **النظرية العامة للالتزامات**، ج١، ص٢٨٩.

(٣)مصدر سابق، ج١، ص٢٩١.

ا-تسري النصوص التشريعية على المسائل التي تتناولها هذه النصوص بمنطوقها أو بمفهومها

ب-إذا لم يوجد نص تشريعي حكم القاضي بمقتضى الشريعة الإسلامية، فإذا لم يجد، حكم بمقتضى العرف، وإلا فبمقتضى قواعد العدالة.

تعليق: فبمقتضى هذه المادة يمكن القول إن الحلول المقترحة لمعالجة آثار الجوائح إذا لم تتناولها النصوص القانونية بمنطوقها أو مفهومها، يكون المرجع بعدها نصوص الشريعة، وبناء على هذا فإنني سأكتفي بالنسبة للقانون القطري من الحلول ما هو منصوص عليه فقط.

تنبيه: هذه الحلول تصلح لمن نزلت به الجائحة سواء كان بائعا أم مشتريا.

وإن الحلول المقترحة ترجع في حقيقتها إلى أمرين:

الأول: ما يعود إلى المجتمع.

الثاني: ما يعود إلى الدولة.

المطلب الأول: ما يعود إلى المجتمع (مصادر التكافل الاجتماعي)

والتكافل الاجتماعي مشروع بقوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡبِرِّ وَٱلتَّقۡوَىٰۖ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡإِثۡمِ وَٱلۡعُدۡوَٰنِ﴾ المائدة: ٢، وبغيره من الآيات والأحاديث التي أكدت هذا المعنى، وبينت الحكمة منه؛ من تفريج الكرب عن بعضهم، وقضاء مصالحهم ورعايتهم، ودفع غوائل الزمان عنهم.

ومصادر التكافل الاجتماعي كثيرة ومتنوعة، والقصد منها جعل الأمة كالجسد الواحد، ونحن نذكر طرفا من هذه المصادر.

الفرع الأول: جواز الصدقة عليه (الزكاة وصدقة الفطر وصدقة التطوع)

وإنما يأخذ المصاب في ماله بجائحة بحسب وصفه ونوع الصدقة، فإن أعدم جاز له الأخذ من الكل، وإن تعرض للخسارة دون أن يصل إلى حد الفقر أو المسكنة أو يغرم، جاز له الأخذ من الصدقة. والقصد من هذا ليس بيان أحكام الصدقات، وإنما بيان مصادر التكافل في المجتمع التي تغطي الأضرار اللاحقة بالفرد فيما يتعرض له في ماله.

دل على جواز الصدقة على من أصيب في ماله، حديث النبي ﷺ أَنَّ رَجُلًا أُصِيبَ فِي ثِمَارٍ ابْتَاعَهَا. فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: تَصَدَّقُوا عَلَيْهِ فَفَعَلُوا، وَلَمْ يَبْلُغْ ذَلِكَ وَفَاءَ دَيْنِه، فَقَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: خُذُوا مَا وَجَدْتُمْ وَلَيْسَ لَكُمْ إِلَّا ذَلِكَ[1]. في الحديث الترغيب على الصدقة فيمن تعرض لمصيبة في ثماره أو ماله حتى يقضي دينه. وهؤلاء أصابهم الغرم بسبب هذه الجوائح والآفات، فحُقَّ لهم أن يكونوا من أصحاب الزكاة؛ بنص كتاب الله: ﴿۞ إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلۡفُقَرَآءِ وَٱلۡمَسَٰكِينِ وَٱلۡعَٰمِلِينَ عَلَيۡهَا وَٱلۡمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمۡ وَفِي ٱلرِّقَابِ وَٱلۡغَٰرِمِينَ وَفِي سَبِيلِ ٱللَّهِ وَٱبۡنِ ٱلسَّبِيلِۖ فَرِيضَةٗ مِّنَ ٱللَّهِۗ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٞ ٦٠﴾ التوبة: ٦٠. وسبق كلام الشافعي عن الغارمين[2].

وأيضا من الصدقات التي تفك دين المدين من الجوائح وغيرها، قوله تعالى: ﴿وَأَن تَصَدَّقُواْ خَيۡرٞ لَّكُمۡ إِن كُنتُمۡ تَعۡلَمُونَ ٢٨٠﴾ البقرة: ٢٨٠، أَيْ: تصدقوا على الغريم بما يتيسر لكم، خَيرٌ من إنظاره[3].

---

(١) أخرجه مسلم في **صحيحه**، كتاب المساقاة، باب استحباب الوضع من الدين، ج٣، ص١١٩١، رقم (١٥٥٦).

(٢) ينظر: الشافعي، **الأم**، ج٢، ص٩٣.

(٣) ينظر: أبو حيان، **البحر المحيط** ج٢، ص٧١٩.

الفرع الثاني: إنظار المعسر

قال تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ۚ وَأَن تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿٢٨٠﴾﴾ البقرة: ٢٨٠. من كان عليه دين من جائحة أو غيرها، كان على الدائن أن ينظره، ولا يحبس ولا يستعمل؛ لأن الدين تعلق بذمته(١). وورد في فضل إنظار المعسر أحاديث كثيرة وجليلة، منها:

