الجامعـــــة الإســـــلامية بغـــــزة
عمـــــادة الدراســـــات العليـــــا
كليـــــة الشـــــريعة والقـــــانون
قســـــم الفقـــــه المقـــــارن

أثر الظروف الطارئة على العقود الآجلة في المعاملات المالية

إعداد الطالب
مرسي جمال دياب سلمان

إشراف فضيلة الأستاذ الدكتور
مازن إسماعيل هنية

"حفظه الله"

قدم هذا البحث استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه المقارن من كلية الشريعة والقانون في الجامعة الإسلامية بغزة

1434هـ - 2013م

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا أَوْفُوا بِالعُقُودِ ﴾

[سورة المائدة: 1]

إلى العلماء العاملين المخلصين، الذين أناروا لنا طريق العلم والجهاد

إلى الذي زرع في قلبي حب العلم، واشتاقت العين لرؤيته، روح أبي الحبيب رحمه الله

إلى التي ضحت من أجل رفعتي، وقدمت وما بخلت، أمي الحبيبة حفظها الله

إلى التي صبرت طوال فترة بحثي، رفيقة دربي ، زوجتي الغالية

إلى الذين أحبهم القلب إخوتي وأخواتي الأحباب

إلى فلذات كبدي، وقرة عيني، أبنائي الغوالي

إلى الشموع التي تحترق لتضئ للآخرين طريق النصر، أسرانا المجاهدين

إلى الذين سطروا بدمائهم الزكية أروع ملاحم البطولة والفداء أرواح الشهداء، والجرحى العظام

إلى أحباب قلبي إخواني الغوالي جميعاً

إلى من شجعني ووقف بجانبي وقدم لي ، فضيلة الشيخ الحبيب عبد الباري خلة والدكتور جميل عدوان .

أهدي ثمرة هذا البحث المتواضع

الباحث

الشكر والتقدير

الحمد لله على نعمه العظيمة، وآلائه الجسيمة، الحمد لله على إحسانه، والشكر له على توفيقه وامتنانه أن هدانا لطاعته، ووفقنا لإتمام هذا البحث المبارك، القائل سبحانه: ﴿**وَاشْكُرُوا نِعْمَةَ اللهِ إِنْ كُنْتُمْ إِيَّاهُ تَعْبُدُونَ**﴾ [1] والصلاة والسلام على خير من صلى وصام وحج وقام سيدنا محمد ﷺ المعلم الأول القائل: (من لا يشكر الناس لا يشكر الله)[2].

انطلاقاً من التوجيه القرآني و الهدي النبوي، فإنني أتقدم بجزيل الشكر، ووافر الامتنان، وعظيم العرفان، إلى صاحب الفضل بعد الله عز وجل أستاذي وشيخي فضيلة الأستاذ الدكتور/ **مازن إسماعيل هنية** معالي وزير العدل وعميد كلية الشريعة والقانون سابقاً، الذي زادني شرفا بإشرافه على هذا البحث، والذي تفضل علىَّ بقبوله الإشراف على هذا البحث حتى خرج بهذه الصورة، فكان نعم الأب والمربي والمرشد والناصح، حيث أحاطني برعايته ووجهني بإرشاداته ونصائحه القيمة، وصبره المتفاني علىَّ، وسعة صدره، كل ذلك كان له أثرٌ طيب في نجاح بحثي، فأسأل الله العلي القدير أن يرفع قدره بالعلم والإيمان وأن يبارك له في عمره، وماله وأولاده، ويحسن له في عمله، وأن يكتب له الخير أينما وُجد، إنه نعم المولى ونعم النصير.

كما وأتقدم بالشكر والعرفان إلى أستاذيَّ الكريمين عضوي لجنة المناقشة فضيلة الأستاذ الدكتور/ **ماهر حامد الحولي** عميد كلية الشريعة والقانون سابقاً وعميد شؤون الطلبة، وفضيلة الأستاذ الدكتور/ **محمد اسعيد العمور** رئيس لجنة الافتاء بجامعة الأقصى، اللذين تفضلا بقبول مناقشة هذه الرسالة، وإبداء توجيهاتهما القيمة وإرشاداتهم الطيبة، فأسأل الله لهما علماً نافعاً وعملاً متقبلاً فجزاهم الله عني كل خير.

والشكر موصول إلى الصرح العلمي الشامخ الجامعة الإسلامية الغراء مخرجة القادة العلماء الشهداء.

---

[1] النحل: الآية (114).

[2] أخرجه الترمذي في [سننه كتاب البر والصلة عن رسول الله باب ما جاء في الشكر لمن أحسن إليك ح1877 (210/7)].

وأخص بالشكر أيضاً كليتي الغالية: كلية الشريعة والقانون، كما أتوجه بالشكر والعرفان إلى جميع الأساتذة الأفاضل في كلية الشريعة والقانون بالجامعة الإسلامية الذين كان لهم الفضل في إفهامنا لمقاصد الدين.

كما وأتقدم بجزيل الشكر والامتنان لكل من ساعدني ولو بالقليل من الأحباب والإخوان الذين شجعوني ووقفوا بجانبي، فجزاهم الله عني كل خير.

المقدمة

الحمد لله الذي أسبغ علينا نعمه ظاهرة وباطنة، والصلاة والسلام على خير الخلق وحبيب الحق سيدنا محمد ﷺ وعلى آله وصحبه ومن سار على هديه واقتفى أثره إلى يوم الدين، وبعد...

فمن نعم الله العظيمة التي منَ الله بها علينا نعمة الإسلام، وأكرمنا بالشريعة الغراء التي تحمل في بطونها لآلئ جساماً وكنوزاً لامعة تحتاج إلى من يستخرجها من مظانها، جاءت شاملة لجميع نواحي الحياة الدينية والاجتماعية والاقتصادية وغيرها، صالحة لكل زمان ومكان، ومن رحابة الشريعة وسماحتها وسعتها أنها جاءت مواكبة لأحوال الناس وصفاتهم وتغير ظروفهم، ومناسبة لأزمانهم وأماكنهم وعاداتهم وأعرافهم، فمقصدها عظيم، جاءت رعاية لمصالح العباد ودرء المفاسد عنهم، ولتكفل لهم سعادتهم، ولتنشر الرحمة والعدل والإحسان بينهم، قال الله تعالى: ﴿**إِنَّ اللهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالإِحْسَانِ**﴾ [1]، ولتجلب التيسير، وترفع الحرج والمشقة، قال الله تعالى: ﴿**وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ**﴾ [2].

لقد شهد العالم اليوم اتساعاً هائلاً في مجال المعاملات المالية المختلفة والتغيرات المفاجئة التي لربما توقع الغموض والإشكال بين الناس.

وهنا تتجلى مرونة الشريعة ومقاصدها وهي تحلق في الأفق لتعالج كل مستجد وكل متغير طارئ ؛ حتى لا يقع الظلم والجور، أو يحدث غموضٌ بين الناس، ففي موضوعنا "**أثر الظروف الطارئة على العقود الآجلة**" وصورتها: قد يطرأ بعد إبرام العقود ذات التنفيذ المتراخي تغيير مفاجئ في الظروف والأحوال لم يكن متوقعاً ولا في الحسبان يجعل تنفيذ أحد الطرفين لالتزامه يلحق به إرهاقاً وخسارة بالغة الضرر، فإما أن نزيل هذا الضرر الناشئ أو أن نخفف منه بتعديل العقد أو تعويضه.

---

[1] – النحل: من الآية 90.

[2] – الحج: من الآية 78.

أولا: أهمية الموضوع:

تكمن أهمية الموضوع في النقاط الآتية:

1-عظيم الفائدة العلمية المترتبة على البحث، وأنه يتعلق بموضوع مهم من مواضيع المعاملات المالية المعاصرة التي يكثر التعامل بها.

2- يبين هذا الموضوع مرونة وسماحة وسعة مقاصد الشريعة الغراء في المعاملات، وخصوصاً العقود، وهي شاملة لكل المستجدات والمتغيرات الطارئة، حيث تعالج كل المتغيرات في جميع المجالات الاجتماعية والاقتصادية وغيرهما.

3- إظهار أهمية عنصر العدالة في أحكام الشريعة وخصوصاً المعاملات، وهي تعالج اختلال التوازن في تنفيذ العقد، وتعطي كل ذي حق حقه؛ فهي ليست نصوصاً جامدة.

4- الظروف الطارئة في المعاملات لها تأصيل فقهي، وهي تقوم على أساس الضرورة والعدل والإحسان.

5- العقود الآجلة التي أصبحت أمراً لا غنى عنه في الاستخدامات الحياتية التجارية بين الناس.

ثانياً: أسباب اختيار الموضوع:

كان لاختيار الباحث لهذا الموضوع أسباب كثيرة ، منها:

1- ملامسة الموضوع للواقع؛ حيث إن الظروف الطارئة فى العقود يبتلى بها كثير من الناس في معاملاتهم المالية.

2- كثرة تداول التعامل بالعقود الآجلة بين شرائح المجتمع ومؤسساته.

3- الظروف والمستجدات المتغيرة على الساحة الفلسطينية بسبب الاحتلال الإسرائيلي.

4- خطورة وحساسية الجانب المالي؛ فكان من الضروري بيان الحكم الشرعي بين المتعاقدين عند حلول الظروف الطارئة حتى لا يقع النزاع والشقاق بينهما.

5- إن الاطلاع على أحكام الظروف الطارئة على العقود الآجلة يفتح آفاقاً واسعة للاجتهاد في استنباط أحكام الظروف الطارئة التي كثر وقوعها في واقعنا المعاصر؛ مما يتطلب منا جهداً كبيراً لوضع الحلول الشرعية لتلك الظروف المعاصرة.

6- عالج فقهاء القانون موضوع الظروف الطارئة وفقاً لمبادئ ونظريات قانونية، فكان لابد من إيجاد حلول شرعية يستغنى بها عن الحلول القانونية المجردة، أو تكون مكملة للقانون الذي لا يخالف النصوص الشرعية.

ثالثاً: الجهود السابقة في الموضوع:

لم أعثَر -بحسب ما اطلعت وتيسر ليَ- على دراسة مستقلة بذاتها تناقش وتتناول الموضوع تناولاً شاملاً درس الظروف الطارئة على العقود الآجلة، وهذا ليس ادعاءً مني بأن غيري لم يسلك هذا الطريق، بل سلكه علماء أفاضل، ولكن كان حديثهم دراسة عامة حول نظرية الظروف الطارئة من ناحية قانونية وهذا هو الأغلب، أو دراستهم لعقود أخرى مقارنة بين الفقه والقانون، وهناك من تحدث عن مواضيع ذات صلة بالظروف الطارئة كنظرية الضرورة والجوائح والأعذار على اعتبارها مواضيع فقهية قديمة.

ومن أهم ما كتب في هذا الموضوع:

1- نظرية الظروف الطارئة وأثر اختلال التوازن الاقتصادي في تنفيذ العقود / للباحث إحسان ستار خضير.

2- أثر الظروف الطارئة في عقد الرهن في الفقه الإسلامي/ للباحث مصطفى بن شمس الدين.

3- أحكام الجوائح في الفقه الإسلامي وصلتها بنظرتي الضرورة والظروف الطارئة/ للباحث عادل مبارك المطيرات.

4- أثر العذر والجائحة في عقدي البيع والإجارة وما يقابلهما في القانون المدني/ للباحث نزار أحمد عويضات.

5- نظرية الضرورة الشرعية للأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي.

6- كتب الفقه القديمة والحديثة التي تحدثت عن العقود ومن ضمنها العقود الآجلة بصورة متفرقة.

رابعاً: الصعوبات التي واجهت الباحث:

1- قلة ما كتب في هذا الموضوع، وارتباطه بالقانون.

2- ندرة الأبحاث، واعتباره من الموضوعات المستجدة.

خامساً: خطة البحث:

وتتضمن: مقدمة وثلاثة فصول، وخاتمة، قسمها الباحث على النحو الآتي:

الفصل الأول

حقيقة الظروف الطارئة والعقود الآجلة ومدى اعتبارها وضوابطها وصورها وفيه خمسة مباحث

المبحث الأول: مفهوم الظروف الطارئة.

المبحث الثاني: اعتبار الشريعة للظروف الطارئة وتقسيماتها وضوابطها.

المبحث الثالث: مفهوم العقود الآجلة.

المبحث الرابع: مشروعية العقود الآجلة وصورها وضوابطها.

المبحث الخامس: العلاقة بين الظروف الطارئة والعقود الآجلة.

الفصل الثاني

أثر الظروف الطارئة على عدد من العقود الآجلة

المبحث الأول: أثر الظروف الطارئة على عقد المقاولة.

المبحث الثاني: أثر الظروف الطارئة على عقد التوريد.

المبحث الثالث: أثر الظروف الطارئة على عقد السلم.

المبحث الرابع: أثر الظروف الطارئة على عقد الاستصناع.

الفصل الثالث

ضمان الأضرار المترتبة على الظروف الطارئة في العقود الآجلة

المبحث الأول: مفهوم الضمان وأسبابه وضوابطه في العقود الآجلة.

المبحث الثاني: ضمان الأضرار الناشئة عن العقد الذي اعتبر الظروف الطارئة.

الخاتمة: وتتضمن أهم النتائج والتوصيات.

سادساً: منهج البحث:

سار الباحث في بحثه على المنهج الوصفي التحليلي، وذلك على النحو الآتي:

1. جمع المعلومات وتحليلها، وتأصيلها فقهياً، وتوثيقها من مصادرها.
2. تصوير المسألة، مع ذكر مواطن الاتفاق ثم مواطن الاختلاف، وذكر سبب الخلاف فيها غالبًا.
3. ذكر الأقوال الواردة في المسألة، وترتيب المذاهب الفقهية ترتيبًا زمنيًا من المتقدم إلى المتأخر، ونسبتها إلى أصحابها، بدءاً بالإمام أبي حنيفة ثم الإمام مالك ثم الإمام الشافعي ثم الإمام أحمد رحمهم الله، وهكذا.
4. بيان معنى المصطلحات اللغوية والفقهية، من مصادرها الأصيلة ما أمكن ذلك.
5. عزو الآيات إلى سورها، بذكر اسم السورة، ورقم الآية التي وردت فيها ، مع بيان وجه الدلالة من الآيات من مظانها المعتمدة.
6. تخريج الأحاديث الشريفة من مظانها، والحكم عليها إن كانت في غير صحيح البخاري ومسلم قدر الاستطاعة.
7. عدم التعريف بالمراجع إلا في فهرس المراجع ، وفي الحواشي تم ذكر اسم المؤلف أو كنيته أولاً ثم اسم المرجع، ثم رقم الجزء والصفحة.

الفصل الأول

حقيقة الظروف الطارئة والعقود الآجلة ومدى اعتبارها وضوابطها وصورها

وفيه خمسة مباحث:

المبحث الأول: مفهوم الظروف الطارئة.

المبحث الثاني: اعتبار الشريعة للظروف الطارئة وتقسيماتها وضوابطها.

المبحث الثالث: مفهوم العقود الآجلة.

المبحث الرابع: مشروعية العقود الآجلة وصورها وضوابطها.

المبحث الخامس: العلاقة بين الظروف الطارئة والعقود الآجلة.

المبحث الأول

حقيقة الظروف الطارئة

المبحث الأول
مفهوم الظروف الطارئة

تعريف الظروف الطارئة:

عند التأمل في هذا المصطلح نجده مركباً إضافياً من الظروف والطارئة، وسيبدأ الباحث بتعريف كل منهما في اللغة والاصطلاح ثم ينتهي إلى تعريفهما كمصطلح.

أولاً: تعريف الظروف:

أ- الظروف في اللغة:

ظرف: يظرف ظرفاً، قال ابن فارس:(ظرف) الظاء والراء والفاء كلمة صحيحة[1]، فيقال: ظرف يظرف ظرفاً، وهم الظرفاء، وفتية ظروف في الشعر أحسن، ونسوة ظراف وظرائف[2]، والظروف: جمع ظرف.

والظروف تأتي على معانٍ متعددة في اللغة منها:

1- الوعاء، ومنه ظروف الزمان والمكان عند النحويين[3]، وظرف الشيء: وعاؤه، فالظرف وعاء كل شيء[4] أي ما يقع فيه الشيء ويحويه زماناً ومكاناً، وعليه فظرف الزمان مقصود موضوعنا، فالزمان تقع فيه الظروف الطارئة وغيرها من تصاريف الدهر، وحوادث الأمور.

2- الظرف بالضم: الحسن والأدب[5].

3- البراعة وذكاء القلب، وحسن العبارة، وحسن الهيئة، والحذق بالشيء[6].

---

(1) ابن فارس: مقاييس اللغة (3/ 474).

(2) الفراهيدي البصري: العين (8/ 157).

(3) الرازي: مختار الصحاح (ص 196)؛ الزبيدي: تاج العروس (111/14)؛ الفيروز آبادي: القاموس المحيط (ص834).

(4) ابن منظور: لسان العرب (228/9)، الفيروز آبادي: القاموس المحيط: (ص834)؛ الزبيدي: تاج العروس:(111/24).

(5) الفيومي: المصباح المنير (385/2).

(6) ابن منظور: لسان العرب (228/9)

ب- الظروف في الاصطلاح:

بعد النظر والتدقيق في تعريف الظروف لم -أعثر فيما اطلعت عليه- إلا على تعريفين هما:

1- قال قلعجي: (هي الوقت الذي يكون المأمور به واقعاً فيه، سواء استغرق كل الوقت أو جزءاً منه)[1].

ويمكن أن يعترض على ذلك بأن يؤخذ على هذا التعريف بأنه حصر الظروف في الوقت الذي يكون المأمور به واقعاً فيه وقت الحاجة فقط، مما يضيق تطبيق الظروف الطارئة.

2- قال الأحمد نكري: (الظرف هو ما يكون محيطاً لشيء ومحلاً له كالزمان والمكان)[2].

ومن الملاحظ أنَ هذا التعريف أعم من سابقه، حيث شمل على كل ما يشمله مقصود الظرف، فهو وعاء ومحل لكل شيء.

وأخلص من التعريف اللغوي والاصطلاحي للظروف بأنها الوقت أو المكان والوعاء الذي يحوي الأمور من حوادث الزمان.

ثانياً: تعريف الطارئة:

أ- الطارئة في اللغة:

الطارئة: مؤنث الطارئ، وهى الداهية التي لا يعرف من أين أتت، والجمع: طوارئ[3]، فيقال: طرأ على القوم يطرأ طرءاً وطروءاً، أي أتاهم من مكان، أو طلع عليهم من بلد آخر، أو خرج عليهم من مكان بعيد فجاءة، أو أتاهم من غير أن يعلموا، وهم الطراء والطرآء. ويقال للغرباء: الطرآء، وهم الذين يأتون من مكان بعيد[4]، فالطروء هو ما يحدث فجأة من غير توقع ولا حسبان.

ب-الطارئة في الاصطلاح:

يمكن تعريف الطارئة كما عرفها قلعجي بأنها:

---

(1) قلعجي: معجم لغة الفقهاء (ص: 295).

(2) الأحمد نكري: دستور العلماء جامع العلوم في اصطلاحات الفنون (2/ 207).

(3) أنيس وآخرون: المعجم الوسيط (522/2) ؛ الزبيدي: تاج العروس (325/1).

(4) لسان العرب (114/1)؛ تاج العروس:(324/1)؛ العين: (448/7).

(الأمر الخارج عن العادة التي تحدث فجأة دون توقع لها)[1].

ومن الملاحظ أنَ هذا التعريف قريب من المعنى اللغوي للطارئة، حيث أظهر مراد الأمر الطارئ لكونه غير متوقع الحدوث ، وخارجاً عن إطار العادة.

ومن الملاحظ أنَ هناك ارتباطاً بين كلمتي الظروف والطارئة؛ حيث إن الظروف وعاء يحوي كل شيء، فيحوى الأمور الطارئة التي تحدث فجأة دون توقع أو حسبان لها.

التعريف الاصطلاحي لمصطلح للظروف الطارئة:

ورد مصطلح الظروف الطارئة في استعمالات الفقهاء المعاصرين، ولم يتعرض له الفقهاء القدامى لكونه مستحدثاً، إلا أن مدلولها كان مستقراً في أذهانهم مستعملين ذلك في بعض مسائلهم المختلفة والجزئيات الفرعية وواقعهم المستجد، وهذا ينم عن فكرهم الفقهي المرن، وقد عرَفه المعاصرون على اعتباره علماً على هذا الفن بعدة تعريفات أذكر منها:

1-عرف المجمع الفقهي في دورته الرابعة المنعقدة سنة اثنتين وأربعمائة وألف من الهجرة الظروف الطارئة بأنها: (مشكلة ما قد تطرأ بعد إبرام العقود ذات التنفيذ المتراخي في مختلف الموضوعات، من تبدل مفاجئ في الظروف والأحوال ذات التأثير الكبير في ميزان التعادل الذي بنى عليه الطرفان المتعاقدان حساباتهما، فيما يعطيه العقد كلاً منهما من حقوق، وما يحمله إياه من التزامات، مما يسمى اليوم في العرف التعاملي بالظروف الطارئة)[2].

