فقه الطوارئ في العقود والمعاملات

إعداد الدكتورة

زيزي مصطفى أحمد مصطفى

مدرس بقسم الفقه العام

كلية البنات الأزهرية بالعاشر من رمضان

فقه الطوارئ في العقود والمعاملات

زيزي مصطفى أحمد مصطفى
قسم الفقه العام، كلية البنات الأزهرية بالعاشر من رمضان، جامعة الأزهر، مدينة العاشر من رمضان، مصر.
البريد الإلكتروني: Zezemostafa3008. el@azhar. edu. eg

الملخص:
يتناول هذا البحث دراسة موضوع: فقه الطوارئ في العقود والمعاملات الذي هو نظير ما هو معروف في القوانين المعاصرة من نظرية الظروف الطارئة التي نشأت في الغرب.
وبيان أن أحكام الطوارئ في شريعتنا السمحة أرحب وأوسع وأشد مرونة من نظرية الظروف الطارئة في القانون كما يظهر البحث مرونة مفهوم الجائحة في الفقه الإسلامي التي وسعها النظر الفقهي متأصلة المنصوص في الثمار إلى عموم أحكام الطوارئ.
الكلمات المفتاحية: فقه الطوارئ، العقود، المعاملات، مفهوم، جائحة.

Jurisprudence of Emergency in Contracts and Transactions

ZezeMostafa
Department: **Islamic Sharia, Faculty of Girls, ١٠th of Ramadan, Al-Azhar University.**
E-mail: **Zezemostafa٣٠٠٨. el@azhar. edu. eg**

Abstract:
This research deals with the topic of Jurisprudence in contracts and transactions of Emergency in Contracts and Transactions, which is an equivalent to what is known in contemporary laws from the theory of emergency conditions thatarose in theWest.
It shows that the emergency provisions in our tolerant Sharia are wider, broader, and more flexible than the theory of emergency conditions in the law.
The research also shows the flexibility of the concept of the pandemic in Islamic jurisprudence, which expanded the jurisprudential consideration from its origin rooted in the fruits tothe general provisionsofemergency.
Keywords: Emergency Jurisprudence, Contracts, Transactions, Pandemic.

مقدمة

بسم الله والحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

وبعد:

فمن الثابت والمقرر أن الشريعة الإسلامية جاءت شاملة لكل ما تحتاجه البشرية من أحكام لتسيير شؤون حياتها بدليل قوله تعالى ﴿ وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ تِبْيَاناً لِّكُلِّ شَيْءٍ وَهُدًى وَرَحْمَةً وَبُشْرَى لِلْمُسْلِمِينَ ﴾(١).

لكن للأحوال العادية أحكامها, وللطوارئ والمستجدات أحكامها, وفي ظل انتشار فيروس كورونا "كوفيد ١٩" الذي سبب الذعر والهلع في مختلف أنحاء العالم بسبب ما خلفه من آثار مروعة علي حياة البشر، وما تسبب به من خسائر وتغيرات في مختلف قطاعات وأنشطة الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية والدينية.

ونتيجة لما فرضته الدول من إجراءات ووسائل غيرت طرق التعامل البشري في كافة أنماط الحياة, وقع على حاملي لواء الاجتهاد – من المجامع الفقهية والمؤسسات الإفتائية– عبء التصدي لدراسة ما نتج عن هذه الجائحة من الظروف والوقائع, وإصدار الفتاوى المنظمة لها والتي يحكمها فقه الضرورة, مع التأكيد على أن ما يخرج من عمليات الاجتهاد والإفتاء في ظل ذلك الظرف الطارئ إنما هي أحكام استثنائية وفتاوي قاصرة على ما صدرت فيه, ويزول العمل بها بمجرد زوال ما خرجت لأجله,

(١) – سورة النحل من الآية ٨٩

وعلى الرغم من كونها استثنائية إلا أنها معبرة عن حكم الشرع في هذه الحالة الطارئة, مرتكنة إلى قواعده محققة لمقاصده.

فمن أهم مميزات الفقه الإسلامي التي ينفرد بها بين العديد من الوضعيات الفقهية أنَّ قواعده العامة و مقاصده الأصولية تتمتع بالمرونة التي تمنح الفقيه القدرة على التعامل مع المستجدات الزمانية, أو الظروف الطارئة.

فمهما تعاقبت الأزمنة وتجددت الحوادث, فالشريعة الإسلامية قادرة على إيجاد حلول لكل طارئة من الطوارئ ملبية لحاجات البشرية في مختلف أعصارها وأمصارها.

خطة البحث

يتكون البحث من مقدمة وتمهيد ومبحثين وخاتمة:

التمهيد: مفهوم فقه الطوارئ, وضوابط النظر في قضايا الطوارئ

المبحث الأول: نظرية الظروف الطارئة وعلاقتها بالفقه الإســـلامي, وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: المعنى الإجمالي لنظرية الظروف الطارئة

المطلب الثاني: شروط نظرية الظروف الطارئة

المطلب الثالث: التوصيف الفقهي لنظرية الظروف الطارئة

المبحث الثاني: أثر الجائحة على العقود والمعاملات, وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعديل العقود بسبب الجائحة

المطلب الثاني: فسخ العقد بسبب الجائحة

المطلب الثالث: حكم إيقاع غرامة تأخير بسبب الجائحة

الخاتمة وتشتمل على أهم النتائج

التمهيد: مفهوم فقه الطوارئ, وضوابط النظر في قضايا الطوارئ

أولاً: مفهوم فقه الطوارئ:

أ- تعريف فقه الطوارئ لغة واصطلاحاً.

تعريف الفقه لغة: الفِقه بالكسر: الفَهْم(١).

الفقه اصطلاحاً: العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسبة من أدلتها التفصيلية(٢).

الطوارئ لغة: جمع طارئة, من طَرَأَ على القوم يَطْرَأُ طَرْءاً وطُرُوءاً: وَطَرَأَ الشَّـــيْءُ يَطْرَأُ حَصَـــلَ بَغْتَةً, يُقَالُ رجلٌ طارِيٌّ أي غريب, والطَّارِئَةُ: الدَّاهيَةُ لا تعرف من حيث أَتت(٣).

الطوارئ اصــطلاحاً: لا يخرج اســتعمال الفقهاء للطوارئ عن المعنى اللغوي, وهو الأمر غير المتوقع الذي يحدث على غير مثال سابق(٤).

ب-الألفاظ والمصطلحات المشابهة للفظ الطوارئ.

١- **النوازل:** المســائل أو المســتجدّات الطّارئة على المجتمع بســبب توســع الأعمال، وتعقد المعاملات، والتي لا يوجد نص تشريعي مباشر، أو اجتهاد فقهي سابق ينطبق عليها(٥).

---

(١) – مادة (ف ق هـــ) , مختار الصحاح: ج٢٤٢/١, لسان العرب: ج٥٢٢/١٣, معجم لغة الفقهاء: ص٣٤٨

(٢) – البحر الرائق: ج٣/١, الذخيرة للقرافي: ج٥٧/١, مغني المحتاج: ج٩٣/١, المبدع: ج١٧/١

(٣) – مادة (طرأ) , لسان العرب: ج٦/١٥, المصباح المنير: ج٣٧٢/٢, تاج العروس: ج٣٢٤/١

(٤) – تأصيل فقه الطواري: بحث منشور للدكتور/ شوقي علام ,مفتي الديار المصرية, البحث منشور في مجلة: دار الإفتاء المصرية, المجلد: ١٢, العدد: ٤٣, سنة: ٢٠٢٠م, ص١٦

(٥) – سبل الاستفادة من النوازل والفتاوى والعمل الفقهي في التطبيقات المعاصرة: دكتور/ وهبة الزحيلي , الناشر: دار المكتبي– سوريا, الطبعة الأولى: ١٤٢١ هـ– ٢٠٠١م, ص٩

٢- **الواقعات:** الفتاوى المستنبطة للحوادث المستجدة[١].

٣- **الفتاوى:** تبيين الحكم الشرعي للسائل عنه[٢].

وقد اشتهر اطلاق لفظ الطوارئ أو النوازل في المسائل المستجدة المُلِحَّة التي تستدعي حكمًا شرعيًا, بخلاف الفتاوى والواقعات فإنها تطلق على كل ما هو مستجد من المسائل أم لا, كما أن الواقعة الشرعية قد تستدعي حكمًا شرعيًا وقد لا تستدعيه, بمعنى أنها قد تكون مُلِحَّة وقد لا تكون مُلِحَّة[٣].

ثانياً: ضوابط النظر في قضايا الطوارئ

يمكن تلخيص أهم ضوابط النظر في قضايا الطوارئ فيما يلي:

١- تحديد القضية:

بمعنى أن تكون من القضـــايا الاجتهادية التي تتبع الأحكام المتغيرة، ولم يرد فيها نص شــرعي، لأنه لا مســاغ للاجتهاد في مورد النص[٤], إذ إن الحكم الشــرعي حاصل بالنص فلا حاجة لبذل الوسع في تحصيله, أما إذا عُدم النص فيمكن حينئذ الاعتماد على أقوال أهل العلم من كتب الفقه المعتمدة في المذاهب الفقهية؛ والتي تؤصــل المســائل الفرعية وترجعها إلى أصــولها، لأن محل الاجتهاد الفروع وليس الأصــول، فيأخذ الفرع حكم الأصــل. لأن الأصــول إنما هي قواعد الدين وأركان الإســلام التي تعلم من الدين بالضــرورة. فالاجتهاد يعتبر مرحلة متأخرة لا يصــار إليه إلا عند تخلف الحكم الشرعي واستقراء نصوص الشريعة.

---

(١) – معجم لغة الفقهاء: ص ٤٩٧

(٢) – كشاف القناع: للبهوتي: ج٦/٣٠٥

(٣) – تأصيل فقه الطوارئ: ص ١٨

(٤) – شــرح القواعد الفقهية للزرقا: ص١٤٧, الوجيز في إيضــاح قواعد الفقه الكلية للبورنو: ص٣٨١

٢- الإحاطة بالقضية واستشارة أهل الاختصاص لتصورها وفهمها فهمًا دقيقًا:

ومن ثم يلزم لدارس هذه القضـــايا الإحاطة التامة بكل عناصـــر نوازل الطوارئ ومكوناتها، وأدوات وعوامل تأثيرها ونتائجها, وطرق مكافحتها؛ لأن عدم الإحاطة بها لا يتصـــور معه اســـتنباط صـــحيح لأحكامها الشـــرعية المنظمة لها. ولتمام الإحاطة بالقضية لابد من مشاورة أهل الاختصاص في توضيح مفهومها ومعرفة خباياها، ومن ثم شـرع الله تعالى الشـورى وجعلها منهجًا شـرعيًّا وهديًا نبويًّا، قال تعالى: ﴿ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ ﴾[١]

٣- التصور الفقهي للقضية:

التصور الفقهي هو حصول صورة الشيء في العقل، وإدراك الماهية من غير أن يحكم عليه بنفي أو إثبات[٢].

فتصـــوير الوقائع الجديدة والمجســـدة لحالات الطوارئ وفهمها لازم في عمليات اســـتنباط الأحكام الشرعية لها، فلا يمكن إصدار أحكام بدون التصوير؛ إذ إن الحكم على الشيء فرع عن تصوره[٣].

ولهذا التكييف أو التصور الفقهي بعض الضوابط التي يجب مراعاتها، وخاصة أن القضايا الطارئة تمتاز بالتعقيد والتشابك، ومن أهم هذه الضوابط:

أ) – أن يكون التصور الفقهي مبنياً على نظر صحيح معتبر لأصول التشريع:

فالكتاب والسـنة والإجماع والقياس الصـحيح وما أخذ منهما من أصـول عامة أو قواعد فقهية أو مقاصـد شـرعية، كل ذلك أسـاس وبنية متينة للتصـور الصـحيح، وتحديد الأصـل الذي تنتمي إليه القضـية. وليسـت خصـائص الشـريعة كالشـمولية

(١) – سورة آل عمران: من الآية ١٥٩

(٢) – التعريفات للجرجاني: ص١٤

(٣) – مختصر التحرير شرح الكوكب المنير: ج١/٥٠

والسهولة والمرونة أصلاً ترد إليه أحكام الطوارئ، وليست المعاني السامية والصفات الجليلة التي تمتاز بها هذه الشريعة أساسًا تحكم بها القضايا وتوجه بها الأحكام[1].

ب) – بذل الوسع في تصور الواقعة التصور الصحيح والكامل:

فلا بد من فهم المسألة وتصورها التصور الصحيح ومعرفة أصولها وفروعها.