عن عبادة بن الوليد بن عبادة بن الصامت ﷺ، قال: خَرَجْتُ أَنَا وَأَبِي نَطْلُبُ الْعِلْمَ فِي هَذَا الْحَيِّ مِنَ الْأَنْصَارِ، قَبْلَ أَنْ يَهْلِكُوا، فَكَانَ أَوَّلُ مَنْ لَقِينَا أَبَا الْيَسَرِ، صَاحِبَ رَسُولِ اللهِ ﷺ، وَمَعَهُ غُلَامٌ لَهُ، مَعَهُ ضِمَامَةٌ مِنْ صُحُفٍ، وَعَلَى أَبِي الْيَسَرِ بُرْدَةٌ وَمَعَافِرِيَّ، وَعَلَى غُلَامِهِ بُرْدَةٌ وَمَعَافِرِيَّ، فَقَالَ لَهُ أَبِي: يَا عَمِّ إِنِّي أَرَى فِي وَجْهِكَ سَفْعَةً مِنْ غَضَبٍ، قَالَ: أَجَلْ، كَانَ لِي عَلَى فُلَانِ ابْنِ فُلَانٍ الْحَرَامِيِّ مَالٌ، فَأَتَيْتُ أَهْلَهُ، فَسَلَّمْتُ، فَقُلْتُ: ثَمَّ هُوَ؟ قَالُوا: لَا، فَخَرَجَ عَلَيَّ ابْنٌ لَهُ جَفْرٌ، فَقُلْتُ لَهُ: أَيْنَ أَبُوكَ؟ قَالَ: سَمِعَ صَوْتَكَ فَدَخَلَ أَرِيكَةَ أُمِّي، فَقُلْتُ: اخْرُجْ إِلَيَّ، فَقَدْ عَلِمْتُ أَيْنَ أَنْتَ، فَخَرَجَ، فَقُلْتُ: مَا حَمَلَكَ عَلَى أَنِ اخْتَبَأْتَ مِنِّي؟ قَالَ: أَنَا، وَاللهِ أُحَدِّثُكَ، ثُمَّ لَا أَكْذِبُكَ، خَشِيتُ وَاللهِ أَنْ أُحَدِّثَكَ فَأَكْذِبَكَ، وَأَنْ أَعِدَكَ فَأُخْلِفَكَ، وَكُنْتَ صَاحِبَ رَسُولَ اللهِ ﷺ، وَكُنْتُ وَاللهِ مُعْسِرًا. قَالَ: قُلْتُ: آللَّهِ؟ قَالَ: اللهِ. قُلْتُ: آللَّهِ؟ قَالَ: اللهِ. قُلْتُ: آللَّهِ؟ قَالَ: اللهِ. قَالَ: فَأَتَى بِصَحِيفَتِهِ فَمَحَاهَا بِيَدِهِ، فَقَالَ: إِنْ وَجَدْتَ قَضَاءً فَاقْضِنِي، وَإِلَّا أَنْتَ فِي حِلٍّ، فَأَشْهَدُ بَصَرُ عَيْنَيَّ هَاتَيْنِ - وَوَضَعَ إِصْبَعَيْهِ عَلَى عَيْنَيْهِ - وَسَمْعُ أُذُنَيَّ هَاتَيْنِ، وَوَعَاهُ قَلْبِي هَذَا - وَأَشَارَ إِلَى مَنَاطِ قَلْبِهِ - رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَهُوَ يَقُولُ: «مَنْ أَنْظَرَ مُعْسِرًا أَوْ وَضَعَ عَنْهُ، أَظَلَّهُ اللهُ فِي ظِلِّهِ»(٢).

عن حذيفة ﷺ، قال: قال رسول الله ﷺ: «تَلَقَّتِ الْمَلَائِكَةُ رُوحَ رَجُلٍ مِمَّنْ كَانَ قَبْلَكُمْ، فَقَالُوا: أَعَمِلْتَ مِنَ الْخَيْرِ شَيْئًا؟ قَالَ: لَا، قَالُوا: تَذَكَّرْ، قَالَ: كُنْتُ أُدَايِنُ النَّاسَ،

---

(١) ينظر: ابن رشد، **المقدمات الممهدات**، ج٢، ص٣٠٥-٣٠٦.

(٢) أخرجه مسلم في **صحيحه**، كتاب: الزهد والرقائق، باب حديث جابر الطويل وقصة أبي اليسر، ج٤، ص٢٣٠١، رقم (٣٠٠٦)

فَآمُرُ فِتْيَانِي أَنْ يُنْظِرُوا الْمُعْسِرَ، وَيَتَجَوَّزُوا عَنِ الْمُوسِرِ. قَالَ: قَالَ اللهُ عَزَّ وَجَلَّ: تَجَوَّزُوا عَنْهُ»(١).

دلت هذه الأحاديث على فضل إنظار المعسر والوضع عنه، وأنه لا يحتقر شيء من أعمال الخير(٢). وإنظار المعسر من الحلول التي رغب فيها الشرع؛ لما فيها من التنفيس والتوسيع على المسلم الذي ابتلي بالآفات والجوائح، وسببت له الخسائر التي قد تؤدي إلى إفلاسه، وقد تفضي بدورها إلى ديون مستحقة عليه، فكان من لطف الله بعباده أن رغبهم بإنظاره رحمة به.

الفرع الثالث: الوقف والوصية

وقد شرع الله تبارك وتعالى الوقف وندب إليه وجعله من أجل القربات التي يتقرب بها إليه ويرجى برها في الدنيا والآخرة ففي الحديث عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ﷺ، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَال: «إِذَا مَاتَ الإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَمَلُهُ إِلاَّ مِنْ ثَلاَثٍ: صَدَقَةٌ جَارِيَةٌ، وَعِلْمٌ يُنْتَفَعُ بِهِ، وَوَلَدٌ صَالِحٌ يَدْعُو لَهُ»(٣).

وللوقف أنواع كثيرة، منها وقف على المساجد ووقف على طلبة العلم ووقف على اليتامى وغيرها، وما يهمنا الوقف على إغاثة الملهوفين الذين ألمت بهم الجوائح فأتلفت أموالهم، وربما لجأوا للاستدانة وعرّضت أعراضهم للإهانة. ولذا كان الوقف من الحلول المطلوب تحقيقها في المجتمع ليسود فيه الاستقرار الاقتصادي والتكافل الاجتماعي.

والوقف من خصائص أهل الإسلام، وهو من أجل الصدقات وأنفعها لحبس أصله وتسبيل منفعته، وإن من أحب ما يوقف عند الناس، البساتين المثمرة والبنايات المؤجرة

---

(١) أخرجه مسلم في **صحيحه**، كتاب: المساقاة، باب: فضل إنظار المعسر، ج٣، ص١١٩٤، رقم (١٥٦٠).

(٢) ينظر: ابن بطال، **شرح صحيح البخاري**، ج٦، ص٢١٢، النووي، **شرح صحيح مسلم**، ج١٠، ص٢٢٤.

(٣) أخرجه الترمذي في **سننه**، كتاب: أبواب في الأحكام، باب: في الوقف، قال: هذا حديث حسن صحيح، ج٣، ص٥٣، رقم (١٣٧٦).

وغيرها، مما تستمر غلته ويدوم نفعه. وكذلك الشأن بالوصية حيث أن الموصي قد يوصي بقسط من ماله للمصابين بالكوارث والجوائح فيكون سببا لتنفيس كروبهم وتفريج همومهم.

الفرع الرابع: النذور والكفارات

فما يلتزمه الإنسان على نفسه، أو يترتب عليه بسبب الكفارات، فإنه يكون عونا لأصحاب الحوائج الذي ابتلوا بالجوائح والآفات، وهذه الالتزامات تكون عونا للمصابين بها ومخرجا لهم؛ بسبب ما ترتب عليهم من الخسارات.

وكذا الكفارات فما يكون فيها من المال يدفع لأصحاب الاحتياجات ممن تعرض للفقر أو أصابتهم الآفات فجعلتهم من أهل الحق في الكفارات.

ومخرج النذر أوسع من الكفارات، فالمصاب يكون له الحق في الكفارات بوصفي الفقر والمسكنة، وأما النذر فيكون بحسب التزام الناذر، فقد يلتزم بدفعها للفقراء أو المساكين أو الغارمين أو غيرهم.