وهذا التعريف فيه إطالة وتوسع، ويحتاج إلى إيجاز ليعطي عبارة مقننة.

2- (هي كل حادث ينشأ، أو عذر يطرأ بعد إبرام العقد، كالآفة السماوية أو الجائحة أو النازلة، بحيث يجعل العقد عاجزاً عن تنفيذ العقد إلا بضرر زائد لم يستحق بالعقد)[3].

---

[1] قلعجي: معجم لغة الفقهاء (ص: 287).

[2] مجلة مجمع الفقهي الإسلامي، السنة الأولى ، العدد الثاني، ص223.

[3] إبراهيم عبد اللطيف:نظرية الظروف الطارئة في الفقه والنظام؛ نقلاً عن منصور قموح: نظرية الظروف الطارئة وأثرها على الالتزام العقدي، (ص137) وقد عرفها قلعجي بقوله: الأمور الخارجة عن العادة التي تحدث فجأة دون توقع لها.

ويؤخذ على هذا التعريف أنه حصر صور الظروف الطارئة في الآفة السماوية والجائحة والنازلة فقط، بعيداً عن ذكر الصور المستجدة المعاصرة للظروف الطارئة.

3- (حوادث استثنائية غير متوقعة، تُلحق ضرراً فادحاً بأحد طرفي التعاقد، فيما لو استمر في التنفيذ).[1]

ويؤخذ على هذا التعريف بأنه حصر الظروف الطارئة بالحوادث الاستثنائية ، فالظروف الطارئة أعم وأشمل.

من خلال التعريف اللغوي والاصطلاحي لكلمتي الظروف الطارئة أميل إلى تعريف مجمع الفقه الإسلامي، لوضوح عبارته، ولشموليته على المراد المقصود من الظروف الطارئة، ولكن فيه إطالة في التعريف وتوسع، ويمكن أن نستخلص من تعريفهم أمراً جامعاً مانعاً يكون فيه الإيجاز.

هي عبارة عن الأمور غير العادية التي تحدث فجأة، دون توقع المتعاقدين لها عند إبرام العقد المتراخي وتؤثر تأثيراً فادحاً قبل تنفيذه.

شرح التعريف:

الأمور غير العادية: وهي الحالات الخارجة عن العادة وغير مألوفة، كالأضرار المدمرة. فتخرج الحالات العادية.

التي تحدث فجأة: أي عند انعقاد العقد، فيخرج ما وقع قبل انعقاد العقد أو بعده.

دون توقع المتعاقدين لها: أي لا يكون للمتعاقدين علم بوقوع الظروف الطارئة، وليس بالإمكان دفعها، أما إذا كان لهما علم بتوقعه وإمكانية لدفعه فلا عبرة به.

عند إبرام العقد المتراخي: أي انعقاد العقد المتراخي التنفيذ، فيخرج منه فوري التنفيذ.

تؤثر تأثيراً فادحاً: وهي التي توقع تأثيراً فادحاً كبيراً، فتخرج غير المؤثرة كالأضرار الخفيفة.

قبل التنفيذ: أي قبل تنفيذ مجريات العقد وما يلزم، فيخرج ما وقع بعد التنفيذ.

---

[1] رائف النعيم: الظروف الطارئة على الالتزام العقدي (ص11).

المبحث الثاني

اعتبار الشريعة للظروف الطارئة، وتقسيماتها، وضوابطها

المبحث الثاني

اعتبار الشريعة للظروف الطارئة، وتقسيماتها، وضوابطها

أولاً: سبب اعتبار الشريعة الإسلامية للظروف الطارئة

لم يتعرض الفقهاء القدامى لمفهوم الظروف الطارئة، إلا أنها من صميم الفقه الإسلامي القائم على العدل، والإحسان، والموازنة، ورفع الحيف والضرر عن المكلفين، وهذا مما جاءت به الشريعة الإسلامية، فمبناها اليسر والسماحة والحكمة والسعة على الناس ودفع الحرج والضيق عنهم، فشريعتنا كلها مصالح، تعالج كل مستجد وطارئ، فهي حيوية ومتطورة تواكب العصر، وتزيل الظلم الواقع من ضرر الظروف الطارئة وغيرها، ويشهد لذلك جملة من الأدلة الشرعية ؛ من الكتاب والسنة والقواعد الفقهية التي نهضت بالظروف الطارئة، يمكن بيان جملة منها على النحو الآتي:

أ- القرآن الكريم

1- قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ [1].

وجه الدلالة: من الظلم: جحد الحقوق وإضاعتها، وأكل مال الناس بغير طيب نفس، وبغير حق وذلك إذا حلت الظروف الطارئة على عقد من العقود وألحقت به ضرراً بالغاً يوقع خسارة فادحة على أحدهما، ولم يتم إعادة توازن العقد وقد نهى الشرع عن ذلك [2].

2- قال تعالى: ﴿إِنَّ اللهَ يَأْمُرُ بِالعَدْلِ وَالإِحْسَانِ﴾[3].

وجه الدلالة: جاءت الشريعة الإسلامية بالعدل والمساواة، فالعدل: هو الإنصاف والموازنة وإعطاء كل ذي حق حقه ، والإحسان زائد على العدل بالتفضل والمسامحة، فمن العدل رفع الظلم الواقع على المتعاقدين جراء الأضرار الناجمة عن الظروف الطارئة، فالأصل في ذلك وجوب الالتزام

---

[1] سورة البقرة الآية (188).

[2] القرطبي: الجامع لأحكام القرآن؛ (2/ 338).

[3] سورة النحل من الآية (90).

بتنفيذ العقد والوفاء به وهذا هو العدل، فيأتي الإحسان ليخفف من حدة الضرر الفادح بسبب الظروف الطارئة.[1]

فالإسلام جاء بالعدل الذي يكفل للناس سعادتهم وحبهم، وبجانبه الإحسان الذي يخفف من حدة العدل الجازم ، ويعطي المتسع لمن يريد التسامح في بعض حقه حفاظاً على ود القلوب ووحدة المجتمعات[2].

3- الآيات القرآنية الدالة على يسر الشريعة وسماحتها، ودفع الضرر والحرج عن الناس كثيرة أذكر منها:

أ- قوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [3]

ب- قوله تعالى: ﴿يُرِيدُ اللهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾ .[4]

وجه الدلالة: أي ما جعل عليكم في الإسلام من ضيق[5]، فالإسلام واسع، فقد جاء بالحنيفية السمحة، حيث أمر بإقالة العثرات، والتخفيف عن الناس، ومما لا شك فيه أن الظروف الطارئة على العقد قد تثقل على العاقدين بالضرر، فهنا تظهر سعة الشريعة برفع الضرر عن العاقدين.

ج- قوله تعالى:﴿ إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللهِ بِهِ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ اللهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ [6]

د-قوله تعالى: ﴿فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ [7]

---

(1) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن(147/10)، محمد مهيدات: القواعد الفقهية وأثر اختلال التوازن في تنفيذ العقود ص(9)

(2) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن(166/10)؛ قطب: ظلال القرآن؛ (4/ 2190) ؛ عبدالله التركي وآخرون: التفسير الميسر(460/4)

(3) سورة الحج: من الآية (78)

(4) سورة البقرة: من الآية (185)

(5) الطبري: جامع البيان (12/ 104)

(6) سورة النحل الآية (115)

(7) سورة المائدة: من الآية (3)

وجه الدلالة من الآيتين: أن الشارع الحكيم خفف عن الأمة، فأباح للمضطر أكل ما حرم عليه من الأطعمة، وليس ذلك مقصوراً على محرمات المطاعم بل هو عام لكل ما يتحقق الاضطرار إليه من أجل استمرار الحياة واتقاء الهلاك[1]، ومن هنا كان النظر إلى مقاصد الشريعة، حيث إن المتضرر لا بد من إزالة الضرر عنه بسبب الظروف الطارئة ، والتخفيف عنه بقدر المستطاع.

ب- السنة النبوية

الأحاديث النبوية الدالة على يسر الدين وسماحته كثيرة منها:

1- عن أبي هريرة -رضي الله عنه- قال: قال رسول الله في حادثة بول الأعرابي في المسجد (فَإِنَّمَا بُعِثْتُمْ مُيَسِّرِينَ، وَلَمْ تُبْعَثُوا مُعَسِّرِينَ) [2].

2- عن أبي هريرة -رضي الله عنه- قال: قال رسول الله:(إِنَّ الدِّينَ يُسْرٌ، وَلَنْ يُشَادَّ الدِّينَ أَحَدٌ إِلَّا غَلَبَهُ، فَسَدِّدُوا وَقَارِبُوا، وَأَبْشِرُوا)[3].

وجه الدلالة من الحديثين: دين الإسلام يسر وسماحة وسعة وقد وصف الدين باليسر بالنسبة إلى الأديان قبله، لأن الله رفع عن هذه الأمة الإصر الذي كان على من قبلهم من الأمم، وإن خصال الدين كلها محبوبة وميسورة، ولكن ما كان منها سمحاً وسهلاً فهو أحب إلى الله[4]، وهذا هو مقصود الشريعة الإسلامية: السماحة ورفع الحرج والضيق، ومن سماحة الدين وسهولته أن حرم الظلم وأقام العدل ، فلو وقع ظلم على أحد المتعاقدين فإن الإسلام يرفع هذا عنه ، لذا فإن الأخذ بالظروف الطارئة أخذٌ بهذه السماحة.

3- عن جابر (أن النبي ﷺ أمر بوضع الجوائح) [5]

---

[1] محمد رضا: تفسير المنار(96/1).

[2] أخرجه البخاري في صحيحه[كتاب الوضوء – باب صب الماء على البول؛ (ح220، 54/1)].

[3] أخرجه البخاري في صحيحه[كتاب الإيمان – باب الدين يسر؛(ح 39، 16/1)].

[4] فتح الباري: ابن حجر (1/ 93)؛ العيني: عمدة القاري شرح صحيح البخاري؛(235/1).

[5] أخرجه مسلم في صحيحه [كتاب الطلاق – باب فضل الغرس والزرع ؛ (ح1554، 1990/3)].

وجه الدلالة من الحديث: أمر بوضع الجوائح فالأمر يقتضي الوجوب ولا يصرف إلى الاستحباب والندب كما ورد في روايات أخرى من أن عدم وضعها لا يحل وهو أكل أموال الناس بالباطل وبدون وجه، ووضع الجوائح وضع للظروف الطارئة[1].

ج- القواعد الفقهية:

استطاع الفقهاء معالجة الأضرار الناجمة عن الظروف الطارئة ، باستنباطهم العلاج المناسب من بعض القواعد الفقهية العامة، وأذكر منها:

1- الضرر يزال[2]

هذه القاعدة تعتبر من القواعد العامة المسوقة بشأن الضرر، وأصلها قوله ﷺ: (لا ضرر ولا ضرار)[3]، وتفيد هذه القاعدة وجوب إزالة الضرر ورفعه بعد وقوعه[4]، والضرر نوع من أنواع الظلم، وقد قررت الشريعة إزالته، وعليه ما تسببه الظروف الطارئة من أضرار تزال وتدفع بقدر الإمكان.

2- درء المفاسد أولى من جلب المصالح[5]

إن الله شرع الشرائع لتحصيل المصالح والخير للعباد ، ولذا عناية الشرع بدفع المفاسد أشد من عنايته بجلب المصالح ، وبهذا الأصل جاءت الشريعة الإسلامية ، وعليه إذا تعارضت مصلحة ومفسدة قدم دفع المفسدة، لأن الشرع حريص بدفع الفساد والضرر، ويعتني بالمنهيات أشد من اعتنائه بالمأمورات، وعليه إذا تعارضت منفعة أحد العاقدين في إلزام الطرف الآخر بتنفيذ العقد مع مفسدة الضرر الواقع عليه بسبب الظروف الطارئة؛ وجب دفع الضرر والمفسدة الناتجة عن

---

(1) الدريني: النظريات الفقهية ؛ (ص170).

(2) السيوطي: الأشباه والنظائر؛ (83/1).

(3) أخرجه مالك في موطئه [كتاب الأقضية- باب القضاء في المرفق (ح 31، 745/2)]، قال عنه الألباني حديث صحيح: إرواء الغليل ح896، (408/3).

(4) الزرقا: شرح القواعد الفقهية ص:179؛ البورنو الغزي: الوجيز في إيضاح قواعد الفقه ص:258

(5) السيوطي: الأشباه والنظائر (87/1).

الظروف الطارئة الذي لم يكن بالحسبان، فدفع المفسدة أولى من جلب المصلحة وعلى هذا وضع أحكم الحاكمين شرائع دينه، وهي دالة على حكمته وعدله وإحسانه.[1]

3- المشقة تجلب التيسير[2]

وهذه قاعدة فقهية مشهورة، قال العلماء: يتخرج على هذه القاعدة جميع رخص الشرع وتخفيفاته ، وهي في العبادات والمعاملات وغيرهما[3]، وأصل القاعدة النصوص القرآنية الدالة على التيسير ورفع الحرج، وكذا الأحاديث النبوية الدالة على اليسر والسماحة ودفع الضرر، فمن المشقة البالغة عدم توازن العقد بعد وقوع الظروف الطارئة المؤثرة عليه ، وتحقيق مبادئ ومقاصد الشريعة الإسلامية بدفع المشقة وجلب التيسير والتخفيف عن الناس.

4-الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة[4]

الحاجة إذا عمت كانت بمثابة الضرورة ، حيث إن قواعد الفقه تقتضي أن تنزل الحاجة منزلة الضرورة، فإذا كانت مواقع الضرورة مستثناة من قواعد الفقه، فكذلك الحاجة دفعاً للحرج ورفعاً للضيق وتيسيراً على الناس، فإذا وقع ظرفاً طارئاً على عقد وألحق ضرراً مؤثراً فلا بد أن تنزل هذه الحاجة منزلة الضرورة[5].

ثانياً: تقسيمات الظروف الطارئة:

يمكن تقسيم الظروف الطارئة باعتبارات مختلفة:

الاعتبار الأول: كونها ظروفاً بسيطة أو مركبة، وتنقسم قسمين[6]:

1- **ظروف طارئة بسيطة وهي** في الغالب عبارة عن ظروف حادثة أو واقعة معينة من غير انضمام حوادث أخري فيها، فهي غير معقدة، كزلزال أو فيضان أو بركان أو ما شابه ذلك.

---

(1) السيوطي: الأشباه والنظائر (87) ؛ محمد الزحيلي: القواعد الفقهية (238/1) ؛ الزرقا : شرح القواعد الفقهية (ص 205).

(2) السيوطي: الأشباه والنظائر، (76/1).

(3) السيوطي: الأشباه والنظائر، (76/1).

(4) السيوطي: الأشباه والنظائر (88/1).

(5) محمد الزحيلي: القواعد الفقهية (289/1)؛فتحي الدريني: النظريات الفقهية (ص166).

(6) عادل مطيرات: أحكام الجوائح وصلتها بنظريتي الضرورة والظروف الطارئة/ نقلاً عن منصور نصر: نظرية الظروف الطارئة.

2- **ظرف طارئة مركبة** تظافرت فيها مجموعة من الأحداث والوقائع التي تجعل تنفيذ الالتزام يوقع خسارة فادحة ومرهقة، وليس واقعة محددة بعينها، كوقوع زلزال أضر بمنشأ سكني، وفي نفس الوقت غلاء لأسعار مواد البناء.

الاعتبار الثاني: كونها ظروفاً إيجابية أو سلبية، و تنقسم قسمين[1]:

1- ظروف طارئة إيجابية وهي تلك الأمور الحسية الواقعية التي يمكن للمدعي إثبات الظرف كانتشار دودة القطن ، وزحف أسراب الجراد ، وقيام الحروب والإضرابات، وما شابه ذلك .

2- ظرف سلبية وهي تلك الأمور التي يدعيها أحد المتعاقدين، والتي يصعب إثباتها إلا بالدليل على واقعة إيجابية منفية، مثل: عدم نزول المطر، أو عدم ظهور الزرع وإدراكه.

الاعتبار الثالث: كونها ظروفاً طارئة حادثة أو غير حادثة، وتنقسم قسمين[2]:

1- ظروف طارئة حادثة: وهي التي تتمثل في الحوادث والوقائع الصعبة الهائجة التي تقع دون توقع لها وبشكل مفاجئ ، وذلك مثل اندلاع الحروب، أو سقوط شهب وصواعق محرقة، أو سيلان الوديان، وغيرها بتدفق وقوة، وعليه فنتائج هذا النوع تقع عادة وقت وقوعها أو بعده بوقت قصير.

2- ظروف طارئة غير حادثة: وهي التى تحصل ببطء مع تغيرات الزمن، وذلك مثل ارتفاع وانخفاض قيمة النقود في الأسعار، فمثل هذا الأمر يقع بطريق التدرج وتقادم الزمن، وعليه فلا بد أن يمضي وقت طويل حتى تقع نتائجها.

الاعتبار الرابع: كونها ظروفاً طارئة دائمة أو مؤقتة، وتنقسم قسمين[3]:

1- ظروف طارئة دائمة: وهي التي يكون لحوادثها أثر دائم كصدور تشريع يرفع من أجور العمال، أو يزيد من أسعار السلع والحاجيات.

2- ظروف طارئة مؤقتة وهي التي يكون لحوادثها أثر مؤقت كإضراب عمال المصانع لفترة معينة[4].

---

[1] عادل مطيرات: أحكام الجوائح وصلتها بنظريتي الضرورة والظروف الطارئة ص(69-72)، نقلاً عن منصور نصر: نظرية الظروف الطارئة ص(121-123).

[2] نفس المرجع السابق.

[3] نفس المرجع السابق.

[4] نفس المرجع السابق.

ثالثاً: ضوابط الظروف الطارئة

كي نطبق سماحة الشريعة الإسلامية ويسرها برفع الضرر والظلم الواقع على المتعاقدين بسبب الظروف الطارئة، لا بد من توفر عدة شروط وضوابط.

وهذه الشروط تتلخص في الآتي[1]:

1- أن يكون العقد متراخي التنفيذ[2].

مقتضى هذا الشرط أن تمضي فترة زمنية بين لحظة إبرام العقد وبين اللحظة التي يبدأ فيها تنفيذه، وأهمية ذلك لأمرين:

الأول: ضرورة أن يمتد تنفيذ العقد في المستقبل حتى يجد الظرف الطارئ مجالاً للإخلال بالالتزامات المترتبة على العقد.

الثاني: أن يكون هناك متسع من الوقت يجعل هذا الظرف يؤثر على الالتزام العقدي قبل تمام تنفيذه.

فشرط التراخي في تنفيذ العقد يجعل للتغيرات الاقتصادية دوراً ملحوظاً بسبب تغير الظروف الطارئة.

2- أن يكون الظرف الطارئ حادثاً استثنائياً عاماً[3].

وكون الحادث استثنائياً أي الذي يندر حصوله بحيث يبدو شاذاً خارجاً عن العادة والمألوف من شئون الحياة، ولا يدخل في الحسبان، كالحروب والزلازل والأوبئة وفرض التسعيرة الجبرية وغير ذلك من الحوادث والنوازل.

وأما كونه عاماً فلا يعني أن يكون الحادث الاستثنائي الذي وقع خاصاً فقط بأحد العاقدين، مهما كانت فداحته أو بقلة من الناس، بل لا بد أن يكون الحادث عاماً.

---

[1] عادل مطيرات: أحكام الجوائح وصلتها بنظريتي الضرورة والظروف الطارئة؛ محمد قباني: نظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي/ نقلاً عن منصور نصر: نظرية الظروف الطارئة (ص167) ، انظر أحمد شليبك: نظرية الظروف الطارئة أركانها وشروطها(ص 169-171).

[2] نفس المرجع السابق.

[3] نفس المرجع السابق.

3- أن يكون الظرف الطارئ غير متوقع ولا في الحسبان[1].

وذلك أن تطرأ بعد انعقاد العقد وقبل تنفيذه ظروف طارئة عامة لم يكن في الحسبان توقعها عند إبرام العقد ولا يمكن دفعها .