وقد نبه القاضي أبو بكر الباقلاني – رحمه الله –على بعض هذه الثغرات في النظر في الوقائع والتي مرجعها يعود إلى نقص في التصور والنظر، فقال: "اعلموا أن الخطأ يدخل على الناظر من وجهين: أحدهما: أن ينظر في شبهة ليست بدليل فلا يصل إلى العلم، والآخر: أن ينظر نظرًا فاسدًا، وفساد النظر يكون بوجوه منها: أن لا يستوفيه، ولا يستكمله، وإن كان نظرًا في دليل, ومنها: أن يعدل عن الترتيب الصحيح في نظره فيقدم ما حقه أن يؤخره، ويؤخر ما حقه أن يقدمه... "[2]

ج) – أن يكون التصور صادرًا من أهله:

فمجرد العلم والحفظ للمسائل وإتقانها بأدلتها ومواطن الخلاف فيها ليست كافية للنظر في النوازل وإن كانت شرطًا مهمًا في الاجتهاد. لكن لا بد من تحصيل القدرة على القياس والإلحاق والربط بين الفرع وأصله، والنظير بنظيره. وهي مرتبة لا تتسنى لكل عالم ولا يبلغها كل طالب فالحفظ للمسائل لا يعني القدرة على الاجتهاد والنظر.

---

(١) – منهج استنباط أحكام النوازل الفقهية المعاصرة: دكتور/ مسفر بن علي القحطاني, الناشر: دار الأندلس الخضراء –جدة, الطبعة الأولى: ١٤٢٤هـ , ص٢٧٧

(٢) – التقريب والإرشاد (الصغير): محمد بن الطيب بن محمد بن جعفر بن القاسم، القاضي أبو بكر الباقلاني المالكي (المتوفى: ٤٠٣ هـ) ,المحقق: د/ عبد الحميد بن علي أبو زنيد, الناشر: مؤسسة الرسالة, الطبعة: الثانية، ١٤١٨ هـ – ١٩٩٨ م, ج١/٢١٩

قال ابن القيم– رحمه الله–: " ومن أفتى الناس بمجرد المنقول في الكتب على اختلاف عرفهم وعوائدهم وأزمنتهم وأمكنتهم وأحوالهم وقرائن أحوالهم فقد ضل وأضل، وكانت جنايته على الدين أعظم من جناية من طبب الناس كلهم على اختلاف بلادهم وعوائدهم وأزمنتهم وطبائعهم بما في كتاب من كتب الطب على أبدانهم، بل هذا الطبيب الجاهل وهذا المفتي الجاهل أضر ما على أديان الناس وأبدانهم"(١).

فالتصور يساعد الباحث على استيعاب القضية بما تتضمنه من إشكالات، فيعرف أوجهها الصحيحة، ونظائرها القريبة، فيلحق الفرع بالأصل، ويبني تطبيقاته على أسس علمية، فيأتي حكمه فيها صحيحًا ونظره سليمًا.

د) – النظر في مقاصد الشريعة:

إن معرفة الحِكم والغايات، والأسرار التشريعية التي وضعت الشريعة من أجلها هي حقيقة علم مقاصد الشريعة، فالمقاصد تعبر عن روح الأحكام، وتبين الغايات والمآلات التي من أجلها شرعت هذه الأحكام.

قال الإمام الشاطبي – رحمه الله–: " النظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعًا كانت الأفعال موافقة أو مخالفة، وذلك أن المجتهد لا يحكم على فعل من الأفعال الصادرة عن المكلفين بالإقدام أو بالإحجام إلا بعد نظره إلى ما يؤول إليه ذلك الفعل، مشروعا لمصلحة فيه تستجلب، أو لمفسدة تدرأ، ولكن له مآل على خلاف ما قصد فيه، وقد يكون غير مشروع لمفسدة تنشأ عنه أو مصلحة تندفع به، ولكن له مآل على خلاف ذلك، فإذا أطلق القول في الأول بالمشروعية، فربما أدى استجلاب المصلحة فيه إلى المفسدة تساوي المصلحة أو تزيد عليها، فيكون هذا

(١) – إعلام الموقعين عن رب العالمين: لابن القيم, تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت, الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ – ١٩٩١م, ج٣/٦٦.

مانعا من إطلاق القول بالمشـــروعية وكذلك إذا أطلق القول في الثاني بعدم مشروعية ربما أدى استدفاع المفسدة إلى مفسدة تساوي أو تزيد، فلا يصح إطلاق القول بعدم المشـــروعية وهو مجال للمجتهد صـــعب المورد، إلا أنه عذب المذاق محمود الغبَّ، جار على مقاصد الشريعة "[1]

فمقاصـد الشـريعة ليسـت دليلاً مسـتقلاً بذاته، بل هي مسـتفادة من النصـوص الشـرعية. هذه النصـوص التي مبناها وأسـاسـها على الحكم ومصـالح العباد في المعاش والمعاد. لذا فالنظر في المقاصـد أمر ضـروري، ومطلب حيوي في معرفة الطوارئ فهي تمكن المفتي أو المجتهد من وضع القضايا في مواضعها الصحيحة، مراعيًا جلب المصـالح ودرء المفاسـد، واعتبار مآلات الأفعال وقصـودها في الواقع العملي؛ ومن ثم التعامل معها بالفهم الواعي، والإدراك الصـــحيح دون ضـــرر أو إفساد.

كانت هذه أهم ضوابط النظر في القضايا الطارئة.

(١) – الموافقات: ج٥/١٧٧،١٧٨

المبحث الأول: نظرية الظروف الطارئة وعلاقتها بالفقه الإسلامي.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: المعنى الإجمالي لنظرية الظروف الطارئة

لم يضع الفقه الإسلامي تعريفًا لنظرية الظروف الطارئة؛ لأن الفقهاء لم يعنوا ببحث النظريات العامة، بل كانوا يتناولون كل مسألة على حدة، ويجتهدون في تحري حكم الله تعالى بما يقتضيه العدل فيها، استنباطًا من النص إن ورد فيها، أو دلالة بالاجتهاد بالرأي من قواعد التشريع، أو معقول النص، ويمعنون في تحليل الواقعة علميًا وواقعيًا، آخذين في اعتبارهم ما يحتف بها من ظروف ملابسة في كل عصر يرون أن لها دخلا في تشكيل علة الحكم(١).

عرفها بعض المعاصرين بأنها: مجموعة القواعد والأحكام التي تعالج الآثار الضارة اللاحقة بأحد العاقدين الناتجة عن تغير الظروف التي تم بناء العقد في ظلها(٢).

والمعنى الإجمالي للنظرية هو: أن المقصود بالظرف أو الحادث الطارئ هو كل حادث عام، لاحق على تكوين العقد، وغير متوقع الحصول عند التعاقد، ينجم عنه اختلال بيِّن في المنافع المتولدة عن عقد يتراخى تنفيذه إلى أجل أو آجال، ويصبح تنفيذ المدين لالتزامه كما أوجبه العقد يرهقه

---

(١) – النظريات الفقهية: دكتور/ فتحي الدريني, منشورات جامعة دمشق, الطبعة الرابعة: ١٩٩٧م, ص١٣٩

(٢) – تغير قيمة النقود وتأثر ذلك بنظرية الظروف الطارئة: محمد خالد منصور، بحث منشور في مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد ١، العدد١، عام: ١٩٩٨، ص١٥٣

إرهاقاً شديدًا، يهدده بخسارة فادحة تخرج عن الحد المألوف في خسائر التجار، وذلك كخروج سلعة تعهد المدين بتوريدها من التسعيرة وارتفاع سعرها ارتفاعا فاحشا غير مألوف ولا متوقع(١).

وتفترض هذه النظرية أن عقدا من العقود طويلة الأجل، أو متراخية التنفيذ، كعقد الإجارة، والمساقاة، والمزارعة، والبيع، وكذا تغير قيمة النقود، والجوائح، إذا أُجل تنفيذه، وعقود التوريد، والمقاولة، وعقود التزام المرافق العامة، قد أبرم في ظل الأحوال العادية، فإذا بالظروف الاقتصادية التي كانت أساسا يرتكز عليه توازن العقد وقت تكوينه قد تغيرت بصورة لم تكن في الحسبان، فيختل التوازن الاقتصادي للعقد اختلالا خطيراً، ويؤدي هذا التغير في الظروف إلى أن يصبح تنفيذ العقد والوفاء بالالتزامات الناشئة عن العقد ليس مستحيلا استحالة تامة ينقضي بها الالتزام، وإنما مرهقا للمدين بحيث يؤدي إجباره عليه إلى إفلاسه، أو ينزل به على الأقل خسارة فادحة تخرج عن الحد المألوف، فتتدخل النظرية لإزالة الظلم اللاحق بالمدين، ورد التزامات العقد إلى الحد المعقول تحقيقا لمقتضيات العدالة، ورفعا للظلم عن المتعاقدين(٢).

---

(١) – الوسيط في شرح القانون المدني: دكتور عبد الرازق السنهوري, الناشر: دار إحياء التراث– بيروت, تاريخ النشر: ١٩٦٤م, ج١/٥١٥, نظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي: دكتور/ محمد رشيد القباني, بحث منشور في مجلة المجمع الفقهي الإسلامي, التابع لرابطة العالم الإسلامي, العدد الثاني, ١٩٨٦م, ص١٣١

(٢) – الظروف الطارئة وأثرها على الالتزام العقدي في الفقه الإسلامي: دكتور/ يوسف الثلب, بحث منشور في مجلة كلية الدعوة الإسلامية، كلية الدعوة الإسلامية – لبيا، العدد١، ١٩٩١م, ص ١٣٦, النظريات الفقهية: ص١٥٣

المطلب الثاني: شروط نظرية الظروف الطارئة:

يشترط في تطبيق نظرية الظروف الطارئة أن يكون الالتزام ناشئاً عن عقد، سواء أكان هذا العقد من العقود ثنائية الطرف كعقود التوريد، أو الإجارة، أم من العقود أحادية الطرف كعقود الإرادة المنفردة مثل الوصية.

أما الالتزام غير التعاقدي فلا يمكن بأي حال أن يتحقق به وجود هذه النظرية، كالالتزام الناشئ عن الضمان مثلا فإن النظرية لا تنطبق عليه.

والعقد هنا ليس أي عقد تتحقق به النظرية، وإنما يشترط في العقد شروط ثلاثة هي:

الشرط الأول: أن يكون العقد متراخي التنفيذ عن وقت إبرامه.

حتى يمكن أن تكون الظروف الطارئة سبباً لتعديل العقد، يجب أن يكون هذا العقد متراخي التنفيذ، أي أن تكون هناك فترة من الزمن ما بين صدور العقد وتنفيذه، ليتصور طروء العذر، أو الحادث الاستثنائي المخل بالتزامات المتعاقدين بعد إبرام العقد وقبل التنفيذ، أو أثناءه، بحيث تختلف ظروف إبرام العقد عن ظروف تنفيذه.

ويعدّ الزمن عنصرا هاما في شرط التراخي، وتتجلى هذه الأهمية في جانبين: الجانب الأول: ضرورة أن يمتد تنفيذ العقد في المستقبل حتى يجد الظرف الطارئ مسرحا زمنيا يقع فيه الإخلال باقتصاديات العقد.

أما الجانب الثاني: أن يكون هناك متسع من الوقت يسمح بتأثير هذا الظرف الطارئ على الالتزام العقدي قبل تمام تنفيذه[1].

---

(١) – الوسيط في شرح القانون المدني: ج١/٥٢٤, النظريات الفقهية: ص١٤٩, نظرية الضرورة الشرعية: دكتور/ وهبة الزحيلي, الناشر: مؤسسة الرسالة– بيروت, الطبعة الرابعة: ١٤٠٨هـ – ١٩٨٥م, ص ٣١٨

الشرط الثاني: ألا يكون العقد المتراخي التنفيذ من العقود الاحتمالية

يشترط لتطبيق النظرية أن يكون في العقود المحددة، وهي العقود التي يستطيع فيها كل من المتعاقدين أن يحدد وقت تمام العقد، القدر الذي أخذ والقدر الذي أعطى حتى لو كان القدران غير متعادلين، فبيع شيء معين بثمن معين عقد محدد، سواء كان الثمن يعادل قيمة المبيع، أولا يعادله، مادامت قيمة المبيع ومقدار الثمن يمكن تحديدهما وقت البيع(١).

أما العقود الاحتمالية: هي العقود التي لا يعرف فيها وقت إبرامها مقدار الغرم بالنسبة للغنم، أو مقدار الاحتمال الذي يستهدف له كل من المتعاقدين، ولا يستبين هذا إلا فيما بعد، وفقا لمجرى الحوادث. مثل: بيع الأشياء المستقبلة كبيع الثمار قبل بدو صلاحها، والزرع قبل نباته بثمن جزاف، وعقد المرتب مدى الحياة المعقود على سبيل المعاوضة، وعقد التأمين وعقد الرهان وعقد المضاربة في بورصة الأوراق المالية، أو في بورصة البضائع(٢).