الفرع الخامس: الجمعيات الخيرية

وهذه الجمعيات تتعدد مهامها في الخدمات التي تقدمها، ومن أهم هذه الخدمات إغاثة المنكوبين والمتضررين في أموالهم وأنفسهم بسبب الجوائح والكوارث والحروب وغيرها، وهي تلعب دورا كبيرا في حل مشكلات المصابين بهذه الآفات، من تعويض عن الإصابات وتسديد للديون وغيرها مما تقدمه من معونات في شتى المجالات.

والجمعيات الخيرية من الحلول التي أقرها القانون القطري فرخصها لتكون سببا في دفع الاحتياجات وكشف الكربات عمن ابتلوا من بأصناف من الآفات والكوارث والحروب وغيرها، وتم إصدار قانون رقم (٢) لسنة ١٩٧٤ بإنشاء الجمعيات والذي يعد أول قانون منظم للعمل الخيري في دولة قطر، وجرى تعديله لاحقًا بعدة قوانين أخرى. وفي العام ٢٠١٤، أصدر قانون رقم (١٥) لسنة ٢٠١٤ بشأن تنظيم الأعمال الخيرية. وتهدف كل

هذه القوانين إلى تنظيم العمل الخيري الذي تمارسه كافة الجمعيات والمؤسسات الخيرية المنتشرة في دولة قطر.

الفرع السادس: الفوائد الربوية وغرامات التأخير

فإن منع البنوك الربوية والمؤسسات والأفراد من مسؤوليات الدولة الإسلامية، وهي غير قائمة في وقتنا الراهن، ولا يسع أهل العلم والقائمين عليه إلا التذكير والنهي عن الربا، وبيان مخاطره على الفرد والمجتمع والأمة، لامتناع تغييره باليد، بسبب ترخيصه من القائمين على ولاية الأمر، ولذلك كان هذا المخرج من الحلول المقترحة المؤقتة حتى يتم منع الربا على الأفراد والمؤسسات.

ومن الأهمية بمكان أن يوجد مخرج للأموال الربوية، بسبب توبة أصحابها، والذين يريدون التخلص منها حتى لا يستفيد منها المرابون، ولذلك كانت الفتوى أن تنفق في مصالح الأمة وممن نزلت بهم آفات وكوارث حتى تسد حوائجهم.

وممن أفتى بذلك اللجنة الدائمة للفتاوى بالسعودية، وقطاع الإفتاء بالكويت، الشبكة الإسلامية في دولة قطر وغيرها. من جاءته فوائد ربوية من حسابه في البنك الربوي فيلزمه التخلص منها والأولى أن تنفق هذه الفوائد الربوية في الحالات الاضطرارية في الجوائح والمجاعات والكوارث العامة والخاصة، ولا بأس بصرفها في مصالح المسلمين ودفعها إلى الفقراء والمساكين، ولا يردها إلى البنك لأنها أموال محرمة لا يعرف أصحابها، قال ابن تيمية رحمه الله : (كل مال لا يعرف مالكه من الغصوب والودائع وما أخذ من الحرامية من أموال الناس أو ما هو منبوذ من أموال الناس، فإن هذا كله يتصدق به ويصرف في مصالح المسلمين)[1] مع التوبة إلى الله سبحانه من المعاملة بالربا بعد العلم؛ قال تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ

(١) ابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، ج٣٠، ص٤١٣.

ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْۚ فَمَن جَآءَهُۥ مَوۡعِظَةٞ مِّن رَّبِّهِۦ فَٱنتَهَىٰ فَلَهُۥ مَا سَلَفَ وَأَمۡرُهُۥٓ إِلَى ٱللَّهِۖ وَمَنۡ عَادَ فَأُوْلَٰٓئِكَ أَصۡحَٰبُ ٱلنَّارِۖ هُمۡ فِيهَا خَٰلِدُونَ ﴿٢٧٥﴾ البقرة: ٢٧٥[1].

وأيضا غرامات التأخير التي تعمل بها المصارف الإسلامية[2] والتي لا تنتفع بها، فينبغي أن توضع في منافع الناس العامة والخاصة، من بناء المرافق وتعويض المتضررين من الآفات والحروب وغيرها.

الفرع السابع: التأمين التكافلي

وهو من الحلول المستحدثة في هذا المجال حيث لم تكن معروفة عند المتقدمين بهذه الصيغة. والتأمين التكافلي نظام تعاوني تضامني بين الأفراد في مجال معين عادة، لتحمل المخاطر والمصائب التي تقع على أحدهم.

ومقصدنا بالتأمين التكافلي أي التبادلي الذي تقوم به الجمعيات الخيرية والتعاونية لتأمين حاجات المنتسبين إليها بالتعويض عن الأخطار التي ستقع ويقوم كل عضو بالتبرع بدفع مبلغ معين، دون أن يقصد التجارة والكسب والربح[3].

والشرع الإسلامي حث على التكافل والتعاون حيث يقول تعالى وتعاونوا على البر والتقوى. ولأن ا لتكافل إحدى أهم المقومات التي يقوم عليها المجتمع المسلم، ولذلك لما حث على التعاون نظريا أظهر ذلك عمليا في مجالات عدة ومسائل شتى، من هذه المسائل

---

(١) اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، **فتاوى اللجنة الدائمة**، ج١٣، ص٣٥٢، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، **فتاوى قطاع الإفتاء**، ج٦، ص١٠٤، الشبكة الإسلامية، " تصرف الفوائد الربوية في مصالح المسلمين ولا ترد إلى البنك"، ٢٠١١/٧/٢٨م.

http://v.ht/YH66

(٢) هيئة المحاسبة، **المعايير الشرعية**، ص ٢٦ وما بعدها.

(٣) محمد الزحيلي، **موسوعة قضايا إسلامية معاصرة**، ج٣، ص٤٣٢ وما بعدها.

إقرار التكافل في العاقلة في الديات والقسامة، وكفالة الغارمين وأصحاب الحاجات بالزكاة والصدقات غيرها. وهذا ما قرره مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورة انعقاده بجدة ١٤٠٦،١٩٨٥م، بشأن التأمين وإعادة التأمين، قرار ٩(٢،٩)[١].

ويعد التأمين التعاوني من أنجع الحلول في مقابل المخاطر التي تصيب المستثمر، فهو يعين المصاب بغض النظر عن يسره وعسره، والتعويض فيه يكون مقابل التعرض للضرر من آفات وجوائح تتلف ممتلكاته في شتى العقود.

وأما بالنسبة للقانون القطري فقد تناول مسائل التأمين بشيء من التفصيل والذي يعنينا من ذلك ما يتعلق بموضوعنا وما يكون حلا لمن أصيب في ماله بجائحة أو قوة قاهرة على ما اصطلح به عند القانونيين، وهو ما نصت عليه المادة ٨٠٥:

١-يكون المؤمِّن مسئولاً عن الأضرار الناشئة عن خطأ المؤمَّن له غير المتعمد، ويكون مسئولاً كذلك عن الأضرار الناجمة عن حادث مفاجئ أو قوة قاهرة.