4- أن يكون تنفيذ العقد مرهقاً لا مستحيلاً[2].

فهذا الشرط يؤدي إلى صعوبة تنفيذ العقد، فالظرف الطارئ إذا لم يكن من شأنه أن يؤدي إلى جعل تنفيذ العقد مستحيلاً، فإنه يجعله بالغ الإرهاق والعنت إلى حدٍ كبير.

[1] عادل مطيرات: أحكام الجوائح وصلتها بنظريتي الضرورة والظروف الطارئة؛ محمد قباني: نظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي/ نقلاً عن منصور نصر: نظرية الظروف الطارئة (ص167) ، انظر أحمد شليبك: نظرية الظروف الطارئة أركانها وشروطها(ص 169-171).

[2] عادل مطيرات: أحكام الجوائح وصلتها بنظريتي الضرورة والظروف الطارئة؛ محمد قباني: نظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي/ نقلاً عن منصور نصر: نظرية الظروف الطارئة (ص167) ، انظر أحمد شليبك: نظرية الظروف الطارئة أركانها وشروطها(ص 169-171)، الدريني : النظريات الفقهية (ص199).

المبحث الثالث

مفهوم العقود الآجلة

المبحث الثالث

مفهوم العقود الآجلة

أولاً: تعريف العقود:

1- العقد لغة:

عقد الشيء يعقده عقداً وتعاقداً، والجمع: عقود وأعقاد، قال ابن فارس: (عقد) العين والقاف والدال أصل واحد يدل على شد وشدة وثوق[1].

والعقد يأتي في اللغة على معانٍ متعددة منها:

1-**الربط والشد:** فيقال: عقدت الحبل فانعقد، أي ربطت بين طرفيه وشددتهما [2].

2- **العهد والالتزام:** فيقال: عهدت إلى فلان كذا وكذا، أي ألزمته، وعاقده: عهده. وتعاقد القوم: تعاهدوا[3]. ومنه قول الله تعالى:﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا أَوْفُوا بِالعُقُودِ**﴾[4].

3- **التوثيق والإبرام والإحكام:** ومنه عقدت اليمين وعقدتها بالتشديد معناه التوكيد والتغليظ،[5] كقول الله تعالى: ﴿ **وَلَا تَنْقُضُوا الأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا**﴾[6]، وقول الله تعالى: ﴿ **وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ**﴾[7].

ويقال: عقدت البيع أي: أبرمته ووثقته، وعقدة النكاح أي إحكامه وإبرامه، قال الله تعالى: ﴿ **وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّى يَبْلُغَ الكِتَابُ أَجَلَهُ**﴾[8] فالعقد هنا بمعنى التوثيق والإبرام.

ومن المهم بمكان أن نذكر هنا أنواع العقد، وهما نوعان: أحدهما حسي، كعقد الحبل، والآخر: حكمي، كعقد البيع واليمين والعهد[9].

---

(1) ابن فارس: مقاييس اللغة (67/4).

(2) الفيومي: المصباح المنير(261/6).

(3) ابن منظور: لسان العرب (296/3).

(4) سورة المائدة: من الآية (1).

(5) لسان العرب: ابن منظور (296/3)؛ الزبيدي: تاج العروس(394/8).

(6) سورة النحل: الآية (90).

(7) سورة النساء: الآية (11).

(8) سورة البقرة: الآية (235).

(9) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن (6/ 266)؛ الشوكاني: فتح القدير(81/2).

2- العقد اصطلاحاً:

العقد عند الفقهاء له معنيان: معنى عام، ومعنى خاص.

أ- المعنى العام:

فالمعنى العام يشمل كل تصرف للإنسان ينشأ عنه حكم شرعي سواءُ أكان صادراً عن طرف واحد وذلك كالنذر والطلاق والصدقة والهبة، أم كان صادراً عن طرفين متقابلين كالبيع والشراء والإجارة، وإلى هذا الأمر أشار الجصاص بقوله: (العقد ما يعقده العاقد على أمر يفعله هو أو يعقد على غيره فعله على وجه إلزامه إياه)[1].

ب- المعنى الخاص:

والعقد بمعناه الخاص عند الفقهاء له تعريفات كثيرة متقاربة:

فقد عرفه الشيرازي بقوله: العقد هو الإيجاب والقبول[2]، وعرفه المرداوي بقوله: والصواب أن الإيجاب والقبول اسم كل تعاقد[3].

وقد نسبت الموسوعة الفقهية الكويتية تعريفاً للزركشي قائلاً :العقد هو ارتباط الإيجاب بالقبول الالتزامي[4].

والمعنى الخاص للعقد هو مقصود بحثنا والمتبادر إلى الذهن.

ثانياً: تعريف الآجلة:

1- في اللغة

(أجل) قال ابن فارس: الهمزة والجيم واللام أصل في نفسها ، وهو مصدر: أجلَ الشيء: أجلاً، وأجّلته تأجيلاً: جعلت له أجلاً والآجل نقيض العاجل، والجمع آجال، والأجل : غاية الوقت في

---

[1] الجصاص: أحكام القرآن (2/ 370).

[2] الشيرازي: المهذب(385/1).

[3] المرداوي: الإنصاف (264/4).

[4] وزارة الأوقاف الكويتية: الموسوعة الفقهية (71/12).

الموت وحلول الدين، وهو أيضاً مدة الشيء[1]، ومنه قوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّى يَبْلُغَ الكِتَابُ أَجَلَهُ﴾ [2]، فالأجل قد يطلق على المدة جميعاً من أولها إلى حين حلوله.

2- في الاصطلاح:

عرفه أبو الفتح من الحنابلة بقوله: هو ما كان له أجل يحل إليه[3]، أي بمعنى المدة المستقبلة التي يضاف إليها أمر من الأمور[4].

ثالثاً: تعريف مصطلح العقود الآجلة:

لم يتعرض الفقهاء القدامى لهذا المصطلح ، ولكن في استعمالاتهم إذا نسبوا كلمة آجل إلى عقد من العقود أرادوا به الثمن المؤجل، ومن ذلك:

ما ذكره الجصاص بقوله: وإنما خص التجارات الحاضرة غير المؤجلة بإباحة ترك الكتاب فيها[5].

وما ذكره الطحاوي: أيضاً لما جازت آجلة فهي عاجلة أجوز، لأنا قد وجدنا من العقود ما يجوز عاجلاً ولا يجوز آجلاً كالصرف ورأس مال السلم[6].

وما قاله ابن نجيم: ولا يرد علينا البيع المؤجل، فإنه سبب قبل حلوله، لأن الأجل دخل على الثمن فقط[7].

وما ذكره الإمام الشافعي في كتاب "الأم" ما يلزم به البيع وما يجوز أن يفسخ به البيع. فقال: وجماع ما يجوز من كل بيع آجل وعاجل[8].

---

(1) ابن فارس: مقاييس اللغة(64/1)، الرازي: مختار الصحاح (14/1)، الزبيدي: تاج العروس(435/27).

(2) البقرة: الآية (235).

(3) محمد بن أبي الفتح الحنبلي: المطلع على أبواب المقنع (353/1).

(4) الموسوعة الفقهية الكويتية (5/2).

(5) الجصاص: أحكام القرآن (1/ 632).

(6) الطحاوي: مختصر اختلاف العلماء (411/4).

(7) ابن نجيم: البحر الرائق (5/4).

(8) الشافعي: الأم (3/3)، الماوردي: الحاوي الكبير(13/5).

وأما الفقهاء المعاصرون فقد اختلفت استعمالاتهم لمصطلح العقود الآجلة:

- فمنهم من وافق الفقهاء القدامى في استعمالاهم للعقد الذي تأجل فيه الثمن، وإلى هذا **أشار الدكتور علي السالوس بقوله:** البيع الآجل هو أن تكون السلعة حاضرة والثمن مؤجلاً[1].

- ومنهم من استعمل العقد الآجل على أنه يشمل جميع العقود مؤجلة الثمن أو المثمن، **وبهذا قال الدكتور رفيق المصري:** البيع الآجل، سواء كان الثمن مؤجلًا (البيع بالنسيئة أو بالتقسيط) أو كان المبيع مؤجلًا (بيع السلم أو السلف) جائز[2].

وقد وجدت في مواقع متخصصة في التمويل الإسلامي عدة تعريفات لمصطلح العقود الآجلة، أذكر منها:

1- عقد يلتزم بمقتضاه طرفان أحدهما بائع، والآخر مشترٍ لبيع أو شراء أداة مالية أو عملة أجنبية أو سلعة في تاريخ محدد مستقبلاً بسعر متفق عليه[3].

2-عقد يلزم المشتري بشراء أصل معين (أو البائع ببيع أصل معين) في تاريخ مستقبلي وبسعر محددين سلفاً[4] .

يفهم من هذين التعريفين أنهما يؤولان إلى معانٍ متقاربة، وألفاظ متساوية، ويمكن أن نخلص منهما:

- ❖ إلزام المتعاقدين بالبيع والشراء.
- ❖ تحديد الوقت والتزام السعر المتفق عليه في المستقبل.

---

(1) الدكتور علي السالوس: أحكام النقود واستبدال العملات في الفقه مجلة مجمع الفقه الإسلامي (3/ 939).

(2) الدكتور رفيق المصري: البيع بالتقسيط مجلة مجمع الفقه الإسلامي (7/ 626).

(3) منتدي التمويل الإسلامي: http://islamfin.go-forum.net/t51-topic.

(4) http://ar.wikipedia.org/wiki.

المبحث الرابع

مشروعية العقود الآجلة وصورها وضوابطها

المبحث الرابع
مشروعية العقود الآجلة وصورها وضوابطها

أولاً: مشروعية العقود الآجلة:

دل على مشروعية التأجيل في العقود: الكتاب، والسنة، والإجماع

أ- الكتاب:

1- قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾ [1].

وجه الدلالة: دلت الآية على مشروعية التأجيل في الدين وامتناعه، والتأجيل في حقيقة الأمر جعل أحد العوضين في العقد ديناً[2]، وقد شهد ابن عباس بهذه الآية على جواز عقد السلم[3].

2- قوله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا﴾[4].

وجه الدلالة: الآية الكريمة واضحة الدلالة على إباحة ترك الكتابة في التجارة الحاضرة التي لا تأجيل فيها ولا تأخير، وفي ذلك سعة ورحمة من الله لعباده، ورفعاً للضيق والحرج من كتابة حاجيات الناس اليومية كالمأكول والمشروب وغيرهما، ويفهم من باطن الآية اشتراط الكتابة في التجارة المؤجلة[5]، وعليه جاز التأجيل في التجارات.

ب- السنة:

1- عن عائشة رضي الله عنها: أن النبي ﷺ (اشترى طعاماً من يهودي إلى أجل، ورهنه درعاً من حديد) [6].

---

[1] البقرة: الآية (282).
[2] القرطبي: الجامع أحكام القرآن (192/13).
[3] الشوكاني: نيل الأوطار (369/5).
[4] البقرة: الآية (282).
[5] الجصاص: أحكام القرآن(632/1)، الطبري: تفسير الطبري(140/1).
[6] أخرجه البخاري في صحيحه [كتاب البيوع، باب شراء النبي بالنسيئة ح2068 (56/3)].

وجه الدلالة: بين الحديث الشريف جواز شراء الطعام بثمن مؤجل، اقتداءً في ذلك بفعل النبي، وبناءً عليه جاز التأجيل في الثمن.

2- عن ابن عباس رضي الله عنهما، قال: قدم النبي ﷺ المدينة وهم يسلفون بالتمر السنتين والثلاث، فقال: (من أسلف في شيء، ففي كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم)[1].

وجه الدلالة: الحديث في ظاهره دل على جواز التأجيل في المثمن، وبين كذلك الضوابط التي لا بد منها في عقد السلم حتى ينعقد صحيحاً سليماً، وإبعاداً للنزاع والمخاصمات[2].

ثالثاً: الإجماع:

أجمع علماء الأمة على جواز مشروعية التأجيل في العقود، كإجماعهم على مشروعية جواز البيع مع تأجيل الثمن، وهو بيع الأجل، وإجماعهم على جواز مشروعية تأجيل المثمن وتعجيل الثمن، وهو المسمى السلم[3].

ثانياً: صور العقود الآجلة:

من خلال تعريف مصطلح العقود الآجلة يتبين أن لها صوراً كثيرة ، أذكر الأهم منها، وهي على النحو الآتي:

الصورة الأولى: عقد السلم.

وصورته أن يؤخر البائع وهو(المسلم إليه) السلعة أي المسلم فيه وهو المبيع، ويقدم المشتري وهو(المسلم) الثمن أي رأس المال، وقد أجيز هذا البيع للحاجة ورفع الحرج عن الناس[4].

الصورة الثانية: عقد الاستصناع..

وصورته أن يقول إنسان لصانع – من خشب أو حديد أو غيرهما: اصنع لي طاولة، أو باباً، من عندك بثمن كذا، ويبين نوع ما يعمل وقدره وصفته، فيقول الصانع: وافقت[5].

---

(1) أخرجه البخاري في [صحيحه كتاب السلم باب السلم في وزن معلوم ح2240، (3/ 85)].
(2) ابن حجر: فتح الباري (86/7).
(3) ابن المنذر: الإجماع (31/1)، ابن قدامه: المغني(13/9)، ابن حجر: فتح الباري(86/7).
(4) الدردير: الشرح الكبير (195/3).
(5) الكاساني: بدائع الصنائع (2/5).

الصورة الثالثة: عقد المقاولة

وصورته أن يتعهد المقاول بتنفيذ عمل مقابل عوض معلوم حسب الاتفاق مع صاحب العمل بالمواصفات والمقادير الموضوعة عليه[1].

الصورة الرابعة: عقد التوريد

وصورته أن يتعهد أحد المتعاقدين سواء كانوا أشخاصاً أم شركات بتوريد أو تسليم الطرف الآخر أشياء وأصناف منقولة محدودة الأوصاف ومعلومة الأثمان[2].

الصورة الخامسة: عقد المرابحة للآمر بالشراء

وصورته أن يتفق شخصان أو أكثر على تنفيذ ما تم الاتفاق عليه من الوعد الملزم بشراء السلعة محددة الأوصاف وبالربح المحدد دافعاً ثمنها بالتقسيط، وبعدها يتم عقد البيع[3].

الصورة السادسة: عقد القرض

وصورته أن يقطع شخصٌ قسطاً من ماله ويسلمها إلى المستقرض شريطة أن تكون من المكيلات والموزونات لا من المذروعات، حتى لا يقع النزاع والخلاف بينهما عند السداد[4].

ثالثاً: ضوابط العقود الآجلة[5]

الأصل في العقود أن تكون منجزة في الحال، وتترتب عليها أثارها الشرعية، ومن ذلك عقد البيع فإذا وقع في الحال فإنه تترتب عليه أثاره الشرعية كانتقال الملكية من البائع إلى المشتري وانتقال الثمن من المشتري إلى البائع، هذا إذا كان العقد طبيعياً، دون دخول معوقات لهذه الأثار كالخيار والأجل فيه، فطالما ثبتت مشروعية الأجل في العقود التي يصح التأجيل فيها فكذا لا بد من دخول الأجل صحيحاً حتى يعتبر.

---

(1) إبراهيم شاشو: عقد المقاولة في الفقه الإسلامي (ص748).

(2) رفيق المصري: مجمع الفقه الإسلامي (785/12)، محمد تقي العثماني: مجمع الفقه الإسلامي (672/12).

(3) بكر أبو زيد: مجمع الفقه الإسلامي (717/5).

(4) الكاساني: بدائع الصنائع (395/7).

(5) أسماء شاويش: الأجل وأثره في بيع السلع في السوق المالي: ص(28)(35)، رسالة ماجستير.

ولبيان هذه الصحة سنتحدث عن ضابطين للأجل في العقود.

الضابط الأول:

أن يكون الأجل معلوماً

فمعلومية الأجل، هي أن يعلم العاقدين الوقت أو الزمان الذي يحل فيه الأجل، وكذا الوقت الذي ينتهي به.

فلكي لا يقع الغرر والجهالة التي تفضي إلى النزاع بين المتعاقدين كان لا بد من معلومية الأجل وتحديده، وعليه فالفقهاء من الحنفية[1] والمالكية[2] والشافعية[3] اعتبروا أن الأجل إذا كان معلوماً صح ذلك واكتفى به[4].

الضابط الثاني:

قبول العقد نفسه للأجل

الأصل في العقود أن تنعقد حالاً تترتب عليها أثارها الشرعية الصحيحة كما في عقد البيع، فهناك نوعٌ من العقود يمكن فيها الحلول والتأجيل، وهناك عقود لا تقبل التأجيل كعقد الصرف[5].

---

[1] الكاساني: بدائع الصنائع (368/11)، المبسوط: السرخسي (494/14).

[2] الدسوقي: حاشية الدسوقي (206/3).

[3] الأم: الشافعي(175/7).

[4] أسماء شاويش: الأجل وأثره في بيع السلع في السوق المالي: ص(28)(35)، رسالة ماجستير.

[5] أسماء شاويش: الأجل وأثره في بيع السلع في السوق المالي: ص(28)(35)، رسالة ماجستير.

المبحث الخامس

علاقة الظروف الطارئة بالعقود الآجلة

المبحث الخامس

علاقة الظروف الطارئة بالعقود الآجلة

للحديث عن علاقة الظروف الطارئة بالعقود الآجلة نتحدث عن أوجه الخلاف بينهما:

1- العقود الآجلة هي عقود طبيعية، وليست عقوداً استثنائية، أما الظروف الطارئة فهي غير طبيعية، بل استثنائية.

2- العقود الآجلة تقع وتنعقد بإرادة المتعاقدين، أما الظروف الطارئة تقع دون توقع أو اختيار المتعاقدين لها.

3- العقود الآجلة مألوفة عادية، أما الظروف الطارئة فهي غير مألوفة.

4- في العقود الآجلة "متراخية التنفيذ" لا بد من وجود ضرر يصعب دفعه بسبب الظروف الطارئة.

وعلى هذا لو حلت الظروف الطارئة على العقود الآجلة تطبق مبادئ العدل والإحسان ورفع الظلم، وإزالة الضرر وتحقيق سماحة الإسلام برفع الحرج والضيق عن المتعاقدين.

وبحلول الظروف الطارئة على العقود الآجلة تتحقق مرونة الشريعة الغراء وسعتها، وأنها تعالج مستجدات الحياة وصعوبتها، وتفتح الأفاق أمام المجتهدين لتتسع مداركهم بوضع الحلول للمشكلات المعاصرة والمتطورة.

الفصل الثاني
أثر الظروف الطارئة على عدد من العقود الآجلة

وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: أثر الظروف الطارئة على عقد المقاولة.

المبحث الثاني: أثر الظروف الطارئة على عقد التوريد.

المبحث الثالث: أثر الظروف الطارئة على عقد السلم.

المبحث الرابع: أثر الظروف الطارئة على عقد الاستصناع.

المبحث الأول

أثر الظروف الطارئة على عقد المقاولة

المبحث الأول
أثر الظروف الطارئة على عقد المقاولة

أولاً: تعريف المقاولة:

1- المقاولة في اللغة

المقاولة مصدر: (قول)، قال ابن فارس: القاف والواو واللام أصل صحيح ، والجمع أقوال وأقاويل، فيقال: قال يقول قولاً ومقالاً ومقالة، والمقِول بكسر القاف جمع (مَقاول)(مَقاولة)[1]، ودخول حرف من حروف الاستفهام على "تقول" بمنزلة الظن، مثل: كيف تقولك صانعاً؟ وكالظن في العمل فيقال: قاوله في أمره مقاولة أي جادله، وتقاولا في أمره أي تفاوضا[2].

فالمقاولة تفيد معنى واضح الدلالة وهو تبادل القول بين اثنين بطريق المفاوضة والمجادلة.

2- المقاولة في الاصطلاح

لم أجد في المراجع الفقهية القديمة مصطلحاً صريحاً للمقاولة، ولكنهم ذكروه ضمناً في المصطلحات الفقهية المطابقة لأوصافه كالاستصناع والإجارة، ولما كثر التعامل بالمقاولة في زمننا المعاصر، والفقه ينمو ويتطور بتطور الزمان ويلامس مستجدات الواقع، ويزيل العقبات أمام الصعاب، ويعالج كل متغير، ولهذا عرف فقهاؤنا المعاصرون هذا المصطلح، بتعريفات متقاربة تؤول إلى معنى واحد، ولذا اقتصرت على أهمها، أذكر منها:

1- عرفه مجمع الفقه الإسلامي بقوله: (عقد يتعهد أحد طرفيه بمقتضاه بأن يصنع شيئاً، أو أن يؤدي عملاً مقابل بدل يتعهد به الطرف الآخر)[3].