وليس كل ظرف، أو حادث يكون سببا لتطبيق النظرية، بل يتعين في هذا الظرف أو الحادث أن يتصف بأوصاف معينة، يمكن تقسيمها إلى قسمين:

القسم الأول: من حيث طبيعته ومنشؤه:

يشترط في الحادث الذي يطرأ على العقد فيما بين إبرامه وتنفيذه، والذي يترتب عليه جواز تعديل العقد أو فسخه، الشروط التالية:

---

(١) – أصول المعاملات: دكتور/ جلال على العدوي, الناشر: المكتب المصري الحديث للطباعة, سنة: ١٩٦٦م, ج١/١١٠, نظرية الضرورة الشرعية: ص٣١٨

(٢) – نفس المصادر السابقة

الشرط الأول: أن يكون الظرف أو الحادث استثنائياً

والمقصود بالحادث الاستثنائي أن يكون غير مألوف، أي نادر الوقوع، سواء أكان هذا الحادث سماويا كالجوائح، والفيضان، والجراد، والعفن، والدود، والزلزال، والوباء، أم كان من الآدميين كالحرب، والثورة، أو فرض تسعير جبري أو إلغائه.

فإذا كان الحادث مألوفا، فلا يعتد به، ولا تنطبق النظرية عليه، لأنه من عادة المألوف أن يكون محتملا بحكم العادة، أو التعامل(١).

الشرط الثاني: أن يكون الحادث الاستثنائي عامًا

والمقصود بالعموم أن لا يكون الحادث الاستثنائي خاصا بالمدين الذي يطلب تعديل العقد بل يجب أن يشمل أثره عددا كبيرا من الناس كأهل بلد، أو إقليم معين، أو طائفة معينة منهم كالزراع في جهة من الجهات، أو منتجي سلعة بذاتها، أو المتجرين بها.

أما إذا كان الحادث الاستثنائي خاصا بالمدين وحده، فلا تطبق عليه النظرية، وعلى ذلك لا يجوز للمدين أن يتذرع بمرض أصابه، أو بموت ولد له كان يعاونه في تنفيذ التزاماته، أو بحريق أمواله، أو اضطراب أحواله، كما لا يجوز للمستأجر أن يتذرع بإصابة محصوله بالدود البالغ حدا غير مألوف إذا اقتصر على محصوله، ولم يتعداه إلى غيره بشكل تتوافر فيه صفة العموم، لأن هذه الحوادث وأمثالها خاصة بالمدين وليست عامة(٢).

---

(١) – الوسيط في القانون المدني: ج١/٥٢٥, نظرية الضرورة الشرعية: ص٣١٨, النظريات الفقهية: ص١٥٠

(٢) – نظرية الظروف الطارئة دراسة تاريخية ومقارنة للنظر في الشريعة الإسلامية والشرائع الأوروبية: دكتور/ عبد السلام الترمانيني, الناشر: دار الفكر– سوريا, تاريخ النشر: ١٩٧١م, ص١٣٨

ولم تأخذ الشريعة الإسلامية بشرط العمومية- إلا في بعض المسائل كالجوائح عند المالكية والحنابلة[١]، حيث اشـــترطوا أن تكون الجائحة عامة كالجراد، والمطر، والبرد، والطير الغالب، تحقيقا للعدالة بيت المتعاقدين- بل يســـتوي في الحادث الاســتثنائي أن يكون عامًا أم خاصًــا لاحقًا بشــخص، أي من المتعاقدين، فجميع النظريات الفقهية المتعلقة بالأعذار، أو الجوائح، أو نظرية تغير القيمة لا تأخذ به، وتكتفي في ذلك بأن يكون الحادث فرديًا لا يتعدى أثره حدود الالتزام الذي يتحمل المتعاقد وحده[٢].

الشرط الثالث: أن يكون الحادث غير متوقع ولا يمكن دفعه

يشترط أيضا لتطبيق النظرية أن يكون الحادث، أو العذر، أو الظرف غير متوقع، أي أن يكون المتعاقد المدين لم يتوقعه وليس في وسعه توقعه وقت إبرام العقد وقبل تنفيذه، أو في أثناء التنفيذ[٣], كمن استأجر دارا ثم تهدمت هذه الدار كلاً أو جزءًا، أو استأجر دابة ليسافر على ظهرها، فمرضت هذه الدابة، أو نفقت، أو استأجر سيارة فسرقت، أو استأجر أرضا ليزرعها فأغرقها السيل، أو انحسر عنها الماء الذي تعتمد عليه وحده في سقيها[٤].

فإذا كان المتعاقد قد توقع الحادث، أو العذر، أو الظرف، أو كان في وسعه توقعه، فليس له أن يطالب بتطبيق النظرية، كمن يتعاقد على توريد ســلعة مســتوردة من الخارج مع قيام نذر حرب تهدد بقطع المواصلات وارتفاع أسعار السلع المستوردة،

---

(١) – بداية المجتهد: ج٢٠٣/٣, منح الجليل: ج٣١٠/٥, المغني: ج٨٠/٤, كشـــاف القناع: ج٢٨٦/٣

(٢) – الوسيط في القانون: ج٥٢٥/١, الظروف الطارئة وأثرها على الالتزام العقدي: ص١٥٧

(٣) – الوسيط: ج٥٢٥/١, نظرية الضرورة الشرعية: ص٣١٨, النظريات الفقهية: ص١٥٠

(٤) – الظروف الطارئة وأثرها على الالتزام العقدي: ص١٤٩

أو فرض القيود عليها، أو منع السفر بين الدول منعًا لانتشار وباء كورونا, فهذا لا يستطيع أن يطلب تعديل التزاماته إذا صارت مرهقة بقيام الحرب أو انتشار الوباء، إلا إذا كان قد اشترط ذلك لأن هذه الحرب كانت متوقعة عند إبرام العقد(١).

القسم الثاني: من حيث نتيجة الحادث الاستثنائي غير المتوقع

فشـــرطه: أن يكون الحادث، أو الظرف، أو العذر مؤثرًا على العقد, بحيث يجعل تنفيذ الالتزام مرهقًا للمدين يهدده بخسارة فادحة، تقتضي تدخل القاضي لرد الالتزام المرهق إلى حد المعقول. أي يؤدي الحادث إلى ضـرر زائد، أو فاحش غير معتاد ملازم حدوثه لتنفيذ موجب العقد، بمعنى أن هذا الضـرر ناتج عن هذا الظرف، أو الحادث، أو العذر، وليس من ذات الالتزام العقدي بحيث أن المضـي في تنفيذ هذا الالتزام يؤدي إلى الضـــرر الزائد غير المســـتحق بالعقد(٢), والضـــرر في الفقه الإسلامي ليس ضررًا اقتصاديًا فحسب، بل قد يكون في حالات أخرى ضررًا غير اقتصادي، وفي هذا يقول ابن عابدين– رحمه الله تعالى–: (كل عذر لا يمكن معه استيفاء المعقود عليه إلا بضرر يلحقه في نفسه أو ماله يثبت له حق الفسخ)(٣).

ومعيار الإرهاق معيار مرن, ليس له مقدار ثابت ومحدد, بل يتغير بتغير الظروف, فما يكون مرهقًا لمدين قد لا يكون مرهقًا لمدين آخر, وما يكون مرهقًا لمدين في ظروف معينة قد لا يكون مرهقًا لنفس المدين في ظروف أخرى, لكن المهم أن يصـبح تنفيذ الالتزام بحيث يهدد المدين بخسارة فادحة(٤).

---

(١) – الوسيط في القانون المدني: ج١/٥٢٦

(٢) – الوسيط: ج١/٥٢٦, النظريات الفقهية: ص١٥٠, نظرية الضرورة الشرعية: ص٣١٩

(٣) – حاشية رد المحتار على الدر المختار: لابن عابدين، الناشر: دار الفكر– بيروت, الطبعة الثانية: ١٤١٢هـ – ١٩٩٢م, ج٦/٨١

(٤) – الوسيط في القانون المدني: ج١/٥٢٧

المطلب الثالث: التوصيف الفقهي لنظرية الظروف الطارئة

وإذا كان الفقه الإسلامي لم ترد فيه نظرية عامة للحوادث الطارئة على النحو الوارد في القوانين الوضـــعية، إلا أنه عرف تطبيقات مختلفة لهذه النظرية، وذلك يظهر بوجه أخص في مسـألتين هما: فسـخ عقد الإجارة بالأعذار، وإنقاص الثمن بسـبب الجوائح في بيع الثمار.

المسألة الأولى: فسخ عقد الإجارة بالأعذار

اتفق الفقهاء على انفساخ الإجارة إذا كان العذر يمنع من استيفاء المنفعة شرعًا[١]، كمن استأجر شخصًا لقلع سنه المؤلمة فزال الألم.

ودليلهم:

أنه تعذر اسـتيفاء المنفعة شـرعًا؛ لأن قلع السـن التي زال ألمها محرم شـرعًا؛ لأنه إتلاف جزء من الآدمي، و لأَن الْفَوات شرعًا كالفوات حسًا[٢].

واختلف الفقهاء في فســخ الإجارة بالعذر في غير ذلك، ولمعرفة ذلك يفرق بين أن يكون العذر عامًا، أو خاصًا، وبيان ذلك في فيما يلي:

الأول: العذر العام: اختلف الفقهاء في فســخ الإجارة بالعذر في غير المعقود عليه إذا كان عاماً لا يخص العاقد على قولين، وذلك في حال ما إذا حدث خوف عام، أو فتنة تمنع من سكنى المكان الذي فيه العين المستأجرة، ويدخل فيه المنع بسبب الأمراض والأوبئة كما في جائحة كورونا:

---

(١) – بدائع الصنائع ج١٩٧/٤, شرح مختصر خليل ج٣٠/٧, تحفة المحتاج ج١٣٦/٦, المبدع في شرح المقنع ج٤٤١/٤

(٢) – الوسيط في المذهب: للغزالي, المحقق: أحمد محمود إبراهيم , محمد محمد تامر, الناشر: دار السلام – القاهرة, الطبعة الأولى: ١٤١٧هـ,ج٢٠٣/٤

القـول الأول: تفسـخ الإجـارة بالعـذر العـام، وهـذا مـذهب الحنفيـة[١], والمالكيـة في المشهور[٢]، وهو مذهب الحنابلة[٣].

دلـيلهم: أن العـذر العـام أمـر غالـب يمنـع المسـتأجر اسـتيفاء المنفعـة، فيثبـت الخيـار فـي فسـخ الإجـارة؛ كمـا لـو غصـبت العـين المسـتأجرة، فـإن للمسـتأجر خيار الفسخ، فكذلك ههنا[٤].

القـول الثـاني: لا تفسـخ الإجـارة بالعـذر العـام، وهـذا قـول عنـد المالكيـة[٥], والمذهب عند الشافعية[٦].

ودليلهم: أنه لا خلل في المعقود عليه، فلا يثبت للمستأجر الفسخ[٧].

ينـاقش: بعـدم التسـليم بـأن المعقـود عليـه لا خلـل فيـه؛ فهـو وإن كـان قائمًـا بذاتـه، إلا أنـه قـد طـرأ مـا يمنـع المسـتأجر مـن الانتفـاع بـه، ويحـول دون ذلـك، ومـن شـأن هـذا الطـارئ أن يجعـل الانتفـاع بـه متعـذرًا، فكـأن المعقـود عليـه لـم يعد قائمًا[٨].

---

(١) – المبسوط للسرخسي: ج٢/١٦, العناية شرح الهداية: ج١٤٤/٩, البحر الرائق: ج٤٠/٨

(٢) – شرح مختصر خليل للخرشي: ج٣٠/٧, حاشية الصاوي على الشرح الصغير: ج٤٩/٤

(٣) – المغني: ج٣٣٩/٥, المبدع: ج٤٤٣/٤, كشاف القناع: ج٣٠/٤

(٤) – المغني: ج٣٣٩/٥, المبدع: ج٤٤٣/٤, كشاف القناع: ج٣٠/٤

(٥) – بداية المجتهد: ج١٤/٤, حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ج٣٠/٤

(٦) – المجموع شرح المهذب: ج٩/١٥, تحفة المحتاج: ج١٨٧/٦, مغني المحتاج: ج٤٨٤/٣

(٧) – أسنى المطاب: ج٤٣٠/٢, مغنى المحتاج: ج٤٨٤/٣

(٨) – فسخ الإجارة بالعذر في الفقه الإسلامي: دكتور/ أحمد شحدة أبو سرحان, دكتور/ على عبد الله أبو يحيى, بحث منشور في مجلة كلية دراسات: علوم الشريعة والقانون– جامعة الأردن, المجلد ٤٠, العدد ١ سنة ٢٠١٣م, ص١١٢

الثاني: العذر الخاص: وهذه المسألة، تتضمن ما أتى به الحنفيَّة من أحكام اجتهادية، تتعلق بفسخ عقد الإجارة بالعذر الخاص، سواء أكان متعلقًا بالمستأجر أم المؤجر، أم العين المؤجَّرة.