٢-أمّا الخسائر والأضرار التي يحدثها المؤمَّن له عمداً أو غشاً، فلا يكون المؤمِّن مسئولاً عنها، ولو اتفق على غير ذلك.

المطلب الثاني: ما يعود على الدولة

إن من مسؤوليات الدولة رعاية مواطنيها بالحفاظ على أنفسهم وأموالهم، بسن تشريعات تلزمها بذلك عند حصول ما يستدعي ذلك، وإن مما يتعرض له الناس في أموالهم إصابتها بالجوائح والآفات التي تؤدي إلى تلفها أو جزء منها، فيعجز البائع أو المستثمر عن أداء ما ترتب عليه من خسائر قد تؤدي إلى إفلاسه، وربما يلجأ إلى الاستدانة لكي يغطي ما أصابه من خسائر لا يد له فيها، وفي وقتنا المعاصر فإن كثيرا من هذه الجوائح سببها تقصير الدول في حماية الممتلكات، رغم أنه يمكن تلافي الكثير منها، بسبب الإهمال في البنى التحتية، أو عدم توفير الأدوية التي تحمي ممتلكات الناس من بعض الأمراض والعاهات، أو

---

(١) مجمع الفقه الإسلامي، **مجلة المجمع**، العدد٢، ج٣، ص٥٤٥.

عدم إخبار الناس بما سيتعرضون له من هذه الآفات حتى يستعدوا لها، لهذا ولغيره من مواطن التقصير لدى هذه الدول، رغم ما تأخذه من الناس من الرسوم في شتى المجالات، ورغم تنوع موارد الدول في عصرنا، لذلك نرى أن الدولة تتحمل عبء كثير من هذه الجوائح التي تصيب الناس فيعجزون عن تحمل تبعاتها، ولذلك على الدولة أن تجد حلولا لها حتى تحافظ على استقرار البلد الاقتصادي والاجتماعي.

وفضلا عن قلة الدول التي تعتمد تشريعا خاصا لتعويض ضحايا الكوارث الطبيعية فإن طرائق تلك الدول تختلف في كيفية التعويض وعناصره، فبعضها يعتمد نظام التأمين كأساس للمسئولية يقوم على خلق علاقات تعاقدية بين المؤمن لهم وشركات التأمين كما هو الوضع في الولايات المتحدة وغيرها وأحيانا تلجأ الدولة إلى التعويض بواسطة مؤسسة عامة كإسبانيا وغيرها، وبعضها أوجدت نظاما مختلطا بين تدخل الدولة وعقد التأمين كما في اليابان وغيرها[1]. وتعويض الدولة في وقائع لا يعرف أصحابها لا يتعارض مع الشرع، فقد دل على أصل التعويض، وإن كان واردا في الدية، ما رواه الْأَسْوَد أَنَّ رَجُلًا قُتِلَ فِي الْكَعْبَةِ فَسَأَلَ عُمَرُ عليًّا فقال: «مِنْ بَيْتِ الْمَالِ»[2]. فالجوائح يتعذر فيها الرجوع بالتعويض على أحد المتعاقدين، لأنها لا يد لهم فيها، أو أن المتسبب فيها مجهول كالسارق، أو لا يُستطاع أخذ التعويض منه كجيش العدو. ومن هذه الحلول التي نراها فيما يتعلق بتعويض الدولة:

---

(١) ينظر: الشاطري، "الاتجاهات الحديثة لديوان المظالم في قضاء التعويض"، ١٤٣١/١٢/١هـ.
http://v.ht/cEw8

(٢) أخرجه عبد الرزاق في **المصنف**، كتاب العقول، باب من قتل في زحام، ج١، ص٥١، رقم (١٨٣١٧). وهذا الإسناد (عن الثوري، عن الحكم، عن إبراهيم، عن الأسود) صحيح، انظر: ابن حجر العسقلاني، **المطالب العالية** ج٩، ص١٨٣.

الفرع الأول: إنشاء صندوق فئوي: زراعي للمزارعين وتجاري للتجار وهكذا حتى يتم تعويض الفئات المتضررة من هذه الجوائح خاصة العامة التي يكون ضررها شاملا.

وهذا الصندوق يتكون من شقين بحسب ما تراه الدولة وبحسب مقدرتها.

ا-صندوق تعويض: أي عن الضرر الذي لحق المصاب، وللدولة أن تحدد نسب التعويض التي تراها.

ب-صندوق إعانة: والغرض منه مساعدة الناس، وليس تعويضهم على خسائرهم التي أصيبوا بها.

الفرع الثاني: بيت المال وخزينة الدولة:

فبيت المال هو المكان الذي يُحفظ فيه ما يجمع من الأموال (سواء كانت من المغانم أو الصدقات أو غيرهما) التي تخصّ الدّولة، ليتمّ بعد ذلك تنظيم صرف هذا المال وفق أسسٍ وقواعد معيّنة وصارمة، تضمن عدم ضياع المال أو هدره، فبيت المال يُشبه كثيرًا في وَظيفته وزارة الماليّة أو البنك المركزي في الدّول الحديثة المعاصرة.

والشرع لا يمنع تعويض الناس من خزينة الدولة، وإن من مقاصد إنشائها مساعدة المحتاجين وتعويض المتضررين، سواء أعدمهم الضرر فأصبحوا من المعوزين، أو ألحق بهم الخسائر في أموالهم فجعلهم غير قادرين على الاستمرار في ممارسة أعمالهم سواء كانت زراعية أو تجارية أو صناعية.

الفرع الثالث: الغنيمة والفيء:

فالغنيمة هي ما يؤخذ من الأعداء في الحرب، فغنائم الجيش تعد من مصادر التكافل في المجتمع المسلم؛ لأن الشرع جعل فيها الخمس للتكافل الاجتماعي حيث يوزع

على أصناف شتى ومنهم أصحاب الحاجات[1]. وكذا الشأن بالفيء وهو الذي يؤخذ من العدو دون حرب، وللحاكم توزيعه على مستحقيه المذكورين وعلى مصالح المسلمين[2].

وأما بالنسبة للقانون القطري فإنني لم أعثر بحسب اطلاعي على نصوص قانونية على تحمل الدولة لنتائج الكوارث والجوائح التي تحصل أو قد تحصل، وهذا ربما لأن شركات التأمين هي المسؤولة عن تحمل تبعات الجوائح.

---

(١) ينظر: القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، ج10، ص 19 وما بعدها.

(٢) ينظر: القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، ج٢٠، ص٣٤٨ وما بعدها.