2- عرفه الدكتور وهبة الزحيلي بقوله: (عقد يتعهد أحد طرفيه أن يصنع شيئاً أو يؤدي عملاً لقاء بدل يتعهد به الطرف الآخر)[4].

---

[1] ابن فارس: مقاييس اللغة (35/5).

[2] ابن منظور: لسان العرب (572/11)، الفيومي: المصباح المنير (5129/2)، مختار الصحاح: الرازي ص(560).

[3] مجمع الفقه الإسلامي في دورته الرابعة عشر 2003م.

[4] وهبة الزحيلي: العقود المسماة ص(276).

3- عرفه الدكتور رفيق المصري بقوله: (اتفاق يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين بأن يصنع للمتعاقد الآخر شيئاً، أو أن يؤدي عملاً بمقابل مالي يتعهد به هذا المتعاقد للآخر)[1].

من خلال التعريفات السابقة لعقد المقاولة يتبن أنها متقاربة في لفظها، متساوية في معناها، وقد اشتملت هذه التعريفات على عدد من المعاني منها:

1- أن يتعهد أحدهما" المقاول" بأن يصنع شيئاً أو يؤدي عملاً للآخر.

2- أن يتعهد الآخر" صاحب العمل" ببدل مقابل الصناعة أو العمل.

ويفهم من التعريفات السابقة أن هناك خصائص لعقد المقاولة.

ثانياً: خصائص عقد المقاولة[2]:

1- عقد رضائي: أي يتم انعقاد العقد باتفاق المتعاقدين ورضاهما، وذلك بتطابق الإيجاب والقبول، ويتم التراضي بأمرين:

الأول: تأدية المقاول مهامه المطلوبة سواء كانت صناعة شيء أو تقديم عمل.

الثاني: التزام صاحب الصنعة أو العمل بالبدل المطلوب منه.

2- عقد معاوضة: فكلا المتعاقدين ينفع بعضهما الآخر، فالمقاول يقدم منفعة عمل أو صنعة والآخر يقدم بدلاً له.

3- عقد ملزم: فالمتعاقدان يلتزمان بنود العقد المتفق عليها عند إبرامهما له، فالمقاول يلتزم تسليم العمل وإنجازه، وصاحب العمل يلتزم استلام العمل وإعطاءه البدل.

4- عقد وارد على عمل: العمل عنصر جوهري في العقد، والمقاول أمير نفسه، مستقل بذاته، محرر من التبعية من قبل صاحب العمل يعمل بأدواته، حسب الاتفاق، إذا رأى المصلحة تقتضي ذلك.

---

[1] رفيق المصري: الجامع في أصول الربا ص(380).

[2] إبراهيم شاشو: عقد المقاولة في الفقه الإسلامي ص(746)، زياد قرارية: عقد المقاولة في الفقه الإسلامي وما يقابله في القانون المدني ص(ض وما بعدها).

5- عقد محدد: فيحدد كلا المتعاقدين عند التعاقد قيمة المنفعة التي يقدمها للآخر، فالمقاول يقدم منفعة وهي العمل، ويأخذ منفعة وهي البدل.

6- عقد زمني: فالوقت عنصر جوهري فيه، وبه يقدر العمل، وهذا يعني أن الالتزامات تتقابل فيه تقابلاً تاماً، لا في الوجود فحسب بل أيضاً في التنفيذ، فما تم منها في جانب يتم ما يقابله في الجانب الآخر .

والعقود الزمنية يمتد تنفيذها ويتراخى إلى أجل يحدد ضمن العقد كعقد الإجارة، ويقابل العقد الزمني العقد فوري التنفيذ كعقد البيع.

والعقود الزمنية تتميز عن العقود الفورية بأمرين:

الأول: لا ينسحب أثر الفسخ في العقود الزمنية على الماضي، لأن ما نُفِّذ منه لا يمكن إعادته، فلا يسري حكم الفسخ إلا بالنسبة إلى ما يأتي من الزمن بعد الفسخ .

الثاني: أن العقود الزمنية هي المجال الطبيعي لنظرية الظروف الطارئة، أما العقود الفورية فلا تنطبق أحكام هذه النظرية عليها إلا إذا كان تنفيذها مؤجلاً[1].

ثالثاً: التكيف الفقهي لعقد المقاولة

عقد المقاولة بهذا الاسم لم يكن مدوناً في كتب الفقه القديمة، إلا أن مضمونه وتطبيقاته قد وجدت متشابهة مع بعض العقود المالية كعقد الاستصناع والإجارة على العمل، وبيان ذلك كالآتي.

1- أن يقدم المقاول المواد الأولية اللازمة للعمل، بالإضافة إلى الخبرة والجهد في العمل، فيفهم من هذا أن المقاول(الصانع) قدم العمل والمادة معاً، فبهذا الأمر يتفق عقد المقاولة مع عقد الاستصناع الذي أجازه الحنفية استحساناً[2]، ويترتب عليه آثاره وأحكامه الشرعية، ويتقيد بضوابطه الفقهية المعروفة.

---

[1] إبراهيم شاشو: عقد المقاولة في الفقه الإسلامي ص(746)، زياد قرارية: عقد المقاولة في الفقه الإسلامي وما يقابله في القانون المدني ص(ض وما بعدها).

[2] الكاساني: بدائع الصنائع (2/5) فقال بعضهم هو تخصيص العلة بمعنى يوجب التخصيص وقال بعضهم تخصيص بعض الجملة بدليل يخصها اللمع في أصول الفقه (ص: 67).

2- أن يقدم المقاول العمل دون المواد اللازمة للعمل فهي مقدمة من صاحب العمل، فيفهم من هذا أن المقاول(الصانع) قدم العمل دون المادة، وهذا يشبه ما يعرف في الفقه بالأجير المشترك[1] وهو الذي يعمل لعامة الناس دون تخصيص كالحداد والصباغ، مع استقلاله بالعمل ومقابل أجرة.

فرغم الشبه الحاصل بين عقد المقاولة وعقدي الاستصناع والإجارة على العمل من حيث الأصل، إلا أنه أصبح عقداً مستقلاً، له أركانه وخصائصه وشروطه.

وخلاصة الأمر يمكننا القول بأن عقد المقاولة يلتقي مع غيره من العقود بخصائص عديدة كونها عقوداً رضائية وملزمة للجانبين ومحلها القيام بعمل، ويعتبر من عقود المعاوضات [2].

رابعاً: مشروعية عقد المقاولة:

مع أن عقد المقاولة يشبه بعض العقود المالية كالاستصناع والإجارة على العمل، إلا أنه عقد مستقل بذاته فله أحكامه وأثاره ومواصفاته وصوره.

وتستند مشروعية عقد المقاولة إلى الكتاب والسنة والمعقول:

أ- الكتاب:

1- قال الله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا أَوْفُوا بِالعُقُودِ**﴾ [3].

وجه الدلالة: أن الله أمر بإيفاء العقود والعهود، وهذا عام في كل عقد مشروع مستوفٍ لأركانه وشروطه، وعقد المقاولة كذلك فهو من جملة العقود الصحيحة[4].

2- قول الله تعالى:﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا**﴾ [5].

---

[1] الأجير المشترك من قدر نفعه بالعمل كخياطة ثوب وبناء حائط وحمل شيء إلى مكان معين أو على عمل في مدة لا يستحق نفعه في جميعها كالطبيب ونحوه الكحال (ويتقبل الأعمال) لجماعة في وقت واحد يعمل لهم فيشتركون في نفعه فلذلك سمي مشتركا (البهتوي: كشاف القناع (4/ 33).

[2] إبراهيم شاشو: عقد المقاولة في الفقه الإسلامي ص (748).

[3] المائدة: من الآية (1).

[4] القرطبي: الجامع لأحكام القرآن (31/6).

[5] النساء: الآية (29).

وجه الدلالة: واضح من ظاهر الآية أن الله نهى عن أكل مال الغير دون رضا صاحبه، إذا كان ذلك على سبيل التجارة وهذا تشريع عام، والتجارة معاوضة تشمل كثيراً من التصرفات والالتزامات العقدية كالبيع والشراء وغيرهما[1]، وعقد المقاولة الذي يتم بين المقاول وصاحب العمل من أجل الكسب والربح و تبادل المنفعة من ذلك، وهذا ما نص عليه الشرع.

ب- السنة:

1- وردت بعض الأحاديث الدالة علي جواز الاستصناع، اذكر منها:

أ- عَنْ نَافِعٍ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ حَدَّثَهُ (أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ اصْطَنَعَ خَاتَمًا مِنْ ذَهَبٍ، وَجَعَلَ فَصَّهُ فِي بَطْنِ كَفِّهِ إِذَا لَبِسَهُ فَاصْطَنَعَ النَّاسُ خَوَاتِيمَ مِنْ ذَهَبٍ فَرَقِيَ الْمِنْبَرَ فَحَمِدَ اللَّهَ وَأَثْنَى عَلَيْهِ، فَقَالَ: إِنِّي كُنْتُ اصْطَنَعْتُهُ وَإِنِّي لَا أَلْبَسُهُ فَنَبَذَهُ فَنَبَذَ النَّاسُ)[2].

ب- عَنْ أَبِي حَازِمٍ قَالَ: أَتَى رِجَالٌ إِلَى سَهْلِ بْنِ سَعْدٍ يَسْأَلُونَهُ عَنْ الْمِنْبَرِ فَقَالَ: (بَعَثَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِلَى فُلَانَةَ امْرَأَةٍ قَدْ سَمَّاهَا سَهْلٌ أَنْ مُرِي غُلَامَكِ النَّجَّارَ يَعْمَلْ لِي أَعْوَادًا أَجْلِسُ عَلَيْهِنَّ إِذَا كَلَّمْتُ النَّاسَ فَأَمَرَتْهُ يَعْمَلُهَا مِنْ طَرْفَاءِ الْغَابَةِ ثُمَّ جَاءَ بِهَا فَأَرْسَلَتْ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ بِهَا فَأَمَرَ بِهَا فَوُضِعَتْ فَجَلَسَ عَلَيْهِ)[3].

وجه الدلالة من الحديثين: أن الرسول ﷺ أجاز استصناع الخاتم والمنبر، وبهذا بوب البخاري – رحمه الله– في صحيحه باب الاستعانة بالنجار والصناع في أعواد المنبر والمسجد، قال ابن حجر: في أعواد المنبر ليتعلق بالنجار وقوله: والمسجد يتعلق بالصناع ، أي والاستعانة بالصناع في المسجد أي في بناء المسجد، ومنه تؤخذ مشروعية الاستعانة بغيره من الصناع لعدم الفرق[4]، وعقد المقاولة كالاستصناع وارد على عمل، فالصانع يقدم العمل والمادة معاً أو العمل دون المادة، بإرادته المستقلة عن صاحب العمل على أن يقدم صاحب العمل مقابل بدل الصنعة، وهذا هو جوهر عقد المقاولة.

---

[1] القرطبي: الجامع لأحكام القرآن (143/5).

[2] أخرجه البخاري في [صحيحه كتاب اللباس، باب من جعل فص الخاتم في بطن كفيه، ح5427،(18/ 223)]

[3] أخرجه البخاري في [صحيحه كتاب البيوع باب النجار، ح1952، (7/ 274)].

[4] ابن حجر: فتح الباري (179/2).

2- وردت بعض الأحاديث الدالة على جواز الأجير المشترك، أذكر منها:

أ- عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: (وَاسْتَأْجَرَ النَّبِيُّ ﷺ وَأَبُو بَكْرٍ رَجُلًا مِنْ بَنِي الدِّيلِ ثُمَّ مِنْ بَنِي عَبْدِ بْنِ عَدِيٍّ هَادِيًا خِرِّيتًا "الْخِرِّيتُ الْمَاهِرُ بِالْهِدَايَةِ" قَدْ غَمَسَ يَمِينَ حِلْفٍ فِي آلِ الْعَاصِ بْنِ وَائِلٍ وَهُوَ عَلَى دِينِ كُفَّارِ قُرَيْشٍ فَأَمِنَاهُ فَدَفَعَا إِلَيْهِ رَاحِلَتَيْهِمَا وَوَاعَدَاهُ غَارَ ثَوْرٍ بَعْدَ ثَلَاثِ لَيَالٍ فَأَتَاهُمَا بِرَاحِلَتَيْهِمَا صَبِيحَةَ لَيَالٍ ثَلَاثٍ فَارْتَحَلَا وَانْطَلَقَ مَعَهُمَا عَامِرُ بْنُ فُهَيْرَةَ وَالدَّلِيلُ الدِّيلِيُّ فَأَخَذَ بِهِمْ أَسْفَلَ مَكَّةَ وَهُوَ طَرِيقُ السَّاحِلِ)[1].

ب- عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: (احْتَجَمَ النَّبِيُّ ﷺ وَأَعْطَى الْحَجَّامَ أَجْرَهُ)[2].

ج- عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَنْ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: (مَا بَعَثَ اللَّهُ نَبِيًّا إِلَّا رَعَى الْغَنَمَ فَقَالَ أَصْحَابُهُ: وَأَنْتَ؟ فَقَالَ نَعَمْ كُنْتُ أَرْعَاهَا عَلَى قَرَارِيطَ لِأَهْلِ مَكَّةَ)[3].

وجه الدلالة من الأحاديث الشريفة: إن الأعمال الواردة فيها من قبيل الأجير المشترك، فيقدم العامل عمله دون المادة، كالحجامة، ورعي الغنم، والتجارة، وهداية الطريق، ويقاس عليها سائر المهن والحرف الصناعية، كالخياطة والحراثة وغيرهما، وهذه الأمور تعتبر من مقومات المقاولة الواردة علي العمل، فيقوم بها العامل بمحض إرادته، فيطيب لهؤلاء أخذ الأجرة ويحل كسبهم مقابل علمهم وعملهم، واليوم توسعت هذه المهن والتجارات فأصبحت من ضروريات الحياة، حيث البنايات الكبيرة من مستشفيات وعمارات سكنية، وتعبيد طرق، وتشييد السدود وغير ذلك من متغيرات الحياة ومتطلباتها[4].

فيفهم من جملة الأحاديث الواردة أن المقاولة واردة على عمل، فيشبه بذلك عقدي الاستصناع والإجارة، فيقدم المقاول العمل والمادة فهذا الاستصناع، ويقدم العمل دون المادة فهذا الأجير المشترك.

---

[1] أخرجه البخاري في [صحيحه كتاب الإجارة، باب استئجار المشركين عند الضرورة، أو إذا لم يوجد أهل الإسلام، ح2103، (23/8)].

[2] أخرجه البخاري في [صحيحه كتاب الإجارة، باب خراج الحجام، ح2118،(53/8)].

[3] أخرجه البخاري في [صحيحه كتاب الإجارة، باب رعي الغنم علي قراريط، ح2102، (21/8)].

[4] زياد قرارية: عقد المقاولة وما يقابله في القانون المدني ص(م م م).

ج- المعقول، وذلك من وجوه:

1- **الحاجة الملحة له فهو يعتبر** من العقود ذات الأهمية الكبيرة على إنعاش الاقتصاد الإسلامي والعمل على استقراره، وتنشيط الحركة الصناعية والتجارية، ويعمل على الحد من الأزمات السكانية بإقامة المباني والمساكن، وتبادل المنفعة بين الطرفين، فالمقاول يقدم العمل وصاحبه يقدم بدلاً مقابله، فهذه الأمور مبناها رعاية مصالح العباد وتحقيق حاجاتهم ورفع الحرج عنهم، ونحن نعيش عصراً متقدماً بتكنولوجيته وصناعاته[1].

2- الأصل في العقود الإباحة ما لم تخالف الشرع، وحيث عقد المقاولة لا يخالف الشرع فهو مباح[2].

ويمكن أن أمثل لعقد المقاولة بأمثلة متعددة منها:

1- من الصور المشهورة لعقد المقاولة المقاولات الكبيرة كإنشاء المباني، وتعبيد الطرق، وإنشاء الجسور والسدود والمستشفيات والمدارس، وغير ذلك

2- مقاولات الصناعة كالمقاولة على صناعة الأثاث وغير ذلك.

3- مقاولات الصيانة كالمقاولة على صيانة الحاسوب والأجهزة الكهربائية واللاسلكية وغير ذلك.

4- مقاولة على الأعمال الحرة والمهنية كالنقل والمواصلات، والطباعة، والفندقة وغير ذلك.

خامساً: أثر الظروف الطارئة على عقد المقاولة:

سبق و تبين بوضوح عقد المقاولة بصوره وخصائصه، ودور المقاول فيه، إما أن يقدم العمل والمادة معاً أو العمل دون المادة، مقابل بدل مقدم من صاحب العمل، وربما تطرأ على اتفاقهما ظروفٌ طارئة تسبب مشكلة كبيرة يترتب عليها ضررٌ فادحٌ كوقوع حروب أو حصول زلازل وبراكين، أو ارتفاع وانخفاض على أسعار العملة أو إغلاق للمعابر.

ولتطبيق الظروف الطارئة على العقد لإيجاد الحل المناسب لا بد من وجود ضابط يتحقق معه علاج المشكلة، **وهو أن يكون تنفيذ العقد مستحيلاً ومنقصاً للالتزام**، مما يسبب خسارة فادحة

---

[1] زياد قرارية: عقد المقاولة وما يقابله في القانون المدني ص(ف ف ف ف).

[2] الكاساني: بدائع الصنائع (3/5).

يترتب عليها ضررٌ كبيرٌ، أما إذا كان تنفيذ العقد ممكناً ولكن يعود على المتعاقدين بخسارة طبيعية حينئذ يبقى المتعاقدان ملتزمين بتنفيذه.

طبيعة المشكلة:

نفترض أن عقد مقاولة تم بين طرفين على إنشاء مشفىً كبيرٍ، يحتاج إنشاؤه إلى مدة طويلة، وحدد فيه سعر المتر المكعب من البناء وكسوته بمبلغ مائة دينار مثلاً، وكانت كلفة المواد الأولية من حديد وأسمنت وأخشاب، وأجور عمال وغير ذلك تبلغ عند العقد للمتر الواحد ثمانين دينارًا، فوقعت حرب غير متوقعة، أو حادث آخر خلال مدة التنفيذ، قطعت الاتصالات والاستيراد، وارتفعت بها الأسعار ارتفاعًا كبيرًا يجعل تنفيذ الالتزام مرهقًا جدًّا.

فهل يبقى المتعاقد الملتزم على حدود عقده وأسعاره، قبل تبدل الظروف وطروء التغيرات الكبيرة المشار إليها، مهما تكبد في ذلك من خسائر فادحة، متمسكًا بمقتضى العقد وحدوده في الأسعار والكميات؟ أم أن الإسلام قد جعل له مخرجاً وعلاجاً عادلاً، يعيد كفتي الميزان إلى التعادل، ويحقق الإنصاف بقدر الإمكان بين الطرفين؟

الحكم الشرعي:

في هذا الحادث وهو ارتفاع سعر مواد البناء غير العادي يعتبر ظرفاً طارئاً، لم يكن في الحسبان توقعه وقت إبرام العقد كما لا يستطاع دفعه، وقد تسبب بخسارة كبيرة على المقاول جعلته عاجزاً عن تنفيذ العقد المبرم إلا بخسارة فادحة جداً، ومن المعلوم أن إلزامه بتنفيذ العقد بهذا التغير يوقع ضرراً بالغاً عليه، وقد نهانا الشرع عن إيقاع الضرر على الناس بقول النبي ﷺ(لا ضرر ولا ضرار)[1]، ويتحمل أعباءً ثقيلة ليس بوسعه، وفي ذلك يقول الله تعالى: ﴿**لَا يُكَلِّفُ اللهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا**﴾[2].

---

[1] أخرجه مالك في [موطئه كتاب الأقضية باب القضاء في المرفق، ح 1429،(745/2)، وصححه الألباني: إرواء الغليل(408/3)].

[2] البقرة: من الآية (286).

والإسلام بحكمته قد وضع العلاج المناسب لكل طارئ مستجد ومتغير واقع، وجعل لكل مشكلة حلاً مناسباً بل، جعل الأمور الاحترازية قبل وقوع الأمر، وأحاط ذلك بسياج منيع.