وقد اختلف الفقهاء في مسألة فسخ الإجارة بالأعذار الخاصة على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية[1] إلى جواز فسخ عقد الإجارة بالأعذار، وتوسعوا كثيرًا في تلك الأعذار التي يفسخ بها عقد الإجارة.

ويقصد بالعذر عند الحنفية: (عجز العاقد عن المضي في موجب العقد، إلا بتحمل ضرر زائد لم يستحق بهذا العقد)[2]

واستدلوا:

بأن الحاجة تدعو إلى الفسخ عند العذر؛ لأنه لو لزم العقد عند تحقق العذر، للزم صاحب العذر ضرر لم يلتزمه بالعقد[3].

والأعذار ثلاثة أنواع[4]:

أ- عذر من جانب المستأجر: كإفلاسه أو انتقاله من حرفة إلى أخرى؛ لأن المفلس أو المنتقل من عمل لا ينتفع به إلا بضرر، فلا يجبر على البقاء في الحرفة الأولى مثلاً.

ب- عذر من جانب المؤجر: كأن يلحقه دين فادح لا يجد طريقاً لوفائه إلا ببيع الشيء المأجور وأدائه من ثمنه، بشرط أن يثبت الدين بالبينة أو الإقرار.

---

(١) – المبسوط للسرخسي: ج١٦/٢, بدائع الصنائع: ج٤/١٩٧, البحر الرائق: ج٨/٤٠

(٢) – بدائع الصنائع: ج٤/١٩٧, الاختيار: ج٢/٦١, البحر الرائق: ج٨/٤٢

(٣) – بدائع الصنائع: ج٤/١٩٧, تبيين الحقائق: ج٥/١٤٥

(٤) – المبسوط: ج ١٦/٦, بدائع الصنائع: ج٤/١٩٧

ج- عذر راجع للعين المؤجرة أو الشيء المأجور: كأن يستأجر شخص حماماً في قرية ليستغله مدة معلومة، ثم يهاجر أهل القرية، فلا يجب عليه الأجر للمؤجر. ومثل استئجار مرضع لإرضاع طفل، ثم يأبى الصبي لبنها، أو إمساك الثدي، أو تمرض هي، أو يريد أهل الصبي السفر، فامتنعت، كان هذا عذراً في فسخ الإجارة.

القول الثاني: يرى جمهور الفقهاء: من المالكية[١]، والشافعية[٢]، والحنابلة[٣]: إلى أن عقد الإجارة عقد لازم، لا ينفسخ إلا بما تنفسخ به العقود اللازمة، من وجود العيب بها، أو ذهاب محل استيفاء المنفعة[٤].

واستدلوا على ذلك: بأن الإجارة أحد نوعي البيع، فيكون العقد لازمًا، إذ العقد انعقد باتفاقهما، فلا ينفسخ إلا باتفاقهما[٥]، عملاً بقوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾[٦]

الترجيح: يظهر -والله أعلم- رجحان القول الثاني، بأن عقد الإجارة عقد لازم، فلا ينفسخ إلا بما تنفسخ به العقود اللازمة، من وجود العيب بها، أو ذهاب محل استيفاء المنفعة، قياساً على البيع.

ويمكن أن نقول: إن نظرية العذر هذه تفرد بها المذهب الحنفي دون سائر المذاهب الفقهية[٧]، وإن كان العذر العام قد أخذ به جمهور الفقهاء كما مرَّ، وهذه المسألة تعد أصلًا في مسألة الظروف الطارئة[٨].

---

(١) - بداية المجتهد: ج١٤/٤, حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ج٣٠/٤

(٢) - المجموع شرح المهذب: ج٩/١٥, تحفة المحتاج: ج١٨٧/٦, مغني المحتاج: ج٤٨٤/٣

(٣) - المغني: ج٣٣٢/٥, المبدع: ج٤٣٨/٤, كشاف القناع: ج٢٣/٤

(٤) - بداية المجتهد: ج١٤/٤

(٥) - المجموع: ج٩/١٥, المغني: ج٣٣٣/٥, شرح الزركشي: ج٢٢٨/٤

(٦) - سورة المائدة: من الآية ١

(٧) - النظريات الفقهية: ص١٤٤

(٨) - نظرية الضرورة الشرعية: ص٣٢٤

المسألة الثانية: إنقاص الثمن بسبب الجوائح في بيع الثمار

هذه المسألة تعرف ب: وضع الجوائح، والجائحة: الآفة، والجمع الجوائح، قال الشافعي: الجائحة ما أذهب الثمر بأمر سماوي[1]، وقيل: كل ما لا يستطاع الدفع له والتحرز منه مثل البرد والقحط والعفن والعطش، وقد تكون بفعل الآدمي إذا كان غالبًا، كالجيش الجرار[2].

وقد اختلف الفقهاء في الثمرة، إذا بيعت بعد بدو صلاحها، مفردة عن أصلها ومن غير مالك أصلها، وسلمها البائع إلى المشتري بالتخلية بينه وبينها، ثم تلفت قبل أوان الجذاذ، فهل توضع أو لا؟ أي هل توضع عن المشتري فتكون من ضمان البائع يلزم بها، أو لا توضع عن المشتري فلا يلزم البائع بها ويتحمَّلها المشتري فتكون من ضمانه؟ للفقهاء في هذه المسألة قولان:

القول الأول: أن الجوائح من ضمان المشتري، فلا يرجع المشتري على البائع بشيء، وهذا هو قول الحنفية[3]، والشافعي في الجديد[4]، وبعض الحنابلة[5].

واستدل أصحاب القول الأول على أن الجوائح من ضمان المشتري بالآتي:

١- من السنة:

أ- ما روي عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ، قَالَ: أُصِيبَ رَجُلٌ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللهِ (ﷺ) فِي ثِمَارٍ ابْتَاعَهَا، فَكَثُرَ دَيْنُهُ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «تَصَدَّقُوا

---

(١) – مادة (ج و ح) المصباح المنير: ج١/١١٣

(٢) – حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ج٣/١٨٥, المغني: ج٤/٨١

(٣) – الحجة على أهل المدينة: أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني (المتوفى: ١٨٩هـ) المحقق: مهدي حسن الكيلاني القادري, الناشر: عالم الكتب – بيروت, الطبعة: الثالثة، ١٤٠٣,ج٢/٥٥٧, اللباب في الجمع بين السنة والكتاب: ج٢/٥١٣

(٤) – الحاوي الكبير: ج٥/٢٠٦, المجموع: ج١٣/٩٢, أسنى المطالب: ج٢/٨٥

(٥) – شرح الزركشي: ج٣/٥٢٣, المبدع في شرح المقنع: ج٤/١٦٥,الإنصاف: ج٥/٧٥

عَلَيْهِ»، فَتَصَدَّقَ النَّاسُ عَلَيْهِ، فَلَمْ يَبْلُغْ ذَلِكَ وَفَاءَ دَيْنِهِ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِغُرَمَائِهِ: «خُذُوا مَا وَجَدْتُمْ، وَلَيْسَ لَكُمْ إِلَّا ذَلِكَ»(١)

وجه الدلالة من الحديث: أمر النبي (ﷺ) بالصدقة علي الرجل الذي أصيب في ثمره ودفعه الدين إلى غرمائه يدل على أنه لا يجب وضع الجوائح, فلو كانت الجائحة من ضمان البائع لأسقط النبي (ﷺ) الديون التي لحقت الرجل من ثمن الثمار التالفة, فتكون الجائحة من ضمان المشتري(٢).

ب- عَنْ أَبِي الرِّجَالِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ أُمِّهِ عَمْرَةَ بِنْتِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ أَنَّهُ سَمِعَهَا تَقُولُ: 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 صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لَهُ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: " تَأَلَّى أَنْ لَا يَفْعَلَ خَيْرًا(٣)، فَسَمِعَ بِذَلِكَ رَبُّ الْحَائِطِ، فَأَتَى رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ هُوَ لَهُ "(٤)

---

(١) – صحيح مسلم: كتاب المساقاة- باب استحباب الوضع من الدين,ج٣/١١٩١, رقم ١٥٥٦, سنن الترمذي: باب من تحل له الصدقة من الغارمين,ج٣/٣٥, رقم٦٥٥, وقال: حسن صحيح

(٢) – شرح النووي على مسلم: ج١٠/٢١٧

(٣) – تألَّى أن لا يفعل خيرًا: أي حلف بالله أن لا يصنع خيرا, شرح النووي على مسلم: ج١٠/٢١٩

(٤) – موطأ الإمام مالك: كتاب البيوع- باب الجائحة في بيع الثمار,ج٢/٦٢١, رقم ١٥, صحيح مسلم: كتاب المساقاة- باب استحباب الوضع من الدين,ج٣/١١٩١, رقم ١٥٥٧, واللفظ لمالك

وجه الدلالة من الحديث: أن وضـــع الجوائح غير واجب على البائع، وإلا لطلبه رسول الله (ﷺ) من البائع، وأمره بالضمان، وأنكر عليه حلفه، وامتناعه من الواجب عليه وهو الضمان, فتكون الجائحة من ضمان المشتري[١].

٢- من المعقول: أن الثمرة تصـــير مقبوضـــة على رؤوس نخلها بالتمكين والتخلية بدليل أن للمشـتري بيعها بعد التمكين منها، ولو لم تكن مقبوضـة لم يجز، ولو تلف بعد القبض كان من ضمان المشتري دون البائع[٢].

القول الثاني: أن الجوائح من ضـمان البائع, فيرجع المشـتري على البائع بما دفعه من الثمن، وبه وبهذا قال الإمام مالك[٣], وهو قول الإمام الشـــافعي في القديم[٤], والمذهب عند الحنابلة[٥].

واشـــترط بعض المالكية والحنابلة أن تبلغ الجائحة الثلث فأكثر من الثمار حتى تكون من ضمان البائع[٦].

واستدل أصحاب القول الثاني بوجوب وضع الجوائح, وأنها من ضمان البائع:

١- من السنة:

أ- ما روي عَنْ جَابِرِ بْنَ عَبْدِ اللهِ (رضـــي الله عنهما)، «أَنَّ النَّبِيَّ (ﷺ) أَمَرَ بِوَضْعِ الْجَوَائِحِ»[٧]

---

(١) – المجموع: ج٩١/١٣, شرح الزركشي: ج٥٢٢/٣

(٢) – الحاوي الكبير: ج٢٠٧/٥, المجموع: ج٩٠/١٣, أسنى المطالب: ج٨٥/٢

(٣) – بداية المجتهد: ج٢٠٢/٣, الإستذكار: ج٣١٣/٦, منح الجليل: ج٣٠١/٥

(٤) – الحاوي الكبير: ج٢٠٥/٥,البيان في المهب الشافعي: ج٣٨٧/٥,المجموع: ج٩٢/١٣

(٥) – المغنى: ج٨٠/٤, شرح الزركشي: ج٥١٩/٣,الإنصاف: ج٧٤/٥

(٦) – بداية المجتهد: ج٢٠٤/٣, المغنى: ج٨١/٤, كشاف القناع: ج٢٨٥/٣

(٧) – صحيح مسلم: كتاب المساقاة- باب وضع الجوائح,ج١١٩١/٣, حديث رقم١٥٥٤, السنن الكبرى للنسائي: كتاب البيوع- باب وضع الجوائح,ج٣١/٦, حديث رقم٦٠٧٥

ب- وعن جَابِرَ يَقُولُ: قَالَ رَسُولُ اللهِ (ﷺ): «لَوْ بِعْتَ مِنْ أَخِيكَ ثَمَرًا، فَأَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ، فَلَا يَحِلُّ لَكَ أَنْ تَأْخُذَ مِنْهُ شَيْئًا، بِمَ تَأْخُذُ مَالَ أَخِيكَ بِغَيْرِ حَقٍّ؟ »[1]

وجه الدلالة من الحديثين:

الحديث الأول نص وصريح في وجوب وضع الجوائح وأنها من ضمان البائع وبقوله صلى الله عليه وسلم في الحديث الثاني" فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئا" و لأنها في معنى الباقية في يد البائع من حيث إنه يلزمه سقيها فكأنها تلفت قبل القبض فكانت من ضمان البائع[2].