خاتمة

وبعد هذا العرض توصل الباحث إلى مجموعة من النتائج أهمها:

عناية الفقهاء المتقدمين بموضوع الجوائح وخاصة فقهاء المالكية، وعرفوها بتعريفات شتى، وأن أغلبهم خصها بالآفات السماوية، وبعضهم ألحق بها الآفات البشرية.

أولا: خرجنا بمفهوم شامل للجوائح؛ من حيث تناوله لأسباب الجوائح ومحالها، ولعموم العقود والأموال.

ثانيا: توصلنا إلى أن نظرية الجوائح والقوة القاهرة في القانون المدني القطري هي تطبيق لقوة العقد الملزمة، وأن نظرية الظروف الطارئة هي استثناء من القوة الملزمة للعقد، وأيضا فإن الجوائح والقوة القاهرة تجعلان العقد مستحيلا بالكلية أو في الجزء المصاب، ويترتب على ذلك فسخه أو فسخ بعضه، بينما الظروف الطارئة تجعله مرهقا، وتتدخل لتوزيع الخسارة على الطرفين.

ثالثا: أن الذي يتحمل تبعة الجائحة هو البائع إذا توافرت شروطها بدلالة النصوص والقواعد الشرعية.

التوصيات

من التوصيات التي يراها الباحث في ختام هذا البحث، دعوة الباحثين في مجال الدراسات المقارنة بين النصوص الفقهية والقانونية أن يمعنوا النظر في المواضيع الفقهية ولا يلحقوها بالمواضيع القانونية (من حيث ربطها بها) حتى يتوسعوا في دراسة القوانين الوضعية المختلفة.

كما أدعو المتخصصين في العلوم الشرعية والاقتصادية أن يضعوا دراسات جادة تربط الجوائح بالفكر الاقتصادي، وخاصة أن الفكر الاقتصادي يعد الجانب التطبيقي لها.

أيضا أدعو فقهاء الشريعة والقانون إلى إدخال تشريعات تتعلق بالجوائح في القوانين المدنية وخاصة ما يتعلق بالحلول المقترحة التي تتعلق بالمجتمع حتى لا تبقى مجرد أعمال خيرية، وبسن تشريعات تجبر الدولة على تحمل مسؤولياتها تجاه الكوارث التي تلحق الأفراد والمجتمعات، وبخاصة فيما يتعلق بالعقود والاتفاقات الطويلة الأجل.

توصلنا إلى مجموعة من الحلول يمكن أن تكون علاجا لتبعات الجوائح؛ سواء قلنا إن المتحمل لها البائع أو المشتري، وهذه الحلول يمكن أن يتوسع فيها.

قائمة المصادر والمراجع

أحمد بن حنبل، **المسند**، تحقيق: شعيب الأرناؤوط وآخرون، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط٢، ١٤٢٠،١٩٩٩م).

أحمد الزرقا، **المدخل الفقهي العام**، دمشق: دار القلم، د.ت، ١٤١٨هـ.

أحمد شليبك،"نظرية الظروف الطارئة أركانها وشروطها" **المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية**، العدد٢، المجلد ٣.

بني أحمد، خالد علي سليمان، "الفرق بين القوة القاهرة والظروف الطارئة"، **المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية**، العدد٢، ١٤٢٧/ ٢٠٠٦م.

الأزهري، محمد بن أحمد، **تهذيب اللغة**، تحقيق: محمد عوض مرعب، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ط١، ٢٠٠١م.

الباجي، سليمان بن خلف، **المنتقى شرح الموطإ**، القاهرة: مطبعة السعادة، ط١، ١٣٣٢هـ.

البجيرمي، سليمان بن محمد، **حاشية البجيرمي على شرح المنهج**، القاهرة: مطبعة الحلبي، د.ط، : ١٣٦٩/١٩٥٠م.

البخاري، محمد بن إسماعيل، **صحيح البخاري**، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط١، ١٤٢٢هـ.

البراذعي، خلف بن أبي القاسم محمد، **التهذيب في اختصار المدونة**، تحقيق: الدكتور محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، دبي: دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، ط١، ١٤٢٣/ ٢٠٠٢ م.

برهان الدين محمود بن أحمد البخاري، **المحيط البرهاني**، تحقيق: عبد الكريم سامي الجندي، بيروت: دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٢٤/٢٠٠٤م.

ابن بزيزة، عبد العزيز بن إبراهيم، **روضة المستبين في شرح كتاب التلقين**، تحقيق: عبد اللطيف زكاغ، بيروت: دار ابن حزم، ط١، ١٤٣١/ ٢٠١٠ م.

ابن بطال، علي بن خلف، **شرح صحيح البخاري**، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، الرياض: مكتبة الرشد، ط٢، ١٤٢٣/.٢٠٠٣م.

البعلي الحنبلي، محمد بن أبي الفتح، **المطلع على أبواب الفقه**، تحقيق: محمد بشير الأدلبي، بيروت: المكتب الإسلامي، ١٤٠١/ ١٩٨١م.

البهوتي، منصور بن يونس، **شرح منتهى الإرادات**، بيروت: عالم الكتب، ط١، ١٤١٤/ ١٩٩٣م.

البهوتي، منصور بن يونس، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، تحقيق: هلال مصيلحي، بيروت: دار الفكر، ١٤٠٢هـ.

البيهقي، أحمد بن الحسين، **السنن الكبرى**، حيدر آباد: مجلس دائرة المعارف النظامية، ط١ . ١٣٤٤ هـ.

الترمذي، محمد بن عيسى، **سنن الترمذي**، تحقيق: بشار عواد معروف بيروت: دار الغرب الإسلامي، د.ط، ١٩٩٨ م.

ابن تيمية، أحمد عبد الحليم الحراني، **كتب ورسائل وفتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية**، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي، القاهرة: مكتبة ابن تيمية.

ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم، **مجموع الفتاوى**، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، المدينة النبوية: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، د.ط، ١٤١٦./١٩٩٥م.

ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم، **المستدرك على مجموع فتاوى شيخ الإسلام**، جمع: محمد بن عبد الرحمن بن قاسم، ط١، ١٤١٨ هـ.

الثعالبي، عبد الرحمن بن محمد، **الجواهر الحسان في تفسير القرآن**، تحقيق: محمد علي معوض، عادل أحمد عبد الموجود بيروت: دار إحياء التراث العربي، ط١، ١٤١٨هـ

الجويني، عبد الملك بن عبد الله، **نهاية المطلب في دراية المذهب**، تحقيق: عبد العظيم محمود الدّيب، جدة: دار المنهاج، ط١، ١٤٢٨./٢٠٠٧م.

ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت: دار المعرفة، ١٣٧٩هـ.

ابن حجر، أحمد بن علي العسقلاني، **التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير**، بيروت: دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٩/١٩٨٩م.

ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي، **المطالب العالية بزوائد المسانيد الثمانية**، تحقيق: مجموعة من الباحثين، الرياض: دار العاصمة للنشر والتوزيع، ط١، ١٤١٩/١٩٩٨م.

ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد، **المحلى بالآثار**، بيروت: دار الفكر، د.ط، د.ت.

الحصفكي، محمد بن علي، **الدر المختار شرح تنوير الأبصار**، بيروت: دار الفكر، ط٢، ١٤١٢/ ١٩٩٢م.

الحصني، أبو بكر بن محمد، **كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار**، تحقيق: علي عبد الحميد بلطجي ومحمد وهبي سليمان، دمشق: دار الخير، ط١، ١٩٩٤م

الحطاب، محمد بن محمد، **تحرير الكلام في مسائل الإلتزام**، تحقيق: عبد السلام محمد الشريف، بيروت: دار الغرب الإسلامي، ط١، ١٤٠٤ / ١٩٨٤ م.

الحطاب، أبو عبد الله محمد بن محمد، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، بيروت: دار الفكر، ط٣، ١٤١٢/ ١٩٩٢م.

أبوحيان، محمد بن يوسف، **البحر المحيط في التفسير**، تحقيق: صدقي محمد جميل، بيروت: دار الفكر، د.ط، ١٤٢٠ هـ.

الخرشي، محمد بن عبد الله، **شرح مختصر خليل للخرشي**، بيروت، دار الفكر، د.ط، د.ت.

أبو الخطاب الكلوذاني، محفوظ بن أحمد، **الهداية على مذهب الإمام أحمد**، تحقيق: عبد اللطيف هميم، ماهر ياسين الفحل، الكويت: مؤسسة غراس، ط١، ١٤٢٥/٢٠٠٤ م.

الخلوتي، محمد بن أحمد، **حاشية الخلوتي على منتهى الإرادات**، تحقيق: سامي بن محمد بن عبد الله الصقير ومحمد بن عبد الله بن صالح اللحيدان، دمشق: دار النوادر، ط١، ١٤٣٢/ ٢٠١١ م.

الخليل بن أحمد، **كتاب العين**، تحقيق: مهدي المخزومي، إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال.

خليل بن إسحاق بن موسى، **التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب**، تحقيق: أحمد بن عبد الكريم نجيب، القاهرة: مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ط١، ١٤٢٩/٢٠٠٨م.

أبو داود، سليمان بن الأشعث، **سنن أبي داود**، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، بيروت: المكتبة العصرية.

الدباغ، أيمن مصطفى حسين "منهج الفقهاء المعاصرين في تناول نظرية الظروف الطارئة"، **مجلة جامعة النجاح للعلوم الإنسانية**، فلسطين، العدد ٧، ٢٠١٤م.

الدردير، أحمد بن أحمد العدوي، **الشرح الكبير**، بيروت: دار الفكر، د.ط، د.ت.

الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، بيروت: دار الفكر، د.ط، د.ت.

الدَّمِيري، محمد بن موسى، **النجم الوهاج في شرح المنهاج**، تحقيق: لجنة علمية، جدة: دار المنهاج، ط١، ١٤٢٥/ ٢٠٠٤م.

ابن راشد، محمد بن عبد الله، **لباب اللباب في بيان ما تضمنته أبواب الكتاب من الأركان والشروط والموانع والأسباب**، ط١، ١٤٢٤/ ٢٠٠٣ م.

الرجراجي، علي بن سعيد، **مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها**، تحقيق: أحمد بن عليّ الدّميَاطي، بيروت: دار ابن حزم، ط١، ١٤٢٨/ ٢٠٠٧م.

ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي، **المقدمات الممهدات**، تحقيق: الدكتور محمد حجي، بيروت: دار الغرب الإسلامي، ط١، ١٤٠٨/ ١٩٨٨ م

ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد، **مسائل ابن رشد**، تحقيق: محمد الحبيب التجكاني، بيروت: دار الجيل، ط٢، ١٤١٤/١٩٩٣ م.

ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد، **البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة**، تحقيق: محمد حجي وآخرون بيروت: دار الغرب الإسلامي، ط٢، ١٤٠٨/١٩٨٨ م.

ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، القاهرة: دار الحديث د.ط، ١٤٢٥/ ٢٠٠٤م

الرصاع، محمد بن قاسم، **شرح حدود ابن عرفة**، بيروت: المكتبة العلمية، ط١، ١٣٥٠هـ.

ابن الرفعة، أحمد بن محمد، **كفاية النبيه في شرح التنبيه**، تحقيق: مجدي محمد سرور باسلوم، بيروت: دار الكتب العلمية، ط١، ٢٠٠٩م.

الرملي، محمد بن أبي العباس أحمد، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، بيروت: دار الفكر، د.ط، ١٤٠٤/١٩٨٤م.

الرملي، شهاب الدين أحمد بن أحمد، **فتح الرحمن بشرح زبد بن رسلان**، تحقيق: الشيخ سيد بن شلتوت الشافعي، بيروت: دار المنهاج، ط١، ١٤٣٠ ، ٢٠٠٩ م.

الزركشي، شمس الدين محمد بن عبد الله، **شرح الزركشي**، الرياض: دار العبيكان، ط١، ١٤١٣هـ، ١٩٩٣ م.

زروق، أحمد بن محمد، **شرح زروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني**، تحقيق: أحمد فريد المزيدي، بيروت: دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٢٧هـ / ٢٠٠٦ م.

زكريا بن محمد الأنصاري، **أسنى المطالب في شرح روض الطالب**، بيروت: دار الكتاب الإسلامي، د.ط، د.ت).

الزمخشري محمود، **الفائق في غريب الحديث والأثر**، تحقيق: علي محمد البجاوي ومحمد أبو الفضل إبراهيم، بيروت: دار المعرفة، ط٢.

الزنكي، نجم الدين قادر كريم، **نظرية السياق دراسة أصولية**، بيروت: دار الكتب العلمية، ط١، ٢٠٠٦م.

ابن أبي زيد القيرواني، أبو محمد عبد الله بن أبي زيد، **النَّوادر والزِّيادات على مَا في المدَوَّنة من غيرها من الأُمهاتِ**، تحقيق: عبد الله المرابط الترغي، محمد عبد العزيز الدباغ، بيروت: دار الغرب الإسلامي، ط١، ١٩٩٩ م.

أبو سليمان عبد الوهاب، "النظريات الفقهية"، **مجلة جامعة الملك عبد العزيز**، ع٢، ١٣٩٨هـ.

أبو سنة أحمد فهمي، **النظريات العامة للمعاملات في الشريعة الإسلامية**، القاهرة: دار التأليف، ١٩٦٧م.