اتفق الفقهاء المعاصرون [1] على تطبيق الظروف الطارئة إذا حلت على العقود المالية وأوقعت ضرراً كبيراً، ترتب عليه خسارة فادحة بالمتعاقدين أو بأحدهما، لذا أقول: لا بد من وجود الحل المناسب، حيث إن العمل بذلك إعمالاً للظروف الطارئة لإعادة التوازن المالي للعقد نتيجة الأزمات الاقتصادية، سواء تم فسخ العقد أو تعديله أو تأجيله أو تعويض المتضررين، وقد سوغوا لهذا الأمر بأدلة من الكتاب والسنة والقياس والقواعد.

أ- الكتاب:

1- قال الله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [2].

وجه الدلالة من الآية: إن إعمال إعادة التوازن المالي للعقد نتيجة الظروف الطارئة هو الأصل حيث فيه رفع للحرج والضيق ودفع للمشقة عن المكلفين وتوسع على المتعاقدين[3]، وفي عدم إعادة التوازن المالي المذكور حرج ومشقة على المتعاقدين، وهذا خلاف الأصل المنصوص عليه في الشريعة الغراء.

2-قال الله تعالى: ﴿إِنَّ اللهَ يَأْمُرُ بِالعَدْلِ وَالإِحْسَانِ﴾ [4].

وجه الدلالة من الآية: إن تطبيق مفهوم الظروف الطارئة من العدل والإنصاف والموازنة الذي هو من أهم مقاصد الشريعة الإسلامية التي جاءت به وأمرنا به[5]، والله عز وجل لم يحصر طرق العدل وأدلته وعلاماته في شيء من الطرق دون غيرها، بل بين سبحانه ما شرعه من الطرق(فإذا

---

[1] منهم: د.محمد رشيد قباني ، د.رائف نعيم، د.أحمد شلبيك، د.محمد فهد مهيدات.

[2] الحج الآية: (87)

[3] القرطبي: الجامع لأحكام القرآن(91/12)

[4] النحل الآية (90)

[5] القرطبي: الجامع لأحكام القرآن(247/10)، ابن كثير: تفسير القرآن العظيم(346/8)

ظهرت أمارات العدل وأسفر وجهه بأي طريق كان، فثم شرع الله ودينه)[1] .فمن العدل إعادة الأمور إلى طبيعتها، وذلك بتطبيق الظروف الطارئة لعلاج التغيرات الواقعة.

3- **قال الله تعالى:** ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾ [2].

وجه الدلالة من الآية: في تطبيق الظروف الطارئة نتيجة التغيرات الاقتصادية تحقيق للتراضي المشروط لإباحة التعامل التجاري بين الناس، وبوجود الضرر المترتب عليها ينعدم الرضى بين المتعاقدين التي أقرته الشريعة[3].

ب- السنة:

1- عن جابر بن عبد الله قَالَ: قال رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: (لَوْ بِعْتَ مِنْ أَخِيكَ ثَمَرًا فَأَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ فَلَا يَحِلُّ لَكَ أَنْ تَأْخُذَ مِنْهُ شَيْئًا، بِمَ تَأْخُذُ مَالَ أَخِيكَ بِغَيْرِ حَقٍّ) [4].

وجه الدلالة من الحديث: أي إذا أصابت الثمار جائحة كآفة سماوية أو غيرها دون دخل لصاحبها فيها، فلا يحل أخذ شيء منه، والرسول ﷺ أمر بوضع الجوائح، وكذا الأمر إذا حلت ظروف طارئة دون توقع ولا حسبان فإنها توضع[5].

2- قول الرسول الله ﷺ، فيما ثبت عنه: "لا ضَرَرَ ولا ضِرَارَ "[6].

---

(1) ابن القيم: الطرق الحكمية (17/1).

(2) النساء الآية: 29.

(3) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن (153/5)، د/ محمد أبو بكر، دور نظرية الظروف الطارئة في إعادة التوازن المالي للعقد الإداري،

http://draboubakr.blogspot.com/2010/02/blog-post.html

نقلاً عن د/ سليمان الطماوي، مرجع سابق، ص704، وما بعدها؛ LAUBADERE (A.DE), MODERNE (F), DELVOLVE (P), Op. Cit., p. 605 et C.E., 30 Juin 1932, Communede Ganges, Rec., p. 647. قرار مجلس المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته الرابعة المنعقدة في سنة 1402 هـ بشأن الظروف الطارئة وتأثيرها في الحقوق والالتزامات العقدية(913/9).

(4) أخرجه مسلم في [صحيحه كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح، ح2905،(182/8)]

(5) النووي: شرح مسلم (216/10).

(6) سبق تخريجه ص(5).

وجه الدلالة من الحديث: هذا الحديث عبارة عن قاعدة فقهية تدل على وجوب دفع الضرر والمشقة عن العباد، وألا نبقي الأمور كما هي بسبب الظروف الطارئة، بل لا بد من إيجاد حل يرجع كفتي الالتزام العقدي إلى طبيعته[1].

ج- القياس:

قياسا على ما ذكره الفقهاء من فسخ الإجارة بالطوارئ العامة ووضع الجوائح وجوازهم لتعديل الالتزامات التعاقدية نتيجة التغيرات والظروف الطارئة[2]، حيث ذكر الفقهاء صوراً لذلك أذكر بعضاً من أقوالهم في ذلك:

أ. **قال الكاساني:** (إن الفسخ في الحقيقة امتناع من التزام الضرر، وإن إنكار الفسخ عند تحقق العذر خروج عن العقل والشرع، لأنه يقتضي أن من اشتكى ضرسه، فاستأجر رجلاً لقلعها، فسكن الوجع يجبر على القلع، وهذا قبيح عقلاً وشرعًا)[3].

ب. **قال الزيلعي فيما تنفسخ به الإجارة:** تنفسخ بالعذر، وهو عجز العاقد عن المضي في موجبه أي: موجب العقد إلا بتحمل ضرر زائد لم يستحق به أي: بالعقد، وذلك كمن استأجر رجلاً ليقلع ضرسه فسكن الوجع أو ليطبخ له طعام الوليمة فاختلعت منه أو حانوتاً ليتجر فأفلس[4].

جـ. **قال ابن رشد:** (عند مالك أن أرض المطر- أي البعلية التي تشرب من ماء السماء فقط- إذا أكريت فمنع القحط من زراعتها، أو إذا زرعها المكتري فلم ينبت الزرع لمكان القحط- أي بسببه- أن الكراء ينفسخ، وكذلك إذا استعذرت بالمطر حتى انقضى زمن الزراعة، فلم يتمكن المكتري من زرعها)[5] .

---

[1] الزحيلي: القواعد الفقهية (210/1).
[2] ابن عابدين: حاشية (94/5).
[3] الكاساني: بدائع الصنائع (393/9).
[4] الزيلعي: تبين الحقائق (43/15).
[5] ابن رشد: بداية المجتهد(995/1).

ت.**قال النووي:** (وكذا لو كان العذر للمؤجر، بأن مرض وعجز عن الخروج مع الدابة، أو أكرى داره وكان أهله مسافرين فعادوا واحتاج إلى الدار أو تأهل. قال: فلا فسخ في شيء من ذلك، إذ لا خلل في المعقود عليه)[1].

ث. **قال ابن قدامة:** (إذا حدث خوف عام، يمنع من سكنى ذلك المكان، الذي فيه العين المستأجرة، أو تحصَّر البلد، فامتنع الخروج إلى الأرض المستأجرة للزرع، أو نحو ذلك: فهذا يثبت للمستأجر خيار الفسخ، لأنه أمر غالب يمنع المستأجر من استيفاء المنفعة، فأما إذا كان الخوف خاصًّا بالمستأجر، مثل أن يخاف وحده، لقرب أعدائه لم يملك الفسخ، لأنه عذر يختص به، لا يمنع استيفاء المنفعة بالكلية، فأشبه مرضه)[2].

يفهم من أقوال الفقهاء المذكورة، إذا وقع عذر يمنع من مضي العقد وترتب عليه ضرر، أو حصل خوف عام منع من استيفاء المنفعة، أو قحط لزرع منع المكتري من زراعتها، ففي هذه الأحوال يفسخ العقد بين المتعاقدين، وقياساً عليها إذا حلت ظروفٌ طارئة على المتعاقدين وسببت ضرراً كبيراً ومنعت من إمضاء العقد، فإن العقد يفسخ.

د- القواعد الفقهية:

1- " الضرر يزال "[3]، و" الضرورات تبيح المحظورات[4] "، و" الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف[5]".

هذه القواعد الفقهية نطقت بضرورة دفع الضرر وإزالته، ورفع المشقة عن الناس، ومن الضرر إبقاء التوازن المالي للعقد نتيجة الظرف الطارئ كما هو، دون النظر في إعادته.

ومما لاشك فيه أن العقد الذي تم وفقًا لنظامه الشرعي، يكون ملزمًا لا يجوز فسخه، لقول الله تعالى: ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا أَوْفُوا بِالعُقُودِ** ﴾ [6]، ومع قوة العقد الملزمة فإنها ليست أقوى من

---

(1) النووي: روضة الطالبين(229/2).
(2) ابن قدامة: المغني(31/6).
(3) السيوطي: الأشباه والنظائر(7/1).
(4) ابن نجيم: الأشباه والنظائر(85/1).
(5) مجلة الأحكام العدلية (18/1).
(6) المائدة من الآية (1).

النصوص الشرعية والتي توجب التعويض عن الضرر، وقد وجد في الشريعة من مقاييس التكاليف الشرعية، ومعايير حكمة التشريع، أن المشقة التي لا ينفك عنها التكليف عادة، وذلك كمشقة القيام في الصلاة، ومشقة الجوع والعطش في الصيام، كل ذلك لا يسقط التكليف، ولا يوجب التخفيف، ولكن إذا جاوزت المشقة المعتادة، أسقطته أو خففته، كمشقة المريض في قيامه للصلاة، ومشقته في الصيام، فالمشقة الزائدة لا شك أنها من الطوارئ الاستثنائية، والتي توجب أمراً علاجياً.

مما يدل على أن الخسارة المعتادة، لا تأثير لها على العقود، فهي كالغبن اليسير، وغالباً العقود لا تنفك عنها، وإذا كانت الخسارة كبيرة، فلا بد من معالجتها وذلك من عدل الشريعة، يقول ابن القيم– رحمه الله–: (إن الله أرسل رسله، وأنزل كتبه، بالعدل الذي قامت به السماوات والأرض، وكل أمر أخرج من العدل إلى الجور، ومن المصلحة إلى عكسها، فليس من شرع الله في شيء، وحيثما ظهرت دلائل العدل وأسفر وجهه، فثم شرع الله وأمره)[1].

وبهذه الأدلة والأسباب يتبين صحة اعتبار الظروف الطارئة في معالجة ما يترتب عليها من اختلال في العقود المالية، وتعديل الالتزامات والحقوق الآجلة، شريطة أن يكون هذا الأمر غير متوقع ولا في حسبان المتعاقدين، ويترتب على وقوعه خسارة فادحة تلحق ضرراً ساحقاً بالمتعاقدين أو على واحد منهما، كما بينا ذلك سابقاً.

وعليه فإذا رفع المتضرر الأمر إلى القضاء فإنه يلزم بقبول الدعوى والنظر فيها بجدية، وإيجاد العلاج ليرفع الضرر أو يخففه حسب الحالات، ولنفترض بعض الحلول التي ترجع الأمور إلى نصابها منها، وهذا ما أوصى به مجمع الفقه الإسلامي بشأن الظروف الطارئة وتأثيرها في الحقوق والالتزامات العقدية في دورته الرابعة، القائل بتطبيق الظروف الطارئة وإيجاد الحلول والعلاج المناسب[2].

أ– المدة الزمنية: إذا أثرت الظروف الطارئة على الوقت المتفق عليه بين المتعاقدين، كاجتياح العدو لمكان البناية وحالات دون وصول المقاول لمواصلة عمله، فإنه ينظر حتى انسحاب العدو من مكانه وتمديد مدة العقد، ويبقى العقد كما هو دون تأثير.

---

[1] ابن القيم: أعلام الموقعين (373/4).

[2] مجلة مجمع الفقه الإسلامي في دروته الرابعة للعام 1402 هـ بشأن الظروف الطارئة (917/9).

ب- ارتفاع الأسعار: إذا أثرت الظروف الطارئة على ارتفاع أسعار مواد البناء بسبب حرب حلت على البلاد، فإننا نتبع الخطوات الآتية في إيجاد الحل المناسب:

❖ يمهل هذا المتضرر في تنفيذ التزاماته العقدية وقتاً كافياً، إذا رأى أن الظرف الطارئ قابل للزوال في وقت لا يتضرر به الطرف الآخر، وهذا من باب قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾ [1] فينظر المقاول إلى ميسرة حتى تعود الأوضاع الاقتصادية لنصابها الطبيعي عند إبرام العقد.

❖ إذا بقي الظرف الطارئ واستحال انتهاؤه واستحال مواصلة تنفيذ العقد واستحال معه إعادة التوازن المالي للعقد، حيث لم يستطع المتعهد أن يستمر في تنفيذ التزاماته وكذا الطرف الآخر. ففي مثل هذه الحالة يحق للطرفين أن يتفقا على فسخ العقد والتوصل إلى اتفاق جديد[2]، وهذا ما قرره فقهاء الحنفية في فسخ الإجارة بالأعذار عند تعذر استيفاء المنفعة[3].

ج- انعدام مواد البناء: إذا أثرت الظروف الطارئة على عدم توفر مواد البناء للمقاول بسبب إغلاق مطبق للمعابر، فلنا أن نتبع الخطوات الآتية لإيجاد الحل.

❖ يمهل المقاول إلى حين فتح المعابر إذا لم يتضرر الطرف الآخر بهذا الوقت.

❖ نقوم بتوزيع الخسارة التي أصابت المتعاقد نتيجة للظروف الاقتصادية المتغيرة إن رأى المصلحة في ذلك، وبذلك يتوزع الضرر الواقع بين المتعاقدين.

❖ فسخ العقد فيما لم يتم تنفيذه، إذا كان في ذلك مصلحة للطرفين، مع تعويض الطرف المتضرر بما يحقق التوازن المالي بين المتعاقدين.

ولهذا كله لا بد من القول بمبدأ الحل والعلاج الذي ذكرناه في مثل هذه الظروف الطارئة، وهذا ما ينسجم مع روح الشريعة ومقاصدها السامية.

---

[1] البقرة: من الآية (280).

[2] د/ محمد أبو بكر، دور نظرية الظروف الطارئة في إعادة التوازن المالي للعقد الإداري، http://draboubakr.blogspot.com/2010/02/blog-post.html
نقلاً عن د/ سليمان الطماوي، مرجع سابق، ص704، وما بعدها؛ LAUBADERE (A.DE), MODERNE (F), DELVOLVE (P), Op. Cit., p. 605 et C.E., 30 Juin 1932, Communede Ganges, Rec., p. 647. قرار مجلس المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته الرابعة المنعقدة في سنة 1402 هـ بشأن الظروف الطارئة وتأثيرها في الحقوق والالتزامات العقدية(913/9).

[3] الكاساني: بدائع الصنائع (54/4).

المبحث الثاني

أثر الظروف الطارئة على عقد التوريد

المبحث الثاني
أثر الظروف الطارئة على عقد التوريد

أولاً: تعريف التوريد:

1- التوريد في اللغة:

التوريد مصدر ورَد بالتشديد، قال ابن فارس: الواو والراء والدال: أصلان، أحدهما: الموافاة إلى الشيء، والثاني: لونٌ من الألوان[1].

والعرب تقول: ورد فلان إذا حضر، وأورده غيره واستورده أي أحضره، ومنه وردت الإبل الماء إذا حضرت إليه وشربت منه، والمورد: منهل الماء الذي يورد، والورد الإبل الواردة، والماء الذي يورد، والجمع: وُرد ووِرادٌ[2] وعليه فالتوريد هو: الإحضار وإيراد الشيء، فالمورد يحضر ويجلب السلعة وينهل بالخدمات ويوفي بها إلى المورد إليه.

2- التوريد في الاصطلاح:

التوريد كمصطلح فقهي لم يتناوله الفقهاء المتقدمون بهذا الاسم، إلا أنه وجد له شبيه في العقود المالية، وقد عرفه الفقهاء المعاصرون بتعريفات متقاربة في المعاني أذكر منها:

1- عرفه الدكتور عبد الوهاب أبو سليمان: (عقد على عين مباحة موجودة لا في مجلس العقد مؤجلة التسليم منضبطة بصفات معينة بثمن مؤجل معلوم)[3].

عند التأمل في هذا التعريف يتبن لنا الآتي:

❖ قوله: على عين مباحة فيه بيان أن عقد التوريد كباقي العقود يقع على المباحات.

❖ قوله: موجودة لا في مجلس العقد، فكلمة موجودة فيها دلالة على المبالغة في القدرة على التسليم وقت الاستحقاق، فصار كأنه بحكم الموجود، وإن لم يكن مصنعاً في بعض الأحيان.

---

[1] ابن فارس: مقاييس اللغة (6/ 79).

[2] ابن منظور: لسان العرب (456/3)، الزبيدي: تاج العروس (2333/1).

[3] عقد التوريد: عبد الوهاب أبو سليمان، لخص ونقد بحثه عبد العزيز النفيسة والشمري.

❖ قوله: منضبطة بصفات معينة أي السلع والخدمات، وليس فقط المعقود عليه القابل للوصف، وإنما لا بد من وصف المعقود عليه وصفاً دقيقاً وواضحاً قبل إبرام العقد من قبل المورد والمورد له، حتى يخرجا من الجهالة المفضية إلى التنازع بينهما.

❖ قوله: مؤجلة التسليم، بثمن مؤجل معلوم، فيها إشارة إلى مشكلة عقد التوريد وهي غياب العوضين عن مجلس العقد(الثمن والمثمن)[1] .

2- عرفه الدكتور محمد تقي العثماني بأنه: (عبارة عن اتفاقية بين الجهة المشترية والجهة البائعة، على أن الجهة البائعة تورد إلى الجهة المشترية سلعًا أو مواد محددة الأوصاف في تواريخ مستقبلة معينة لقاء ثمن معلوم متفق عليه بين الفريقين)[2].

ويلاحظ على التعريف ما يأتي:

❖ تعبيره بلفظ اتفاقية لا بلفظ العقد، لأنها لا تعدو أن تكون تفاهمًا ومواعدة لإنجاز العقد في المستقبل[3].

❖ أنه اقتصر في التوريد بتقديم السلع والمواد، في حين أن التوريد عبارة عن تقديم الخدمات والمنافع وغير ذلك.

❖ أنه جاء بعبارة مطولة، تحتاج إلى ضبط واختصار.

3- عرفه الدكتور رفيق المصري بأنه: (اتفاق يتعهد فيه أحد الطرفين أن يورد إلى الآخر سلعًا موصوفة ، على دفعة واحدة ، أو عدة دفعات ، في مقابل ثمن محدد ، غالبًا ما يكون مقسطًا على أقساط، بحيث يدفع قسطاً من الثمن كلما تم قبض قسط من المبيع)[4].

---

[1] عقد التوريد والمناقصة: عبد الوهاب أبو سليمان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (12/ 692)، أبو جزر: الجزاءات والضمانات في عقد التوريد في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير ص(6,7).

[2] عقد التوريد والمناقصة: محمد تقي العثماني، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (12/ 672).

[3] المرجع السابق، (12/ 674).

[4] عقود التوريد والمناقصات: رفيق المصري، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (12/ 785).

ويلاحظ على التعريف الأمور الآتية:

❖ أن التوريد لا يعدو اتفاقاً أو عقداً إلا بحضور البدلين إلى مجلس العقد(توريد سلع موصوفة، مقابل ثمن)، وأما ما يحصل من مواعدة قبل ذلك فهي اتفاق وليس عقداً.

❖ اقتصاره على ذكر صورة الأقساط في عقد التوريد بقوله: (بحيث يدفع قسط من الثمن كلما تم قبض قسط من المبيع) في حين أن من صوره أن يستلم المورد له السلعة مرة واحدة ويقسط الثمن على أقساط.

❖ اقتصاره على المعقود عليه في التوريد على السلع مع أن التوريد ينعقد بتقديم الخدمات والمنافع وغيرهما.

❖ جاء التعريف مطولاً، يحتاج إلى تهذيب ليوافق عرف التعريفات[1].