٢- من القياس:

أ- قاسوا وضع الجوائح وجعلها من ضمان البائع على ضمان منافع الدار المستأجرة، وبيان ذلك: أن منافع الدار المستأجرة إذا تلفت قبل تمكن المستأجر من استيفائها كانت من ضمان المؤجر, فكذلك الجائحة إذا تلفت الثمار قبل قبضها كانت من ضمان البائع, بجامع عدم التمكن من القبض واستيفاء المنافع في الحالتين[3].

٣ – استدلوا بالقاعدة الفقهية التي تنص على أن: " تلف المعقود عليه قبل التمكن من قبضه ينفسخ به العقد"[4]

---

(١) – صحيح مسلم: كتاب المساقاة– باب وضع الجوائح,ج٣/١١٩١,حديث رقم١٥٥٥, سنن أبى داود: كتاب البيوع– باب في بيع السنين,ج٣/٢٥٤,حديث رقم٣٣٧٤

(٢) – شرح النووي على مسلم: ج١٠/٢١٦, سبل السلام: ج٢/٦٧,المغنى: ج٤/٨٠

(٣) – المغني: ج٤/٨١, إعلام الموقعين عن رب العالمين: ج٢/٢٥٧

(٤) – قواعد الأحكام في مصالح الأنام: العز بن عبد السلام, علق عليه: طه عبد الرؤوف سعد, الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية – القاهرة, طبعة: جديدة منقحة، ١٤١٤هـ – ١٩٩١م,ج٢/١٨٤

فدلت هذه القاعدة على وجوب وضع الجوائح, وأنها من ضمان البائع[١].

الترجيح:

يظهر – والله أعلم– رجحان القول الثاني: القاضي بوجوب وضع الجوائح، وأن الضمان على البائع لا على المشتري في الثمرة المجاحة؛ لقوة أدلة هذا القول وسلامتها من المعارضة، ولأن القول بوضع الجوائح، لا يخالف شيئًا من الأصول الصحيحة، بل هو مقتضى أصول الشريعة، وهو أصل في نفسه، لا يخالف كتابًا ولا سنة ولا إجماعًا فوجب قبوله، ولأن وضع الجوائح يوافق القواعد المقرَّرة في الشريعة منها: قاعدة الضرر يزال[٢].

وبهذا يظهر سبق الفقه الإسلامي لاعتبار العذر الطارئ سببًا لإعادة تعديل الحقوق والالتزامات بين المتعاقدين، وهذا ما انتهى إليه المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة، فقد نظر المجمع في (الظروف الطارئة، وتأثيرها في الحقوق والالتزامات العقدية)، في الدورة الخامسة ١٤٠٢ هـ، وقرر الأخذ بالظروف الطارئة، وجواز اللجوء إلى القضاء لإعادة تعديل الحقوق والالتزامات، بالنسبة لطرفي العقد، أو فسخ العقد والتعويض، بناء على رأي أهل الخبرة[٣].

والفقه الإسلامي حينما قرر مبدأ الطوارئ، كان رائده في ذلك نصوص القرآن الكريم، والسنة النبوية، والقواعد الفقهية المستنبطة منهما.

فقد أباح الشارع إتيان المحظور عند الضرورة، كما في قوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهِلَّ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا

---

(١) – مجموع الفتاوى لابن تيمية: ج٢٦٣/٣٠

(٢) – الأشباه والنظائر للسيوطي: ص ٧, الأشباه والنظائر لابن نجيم: ص٧٢

(٣) – قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة في دوراته العشرين: (١٣٩٨– ١٤٣٢ هـ /١٩٧٧– ٢٠١٠م) , الإصدار الثالث, ص ١٠٩،١١٠

عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾(١), وقوله تعالى: ﴿ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾(٢)

كما أن الحق سبحانه وتعالى لا يكلف عباده إلا بقدر وسعهم، سواء في دائرة العبادات أو المعاملات، فقال عز وجل: ﴿ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ﴾(٣)، كذلك فقد ورد في القرآن الكريم ما يدعو إلى رفع الحرج عن العباد، كما في قوله جل شأنه: ﴿ وَما جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾(٤)

ومن التيسير ورفع الحرج الذي جاءت به الشريعة في باب المعاملات، إزالة الضرر بعد وقوعه.

وأيضًا فقد دعت السنة إلى وجوب رفع الضرر عن الناس، من باب الرحمة بهم، والتيسير عليهم، فقال رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»(٥)

وعليه يظهر أن نظرية الظروف الطارئة التي يترتب عليها تعديل التزام العقد، أو فسخه لأمر لم يكن متوقعاً عند إنشاء العقد؛ لكون العقد متراخي التنفيذ، ولا يقع دفعة واحدة، فيطرأ ظرف يؤدي إلى جريان العقد على نحو مرهق لأحد العاقدين على حساب الآخر، فهي قائمة على قاعدة رفع الضرر والحرج، واعتبار الأعذار، ووضع الجوائح، وهي قاعدة أصيلة في الفقه الإسلامي، أصلها ما سبق من الآيات والأحاديث الدالة على رفع الحرج والضرر، ووضع الجوائح، ومنها قول النبي صلى

---

(١) – سورة البقرة: الآية ١٧٣

(٢) – سورة البقرة: من الآية ١٨٥

(٣) – سورة البقرة: من الآية ٢٨٦

(٤) – سورة الحج: من الآية ٧٨

(٥) – سنن ابن ماجه: كتاب الأحكام– باب من بنى في حقه ما يضر بجاره , ٢/٧٨٤, حديث رقم٢٣٤١, وقد ورد الحديث من عدة طرق تقوي الحديث وتحسنَّه, جامع الأصول: ج٦/٦٤٤

الله عليه وسلم: "لا ضرر ولا ضرار"، والذي تفرع منه قاعدة كبرى من قواعد الفقه، وهي: الضـــرر يزال، وإذا تعارض مفســـدتان، رُوعي أعظمهما ضـــرراً بارتكاب أخفهما، وقاعدة: المشقة تجلب التيسير، ولأن إلزام المدين بتنفيذ التزامه الذي يسبب له الإرهاق من جراء الظرف الطارئ، فيه ضـرر ومشـقة، لذا نجد الشـريعة تنهى عنه، وهذا الأمر واضـــح في تشـــريع وضـــع الجوائح، ونظرية الضـــرر في الفقه الإسلامي.

كما قال الدكتور السـنهوري: نظرية فسـيحة المدى، خصـبة النتائج، تتسـع لنظرية الظروف الطارئة؛ لأن الضـــرورة توجب إزالة الضـــرر، ولها تطبيقات كثيرة، منها نظرية العذر في فسخ الإيجار، وإنقاص الثمن بسبب الجوائح في بيع الثمار(١).

وهي قائمة على العدل الذي هو أصـــل أصـــيل في المعاملات؛ يقول ابن تيمية – رحمه الله–: " المعاملات، من المبايعات، والإجارات، والوكالات، والمشـــاركات، والهبات، والوقوف، والوصايا، ونحو ذلك من المعاملات المتعلقة بالعقود والقبوض؛ فإن العدل فيها هو قوام العالمين، لا تصـــلح الدنيا والآخرة إلا به... فعامة ما نهى عنه الكتاب والســـنة من المعاملات يعود إلى تحقيق العدل، والنهي عن الظلم، دقه وجله، مثل أكل المال بالباطل، وجنســـه من الربا والميســـر.. وبيع الثمر قبل بدو صلاحه"(٢)

(١) – الوسيط في شرح القانون المدني: ج١/٨٤, الفقه الإسلامي وأدلته: ج٤/٣٢٣٢

(٢) – مجموع الفتاوى: لابن تيمية: ج٢٨/٣٨٥

المبحث الثاني: أثر الجائحة على العقود والمعاملات

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعديل العقود بسبب الجائحة

نتيجة لتغير الظروف الاقتصادية بسبب جائحة كورونا أو غيرها من الجوائح, فإن للقاضي سلطة واسعة في هذا الشأن، فله أن يسلك أحد طرق ثلاثة:

الطريق الأول: وقف تنفيذ العقد حتى يزول الحادث الطارئ

قد يرى القاضي وقف تنفيذ العقد حتى يزول الحادث الطارئ إذا كان الحادث وقتيًا يقدر له الزوال في وقت قصير، كما إذا تعهد مقاول بإقامة بناء، وارتفعت أسعار بعض مواد البناء لحادث طارئ ارتفاعًا فاحشًا، ولكنه ارتفاع يوشك أن يزول لقرب فتح باب الاستيراد مثلا، فيوقف القاضي التزام المقاول بتسليم المبنى في الموعد المتفق عليه، حتى يتمكن المقاول من القيام بالتزامه دون إرهاق، إذا لم يكن في وقف التنفيذ هنا ضرر جسيم يلحق صاحب المبنى(١).

وما ذهب إليه القانون يوافق ما ذهب إليه الفقه الإسلامي، فإنه يجيز للقاضي تعديل العقد إذا كان في ذلك مصلحة للمتعاقدين، أو لأحدهما بشرط أن لا يتضرر المتعاقد الآخر.

قال ابن قدامة رحمه الله تعالى: "ولو استأجر دابة ليركبها، أو يحمل عليها إلى مكان معين، فانقطعت الطريق إليه لخوف حادث، أو اكتري إلى مكة، فلم يحج الناس ذلك العام من تلك الطريق، فلكل واحد منهما فسخ الإجارة، وإن أحب إبقاءها إلى حين إمكان استيفاء المنفعة جاز"(٢).

---

(١) – الوسيط في شرح القانون المدني: ج١/٥٢٨, نظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي: ص١٤٥

(٢) – المغني: ج٥/٣٣٩

وهذا ما قرره المجمع الفقهي الإسلامي، فقد جاء في القرار السابع ما نصه: (ويحق للقاضي أيضا أن يمهل الملتزم إذا وجد أن السبب الطارئ قابل للزوال في وقت قصير، ولا يتضرر الملتزم له كثيرا بهذا الإمهال)[1].

الطريق الثاني: زيادة الالتزام المقابل للالتزام المرهق

قد يرى القاضي زيادة الالتزام المقابل ليقلل خسارة المدين، فإذا تعهد تاجر مثلا بتوريد كمية من القمح بسعر ألف جنيه للطن، ثم ارتفع السعر إلى ثلاثة آلاف جنيه نتيجة للحادث الطارئ، فإن القاضي يرفع السعر الوارد في العقد، ولكنه لا يرفعه إلى ثلاثة آلاف وإلا يكون قد حمل الدائن كل ما ترتب على الحادث الطارئ، الارتفاع الفاحش للأسعار مع الارتفاع المألوف، والأصل أن الارتفاع المألوف للأسعار يتحمله المدين، كما يتحمل الدائن انخفاض الأسعار المألوف. فإذا فرضنا أن الارتفاع المألوف في سعر القمح خمسمائة جنيه، فإن هذه يتحملها المدين لوحده، وما زاد على ذلك- ويبلغ ألف وخمسمائة جنيه- هو ارتفاع غير مألوف يقسمها القاضي مناصفة بين المتعاقدين، حتى يتحمل كل منهما نصيبه في الخسارة غير المتوقعة، فيصيب الدائن منها ٧٥٠ تضاف إلى الثمن المتفق عليه وهو ألف بالإضافة إلى الزيادة المألوفة للأسعار (٥٠٠)، ومن ثم يرفع القاضي الثمن إلى ٢٢٥٠ جنيه، ولكن القاضي لا يفرض على الدائن أن يشتري بهذا السعر، وإنما يخيره بين أن يشتري به، أو أن يفسخ العقد. فإذا اختار الفسخ كان هذا أصلح للمدين، إذ يرتفع عن عاتقه كل أثر للحادث الطارئ[2].

---

(١) – قرارات مجلس المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي: ص١١٠

(٢) – الوسيط في شرح القانون المدني: ج١/٥٢٩, نظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي: ص١٤٥

وهذا يوافق ما قرره المجمع الفقهي الإسلامي في قراره السابع الذي جاء فيه: (في العقود المتراخية التنفيذ (كعقود التوريد، والتعهدات، والمقاولات) إذا تبدلت الظروف التي تم فيها التعاقد تبدلا غير الأوضاع والتكاليف والأسعار، تغييرا كبيرا، بأسباب طارئة عامة لم تكن متوقعة حين التعاقد، فأصبح بها تنفيذ الالتزام العقدي يلحق بالملتزم خسائر جسيمة، غير معتادة من تقلبات الأسعار في طرق التجارة، ولم يكن ذلك نتيجة تقصير، أو إهمال من الملتزم في تنفيذ التزامه، فإنه يحق للقاضي في هذه الحال عند التنازع، وبناء على الطلب تعديل الحقوق، والالتزامات العقدية، بصورة توزع القدر المتجاوز للمتعاقد من الخسارة على الطرفين المتعاقدين)[1].