السنهوري، عبد الرازق أحمد، **الوسيط في شرح القانون المدني**، بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ط، د.ت.

ابن سيده، أبو الحسن علي بن إسماعيل، **المحكم والمحيط الأعظم**، تحقيق: عبد الحميد هنداوي، بيروت: دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٢١/ ٢٠٠٠م.

ابن شاس، عبد الله بن نجم، **عقد الجواهر الثمينة**، تحقيق: حميد بن محمد لحمر، بيروت: دار الغرب الإسلامي، ط١، ١٤٢٣/٢٠٠٣م.

الشاطبي، إبراهيم بن موسى، **الموافقات**، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، ط١، ١٤١٧/١٩٩٧م.

الشافعي، محمد بن إدريس، **الأم**، بيروت: دار المعرفة، د.ط، ١٤١٠/١٩٩٠م.

الشربيني، محمد بن أحمد الخطيب، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، بيروت: دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥/ ١٩٩٤م.

الشوكاني، محمد بن علي، **نيل الأوطار**، تحقيق: عصام الدين الصبابطي، القاهرة: دار الحديث، ط١، ١٤١٣/ ١٩٩٣م.

الشوكاني، محمد بن علي، **الفتح الرباني من فتاوى الإمام الشوكاني**، تحقيق: محمد صبحي بن حسن حلاق، صنعاء: مكتبة الجيل الجديد، د.ط، د.ت.

الشوكاني، محمد بن علي، **فتح القدير** دمشق، بيروت: دار ابن كثير، دار الكلم الطيب، ط١، ١٤١٤ هـ.

الشيخ، إدريس عبد الله محمد، (أوجه التشابه بين مبدأ ونظرية الظروف الطارئة على ضوء الفقه الإسلامي وقانون المعاملات المدنية لسنة ١٩٨٤م)، **مجلة العدل**، السودان، العدد ٤١، ٢٠١٤م.

الصاوي، أحمد بن محمد، **بلغة السالك لأقرب المسالك**، تحقيق: محمد عبد السلام شاهين، بيروت: دار الكتب العلمية، د.ط، ١٤١٥/ ١٩٩٥م.

الطحاوي، أبو جعفر أحمد بن محمد، **شرح معاني الآثار**، تحقيق: محمد زهري النجار –ومحمد سيد جاد الحق، بيروت: عالم الكتب، ط١، ١٤١٤/ ١٩٩٤ م.

ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله، **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد**، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي ومحمد عبد الكبير البكري، المغرب: وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، ١٣٨٧ هـ.

ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله، **الكافي في فقه أهل المدينة**، تحقيق: محمد محمد أحيد ولد ماديك، الرياض: مكتبة الرياض الحديثة، ط٢، ١٤٠٠/١٩٨٠م.

عبد الرحمن بن محمد المقدسي الجماعيلي، **الشرح الكبير على متن المقنع** بيروت: دار الكتاب العربي، د.ط، د.ت.

عبد الرزاق بن همام بن نافع الصنعاني، **المصنف**، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، بيروت: المكتب الإسلامي، ط٢، ١٤٠٣هـ.

ابن عبد الواحد، محمد بن عبد الواحد السيواسي، **شرح فتح القدير**، بيروت: الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥/١٩٩٥م.

ابن العربي، أبو بكر محمد بن عبد الله، **المسالِك في شرح مُوَطَّأ مالك**، تحقيق: محمد بن الحسين السُّليماني وعائشة بنت الحسين السُّليماني، بيروت: دَار الغَرب الإسلامي، ط١، ١٤٢٨/ ٢٠٠٧ م.

ابن عرفة، محمد بن محمد، **المختصر الفقهي**، تحقيق: حافظ عبد الرحمن محمد خير دبي: مؤسسة خلف أحمد الحبتور للأعمال الخيرية، ط١، ١٤٣٥/ ٢٠١٤ م.

العظيم آبادي، محمد أشرف بن أمير، **عون المعبود شرح سنن أبي داود**، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط٢، ١٤١٥ هـ).

عليش، محمد بن أحمد، **منح الجليل شرح مختصر خليل**، بيروت: دار الفكر، د.ط، ١٤٠٩/ ١٩٨٩م.

العيني، محمود بن أحمد، **البناية شرح الهداية**، بيروت: دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٢٠/ ٢٠٠٠ م.

غانم بن محمد أبو محمد البغدادي، **مجمع الضمانات**، بيروت: دار الكتاب الإسلامي، د.ط، د.ت.

الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد، **الوسيط في المذهب**، تحقيق: أحمد محمود إبراهيم ومحمد محمد تامر، القاهرة: دار السلام، ط١، ١٤١٧ هـ.

ابن فارس، أحمد بن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، بيروت: دار الفكر، ١٣٩٩/ ١٩٧٩م.

فتحي الدريني، النظريات الفقهية، **مطبوعات جامعة دمشق**: ط٤، ٤١٦هـ/١٩٩٦م.

ابن فرحون، محمد بن فرحون اليعمري، **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام**، تحقيق: جمال مرعشلي، الرياض: دار عالم الكتب، ط خاصة، ١٤٢٣/ ٢٠٠٣م.

فهد بن عطية الشاطري، ورقة عمل مقدمة في حلقة النقاش عن: **الاتجاهات الحديثة لديوان المظالم في قضاء التعويض** المقامة بجامعة الملك سعود بتاريخ ١٤٣١/١٢/١هـ.

الفيروزآبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب، **القاموس المحيط**، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بيروت: مؤسسة الرسالة، ط٨، ١٤٢٦، ٢٠٠٥ م.

الفيومي، أحمد بن محمد، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، بيروت: المكتبة العلمية.

القاضي عبد الوهاب، أبو محمد عبد الوهاب بن علي، **الإشراف على نكت مسائل الخلاف**، تحقيق: الحبيب بن طاهر، بيروت: دار ابن حزم، ط١، ١٤٢٠، ١٩٩٩م.

القاضي عياض بن موسى، **التنبيهات المستنبطة على الكتب المدونة والمختلطة**، تحقيق: محمد الوثيق، عبد النعيم حميتي، (بيروت: دار ابن حزم، ط١، ١٤٣٢ ،٢٠١١ م).

القاضي عياض بن موسى السبتي، **إكمال المعلم بفوائد مسلم**، تحقيق: يحي إسماعي، القاهرة: دار الوفاء، ط١، ١٤١٩/ ١٩٩٨ م.

ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد، **المغني**، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، و عبد الفتاح محمد الحلو، الرياض: عالم الكتب، ط٣، ١٤١٧هـ / ١٩٩٧م.

ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، بيروت: دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٤/ ١٩٩٤ م.

القدوري، أحمد بن محمد، **التجريد للقدوري**، تحقيق: محمد أحمد سراج، وعلي جمعة محمد، القاهرة: دار السلام، ط٢، ١٤٢٧/ ٢٠٠٦ م.