من خلال التعريفات السابقة لعقد التوريد أرجح تعريف الدكتور عبد الوهاب أبو سليمان وذلك للأسباب الآتية:

1. حدد حقيقة عقد التوريد بغياب العوضين عن مجلس العقد الثمن والمثمن.
2. تعريف جامع مانع منضبط بالمحترزات الفقهية.
3. دقيق في عبارته، سهل في ألفاظه، مختصر في كلماته.
4. أما التعريفان الآخران فهما طويلان غير منضبطين، وخالفا عرف التعريفات ويحتاجا إلى بعض القيود والبيان.

ثانياً: صور عقد التوريد:

يمكن عرض أهم الصور الشائعة التي يتم بها عقد التوريد في المعاملات التجارية في العصر الحاضر.

أولًا: دفع الثمن مؤجلًا بحيث يتزامن وتسليم السلعة ، أو يتقدم أحدهما على الآخر في التأجيل حسب شروط العقد.

---

[1] أبو جزر: الجزاءات والضمانات في عقد التوريد في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير ص(6,7).

ثانيًا : يدفع المشتري عربونًا ، أو تأمينًا ، أو ضمانًا يحسب من ثمن السلعة المؤجل تسليمها .

ثالثًا : يدفع كل من المتعاقدين مبلغًا من المال يحسب على أساس نسبة الثمن لضمان الالتزام لكل منهما بالعقد وتنفيذه ، ويودع لدى طرف ثالث، أو إدارة السوق كي تضمن تنفيذ العقد من الطرفين، يعاد للبائع ما دفعه عند التنفيذ ، ويحسب ما دفعه المشتري جزءاً من الثمن الكلي.

رابعًا : تسليم السلعة على دفعات متفاوتة، ودفع الثمن مؤجلًا.

خامسًا : بعض من صور عقود التوريد يحتاج فيها العاقد إلى السلعة على فترات متفاوتة منتظمة حسب احتياجه على أن يتم دفع الثمن كله، أو بعضه مؤجلًا في وقت محدد بعد استيفاء كامل للدفعات المطلوبة، كما هو الحال في عقود التغذية في الملاجئ، والمستشفيات، والمطارات، وغيرها من العقود المشابهة يستوفى لها كافة الصفات، والنوعيات، والمستويات المطلوبة، وتسليمها حسب جدول زمني معين[1].

الأمثلة التطبيقية لعقد التوريد

1- توريد السلع والبضائع من مواد غذائية، وملابس.

2- توريد الخدمات، كتوريد خطوط الكهرباء والماء والغاز وغير ذلك.

3- توريد وتمديد الشبكات الالكترونية، كالحواسيب والانترنت.

4- توريد المستلزمات، كلوازم المستشفيات والفنادق من أدوية ومعدات وأطعمة وغير ذلك.

الغرض من إبرام عقد التوريد

تسهيل الحصول على السلعة أو الخدمات المطلوبة من قبل المشتري" المورد له" فاقد الخبرة والدراية وقليل الحركة التجارية، في الموعد الذي يحدده، مقابل استفادة البائع" المورد" من بيع سلعه وبضاعته، وتسليم ذلك للمشتري في الموعد المبرم بينهما.

[1] د. عبد الوهاب أبو سليمان: عقد التوريد، مجمع الفقه الإسلامي،ع12،(701/12).

ثالثاً: التكيف الفقهي لعقد التوريد:

عقد التوريد في جوهره ومضمونه عقد من عقود المعاوضات ينتهي بتمليك السلعة للمشتري، والثمن للبائع بصورة مؤبدة، وهو وإن لم يتناوله الفقهاء بهذا الاسم إلا أن مضمونه وجدنا له مثيلاً في بعض العقود كالأنموذج[1]، وبيع الصفات[2].

وبهذا المعنى يتحقق مفهوم البيع شرعًا، وعقد التوريد من قبيل (بيع الصفات) لا (بيوع الأعيان) حيث إن الوصف –غالبًا– أو العينة أو الأنموذج أو الرؤية السابقة[3] هي وسيلة التعريف بالمبيع، لا الرؤية والمشاهدة الآنية.

وعقد التوريد جائز شرعاً، لا يدخل في النهي النبوي عن (بيع الكالىء بالكالىء)[4]، ولا عن بيع ما ليس عنده، والغرر فيه مغتفر، والحاجة إليه عامة، وهو قريب من عقد الاستصناع عند الحنفية وسيأتي تعريفه في مبحثه.

ومن ثم يُعد في مضمونه ومدلوله صيغة جديدة من صيغ البيع، ونوعًا منه، متفقًا معه في الأهداف ابتداءً وانتهاءً، متميزًا عنه بتأجيل العوضين: المبيع والثمن إلى وقت محدد في المستقبل، فالمعقود عليه يدفع جملة في وقت واحد أو على أقساط في أزمان متفاوتة حسبما يتم الاتفاق، وينص عليه العقد، وفي كلا الحالتين يكون دفع الثمن مؤجلاً جملة أو أقساطًا، والحاجة العامة في عقود التوريد واردة بلا شك، حيث تجعل اتفاقيات التوريد مواعدة ملزمة للطرفين بإنشاء عقد في المستقبل، ثم يتم

---

[1] وهو أن يؤتى بصاع من البر، ويقول البائع: أبيع مثل هذا الصاع بكذا وكذا، فهذا ضبط بالصفة عن طريق الرؤية والأنموذج،أي الباقي من البر، وهذا بيع صحيح على الراجح، وللمشتري الخيار إن رأى أن الأنموذج يختلف عن باقي السلع.(ابن عثيمين: الشرح الممتع(43/8).

[2] بيع الصفات أو المبيع على الغائب، وهو عقد على عين غير موجودة في مجلس العقد، فيتم وصفها وضبطها في مجلس العقد،فيقع البيع بناءً على الوصف، على أن يكون الخيار للمشتري إذا كانت السلعة خلاف الوصف(د. عبد الوهاب أبو سليمان: مجمع الفقه الإسلامي(694/12).

[3] المرغانيي: العناية شرح الهداية(23/9)

[4] أخرجه ابن أبي شيبه، في [مصنفه كتاب البيوع والأقضية،باب في بيع العصير،ح 22566،(598/6)،وضعفه الألباني: إرواء الغليل(220/5)].

العقد في حينه على أساس الإيجاب والقبول، أو على أساس الإستجرار[1]، وهذا هو التكيف الفقهي لاتفاقات التوريد، دون أن تجعلها عقودًا مضافة إلى تاريخ المستقبل، ومن الملاحظ والمهم أن القاضي محمد تقي الدين العثماني أنه لم يعدّ التوريد عقدًا، بل هو اتفاقية حينًا، وعقدًا حينًا آخر. وتفصيل هذا أنه قسم العين محل التوريد وموضوعه قسمين:

1. ما يحتاج إلى صناعة، فيُكيَّف على أساس الاستصناع.
2. ما لا يحتاج إلى صناعة، وهذا لا يعدو أن يكون تفاهمًا ومواعدة من الطرفين، أما البيع الفعلي فلا ينعقد إلا عند تسليم المبيعات، وأن المواعدة لا تكون لازمة في القضاء، ويذهب البعض إلى القول بلزوم المواعدة عند الحاجة.[2]

رابعاً: مشروعية عقد التوريد:

عقد التوريد من العقود المستجدة في الوقت المعاصر، والتي يكثر التعامل فيه، وهو من العقود التي تنطبق عليه الشروط العامة الواجب توفرها في العقود الخالية من الموانع العقدية، وتنهض أحكامه على مجموعة عقود في الفقه الإسلامي كعقد البيع والإجارة وعقد السلم وعقد الاستصناع.

وقد ذهب إلى جوازه عدد من الفقهاء المعاصرين[3]، واستندوا إلى جواز مشروعية عقد التوريد إلى أدلة من الكتاب والسنة والمعقول.

أ- الكتاب

1- قول الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا أَوْفُوا بِالعُقُودِ﴾ [4]

وجه الدلالة من الآية: أن الله أمر بالوفاء بالعقود أمرًا عامًا ومطلقًا، في جميع العقود المستوفية لأركانها وشروطها، وكذا العقود المتعارف عليها وتحقق مصالح الناس، ما لم تتعارض النصوص

---

[1] هي أخذ الحوائج من البياع شيئاً فشيئاً ودفع ثمنها بعد ذلك كالعدس والملح والزيت. ابن عابدين: الدرر المحتار (516/4)، الموسوعة الفقهية الكويتية (43/9).

[2] نمر دراغمة: عقد التوريد في الفقه الإسلامي ص(68) رسالة ماجستير.

[3] منهم د.عبد الوهاب أبو سليمان، د. محمد تقي العثماني، وغيرهم.

[4] المائدة: من الآية(1)

الشرعية، ومن تلك العقود عقد التوريد الذي يحقق مصالح الناس، وتحقق به المنافع المتبادلة بين المتعاقدين [1].

2- **قول الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾** [2].

وجه الدلالة: واضح من ظاهر الآية أن الله نهى عن أكل مال الغير دون رضا صاحبه، إذا كان ذلك علي سبيل التجارة، وهذا تشريع عام، والتجارة معاوضة تشمل كثيراً من التصرفات والالتزامات العقدية كالبيع والشراء وغيرهما[3]، وعقد التوريد الذي يتم بين المورد والمورد له من أجل الكسب والربح و تبادل المنفعة من ذلك، وهذا ما نص عليه الشرع إذا اشتمل على الشروط المعتبرة في العقود.

ب- السنة

1- ما رواه أَبِو سَعِيدٍ أَنَّ رَهْطًا مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، (أخذوا أجراً على الرقية فلما قَدِمُوا عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَذَكَرُوا لَهُ فَقَالَ: وَمَا يُدْرِيكَ أَنَّهَا رُقْيَةٌ أَصَبْتُمْ اقْسِمُوا وَاضْرِبُوا لِي مَعَكُمْ بِسَهْمٍ)[4].

وجه الدلالة: الحديث واضح الدلالة في تجويز النبي ﷺ أخذ البدل مقابل المنفعة، ومن هنا نقول بجواز التوريد لما فيه من تحقيق المصلحة وتلبية حاجات الناس[5].

ج- المعقول

ويمكن أن نستدل من المعقول من وجهين:

الأول: حاجة الناس الماسة والملحة له،فكثير من الناس لا خبرة لهم في شراء البضائع، وآخرون ليس لديهم القدرة المالية، وآخرون ليس لديهم القدرة على تحصيل ما يتمنون من بضائع ومنتوجات

---

[1] القرطبي: الجامع لأحكام القرآن(31/6)، نمر درا غمة: عقد التوريد ص(64) رسالة ماجستير.

[2] النساء: الآية (29).

[3] القرطبي: الجامع لأحكام القرآن (143/5)، دراغمة: عقد التوريد ص(65) رسالة ماجستير.

[4] أخرجه البخاري في [صحيحه كتاب الطب باب النفث في الرقية، ح3508،(32/18)].

[5] دراغمة: عقد التوريد ص(68) رسالة ماجستير.

لعدم تمكنهم من السفر، ولهذا شرع التوريد ليحقق منافع الناس ويلبي حاجتهم وييسر أمورهم، خاصة وقد تطورت الحياة صناعيةً وزراعيةً وتجاريةً، فجعل التعامل مع التوريد متعارفاً عليه ما دام موافقاً للقواعد العامة للعقود ولم يخالف الشرع، بل له فضل على تنشيط الحركة الاقتصادية والتمويلية، والتسهيل والتيسير على الناس ورفع الحرج والمشقة عنهم.

الثاني: أن عقد التوريد الأصل فيه الإباحة ما لم يتنافَ مع أدلة الشرع ومقاصده القائمة على رعاية المصالح" الأصل في المعاملات المالية الإباحة"، فبه تتحقق تبادل المنفعة بين المتعاقدين[1].

خامساً: أثر الظرف الطارئ على عقد التوريد:

طبيعة المشكلة:

تم اتفاق بين شركة (مورد) وجامعات فلسطينية (مورد إليه) على أن تتعهد الشركة بتوريد أجهزة حاسوب للجامعات الفلسطينية، بمواصفات محددة، وأسعار معينة، ووقت معلوم، وفجأة ودون توقع أصيبت معظم الشركات المصنعة لأجهزة الحاسوب بفيروس أعطب الأجهزة، وللعمل على إزالته يستغرق فترة طويلة من الزمن، وهذا الأمر منع من توريد باقي الكمية المطلوبة، مما سبب غلاءً فاحشاً في أسعار الأجهزة عما كانت عليه عند إبرام العقد، فهل يبقى المورد ملتزماً بما تم الاتفاق عليه، فيقع عليه ضررٌ كبيرٌ وخسائر فادحة جراء التغيرات الاقتصادية المفاجئة؟ أم ما هو الحكم الشرعي التي توجبه سماحة الشريعة في مثل هذه الأحوال والتغيرات الطارئة؟

الحكم الشرعي:

في هذا الحادث وهو ارتفاع سعر أجهزة الحاسوب يعتبر ظرفاً طارئاً، لم يكن في الحسبان توقعه وقت إبرام العقد كما لا يستطاع دفعه، وقد تسبب بخسارة كبيرة على التاجر المورد جعلته عاجزاً عن تنفيذ العقد المبرم إلا بخسارة فادحة جداً، ومن المعلوم أن إلزامه بتنفيذ العقد بهذا التغير يوقع ضرراً بالغاً عليه، وقد نهانا الشرع عن إيقاع الضرر على الناس بقول النبي ﷺ(لا ضرر ولا ضرار)[2].

---

[1] د.عبد الوهاب أبو سليمان:عقد التوريد والمناقصات(692/12)، مجمع الفقه الإسلامي.

[2] سبق تخريجه ص(5).

ولذلك كان لا بد للشريعة الإسلامية الغراء التي تنادي بدفع المشقة والضرر وجلب التيسير من علاجٍ مناسبٍ يظهر فيه عدل الشريعة وسلامة مقاصدها، وهذا ما بيناه سابقاً، من الأدلة المعتبرة في مثل ذلك.

وعليه فإذا رفع المتضرر الأمر للقضاء فإنه يلزم بقبول الدعوى والنظر فيها بجدية ليرفع الضرر أو يخففه ونفترض بعض الحلول التي ترجع الأمور إلى نصابها منها:

1- **المدة الزمنية:** إذا كان تأثير الظرف الطارئ على الموعد المتفق عليه:

- ❖ يمهل المورد وقتاً في التنفيذ إذا رأى أن الظرف الطارئ قابل للزوال في وقت لا يتضرر المورد له بهذا التأخير، حينئذ له أن يبحث عن طرق يجد فيها إحضار السلعة المطلوبة، عن طريق تجار كبار لهم طرقهم وسمعتهم وشهرتهم التجارية يستعين بهم وبقدراتهم، قال الله تعالى: ﴿ **وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ** ﴾ [1] فينظر المورد المعسر إلى ميسرة، وهي الفترة التي تتوفر فيها باقي الكمية المطلوبة.
- ❖ للمورد أن يتوافق مع الجامعات بإحضار نوعية أجهزة بديلة تسد مكان الأصل مالم يترتب على ذلك ضرر.

2- **الكمية المطلوبة:** إذا أثر الظرف الطارئ على المورد بخسارة فادحة بسبب كثرة العدد والكمية المطلوبة:

- ❖ يرد التزام المورد المرهق إلى الحد المعقول، فينقص من كمية الأجهزة الموردة إلى الجامعات، فيخفف من عبء الخسارة، وفي المقابل بإمكانه زيادة ثمن الأجهزة حسب سعرها الجديد.
- ❖ توزع عبء الخسارة على المتعاقدين جراء هذا الظرف الطارئ، فتتحمل الجامعات أثر النقص من كمية أجهزة الحاسوب، وعليه يتم تعديل العقد بإعادة النظر في الحقوق والالتزامات العقدية، وهذا من العدل المنصوص عليه، يقول الله تعالى: ﴿ **وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ عَلَى أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى** ﴾ [2].

---

[1] البقرة: من الآية (280).

[2] المائدة: من الآية (8).

3- **ارتفاع الأسعار**: إذا أثر الظرف الطارئ على ارتفاع أسعار الأجهزة، واستنفدت الخطوات المتبعة السابقة:

❖ ففي حال تعذر تنفيذ العقد واستحالة التوصل إلى حل مناسب يرضي المتعاقدين، حق له فسخ العقد فيما تبقى منه، إن رأى المصلحة تقتضي ذلك، وهذا هو مقتضى العدالة، وهذا ما قرره فقهاء الحنفية في فسخ الإجارة بالأعذار[1].

[1] الكاساني: بدائع الصنائع(223/4).

المبحث الثالث

أثر الظروف الطارئة على عقد السلم

المبحث الثالث

أثر الظروف الطارئة على عقد السلم

أولاً: تعريف السلم:

1- السلم في اللغة:

قال ابن فارس: (سلم) السين واللام والميم معظم بابه من الصّحّة والعافية[1]، يقال: سلم يسلم سلاما سلامة.

والسَّلَمُ بالتحريك السَّلَفُ فيقال: أَسْلَمَ في الشيء أي سَلَّمَ فيه وأَسْلَف إليه كذا، فالسلم و والسلف يأتيان بمعنىً واحد، ويقال: أَسْلَمَ سَلَّمَ إذا أَسْلَفَ وهو أَن تعطي ذهباً وفضة في سِلْعة ٍ معلومة إِلى أَمَدٍ معلوم فكأَنك قد أَسْلَمْتَ الثمن إِلى صاحب السِّلْعَة وسَلَّمْتَهُ إِليه[2].

فالسلم هو السلف والإعطاء، فتسلف وتعطي المال في سلعة معلومة الأجل.

2- السلم في الاصطلاح:

عرفه الدردير بقوله: بيع يتقدم فيه رأس المال ويتأخر المثمن لأجل[3].

عرفته مجلة الأحكام العدلية بقولها: بيع السلعة بمثمن مؤجل وشراء بثمن معجل[4]، وهو بيع الدين بالعين.[5]

عرفه النووي بقوله: عقد على موصوف في الذمة ببدل يعطى عاجلاً[6].

فالسلم نوع من أنواع البيوع، فيعجل به الثمن ويسمى رأس مال السلم، ويؤخر به المثمن وهو السلعة ويسمى المسلم فيه، والسلم على خلاف البيع المؤجل.

---

(1) ابن فارس: مقاييس اللغة (68/3).
(2) ابن منظور: لسان العرب (289/12)، الفيومي: المصباح المنير (286/1)، الرازي: مختار الصحاح(153/1).
(3) الدردير: الشرح الكبير (195/3).
(4) مجلة الأحكام العدلية مادة (123) ص(31).
(5) الكاساني: بدائع الصنائع (134/5).
(6) النووي: روضة الطالبين(3/4).

ثانياً: مشروعية السلم:

السلم مشروع بالكتاب والسنة والإجماع :

أ- الكتاب:

1- قال الله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ﴾[1].

وجه الدلالة: أن منطوق الآية واضح في أن البيع إلى أجل جائز والسلم منه، ويشهد لذلك قول ابن عباس: لما حرم الله الربا أباح السلم وقال: (أشهد أن السلف المضمون إلى أجل مسمى قد أحله الله في كتابه، وأذن فيه)[2]، وأن الآية نزلت في السلم خاصة وتتناول جميع المداينات إجماعا، والسلم من الديونً [3].

ب- السنة:

عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ: (قَدِمَ النَّبِيُّ ﷺ الْمَدِينَةَ وَهُمْ يُسْلِفُونَ فِي الثِّمَارِ السَّنَةَ وَالسَّنَتَيْنِ فَقَالَ: مَنْ أَسْلَفَ فِي تَمْرٍ فَلْيُسْلِفْ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ وَوَزْنٍ مَعْلُومٍ إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ)[4]

وجه الدلالة: فالحديث واضح الدلالة في جواز السلم بشروطه وضوابطه من معلومية قدره بالكيل، أو الوزن، وكذا الأجل معلوم، وعدم نهي النبي لأهل المدينة أو تجنبه، ولم تقتصر تطبيقات السلم فقط على الثمار، بل أصبح له تطبيقات معاصرة.

ج- الإجماع:

قال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن السلم جائز[5]، إلا ما حُكي عن ابن المسيب في عدم جوازه[6].

---

[1] البقرة: من الآية (282).
[2] النعماني: تفسير اللباب (360/3).
[3] القرطبي: الجامع لأحكام القرآن (358/3).
[4] أخرجه مسلم في [صحيحه كتاب المساقاه، باب السلم، ح3010، (309/8)].
[5] ابن قدامه: المغني (9/ 11).
[6] الشوكاني: نيل الأوطار (281/5).