الطريق الثالث: إنقاص الالتزام المرهق

كما إذا تعهد شخص بتوريد سلعة معينة، ثم يقل المعروض في السوق من هذه السلعة نتيجة لحادث طارئ كحرب منعت استيراد السلعة، فيصبح من العسير على الشخص أن يورد جميع الكميات المتفق عليها، فعندئذٍ يجوز للقاضي أن ينقص الكمية التي يلتزم المدين بتوريدها، بالمقدار الذي يراه كافيا لرد التزام المدين إلى الحد المعقول[2].

وما ذهب إليه القانون يوافق ما ذهب إليه الفقه الإسلامي من جواز إنقاص الالتزام بسبب الحادث الطارئ في العذر الطارئ عند الحنفية، والجوائح عند المالكية والحنابلة، حيث يوضع عن المشترى من الثمن بمقدار ما أصاب ثماره المشتراة من جائحة بالثلث، أو دونه على خلاف في ذلك عند المالكية والحنابلة[3].

---

(١) – قرارات مجلس المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي: ص١٠٩

(٢) – الوسيط في شرح القانون المدني: ج٥٢٩/١, نظرية الضرورة الشرعية: ص٣١٩, النظريات الفقهية: ص١٥٥

(٣) – بداية المجتهد: ج٢٠٤/٣, منح الجليل: ج٣١٣/٥, المغني: ج٨١/٤, كشاف القناع: ج٢٨٥/٣

قال الإمام الكساني: (الفسخ في الحقيقة امتناعا من التزام الضرر, و إنكار الفسخ عند تحقق العذر خروج عن العقل والشرع؛ لأنه يقتضي أن من اشتكى ضرسه فاستأجر رجلا ليقلعه فسكن الوجع يجبر على القلع, وهذا قبيح عقلا وشرعا)[١]

قال الإمام الحطاب – رحمه الله –: "سئل ابن أبي زيد إذا أصاب الأجير في البناء مطر في بعض اليوم منعه من البناء في بعض اليوم، قال: فله بحساب ما مضى ويفسخ في بقية اليوم"[٢]

وقال ابن تيمية – رحمه الله –: "إذا استأجر ما تكون منفعة إيجاره للناس، مثل الحمام، والفندق، والقيسارية[٣]، ونحو ذلك. فنقصت المنفعة المعروفة، مثل أن ينتقل جيران المكان، ويقل الزبون لخوف أو خراب، أو تحويل ذي سلطان لهم، ونحو ذلك فإنه يحط عن المستأجر من الأجرة بقدر ما نقص من المنفعة المعروفة"[٤].

---

(١) – بدائع الصنائع: ج١٩٧/٤, بتصرف

(٢) – مواهب الجليل: ج٤٣٢/٥

(٣) – القيسارية: سوق، سوق الخضار، ميدان عام يقام فيه سوق، أو هي بالأحرى بناية مربعة في شكل رواق الدير، فيها حجرات ومخازن وحوانيت للتجار , تكملة المعاجم العربية: ج٤٣٥/٨

(٤) – مجموع الفتاوي: ج٣١١/٣٠

المطلب الثاني: فسخ العقد بسبب الجائحة

لما كان فوات المعقود عليه محل اعتبار في الفقه الإسلامي، فإذا تعذر يصار إلى فسخ العقد في العقود المتراخية؛ كالإجارة بأنواعها، وعقود التوريد وعقود المقاولة، فإنها تخرج على مسألة العذر العام، والراجح هو القول بجواز الفسخ للعذر العام، كما تخرج وعلى وضع الجوائح، وقد اتفق الفقهاء على فسخ الإجارة عند تعذر استيفاء المنفعة(١).

قال ابن تيمية –رحمه الله–: (ولا خلاف بين الأمة أن تعطل المنفعة بأمر سماوي يوجب سقوط الأجرة أو نقصها أو الفسخ)(٢)

وقال – رحمه الله–: (وأما الجوائح في الإجارة فنقول: لا نزاع بين الأئمة أن منافع الإجارة إذا تعطلت قبل التمكن من استيفائها سقطت الأجرة لم يتنازعوا في ذلك)(٣)

وقال ابن قدامة: (أن يحدث خوف عام، يمنع من سكنى ذلك المكان الذي فيه العين المستأجرة، أو تحصر البلد، فيمتنع الخروج إلى الأرض المستأجرة للزرع، ونحو ذلك، فهذا يثبت للمستأجر خيار الفسخ؛ لأنه أمر غالب يمنع المستأجر استيفاء المنفعة، فأثبت الخيار، كغصب العين، ولو استأجر دابة ليركبها، أو يحمل عليها إلى مكان معين، فانقطعت الطريق إليه لخوف حادث، أو اكترى إلى مكة، فلم يحج الناس ذلك العام من تلك الطريق، فلكل واحد منهما فسخ الإجارة)(٤)

---

(١) – بدائع الصنائع: ج١٩٧/٤, شرح مختصر خليل للخرشي: ج٣٠/٧, تحفة المحتاج: ج١٣٦/٦, المبدع في شرح المقنع: ج٤٤١/٤

(٢) – مجموع الفتاوي: ج٢٩٣/٣٠

(٣) – مجموع الفتاوي: ج٢٨٨/٣٠

(٤) – المغني: ج٣٣٨/٤،٣٣٩

وفي القانون: لا يجوز للقاضي في القانون الوضعي فسخ العقد، ذلك أن النص لا يجعل له إلا أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول. فالالتزام المرهق يبقى ولا ينقضي، ولكن يرد إلى الحد المعقول، فتتوزع بذلك تبعة الحادث الطارئ بين المدين والدائن، ولا يتحملها الدائن وحده بفسخ العقد بناء على طلب المدين(١).

وجاء في قرار المجمع الفقهي الإسلامي، المنبثق عن رابطة العالم الإسلامي، في دورته الخامسة، في القرار السابع(٢):

١- في العقود المتراخية التنفيذ (كعقود التوريد والتعهدات والمقاولات)، إذا تبدلت الظروف التي تم فيها التعاقد، تبدلاً غير الأوضاع والتكاليف والأسعار تغييراً كبيراً بأسباب طارئة عامة لم تكن متوقعة حين التعاقد، فأصبح بها تنفيذ الالتزام العقدي يلحق بالملتزم خسائر جسيمة غير معتادة من تقلبات الأسعار في طرق التجارة، ولم يكن ذلك نتيجة تقصير أو إهمال من الملتزم في تنفيذ التزاماته. فإنه يحق للقاضي في هذه الحال عند التنازع وبناء على الطلب، تعديل الحقوق والالتزامات العقدية بصورة توزع القدر المتجاوز للمتعاقد من الخسارة على الطرفين المتعاقدين، كما يجوز له أن يفسخ العقد فيما لم يتم تنفيذه منه، إذا رأى أن فسخه أصلح وأسهل في القضية المعروضة عليه، وذلك مع تعويض عادل للملتزم له صاحب الحق في التنفيذ، يجبر له جانباً معقولاً من الخسارة التي تلحقه من فسخ العقد، بحيث يتحقق عدل بينهما دون إرهاق للملتزم، ويعتمد القاضي في هذه الموازنات جميعاً رأي أهل الخبرة الثقات.

---

(١) – الوسيط في شرح القانون المدني: ج١/٥٣٠, نظرية الضرورة الشرعية: ص٣١٩

(٢) – قرارات مجلس المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي: ص١٠٩،١١٠

٢- ويحق للقاضي – أيضاً – أن يمهل الملتزم إذا وجد أن السبب الطارئ قابل للزوال في وقت قصير، ولا يتضرر الملتزم له كثيراً بهذا الإمهال.

هذا وإن مجلس المجمع الفقهي يرى في هذا الحل المستمد من أصول الشريعة، تحقيقاً للعدل الواجب بين طرفي العقد، ومنعاً تتضرر المرهق لأحد العاقدين بسبب لا يد له فيه، وأن هذا الحل أشبه بالفقه الشرعي الحكيم، وأقرب إلى قواعد الشريعة ومقاصدها العامة وعدلها والله ولي التوفيق.

وجاء في توصيات مؤتمر معالجة الشريعة الإسلامية لآثار جائحة كورونا بالكويت: (ب– لنظرية القوة القاهرة والظروف الطارئة أثر في عقود التوريد المتراخية التنفيذ، فإذا أصبح تنفيذ الالتزام مستحيلا، فتعتبر قوة قاهرة، فإن كانت الاستحالة كلية انفسخ العقد من تلقاء نفسه، وإن كانت جزئية خير الدائن بين أن يتمسك بالعقد فيما بقي ممكن التنفيذ، أو أن يطلب فسخ العقد ولا يستحق الدائن

تعويضا عما ناله من ضرر بسبب تفويت الصفقة كليا أو جزئيا، وأما إذا كان تنفيذ الالتزام مرهقا للمدين فتعد ظرفا طارئا، ويترتب عليها الالتزام إلى الحد المعقول وتوزيع الخسائر على الطرفين)[1].

(١) – البيان الختامي: القرارات والتوصيات لمؤتمر معالجة الشريعة الإسلامية لآثار جائحة كورونا – جامعة الكويت، ص ٩

المطلب الثالث: حكم إيقاع غرامة تأخير بسبب الجائحة

أولاً: تعريف غرامة التأخير

عبارة غرامة التأخير غير معروفة في كتب الفقه القديمة بهذا المصطلح، ولكنها معروفة في القوانين الغربية، كالقانون الفرنسي، والإنجليزي وغيرهما من القوانين الغربية، وقد أخذت قوانين البلاد العربية هذا التعبير عن القوانين الغربية، وأدخلت عليه بعض التعديلات، وأول قانون عربي أخذ به هو القانون المصري، أخذه عن القانون الفرنسي وعبر عنه الدكتور السنهوري بالعبارة التالية: التعويض الاتفاقي، أو الشرط الجزائي، وتبعت أكثر قوانين البلاد العربية القانون المصري(١).

وقيل في تعريفه: "أنه اتفاق المتعاقدين في ذات العقد أو في اتفاق لاحق، قبل الإخلال بالالتزام على مقدار التعويض الذي يستحقه الدائن عند عدم قيام المدين بتنفيذ التزامه، أو تأخيره عنه فيه"(٢)

ثانياً: حكم فرض غرامة التأخير

اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم فرض غرامة التأخير على ثلاثة أقوال:

القول الأول: جواز فرض غرامة تأخير مالية، إذا لم ينفذ المتعاقد ما التزم به، أو تأخر في تنفيذه دون عذر خارج عن إرادته، وهو

---

(١) – الشرط الجزائي: دكتور/ الصديق محمد الضرير, بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي, العدد: ١٢, ج٢/٢٢٦٧٩

(٢) – المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: أبو عمر دبيان بن محمد الدبيان, الناشر: مكتبة الملك فهد الوطنية– الرياض, الطبعة الثانية: ١٤٣٢هـ,ج٥/٤٧٠

ما ذهبت إليه هيئة كبار العلماء في السعودية[١], وفتوى دار الإفتاء المصرية[٢], وفتوى دكتور/ سيد طنطاوي[٣], وبه صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة التعاون الإسلامي، بشروط منها: ألا يترتب عليه أمر محرم كالربا, حصول التأخير من المتعاقد في تنفيذ التزامه عن الموعد المحدد بلا عذر, وقوع الضرر على المتعاقد مشترط الغرامة[٤].

استدل أصحاب هذا القول بالأدلة الآتية:

الدليل الأول: استدلوا بالآيات التي تحض على الوفاء بالعقود والالتزامات، والتي منها قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾[٥], وقوله سبحانه وتعالى: ﴿ وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ وَلَا تَنْقُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا ﴾[٦], وقوله: ﴿ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا﴾[٧]

---

(١) – قرار رقم (٢٥) , تاريخ: ١٣٩٤/٨/٢١ هـ, أبحاث هيئة كبار العلماء: ج١/٢٩٥

(٢) – أجابت دار الإفتاء المصرية على سؤال من شخص يقول: ما الحكم الشرعي في عوض التأخير من رسوم أو غرامة؟ في إجابتها، قالت لجنة الفتوى بالدار إنه من المقرر أن عوض التأخير يكون بمقدار الضرر الفعلي، وأنه لا يجوز للعميل أن يتأخر في سداد ما عليه من ديون من غير عذر شرعي, موقع مصراوي: www. masrawy. com/islameyat/fatawa

(٣) – فتوى رقم ٤٤٤٩, بتاريخ ١٩٨٩/١٢/١٤م, موقع دار الإفتاء المصرية :https /// www. dar– alifta. org حكم الشرع في مبلغ الشرط الجزائي

(٤) – مجلة مجمع الفقه الإسلامي: العدد١٢, ج٢/٢٢٨٩٤– ٢٢٨٩٥

(٥) – سورة المائدة: من الآية ١

(٦) – سورة النحل: من الآية ٩١

(٧) – سورة الإسراء: من الآية ٣٤

وجه الدلالة: أن هذه الآيات الكريمات أمر صـــريح بالوفاء بالعقود والعهود، بما فيها من التزامات، وأن تراعى ما تضـمنته من شـروط، طالما كان التعاقد في حدود المشـروعية، مما يدل على أن الوفاء بالعقد أمر واجب، ومخالفة الأمر محرمة شـرعًا، ومن ثم فإن المتعاقدين إذا اتفقا على أمر ما، كان عليهما الوفاء بما التزما به، فإذا أخل أحدهما بالتزامه كان مخالفًا لأمر الله جل وعلا، وهذا الأمر يمثل أحد المقاصد العامة للشريعة الإسلامية، وهو المحافظة على أموال الناس, والنهي عن نقض ما أبرم من عقود وعهود(١).