القدوري، أحمد بن محمد، **مختصر القدوري في الفقه الحنفي**، تحقيق: كامل محمد محمد عويضة، بيروت: دار الكتب العلمية، ط١. ١٤١٨ / ١٩٩٧م

القرافي، أحمد بن إدريس، **الذخيرة**، تحقيق: سعيد أعراب، (بيروت: دار الغرب الإسلامي، ط١، ١٩٩٤م).

القرطبي، أحمد بن عمر، **المفهم لما أشكل من تلخيص كتباب مسلم**، تحقيق: محي الدين مستو وآخرين، بيروت: دار ابن كثير، ط١، ١٤١٧/ ١٩٩٦م.

القرطبي، محمد بن أحمد، **الجامع لأحكام القرآن**، تحقيق: محمد رضوان عرقسوسي، ماهر حبوش (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط١، ٢٠١٣،١٤٣٤م)

القرطبي، محمد بن أحمد الأنصاري، **الجامع لأحكام القرآن**، تحقيق: كامل محمد الخراط، محمد معتز كريم الدين، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط١، ٢٠١٣،١٤٣٤م)

ابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر، **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، الرياض: دار ابن الجوزي، ط١، ١٤٢٣ هـ.

الكاساني، أبو بكر بن مسعود، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، بيروت: دار الكتب العلمية، ط٢، ١٩٨٦،١٤٠٦م.

اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، **فتاوى اللجنة الدائمة**، جمع وترتيب: أحمد بن عبد الرزاق الدويش، الرياض: رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء.

اللخمي، علي بن محمد الربعي، **التبصرة**، تحقيق: أحمد عبد الكريم نجيب، الدوحة: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ط١، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١ م.

مالك بن أنس، **موطأ الإمام مالك**، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٤٠٦ ،١٩٨٥ م

مالك بن أنس بن مالك، **المدونة**، بيروت: دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥، ١٩٩٤م.

الماوردي، علي بن محمد، **الحاوي الكبير**، بيروت: دار الفكر، د.ط، د.ت.

مجمع الفقه الإسلامي، **مجلة مجمع الفقه الإسلامي**، العدد٢، ج٣.

محمد بن الحسن الشيباني، **الحجة على أهل المدينة**، تحقيق: مهدي حسن الكيلاني القادري، بيروت: عالم الكتب، ط٣، ١٤٠٣هـ.

محمد خالد منصور (تغير قيمة النقود وتأثر ذلك بنظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي المقارن) **مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون**، الجامعة الأردنية، المجلد ١، العدد ١، ١٩٩٨م.

محمد رشيد قباني، (نظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي) **مجلة المجمع الفقهي الإسلامي**، السنة ٢، العدد ٢، بيروت.

محمد الزحيلي، **القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة**، دمشق: دار الفكر، ط١، ١٤٢٧/ ٢٠٠٦ م.

محمد الزحيلي، **موسوعة قضايا إسلامية معاصرة**، دمشق: دار المكتبي، ط١، ١٤٣٠هـ.

المرداوي، علي بن سليمان، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، عبد الفتاح محمد الحلو، القاهرة: هجر للطباعة والنشر، ط١، ١٤١٥/ ١٩٩٥ م .

مسلم بن الحجاج، **صحيح مسلم**، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت: دار إحياء التراث العربي.

ابن مفلح، إبراهيم بن محمد، **المبدع في شرح المقنع**، بيروت: دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٨/ ١٩٩٧م.

المنبجي، علي بن أبي يحيى زكريا، **اللباب في الجمع بين السنة والكتاب**، تحقيق: محمد فضل عبد العزيز المراد، دمشق: دار القلم، ط٢، ١٤١٤/ ١٩٩٤م.

ابن المنذر، أبو بكر محمد بن إبراهيم، **الإشراف على مذاهب العلماء**، تحقيق: صغير أحمد الأنصاري أبو حماد، رأس الخيمة: مكتبة مكة الثقافية، ط١، ١٤٢٥/ ٢٠٠٤م.

ابن منظور، محمد بن مكرم، **لسان العرب**، بيروت: دار صادر، ط٣، ١٤١٤ هـ.

المواق، محمد بن يوسف، **التاج والإكليل لمختصر خليل**، بيروت: دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٦/ ١٩٩٤م

نجيدة، علي، و البيات، محمد حاتم ، **النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني القطري مقارنا بأحكام الشريعة الإسلامية**، قطر: جامعة قطر، د.ت.

النفراوي، أحمد بن غانم، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، بيروت: دار الفكر، د.ط، ١٤١٥هـ، ١٩٩٥م.

النووي، محيي الدين يحيى بن شرف، **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ط٢، ١٣٩٢هـ.

النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، تحقيق: زهير الشاويش، بيروت: المكتب الإسلامي، ط٣، ١٤١٢، ١٩٩١م.

ابن هبيرة، يحيى بن هبيرة، **اختلاف الأئمة العلماء**، تحقيق: السيد يوسف أحمد، بيروت: دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٢٣/ ٢٠٠٢م

هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، **المعايير الشرعية** المنامة، ١٤٣١/ ٢٠١٠م.

الهيثمي، نور الدين علي بن أبي بكر، **مجمع الزوائد ومنبع الفوائد**، تحقيق: حسام الدين القدسي، القاهرة: مكتبة القدسي، د.ط، ١٤١٤/ ١٩٩٤ م.

وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، **فتاوى قطاع الإفتاء**، الكويت، ط١، ١٤١٧، ١٩٩٦م.

الونشريسي، أحمد بن يحيى، **المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب**، تحقيق: مجموعة من المحققين بإشراف محمد حجي، الرباط: الأوقاف المغربية.

ابن يونس، محمد بن عبد الله، **الجامع لمسائل المدونة**، تحقيق: مجموعة باحثين في رسائل دكتوراه، بيروت: دار الفكر، ط١، ١٤٣٤/ ٢٠١٣ م.

مراجع شبكة الانترنت

ثاني بن علي آل ثاني، "الحصار قوة قاهرة تمنع تنفيذ العقود"، ٢٠١٧/١٠/٢٦م.

http://v.ht/I8pV

راشد آل سعد، "الحصار يستدعي تطبيق الظروف الطارئة لإعادة التوازن الاقتصادي"، ١٥/٧/٢٠١٧م.

http://cutt.us/6rGgK

الشبكة الإسلامية، "تصرف الفوائد الربوية في مصالح المسلمين ولا ترد إلى البنك"، ٢٨/٧/٢٠١١م.

http://v.ht/YH66

الشاطري، فهد بن عطية، "التعويض عن الكوارث الطبيعية"، ١/١٢/١٤٣١هـ.

http://v.ht/cEw8