ثالثاً: التطبيقات المعاصرة لعقد السلم:

من الأمثلة المشهورة والمعلومة لتطبيق السلم: المزروعات ومنها الثمار، فهذا هو المعهود والمتعارف عليه، ولكن لما اتسعت رقعة البلاد وتطورت معيشتهم وتقدمت صناعتهم وكثرت تجارتهم، فتطور عقد السلم بتطور الفقه من حيث الزمان والمكان، ومن التطبيقات المعاصرة ما يأتي:

أ – يصلح للقيام بتمويل عمليات زراعية مختلفة، وذلك من خلال تعامل المزارعين مع المصرف الإسلامي، فالمصرف يقدم المال، والمزارع يقدم المنتوجات والمزروعات.

ب – يستخدم في تمويل النشاط التجاري والصناعي، ولا سيما تمويل المراحل السابقة لإنتاج وتصدير السلع والمنتجات الرائجة، وذلك بشرائها سلماً، وإعادة تسويقها بأسعار مجزئة[1].

ج– يستخدم في تمويل الحرفيين وصغار المنتجين الزراعيين والصناعيين عن طريق إمدادهم بمستلزمات الإنتاج في صورة معدات وآلات أو مواد أولية كرأس مال سلم مقابل الحصول على بعض منتجاتهم وإعادة تسويقها.

د) كذلك يمكن استخدامه في تمويل التجارة الخارجية ، وذلك بقيام المصرف الإسلامي بشراء المواد الأولية من المنتجين سلماً، ثم إعادة تسويقها عالميًا بأسعار مجزية، إما نقداً، أو بجعل هذه الصادرات رأس مال سلم من أجل الحصول في مقابلها على سلع صناعية أو غير ذلك.

هـ) –ويمكن أيضاً اللجوء إليه في تمويل الأصول الثابتة – كبديل للتأجير التمويلي – حيث يقوم المصرف بتمويل الأصول الثابتة اللازمة لقيام المصانع الحديثة أو لإحلالها في المصانع القديمة القائمة، وتقديم تلك الأصول كرأس مال سلم مقابل الحصول على جزء من منتجات تلك المصانع على دفعات وفقاً لآجال تسليم مناسبة[2].

---

[1] نزيه حماد: السلم وتطبيقاته المعاصرة ص (438).

[2] د/محمد عبد الحليم عمر، الإطار الشرعي والاقتصادي والمحاسبي لبيع السلم. ص66،67 ط البنك الإسلامي للتنمية بجدة 1412هـ.

رابعاً: أثر الظروف الطارئة على عقد السلم:

طبيعة المشكلة:

نفترض أن عقد سلم تم بين تاجر وشركة على أن يبيع التاجر سلماً عشرة آلاف طن من القمح بالمواصفات المعينة، على أن يكون ثمن الطن مائة دينار أردني، واشترطت الشركة أن تستلم هذه الكمية على فترات عشر، كل سنة ألف طن وتم تسليم المبلغ المتفق عليه من قبل الشركة، والتزم التاجر في إيفاء ما اتفق عليه سنتين، ثم نزل صقيع أتلف المحصول فغلا سعر القمح إثر هذا الضرر النازل غلاء فاحشاً، فتضرر التاجر من ذلك الغلاء، فهل يلتزم التاجر في تسليم القمح بالسعر القديم المتفق عليه لأن العقد شريعة المتعاقدين؟ أم لا بد من رفع هذا الضرر الناتج إثر ظرف طارئ لا دخل للتاجر فيه؟

في هذه الصورة من بيع السلم وبمقتضى عدالة الإسلام ومبادئه وسعة الفقه الإسلامي نجد لزاماً أن نطبق الظروف الطارئة، فكما قلت سابقاً بأن الإسلام قد نص على وضع الجوانح وهي من الظروف الطارئة، لذا لا بد من وجود الحل المناسب، والعلاج العادل الذي يرجع الأمور إلى طبيعتها بدون ضرر أو عنت، فيعيد كفتي العقد إلى التوازن.

الحكم الشرعي:

في هذا الحادث وهو ارتفاع سعر القمح جراء وقوع صقيع يعتبر ظرفاً طارئاً، لم يكن في الحسبان توقعه وقت إبرام العقد كما لا يستطاع دفعه، وقد تسبب بخسارة كبيرة على التاجر جعلته عاجزاً عن تنفيذ العقد المبرم إلا بخسارة فادحة جداً، ومن المعلوم أن إلزامه بتنفيذ العقد بهذا التغير يوقع ضرراً بالغاً عليه، وقد نهانا الشرع عن إيقاع الضرر على الناس بقول النبي ﷺ:(لا ضرر ولا ضرار)[1]، ويتحمل أعباءً ثقيلة ليس بوسعه وفي ذلك، يقول الله تعالى: ﴿**لَا يُكَلِّفُ اللهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا**﴾ [2].

---

[1] سبق تخريجه ص(5).

[2] البقرة: من الآية (286).

وقد تحدث الفقهاء رحمهم الله في مثل هذا الحادث، وهو إذا تعذر تسليم المسلم فيه أو انقطع وقت حلول الأجل لعذر، كأن أصابته جائحة سماوية، أو حلت به ظروف طارئة، أو فقد من السوق وانقطع بعدما كان يستورد، فما الذي يترتب على العقد؟ اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء أبو حنيفة وابن القاسم من المالكية والشافعي، إلى أنه يخير رب السلم بين أن يفسخ السلم و يأخذ الثمن "رأس المال" وبين أن يصبر إلى العام القابل، فيوجد الثمر فيطالب بحقه[1].

القول الثاني: ذهب أشهب من المالكية[2]، والشافعية في قول[3]، إلى فسخ السلم ضرورة بمجرد الانقطاع، ولا يجوز التأخير، ويرجع المسلم برأس ماله إن كان موجوداً وبالمثل إن كان مثلياً، وبالقيمة إن كان قيمياً، [4].

سبب الخلاف:

يرجع سبب خلاف الفقهاء في هذه المسألة إلى أن بيع السلم هل هو من قبيل بيع الكالئ بالكالئ أم هو بيع موصوف في الذمة، فمن رأى أنه من الأول قال بفسخ البيع، ومن قال بالثاني فهو مخير بين الفسخ أو أن يصبر لحين وجود السلعة.

أدلة القول الأول:

استدلوا بالمعقول:

1-لأن السلم قد صح والعجز الطاريء على شرف الزوال، فصار كإباق المبيع[5] قبل القبض[6].

2-قالوا بأن العقد وقع على موصوف في الذمة فهو باق على أصله، وليس من شرط جوازه أن يكون من ثمار هذه السنة، وإنما هو شيء شرطه المسلم فهو في ذلك بالخيار[7].

---

[1] ابن رشد: بداية المجتهد(155/2).

[2] نفس المرجع السابق.

[3] الرملي: نهاية المحتاج(194/4)، الشيرازي: المهذب(302/1).

[4] ابن رشد: بداية المجتهد(966/1)، الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير(409/12).

[5] أي باقٍ ببقاءها على أصله كالعبد الآبق. الباربرتي: العناية شرح الهداية (83/7).

[6] المرغياني: الهداية(72/3).

[7] ابن رشد: بداية المجتهد(155/2).

أدلة القول الثاني:

استدلوا بالسنة والمعقول:

أولاً: السنة:

عن ابن عمر رضي الله عنهما، أن النبي ﷺ (نهى عن بيع الكالئ بالكالئ).[1]

وجه الدلالة: وهو الدين بالدين، هو أن يشتري الرجل شيئاً إلى أجل، فإذا حل الأجل لم يجد ما يقضي به، فيقول: بعنيه إلى أجل آخر بزيادة شيء، فيبيعه، ولا يجري بينهما تقابض[2].

ثانياً: المعقول:

لأن المعقود عليه ثمرة هذا العام وقد هلكت، فانفسخ العقد كما لو اشترى قفيزاً من صبرة فهلكت الصبرة[3].

الرأي الراجح:

والذي أراه راجحاً في هذه المسألة هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، وذلك لسببين اثنين:

1- السعة والمرونة والتيسير على الناس بتخيرهم حول عقد السلم.

2- حكمة الفسخ، حيث فيها رفع الضرر عن المشتري.

ويمكن أن نوضح ونبين حلول جمهور الفقهاء أكثر مع زيادة في هذه الحلول على النحو الآتي:

1- يمهل التاجر المتضرر في تنفيذ التزاماته العقدية إذا وجد أن الظرف الطارئ قابل للزوال في وقت لا يتضرر به الطرف الآخر، والله تعالى يقول: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾ [4]

فينظر التاجر المعسر إلى حين الميسرة أو البحث عن بدائل أخرى كاستيراده للقمح من دول لم تصب بصقيع أو أي طارئ إن استطاع إلى ذلك سبيلا، وأدلل على ذلك بقول الرملي:(ولو انقطع

---

[1] سبق تخريجه ص(49).

[2] الصنعاني: سبل السلام(195/4).

[3] الشيرازي: المهذب(302/1).

[4] البقرة: الآية (280).

في البلد ووجد في بلد آخر ولم يصل لمسافة القصر، وجب على البائع تحصيله، فإن كان أبعد من مسافة القصر لم يلزم[1].

2- توزع الخسارة التي أصابت المتعاقد نتيجة للظروف الاقتصادية المتغيرة إن وجدت المصلحة في ذلك، بحيث يتم التوزيع بالعدل والإنصاف، والله تعالى يقول: ﴿ **اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى** ﴾ [2].

3- للمسلم مبادلة المسلم فيه بشيء آخر، غير النقد بعد حلول الأجل ودون اشتراط ذلك في العقد، ويتحقق هذا الأمر بشرطين:

أ- أن يكون البدل صالحاً يؤدي الغرض المقصود، ولأن يجعل المسلم فيه برأس مال السلم.

ب- أن لا تكون القيمة السوقية للبدل أكثر من القيمة السوقية للمسلم فيه وقت التسليم، وإلا يقع الضرر [3].

4- إذا بقي الظرف الطارئ وتعذر انتهاؤه واستحال مواصلة تنفيذ العقد واستحال معه إعادة التوازن المالي للعقد، حيث لم يستطع التاجر أن يستمر في تنفيذ التزاماته وكذا الشركة. ففي مثل هذه الحالة يحق للطرفين أن يرفعا الأمر إلى القضاء ويطلبا فسخ العقد فيما لم يتم تنفيذه، مع تعويض الطرف المتضرر بما يحقق التوازن المالي بين المتعاقدين، والتوصل إلى اتفاق جديد.

---

[1] الرملي: نهاية المحتاج (194/4).

[2] المائدة: من الآية (8).

[3] بنك الشمال الإسلامي،صيغة عقد السلم والسلم الموازي، الأحكام الفقهية ص(13).

المبحث الرابع

أثر الظروف الطارئة على عقد الاستصناع

المبحث الرابع
أثر الظروف الطارئة على عقد الاستصناع

أولاً: تعريف الاستصناع:

1- الاستصناع في اللغة:

(صنع) قال ابن فارس: الصاد والنون والعين أصلٌ صحيح واحد، وهو عملُ الشيء صُنْعَاً[1]، وأصله صنع: صنعه يصنعه صنعاً، فهو مصنوع، والاستصناع مصدر استصنع أي بمعنى طلب الصنعة، فيقال استصنع الشيء: أي دعا إلى صنعه، والصناعة حرفة الصانع وعمله الصنعة، ومنه قوله تعالى: ﴿صُنْعَ اللهِ الَّذِي أَتْقَنَ كُلَّ شَيْءٍ﴾ [2]، والجمع صنعون، فيقال: اصطنع فلان خاتما إذا سأل رجلاً أن يصنع له خاتماً، فالاستصناع هو طلب الصنعة، والصنع هو العمل [3].

2- الاستصناع في الاصطلاح

عرفه الكاساني بقوله: هو عقد على مبيع في الذمة شرط فيه العمل[4].

وعرفته مجلة الأحكام العدلية بأنه: (عقد مقاولة مع أهل الصنعة على أن يعملوا شيئاً، فالعامل صانع والطالب مستصنع والشيء المراد صناعته مصنوع)[5].

ثانياً: مشروعية عقد الاستصناع

اختلف الفقهاء في مشروعية عقد الاستصناع على قولين:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء زفر من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى أن الاستصناع يعتبر قسماً من أقسام السلم، ويشترط فيه ما يشترط للسلم.

---

(1) ابن فارس: مقاييس اللغة (244/3).
(2) النمل: من الآية (88).
(3) ابن منظور: لسان العرب(209/8)، الرازي: مختار الصحاح(375/1).
(4) الكاساني: بدائع الصنائع (2/5).
(5) مجلة الأحكام العدلية (ص: 31): (المادة 124).

جاء في مواهب الجليل قال في المدونة: من استصنع طستاً أو قلنسوة أو خفاً أو غير ذلك مما يعمل في الأسواق بصفة معلومة، فإن كان مضموناً إلى مثل أجل السلم، ولم يشترط عمل رجل بعينه، ولا شيئاً بعينه يعمله منه، جاز ذلك إذا قدم رأس المال مكانه، أو إلى يوم أو يومين، فإن ضرب لرأس المال (الثمن) أجلاً بعيداً لم يجز، وصار ديناً بدين[1].

المذهب الثاني: ذهب جمهور الأحناف إلى جواز عقد الاستصناع استحساناً[2]، سواء دفع الثمن في مجلس العقد، أو دفع جزء منه أو لم يدفع شيء منه وأخر كله أو بعضه إلى إحضار المستصنع، أو بعد إحضاره دفعة واحدة أو على دفعات.

يتفق جمهور الفقهاء الحنفية في جواز الاستصناع في الجملة، ولكنهم يختلفون في الشروط فالجمهور يرون أنه يجوز بشرط تسليم الثمن في المجلس، والحنفية لا يشترطون ذلك وإن أقاموا أدلة على جوازه، حيث إن القياس لا يجيزه عندهم [3].

سبب الخلاف:

يرجع سبب اختلافهم في تكييف عقد الاستصناع ، هل هو عقد مستقل أم هو ملحق بالسلم؟ فيرى جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن الاستصناع ملحق بالسلم، فيشترط فيه ما يشترط في السلم، وأما الأحناف فيرون أن الاستصناع عقد مستقل بذاته، وله خصائصه وأحكامه.[4]

أدلة القول الأول: استدل أصحاب القول الأول بالسنة والإجماع:

أولاً: السنة:

1- عَنْ حَكِيمِ بْنِ حِزَامٍ قَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، يَأْتِينِي الرَّجُلُ فَيُرِيدُ مِنِّي الْبَيْعَ لَيْسَ عِنْدِي أَفَأَبْتَاعُهُ لَهُ مِنْ السُّوقِ فَقَالَ: (لَا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ)[5].

---

[1] الحطاب: مواهب الجليل(517/6).

[2] الكاساني: بدائع الصنائع.

[3] الاستصناع مجمع الفقه الإسلامي(1044/7).

[4] بكر أبو زيد: بحث في عقد الاستصناع ص(17).

[5] أخرجه أبو داوود في[سننه، كتاب البيوع، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده، ح3040،(367/9)، وصححه الألباني: إرواء الغليل(132/5)].

وجه الدلالة: الحديث ظاهر في دلالته على عدم جواز البيع المعدوم وما لا يملكه الإنسان ، وكذا عقد الاستصناع فهو معدوم فلا يجوز، لأنه أبرم على شيء غير موجود[1].

2- عن ابن عمر رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ أنه: (نهى عن بيع الكالئ بالكالئ هو النسيئة بالنسيئة) [2].

وجه الدلالة: دل الحديث على عدم جواز بيع الكالئ بالكالئ وهو بيع الدين بالدين، والأمر كذلك في عقد الاستصناع، فالسلعة في يد الصانع والثمن في يد المستصنع، فهو بيع معدوم نهينا عنه[3].

ثانياً: الإجماع:

قال الإمام أحمد رحمه الله: إجماع الناس على أنه لا يجوز بيع دين بدين [4].

أدلة المذهب الثاني:

استدل جمهور الأحناف بالسنة والإجماع والمعقول.

أولاً: السنة

1- عَنْ نَافِعٍ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ حَدَّثَهُ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ اصْطَنَعَ خَاتَمًا مِنْ ذَهَبٍ وَجَعَلَ فَصَّهُ فِي بَطْنِ كَفِّهِ إِذَا لَبِسَهُ فَاصْطَنَعَ النَّاسُ خَوَاتِيمَ مِنْ ذَهَبٍ فَرَقِيَ الْمِنْبَرَ فَحَمِدَ اللَّهَ وَأَثْنَى عَلَيْهِ فَقَالَ: إِنِّي كُنْتُ اصْطَنَعْتُهُ وَإِنِّي لَا أَلْبَسُهُ فَنَبَذَهُ فَنَبَذَ النَّاسُ قَالَت: جُوَيْرِيَةُ وَلَا أَحْسِبُهُ إِلَّا قَالَ فِي يَدِهِ الْيُمْنَى[5].

2- عَنْ أَبِي حَازِمٍ قَالَ: أَتَى رِجَالٌ إِلَى سَهْلِ بْنِ سَعْدٍ يَسْأَلُونَهُ عَنْ الْمِنْبَرِ فَقَالَ: بَعَثَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِلَى فُلَانَةَ امْرَأَةٍ قَدْ سَمَّاهَا سَهْلٌ أَنْ مُرِي غُلَامَكِ النَّجَّارَ يَعْمَلُ لِي أَعْوَادًا أَجْلِسُ عَلَيْهِنَّ إِذَا كَلَّمْتُ

---

[1] ابن الهمام: فتح القدير(23/16).

[2] سبق تخريجه، ص(49).

[3] الصناعني: سبل السلام(195/4)، بكر أبو زيد: بحث عقد الاستصناع (17/1).

[4] ابن حجر: تلخيص الحبير(71/3).

[5] أخرجه البخاري في [صحيحه كتاب اللباس، باب من جعل فص الخاتم في بطن كفيه،ح 5427، (223/18)].

النَّاسَ فَأَمَرَتْهُ يَعْمَلُهَا مِنْ طَرْفَاءِ الْغَابَةِ ثُمَّ جَاءَ بِهَا فَأَرْسَلَتْ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ بِهَا فَأَمَرَ بِهَا فَوُضِعَتْ فَجَلَسَ عَلَيْهِ[1].

وجه الدلالة من الحديثين: فالحديثان دلالتهما تنص على جواز عقد الاستصناع، حيث إن النبي ﷺ أمر الصانع أن يصنع له خاتماً وكذلك صناعة المنبر من الأعواد، وعليه عقد الاستصناع مشروع لفعل النبي، فالمستصنع يطلب عمل الصنعة من الصانع.

ثانياً: الإجماع:

1- الإجماع العملي[2]: أن الناس يتعاملون به من لدن رسول الله ﷺ إلى اليوم بلا نكير، ولتعارف الناس عليه[3]، والتعامل بهذه الصفة أصل مندرج في قوله ﷺ: {لا تجتمع أمتي على ضلالة}[4].

ثالثاً: المعقول:

وذلك من وجهين:

الوجه الأول: الحاجة تدعو إلى الاستصناع، لأن الإنسان قد يحتاج إلى صناعة خف أو نعل بأوصاف معينة وقلما يجده مصنوعا كما وصف، فيحتاج إلى أن يستصنع، فلو لم يجز لوقع الناس في الحرج والضيق، وهذا ينافي مقاصد الشريعة.

الثاني: في الاستصناع معنى عقدين جائزين وهو السلم والإجارة، لأن السلم عقد على مبيع في الذمة واستئجار الصناع يشترط فيه العمل وما اشتمل على معنى عقدين جائزين كان جائزا[5].

---

(1) أخرجه البخاري في [صحيحه كتاب البيوع ، باب من النجار، ح 1952، (274/7)].

(2) وهو أن يتعامل المجتهدون جميعاً في عصر ما بنوع من المعاملة كأن يتعاملوا بالتجارة مثلاً فإن عملهم هذا يدل على أن ما عملوه مشروع ويفيد جوازه، الراجحي: مذكرة في أصول الفقه (ص: 32).

(3) ابن الهمام: فتح القدير (23/16).

(4) أخرجه الحاكم في [مستدركه، كتاب العلم، ح361،(381/1)' بلفظ(لا يجمع الله أمتي على ضلالة)، ضعفه الألباني: السلسة الضعيفة(398/6)].

(5) الكاساني: بدائع الصنائع (93/4).

الترجيح:

يتبين للباحث من أقوال الفقهاء ما ذهب إليه أصحاب الرأي الثاني، القائل بمشروعية عقد الاستصناع باعتباره عقداً مستقلاً، وذلك للأسباب الآتية:

1- مشروعية الاستصناع انبثقت من رحم الشريعة التي جاءت رعاية لمصالح العباد، ورفع الحرج عنهم، والله تعالى يقول: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾[1] ولتعم باليسر على كل ما يضيق عليهم.