الدليل الثاني: أن الأصـل في المعاملات والشـروط الحل والإباحة، حتى يأتي دليل شـــرعي يمنع من ذلك لقوله تعالى: ﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾(٢)، فالبيع مطلق يشمل كل بيع إلا ما دل الدليل الخاص على تحريمه، وقوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ ﴾(٣), فلم يشـــترط إلا مجرد الرضـــا، فإذا كانت العقود والشـــروط من باب الأفعال العادية، فالأصـــل فيها عدم التحريم، فيســـتصـــحب عدم التحريم فيها حتى يدل دليل على التحريم، كما أن الأعيان الأصـل فيها عدم التحريم، وقوله تعالى: ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ﴾(٤)، عام في الأعيان والأفعال، وإذا لم تكن حراماً لم تكن فاســـدة؛ لأن الفساد إنما ينشأ من التحريم، وإذا لم تكن فاسدة كانت صحيحة، وأيضًا فليس في الشرع ما يدل على تحريم جنس العقود والشروط إلا ما ثبت تحريمه بعينه(٥).

---

(١) – المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: ج٥/٤٩٦

(٢) – سورة البقرة: من الآية ٢٧٥

(٣) – سورة النساء: آية ٢٩

(٤) – سورة الأنعام: من الآية١١٩

(٥) – آثار جائحة كورونا على المعاملات المالية: الشـــيخ/ إبراهيم بن فريهد العنزي, الناشـــر: مكتبة الملك فهد الوطنية– الرياض, الطبعة الأولى: ١٤٤٢هـ– ٢٠٢١, ص٨٦

كما جاء في حديث رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «الصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ المُسْلِمِينَ، إِلَّا صُلْحًا حَرَّمَ حَلَالًا، أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا، وَالمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ، إِلَّا شَرْطًا حَرَّمَ حَلَالًا، أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا»(١)

فأفاد هذا الحديث أن المسلمين ملتزمون بشروطهم والوفاء بمقتضاها، كما دل الحديث على صحة جميع الشروط التي يبرمها المتعاقدان، ولا يستثنى منها إلا ما حرم حلالًا، أو أحل حراماً(٢).

الدليل الثالث: قول رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»(٣)

وجه الدلالة: أنه لا سبيل إلى إلزام المتعاقد بتنفيذ العقد باستمرار وانتظام إلا بفرض غرامة تأخير عليه، أما معاقبة المماطل بغير غرامة – كالحبس مثلًا – فلا يفيد المتضرر شيئًا، وهذا كله عملًا بقاعدة (الضرر يزال) المستمدة من الحديث(٤).

القول الثاني: إن امتناع الملتزم عن الأداء لا يستوجب التعويض المالي عن التأخير, ولو لحق الدائن ضرر بسبب ذلك, وإنما يجبر

---

(١) – سنن أبي داود: كتاب الأقضية– باب الصلح, ج٣/٣٠٤, حديث رقم ٣٥٩٤, سنن الترمذي: باب ما ذكر عن رسول الله – ﷺ– في الصلح بين الناس, ج٣/٦٢٦, حديث رقم١٣٥٢, وقال: حديث حسن صحيح

(٢) – معالم السنن للخطابي: ج٤/١٦٦, سبل السلام للصنعاني: ج٢/٨٤

(٣) – سنن ابن ماجه: كتاب الأحكام– باب من بنى في حقه ما يضر بجاره , ٢/٧٨٤, حديث رقم٢٣٤١, وقد ورد الحديث من عدة طرق تقوي الحديث وتحسنَّه, جامع الأصول: ج٦/٦٤٤

(٤) – آثار جائحة كورونا على العقود المالية: ص٨٩

قضاءً على التنفيذ إن أمكن، وهو قول الشيخ/ على الخفيف[١]، والدكتور/ فتحي الدريني[٢]، ودكتور/ محمد حافظ صبري[٣].

واستدل أصحاب هذا القول بالأدلة الآتية:

الدليل الأول: قول رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «أَمَّا بَعْدُ، مَا بَالُ رِجَالٍ يَشْتَرِطُونَ شُرُوطًا لَيْسَتْ فِي كِتَابِ اللَّهِ، مَا كَانَ مِنْ شَرْطٍ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ فَهُوَ بَاطِلٌ، وَإِنْ كَانَ مِائَةَ شَرْطٍ، قَضَاءُ اللَّهِ أَحَقُّ، وَشَرْطُ اللَّهِ أَوْثَقُ»[٤]

وجه الدلالة من الحديث: فيه دليل على بطلان جميع الشروط التي ليست في كتاب الله عز وجل، والتي منها اشتراط غرامة التأخير[٥].

الدليل الثاني: إن غرامة التأخير هي تعويض قبل وقوع الضرر والتعاقد عليه، وذلك لأن الضرر عند العقد معدوم ومجهول، والمعدوم والمجهول لا تصح مقابلته بالمال. وأنه لا يصح ضمان

---

(١) – الضمان في الفقه الإسلامي: الشيخ/ على الخفيف, الناشر: دار الفكر العربي– القاهرة, تاريخ النشر: ٢٠٠٠م, ص١٧

(٢) – النظريات الفقهية: ص١٩٦

(٣) – المقارنات والمقابلات بين أحكام المرافعات والمعاملات والحدود في شرع اليهود ونظائرها من الشريعة الإسلامية الغراء ومن القانون المصري والقوانين الوضعية الأخرى: محمد حافظ صبري, الناشر: طبع بمطبعة هندية بمصر, الطبعة الأولى: ١٣٢٠ هـ – ١٩٠٢م, ص٢٢

(٤) – صحيح البخاري: كتاب البيوع – باب إذا اشترط شروطًا في البيع لاتحل,ج٣/٧٣, حديث رقم٢١٦٨, صحيح مسلم: كتاب العتق– باب إنما الولاء لمن أعتق,ج٢/١١٤٢, حديث رقم١٥٠٤

(٥) – الشرط الجزائي في الفقه الإسلامي: دكتور/ ناجي شفيق عجم, بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي: العدد ١٢, ج٢/٢٢٧٨١

المجهول وما لم يجب؛ لأن الضرر هو سبب التعويض فلا يتقدم المسبب عن السبب؛ ولأن الواجب التساوي بين الضرر والتعويض؛ لأن كل جزء من العوض لابد أن يقابله جزء من المعوض, وتقدير التعويض مسبقًا يؤدي الى الضرر والجهالة(١).

ويرد على هذا الدليل:

إن التعويض لا يستحقه الشارط إلا بعد وقوع الضرر.

الدليل الثالث: استدل على بطلان غرامة التأخير بأنه يؤدي الى الضرر وأكل أموال الناس بالباطل والتنازع والاختلاف الذي سوف يؤول الأمر إلى القضاء فالأولى أن يترك من أول الأمر بدلا من التقدير عند القاضي الذي يؤدي الى مزيد من الشحناء والبغضاء، وسدًا للذريعة(٢).

ويرد على هذا الدليل: بأن أكل أموال الناس بالباطل والضرر والتنازع وسد الذريعة والتعويض من دون سبب كلها أدلة عامة لا علاقة لها باشتراط غرامة التأخير.

القول الثالث: التفصيل في المسألة: إن كانت غرامة التأخير لعدم التنفيذ فهو جائز، ويأخذ حكم العربون، وإن كانت غرامة التأخير لأجل التأخير في التنفيذ، فإنه غير جائز؛ لأنه يكون في

---

(١) – الضمان في الفقه الإسلامي: ص٣٨

(٢) – الشرط الجزائي وأثره في العقود المعاصرة دراسة فقهية مقارنة: الباحث/ محمد بن عبد العزيز بن سعد اليميني/ رسالة دكتوره/ كلية التربية/ جامعة الملك سعود, ١٤٢٥هـ – ١٤٢٦هـ, ص٢٢٤،٢٢٥

حكم ربا النسيئة، وهو قول دكتور/ رفيق يونس المصري[1]، ودكتور/ ناجي شفيق عجم[2].

واستدل أصحاب هذا القول بالأدلة الآتية:

استدلوا على عدم جواز التعويض في غرامات التأخير على التأخير، بالقياس على ربا النسيئة، وبيان ذلك قالوا: إن الفوائد الربوية نوعان: فوائد تعويضية ١٠ % مثلاً، وفوائد تأخيرية ١٥ % مثلاً. فالفوائد التأخيرية تكون في العادة، وفي القانون أعلى من الفوائد التعويضية، وفيها معنى الجزاء على التأخير في وفاء القرض. فهي تشبه غرامات التأخير إذن، بجامع معنى الجزاء في التأخير، ومن حيث إن كل منهما يأخذ صورة معدل مرتبط بالمبلغ والزمن، لكن فوائد التأخير تتعلق بتأخير وفاء القرض عن موعد استحقاقه، أي: هي متعلقة بالقروض، فهي من الربا.

أما غرامات التأخير في عقود التوريد والمقاولة، فتتعلق بتأخير تسليم السلع أو الأعمال عن موعدها المحدد، أي: هي متعلقة بالبيوع، والإيجارات، لا بالقروض. لكن إذا اعتبرنا أن المبيع المستحق في أجل محدد ضرب من الالتزام (الدَّين)، فإن في غرامة التأخير شبهة ربا نسيئة: تقضي أم تربي؟[3]

---

(١) – مناقصات العقود الإدارية عقود التوريد ومقاولات الأشغال العامة: دكتور/ رفيق يونس المصري, بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي, العدد ٩, ج١٨١٦٨/٢

(٢) – الشرط الجزائي في الفقه الإسلامي: دكتور/ ناجي شفيق عجم, بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي, العدد ٩, ج٢٢٧٧٦/٢

(٣) – مناقصات العقود الإدارية: ج١٨١٦٩/٢

ويناقش هذا الدليل بما يأتي:

إن هذا قياس مع الفارق؛ لأن ربا النسيئة المقصود فيه: هو زيادة في غير مقابلة عوض، فهي نتيجة عقد تراض بين الدائن والمدين على تأجيل سداد الدين إلى أجل معين، في مقابل زيادة معينة، لقاء التعاقد على التأجيل، وأما غرامات التأخير، فإنه ليس هناك زيادة على المدين، وإنما هي في الحقيقة خصم من مستحقاته المالية لدى الإدارة نظير حث المتعاقد على الالتزام في الوفاء بالعقد، حتى لا يقع على الجهة المناقصة ضرر من جهته(١).

الرأي الراجح:

بالنظر في الأدلة السابقة، يظهر – والله أعلم– أن الراجح هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول، القائل بصحة فرض غرامة التأخير، وذلك لقوة أدلتهم؛ لأن الزيادة اتفاق بين الدائن والمدين لقاء تأجيل السداد، فهي زيادة في مقابل الإنظار لزمن مستقبل، وعلى سبيل التراضي, فهي ضمان لمنفعة متوقعة، فات حصولها بسبب التأخير، وعقوبة على المدين المماطل؛ لكونه ظالماً ومعتديًا ومفوتًا لمنفعة متوقعة.

(١) – آثار جائحة كورونا على العقود المالية: ص٩٦

الخاتمة

الحمد لله خالق السموات والأرض، أحمده سبحانه وتعالى في جميع الحالات، وأصلي وأسلم على سيد الخلق سيدنا محمد وعلى آله وصحبه، والله عزو جل أسأل أن يختم لنا بالباقيات الصالحات.

هذا وبعد أن أتيت إلى نهاية بحثي هذا الذي مهما بذلت فيه من جهد، فلن ألم بجميع جوانبه نظرًا لتشعبه، ولكن يكفي أنني وقفت من خلال بحثي هذا على نتائج تتلخص فيما يلي:

١- إن فقه الطوارئ: هو فقه التيسير والتخفيف, مستنبطاً من نصوص الشريعة وفهم العلماء ومركباً مع الواقع أساسه الرخص والضرورات التي تقدر بقدرها وتزول بزوال سببها.

٢- إن فقه الطوارئ في العقود والمعاملات، الذي قوامه على قاعدة " الضرر يزال"، وهي قاعدة كلية موجبة استنبطها الفقهاء من كلية سالبة وردت عن رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ», وهذه القاعدة مستنبطة من القرآن الكريم استقراء ومن السنة نصاً، ومن الاجماع نقلاً، قال القاضي أبوبكر ابن العربي: " والضرر لا يحل بإجماع"(١).

٣- إن أحكام الطوارئ في الشريعة الإسلامية أرحب صدراً وأوسع في مفهومها، وأشد مرونة من نظرية الظروف الطارئة في القانون، وإن كانت تلتقي معها في مبدأ إعادة النظر في نتائج العقد المرهقة لأحد الأطراف، وتعديلها بما يرفع الضرر عن الاثنين.

---

(١) – أحكام القرآن لابن العربي: تحقيق: محمد عبد القادر عطا, الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان, الطبعة الثالثة: ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٣ م, ج١/٦٢٨

٤- يشترط في تطبيق نظرية الظروف الطارئة أن يكون الالتزام ناشئًا عن عقد متراخي التنفيذ عن وقت إبرامه، سواء أكان من العقود المستمرة التنفيذ، أم من العقود الفورية المؤجلة التنفيذ، وحتى العقود الفورية غير المؤجلة إذا طرأ حادث، أو عذر بعد إبرام العقد فورا وقبل تنفيذه.

٥- إن نظرية الظروف الطارئة تتشابه في كثير من وجوهها مع أحكام العذر والجوائح في الفقه الإسلامي.

٦- جواز فرض غرامة تأخير مالية، إذا لم ينفذ المتعاقد ما التزم به، أو تأخر في تنفيذه دون عذر خارج عن إرادته.

وأخيرا أرجو من الله العلي القدير أن أكون قد وفقت في إظهار هذا البحث كما يجب، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

فهرس المصادر والمراجع

١ – أبحاث هيئة كبار العلماء، تأليف: هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية، الرئاسة العامة للبحوث العلمية والإفتاء، الطبعة الرابعة: ١٤٣٥هـ

٢ – آثار جائحة كورونا على المعاملات المالية: الشيخ/ إبراهيم بن فريهد العنزي, الناشر: مكتبة الملك فهد الوطنية– الرياض, الطبعة الأولى: ١٤٤٢هـ– ٢٠٢١م

٣ – الأشباه والنظائر: عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ) , الناشر: دار الكتب العلمية, الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ – ١٩٩٠م

٤ – الْأَشْبَاهُ وَالنَّظَائِرُ عَلَى مَذْهَبِ أَبِيْ حَنِيْفَةَ النُّعْمَانِ: زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (المتوفى: ٩٧٠هـ) , الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان, الطبعة الأولى: ١٤١٩ هـ – ١٩٩٩ م

٥ – الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي (المتوفى: ٨٨٥هـ) , الناشر: دار إحياء التراث العربي, الطبعة الثانية

٦ – البحر الرائق شرح كنز الدقائق: زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (المتوفى: ٩٧٠هـ) , الناشر: دار الكتاب الإسلامي, الطبعة الثانية.

٧ – بداية المجتهد ونهاية المقتصد: أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (المتوفى: ٥٩٥هـ) , الناشر: دار الحديث – القاهرة, الطبعة: بدون طبعة, تاريخ النشر: ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤ م

٨ – بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: ٥٨٧هـ) , الناشر: دار الكتب العلمية, الطبعة الثانية: ١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م

٩– تاج العروس من جواهر القاموس: محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، الملقّب بالزَّبيدي (المتوفى: ١٢٠٥هـ) , لمجموعة من المحققين, الناشر: دار الهداية

١٠– تأصيل فقه الطواري: بحث للدكتور/ شوقي علام , مفتي الديار المصرية, البحث منشور في مجلة: دار الإفتاء المصرية, المجلد: ١٢, العدد: ٤٣, سنة: ٢٠٢٠م

١١ – تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق: عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (المتوفى: ٧٤٣ هـ) , الناشر: المطبعة الكبرى الأميرية – بولاق، القاهرة, الطبعة الأولى: ١٣١٣ هـ

١٢– تغير قيمة النقود وتأثر ذلك بنظرية الظروف الطارئة: محمد خالد منصور، بحث منشور في مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد ١، العدد١، عام: ١٩٩٨م

١٣– حاشية ابن عابدين (رد المحتار على الدر المختار): محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (المتوفى: ١٢٥٢هـ) , الناشر: دار الفكر– بيروت, الطبعة الثانية: ١٤١٢هـ – ١٩٩٢م

١٤ – حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (المتوفى: ١٢٣٠هـ) , الناشر: دار الفكر, الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ

١٥ – الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي: أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (المتوفى: ٤٥٠هـ) , المحقق: الشيخ علي محمد معوض – الشيخ عادل أحمد عبد الموجود, الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان, الطبعة الأولى: ١٤١٩ هـ – ١٩٩٩ م

١٦– الذخيرة: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ) , المحقق: محمد حجي, الناشر: دار الغرب الإسلامي– بيروت, الطبعة الأولى: ١٩٩٤ م

١٧– سبل الاستفادة من النوازل والفتاوى والعمل الفقهي في التطبيقات المعاصرة: د/ وهبة الزحيلي, الناشر: دار المكتبي– سوريا, الطبعة الأولى: ١٤٢١ هـ– ٢٠٠١م

١٨– سبل السلام: محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني الشهير بالصنعاني، المعروف كأسلافه بالأمير (المتوفى: ١١٨٢هـ) , الناشر: دار الحديث

١٩– سنن ابن ماجه: ابن ماجة أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، (المتوفى: ٢٧٣هـ) , تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي, الناشر: دار إحياء الكتب العربية

٢٠– سنن أبي داود: أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني (المتوفى: ٢٧٥هـ) , المحقق: محمد محيي الدين, الناشر: المكتبة العصرية، صيدا – بيروت, بدون طبعة وبدون تاريخ

٢١– سنن الترمذي (الجامع المختصر من السنن عن رسول الله ومعرفة الصحيح والمعلول وما عليه العمل): محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى (المتوفى: ٢٧٩هـ) , تحقيق: أحمد محمد

شاكر, الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر, الطبعة الثانية: ١٣٩٥ هـ - ١٩٧٥ م

٢٢- شرح الزركشي على مختصر الخرقي: شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي الحنبلي (المتوفى: ٧٧٢هـ) , الناشر: دار العبيكان, الطبعة الأولى: ١٤١٣هـ-١٩٩٣م

٢٣- شرح القواعد الفقهية: أحمد بن الشيخ محمد الزرقا, وعلق عليه: مصطفى أحمد الزرقا, الناشر: دار القلم – دمشق / سوريا, الطبعة: الثانية، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م

٢٤- شرح الكوكب المنير: تقي الدين أبو البقاء محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي المعروف بابن النجار الحنبلي (المتوفى: ٩٧٢هـ) , المحقق: محمد الزحيلي ونزيه حماد, الناشر: مكتبة العبيكان, الطبعة الثانية: ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م

٢٥- شرح مختصر خليل للخرشي: محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله (المتوفى: ١١٠١هـ) , الناشر: دار الفكر للطباعة – بيروت, الطبعة: بدون طبعة

٢٦ - شرح النووي على مسلم (المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج): أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ) , الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت, الطبعة: الثانية، ١٣٩٢ هـ

٢٧- الشرط الجزائي وأثره في العقود المعاصرة دراسة فقهية مقارنة: الباحث/ محمد بن عبد العزيز بن سعد اليميني/ رسالة دكتوره/ كلية التربية/ جامعة الملك سعود, ١٤٢٥هـ - ١٤٢٦هـ

٢٨ – صحيح البخاري (الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه): محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري, المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر, الناشر: دار طوق النجاة, الطبعة الأولى: ١٤٢٢هـ

٢٩ – صحيح مسلم (المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم): مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (المتوفى: ٢٦١هـ) , المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي, الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت

٣٠– الضمان في الفقه الإسلامي: الشيخ/ على الخفيف, الناشر: دار الفكر العربي– القاهرة, تاريخ النشر: ٢٠٠٠م

٣١– الظروف الطارئة وأثرها على الالتزام العقدي في الفقه الإسلامي: دكتور/ يوسف الثلب, بحث منشور في مجلة كلية الدعوة الإسلامية – لبيا، العدد١، ١٩٩١م

٣٢– فسخ الإجارة بالعذر في الفقه الإسلامي: دكتور/ أحمد شحدة أبو سرحان, دكتور/ على عبد الله أبو يحيى, بحث منشور في مجلة كلية دراسات: علوم الشريعة والقانون– جامعة الأردن, المجلد ٤٠, العدد ١ سنة ٢٠١٣م

٣٣– الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ: أ. د/ وَهْبَة بن مصطفى الزُّحَيْلِيّ، أستاذ ورئيس قسم الفقه الإسلاميّ وأصوله بجامعة دمشق – كلّيَّة الشَّريعة, الناشر: دار الفكر – سوريَّة – دمشق, الطبعة الرَّابعة

٣٤– قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة في دوراته العشرين: (١٣٩٨–١٤٣٢ هـ /١٩٧٧–٢٠١٠م) , الإصدار الثالث

٣٥- قواعد الأحكام في مصالح الأنام: العز بن عبد السلام, علق عليه: طه عبد الرؤوف سعد, الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية – القاهرة, طبعة: جديدة منقحة، ١٤١٤هـ - ١٩٩١م

٣٦- كشاف القناع عن متن الإقناع: منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي (المتوفى: ١٠٥١هـ) , الناشر: دار الكتب العلمية, سنة: ١٤١٨ هـ

٣٧- لسان العرب: محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري (المتوفى: ٧١١هـ) , الناشر: دار صادر- بيروت, الطبعة الثالثة: ١٤١٤ هـ

٣٨- المبدع في شرح المقنع: إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، أبو إسحاق، برهان الدين (المتوفى: ٨٨٤هـ) , الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان, الطبعة الأولى: ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م

٣٩- المبسوط: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: ٤٨٣هـ) , الناشر: دار المعرفة – بيروت, تاريخ النشر: ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م

٤٠- المجموع شرح المهذب ((مع تكملة السبكي والمطيعي)): أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ) , الناشر: دار الفكر

٤١- مجموع الفتاوى: تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني (المتوفى: ٧٢٨هـ) , المحقق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم, الناشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، عام النشر: ١٤١٦هـ/١٩٩٥م

٤٢- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (المتوفى: نحو ٧٧٠هـ) , الناشر: المكتبة العلمية – بيروت

٤٣- المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: أبو عمر دبيان بن محمد الدبيان, الناشر: مكتبة الملك فهد الوطنية- الرياض, الطبعة الثانية: ١٤٣٢هـ

٤٤- معجم لغة الفقهاء: محمد رواس قلعجي – حامد صادق قنيبي, الناشر: دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع, الطبعة الثانية: ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م

٤٥- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: ٩٧٧هـ) , الناشر: دار الكتب العلمية, الطبعة الأولى: ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م

٤٦- المغني: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠هـ) , الناشر: مكتبة القاهرة

٤٧- منح الجليل شرح مختصر خليل: محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي (المتوفى: ١٢٩٩هـ) , الناشر: دار الفكر – بيروت

٤٨- المهذب في فقه الإمام الشافعي: أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (المتوفى: ٤٧٦هـ) , الناشر: دار الكتب العلمية

٤٩- الموافقات: إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (المتوفى: ٧٩٠هـ) , المحقق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان, الناشر: دار ابن عفان, الطبعة الأولى: ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م

٥٠- موقع دار الإفتاء المصرية: www. dar-alifta. org

٥١- موقع مصراوي: www. masrawy. com/islameyat/fatawa

٥٢- النظريات الفقهية: دكتور/ فتحي الدريني, منشـورات جامعة دمشـق, الطبعة الرابعة: ١٩٩٧م

٥٣- نظرية الضـرورة الشـرعية: دكتور/ وهبة الزحيلي, الناشـر: مؤسسـة الرسـالة- بيروت, الطبعة الرابعة: ١٤٠٨هـ -١٩٨٥م

٥٤- نظرية الظروف الطارئة دراسة تاريخية ومقارنة للنظر في الشريعة الإسلامية والشـرائع الأوروبية: دكتور/ عبد السـلام الترمانيني, الناشـر: دار الفكر- سوريا, تاريخ النشر: ١٩٧١م

٥٥- الوسيط في شرح القانون المدني: دكتور/ عبد الرازق السنهوري, الناشر: دار إحياء التراث- بيروت, تاريخ النشر: ١٩٦٤م.