2- الحاجة التي تدعو إلى مثل هذه العقود الذي لا يخلو أى مجتمع من التعامل فيها، خاصة ونحن نعيش نهضة صناعية متطورة، والحاجة إذا عمت تنزل منزلة الضرورة.

3- إن إجراء القياس مطلقاً يؤدي إلى مشقة وحرج في بعض موارده، فجواز الاستصناع يرجع إلى اعتبار المآل في تحصيل المصالح أو درء المفاسد على الخصوص، حيث كان الدليل العام يقتضي منع ذلك، لأننا لو بقينا مع أصل الدليل العام لأدى إلى رفع ما اقتضاه ذلك الدليل من المصلحة، فكان من الواجب رعي ذلك المآل إلى أقصاه ، فلو بقينا على أصل المنع لكان فيه ضيق على العباد[2]، فالقياس والقواعد العامة ألا يجوز الاستصناع لأنه بيع معدوم، وقد نهينا عنه، إلا أن القول بالجواز رعاية للمقاصد والمآلات التي ذكرها الشاطبي، وفيه أيضاً توسيع للمستصنع وإتقان للصانع.

ثالثاً: شروط عقد الاستصناع:

أ – أن يكون المستصنع فيه معلوماً بتحديد مواصفات الشيء المراد صناعته، وذلك ببيان جنسه ونوعه وقدره وصفته بياناً تنتفي فيه الجهالة ويرتفع النزاع.

ب – أن يكون مما يجري فيه التعامل بين الناس؛ وذلك في أواني الحديد والرصاص، والنحاس والزجاج وغيره، لأن ما يصعب التعامل فيه يرجع فيه للقياس فيحمل على السلم ويأخذ أحكامه،

---

[1] الحج: من الآية (78).

[2] الشاطبي: الموافقات(195/5).

وإنما جوز الاستصناع استحساناً ولحاجة الناس إليه، ويختلف ذلك بحسب الأعراف السائدة في كل زمان ومكان.

ت- أن تكون أدوات الشيء المصنوع من الصانع نفسه لا أن يأتي بها المستصنع، وإلا أصبح عقد إجارة لا عقد استصناع.

ج - أن لا يكون فيه أجل، فإن ضرب للاستصناع أجلٌ صار سلماً حتى يعتبر فيه شرائط و هذا قول أبي حنيفة رحمه الله، و قال أبو يوسف و محمد : هذا ليس بشرط وهو استصناع على كل حال ضرب فيه أجل أو لم يضرب و لو ضرب للاستصناع فيما لا يجوز فيه الاستصناع كالثياب ونحوها أجلاً ينقلب سلماً في قولهم جميعا[1].

رابعاً: أثر الظروف الطارئة على عقد الاستصناع:

طبيعة المشكلة:

تعاقدت مدارس حكومية مع شركة صناعية ، على صناعة عشرة آلاف مقعد دراسي من الخشب بالمواصفات المعتمدة، وتم تحديد الشكل والصفة ووقع العقد بينهما حسب الاتفاق، وتم توريد ألفى مقعد، وفجأة ودون توقع توقف توريد باقي الكمية المطلوبة، بسبب إثارة بركان تسبب بحريق هائل شب في نوعية الأشجار الذي يصنع منها المقاعد، مما أثر سلباً في مواصلة صناعة الكمية المطلوبة، فأوقع ضرراً بالغاً ارتفعت به الأسعار وقلت به المادة الخام، فهل يبقى المتعاقد الملتزم على حدود عقده وأسعاره، قبل تبدل الظروف وطروء التغيرات الكبيرة المشار إليها، مهما تكبد في ذلك من خسائر فادحة، متمسكًا بمقتضى العقد وحدوده في الأسعار والكميات؟ أم أن الإسلام قد جعل له مخرجاً وعلاجاً عادلاً، يعيد كفتي الميزان إلى التعادل، ويحقق الإنصاف بقدر الإمكان بين الطرفين؟

الحكم الشرعي:

في هذا الحادث وهو ارتفاع سعر مواد الخام لصناعة المقاعد يعتبر ظرفاً طارئاً، لم يكن في الحسبان توقعه وقت إبرام العقد كما لا يستطاع دفعه، وقد تسبب بخسارة كبيرة على الشركة

[1] الكاساني: بدائع الصنائع (4/ 94).

المصنعة جعلتها عاجزة عن تنفيذ العقد المبرم إلا بخسارة فادحة جداً، ومن المعلوم أن إلزامها بتنفيذ العقد بهذا التغير يوقع ضرراً بالغاً، عليها وقد نهانا الشرع عن إيقاع الضرر على الناس بقول النبي ﷺ: (لا ضرر ولا ضرار)[1]، وتتحمل أعباءً ثقيلة ليس بوسعها، وفي ذلك يقول الله تعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ اللهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾ [2].

والإسلام بحكمته قد وضع العلاج المناسب لكل طارئ مستجد ومتغير واقع، وجعل لكل مشكلة حلا مناسبا بل جعل الأمور الاحترازية قبل وقوع الأمر وأحاط ذلك بسياج منيع، وهذا يدلل على سلامة الشريعة وسعة مقاصدها.

وعليه إذا رفع الأمر إلى القضاء فإنه يلزم بقبول الدعوى، والنظر في القضية بجدية، وإيجاد الحلول المناسبة لإعادة التوازن العقدي، ولرفع الضرر والخسارة الواقعة، ولنفترض بعض الحلول التي ترجع الأمور إلى نصابها:

1- **المدة الزمنية:** إذا كان تأثير الظرف الطارئ على موعد تسليم المقاعد المتفق عليه.

- ❖ تمهل الشركة المصنعة وقتاً في التنفيذ إذا رأى أن الظرف الطارئ قابل للزوال في وقت لا تتضرر المدارس بهذا التأخير، قال الله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾[3]، فتنظر الشركة المصنعة المعسرة إلى حين ميسرة، وهي الفترة التي تتوفر فيها باقي الكمية المطلوبة.
- ❖ للشركة المصنعة أن تتوافق مع المدارس بإحضار نوعية مقاعد بديلة تقوم مقام الأصل المتفق عليه، وتسد حاجتهم، ما لم يترتب على ذلك ضرر.

2- **الكمية المطلوبة:** إذا أثر الظرف الطارئ على الشركة المصنعة بخسارة فادحة بسبب كثرة كمية المقاعد الدراسية فنقترح أمرين:

---

[1] سبق تخريجه ص(5).

[2] البقرة: من الآية (286).

[3] البقرة: من الآية (280).

❖ الأمر الأول: يرد التزام الشركة المصنعة، فننقص من كمية المقاعد الموردة إلى المدارس الحكومية فيخفف من عبء الخسارة، ومقابل هذا الأمر بإمكان القضاء زيادة ثمن المقاعد حسب سعرها الجديد.

❖ الأمر الثاني: توزيع عبء الخسارة على المتعاقدين جراء هذا الظرف الطارئ، فتتحمل المدارس الحكومية أثر النقص من كمية المقاعد، وعليه يتم تعديل العقد بإعادة النظر في الحقوق والالتزامات العقدية، وهذا من العدل المنصوص عليه يقول الله تعالى: ﴿**وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ عَلَى أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى**﴾ [1]، ومن باب التعاون الأخوي المبني على الخير والإحسان: ﴿**وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ**﴾[2].

3- **ارتفاع الأسعار**: إذا أثر الظرف الطارئ على ارتفاع أسعار المقاعد، واستنفدت الخطوات المتبعة السابقة.

❖ ففي حال تعذر تنفيذ العقد واستحالة التوصل إلى حل مناسب يرضي المتعاقدين ، يحق له فسخ العقد فيما تبقى منه إن رأي المصلحة تقتضي ذلك، وهذا هو مقتضي العدالة، وهذا ما قرره فقهاء الحنفية في فسخ الإجارة بالأعذار.

---

[1] المائدة: من الآية (8).

[2] المائدة: من الآية (2).

الفصل الثالث

ضمان الأضرار المترتبة على الظروف الطارئة في العقود الآجلة

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: مفهوم الضمان وأسبابه وضوابطه في العقود الآجلة.

المبحث الثاني: ضمان الأضرار الناشئة عن العقد الذي اعتبر الظروف الطارئة.

المبحث الأول

مفهوم الضمان وأسبابه وضوابطه في العقود الآجلة

المبحث الأول
مفهوم الضمان وأسبابه وضوابطه في العقود

أولاً: تعريف الضمان:

1- الضمان في اللغة:

(ضمن) قال ابن فارس: الضاد والميم والنون أصلٌ صحيح، وهو جَعْل الشَّيء في شيءٍ يحويه، ومن ذلك قولهم: ضمَّنت الشيء، إذا جعلته في وعائه[1]، وضَمِنَ الشيءَ و به كعَلِمَ ضَماناً وضَمْناً فهو ضامِنٌ وضَمِينٌ، وضَمَّنَه إياه كَفَّلَه، والضمين هو الكفيل، وبالتضعيف يقال ضمنته المال أي ألزمته إياه، وضَمَّنْتُهُ الشيء تَضْميناً فَتَضَمَّنَهُ عَنِّي أى غَرَّمْتُهُ، والجمع مضامين[2]، وعليه فالضمان يأتي بمعنى الكفيل، والإلزام، والتغريم، وإيواء الشيء.

2- الضمان في الاصطلاح:

توطئة: يستعمل معظم الفقهاء مصطلح الضمان بمعنى الكفالة، فكلا المصطلحين مترادفان، فيراد منهما ما يخص ضمان المال وضمان النفس، وذلك عند الالتزام بعقد الضمان أو الكفالة، هذا و يطلقون الضمان فيما هو أعم من ذلك، وهو ضمان المال بعقد أو بغير عقد مثل الاعتداء أو الضرر أو غير ذلك، فالضمان هو التعويض، ويتحقق بالكفالة.

وعلى هذا الأمر يتبين أن الضمان يحمل معنيين هما:

المعنى الأول: الكفالة، وهي ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الأصيل مطالبة[3]

المعنى الثاني: الغرم، وهو ما يتحمله الغارم بتلف شيء، برد مثله إن كان مثلياً، وقيمته إن كان قيمياً[4].

---

[1] ابن فارس: مقاييس اللغة (292/3).

[2] ابن منظور: لسان العرب (275/13)، الفيومي: المصباح المنير (365/2)، الفيروآزبادي: القاموس المحيط ص(1564).

[3] ابن عابدين: حاشية ابن عابدين (369/7).

[4] المرجع السابق (493/6).

عرفه منلا خسرو من الحنفية بقوله: الضمان عبارة عن رد مثل الهالك إن كان مثلياً أو قيمته إن كان قيميا [1]، وبهذا التعريف عرفه الحموي [2].

وعرفته مجلة الأحكام العدلية بقولها: الضمان هو إعطاء مثل الشيء إن كان من المثليات وقيمته إن كان من القيميات.[3]

وعرفه الحطاب بقوله: شغل ذمة أخرى بالحق[4].

وعرفه الشربيني الخطيب بقوله: التزام حق ثابت في ذمة الغير، أو إحضار من هو عليه أو عين مضمونة [5].

وعرفه الشوكاني بقوله: الضمان عبارة عن غرامة التالف [6].

وبهذا المفهوم تباينت تعريفات الضمان عند الفقهاء المعاصرين وتوسعت، ومن هذه التعريفات.

وعرفه على الخفيف بقوله: شغل الذمة بما يجب الوفاء به من مال أو عمل[7].

وعرفه فوزي فيض الله بقوله: شغل الذمة بحق أو بتعويض عن ضرر [8].

وعرفه الزرقا بقوله: التزام بتعويض مالي عن ضرر للغير [9].

فالتعريفات تفيد معنى واضحاً، وهو تعويض المضمون له جراء ما أصابه من أذى أو ضرر، سواء كان بعقد أو بغير عقد، وذلك بالمثل إن كان من المثليات وبالقيمة إن كان من القيميات.

---

(1) منلا خسرو: درر الحكام (181/7)
(2) الحموي: غمز العيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر(20/7)
(3) مجلة الأحكام العدلية:(ص (80)
(4) الحطاب: مواهب الجليل(30/7)
(5) الشربيني: مغني المحتاج(198/2)
(6) الشوكاني: نيل الأوطار(29/6)
(7) علي الخفيف: الضمان في الفقه الإسلامي(5/1)
(8) فيض الله: نظرية الضمان في الفقه الإسلامي ص(14)
(9) الزرقا: المدخل الفقهي العام،(1035)

إلا أن تعريف الدكتور الزرقا جاء بعبارة دقيقة يفهم منها الالتزام بالتعويض لمن أصابه ضرر وتغريم المتسبب، وبناءً على ذلك فهو تعريف جامع منضبط بعبارته الفقهية.

ثانياً: أسباب الضمان:

اختلف الفقهاء في بيان أسباب الضمان.

قال ابن رجب الحنبلي: أسباب الضمان ثلاثة: العقد، واليد، والإتلاف[1].

وقال الإمام السيوطي: أسباب الضمان أربعة، وأضاف لما ذكره ابن رجب الحنبلي:

الحيلولة[2].

وقد حصر الإمام الغزالي أسباب الضمان في ثلاثة: التفويت مباشرة، والتسبب، واليد.[3]

وقد ذكر الشيخ علي الخفيف أربعة أسباب للضمان: إلزام الشارع، والالتزام، والفعل الضار، ويد الضمان [4].

والصحيح رد أسباب الضمان إلى ثلاثة: العقد، والإتلاف، واليد، لأن بقية الأسباب ترجع إلى هذه الأسباب الثلاثة.

وسأتحدث بإيجاز واختصار عن مضمون كل سبب من هذه الأسباب.

السبب الأول: ضمان العقد

هناك تعريفات لضمان العقد، ولكن التعريف المناسب والذي شمل صور الضمان دون تخصيص ما عرفه الدكتور أحمد موسى بقوله: (شغل الذمة بحق مالي جبراً لمفسدة مالية مقترنة بالعقد)[5].

فالعقد يعتبر سبباً من أسباب الضمان، إذ يشمل على حقوق والتزامات، فيجب فيه أداء الحقوق، والإيفاء بالالتزامات، فمن العقود ما شرعت لإفادة حكم آخر غير الضمان، ولكن الضمان يترتب عليها كأثرٍ لازمٍ لها، كالبيع، والإجارة، والسلم[6]، فعقد البيع إذا استوفى أركانه وشروطه الصحيحة

---

[1] ابن رجب الحنبلي: القواعد الفقهية، (17/2).

[2] السيوطي: الأشباه والنظائر، (236/1)، والحيلولة ما تؤخذ قيمته للحيلولة، ومالا تؤخذ.

[3] الغزالي: الوجيز في فقه الإمام الشافعي(373/1).

[4] الخفيف: الضمان في الفقه الإسلامي ص(11).

[5] د.أحمد موسي: الضمان في عقود الأمانات في الفقه الإسلامي، وتطبيقاته المعاصرة، ص(23).

[6] السيوطي: الأشباه والنظائر (362/1)

ترتبت عليه أثاره الشرعية، منها: تسليم المبيع للمشتري، والثمن للبائع، وعدم استحقاق أحدهما لغير صاحبه، فإذا أخل أحد الطرفين بتنفيذ التزام العقد، أو تبين أن المبيع أو الثمن غير مستحق لصاحبه، فيكن الضمان على من وقع منه الإخلال، وحسب ما تم الاتفاق عليه عند إبرام العقد.

السبب الثاني: ضمان التلف:

الإتلاف هو: إخراج الشيء من أن يكون منتفعاً به منفعة مطلوبة منه عادة[1]

فإتلاف الأموال يعد سبباً موجباً للضمان في الشريعة الإسلامية، وهذا مما لاشك فيه، إذ إن الإتلاف فيه اعتداء وضرر، ونستدل على أصله من الكتاب والسنة.

أ- الكتاب

قول الله تعالى: ﴿فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾ [2]

وجه الدلالة: الآية عامة في الاعتداء مالاً كان أو غيره، وعليه: من أتلف مالاً لغيره فإن التالف يضمن ويجب عليه رد المثل.[3]

ب- السنة

عَنْ أَنَسٍ قَالَ: (أَهْدَتْ بَعْضُ أَزْوَاجِ النَّبِيِّ ﷺ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ طَعَامًا فِي قَصْعَةٍ فَضَرَبَتْ عَائِشَةُ الْقَصْعَةَ بِيَدِهَا فَأَلْقَتْ مَا فِيهَا فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: طَعَامٌ بِطَعَامٍ وَإِنَاءٌ بِإِنَاءٍ)[4]

وجه الدلالة: في الحديث دليل على أن القيمي يضمن بمثله، ولا يضمن بالقيمة إلا عند عدم المثل، وهذا ما أقره النبي ﷺ على أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها حين أتلفت الطعام والإناء فأمرها ببدل عنهما، وكذا الأمر في كل ما أتلف[5]، والعبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب[6].

---

(1) الكاساني: بدائع الصنائع (164/7)

(2) البقرة: من الآية (194)

(3) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن (351/2)

(4) أخرجه الترمذي في [سننه، كتاب الأحكام عن رسول الله، باب فيمن يكسر له الشيء ما يحكم له من مال الكاسر، ح1279،(212/5)، وقال حديث حسن صحيح].

(5) المباركفوري: تحفة الأحوذي(483/3).

(6) الزركشي: البحر المحيط (352/2).

شروط الإتلاف:

ولبيان الأمر أذكر شروط الإتلاف بإيجاز دون توسع وشروح.

1- **أن يكون المتلف مالاً منتفعاً شرعاً:** وعليه فلا يجب الضمان بإتلاف الميتة والدم وجلد الميتة وغير ذلك، مما ليس بمال، وللفقهاء تفصيلات في ذلك[1].

2- **أن يكون المتلف أهلاً لوجوب الضمان عليه:** فلو أتلفت بهيمة مال إنسان لا ضمان على مالكها عند عدم التقصير والإهمال[2].

3- **أن يكون التلف محققاً وبشكل دائم،** فإذا أعيد الشيء إلى الحالة التي كان عليها أثناء مدة الغصب فلا ضمان، كما لو أُتلف قرن لحيوان أو سن ثم نبت من جديد. ويعتبر هذا الشرط محل اتفاق إذا كان النقص متوقعاً عوده عادة، وأما إذا كان المتلف غير متوقع الرجوع فيعتبر هذا الشرط محل خلاف عند الفقهاء[3].

السبب الثالث: ضمان اليد:

فاليد سبب من أسباب الضمان في الشريعة الإسلامية، والمقصود هنا من اليد هي المعنوية، والمراد بها الاستيلاء على الشيء بالحيازة، لأن باليد يستلى ويحتاز ويكون بها التصرف[4].

واليد على نوعين:

النوع الأول: يد ضمان، أى غير مؤتمنة: وهي يد الحائز للشيء بدون إذن صاحبه كيد الغاصب والناهب والسارق، أو بإذنه ولكن بقصد تملكه كالسوم على الشراء.

حكم يد الضمان، تغريم اليد وتضمينها بما تلف تحتها من أعيان مالية مطلقاً، وبأي سبب تلفت كهلاكها أو ضياعها، وعليها رد مثل التالف إن كان مثلياً وقيمة إن كان قيمياً، جاء في شرح

---

(1) الكاساني: بدائع الصنائع (167/7).
(2) المرجع السابق (168/7).
(3) وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته (592/6).
(4) الزركشي: المنثور (370/3).

الأشباه والنظائر للحموي أن الضمان عبارة عن رد مثل الهالك إن كان مثليا أو قيمته إن كان قيميا فالأمانة إن هلكت بلا تعدٍ فلا شيء في مقابلتها، أو بتعدٍ فلا تبقى أمانة بل تكون مغصوبة[1].

النوع الثاني: يد أمانة، وهي يد الحائز للشيء بإذن صاحبه لمصلحة تعود عليه، كالوديعة والشركة والمضاربة والوكالة ونحوها.

وذكرت مجلة الأحكام العدلية الأمانة بقولها: الأمانة: هي الشيء الموجود عند الأمين. سواء أجعل أمانة بقصد الاستحفاظ كالوديعة، أم كان أمانة ضمن عقد كالمأجور والمستعار، أو صار أمانة في يد شخص بدون عقد ولا قصد، كما لو ألقت الريح في دار أحد مال جاره بحيث كان ذلك بدون عقد فلا يكون وديعة بل أمانة فقط[2].

حكم هذه اليد: في الأصل لا تتحمل هذه اليد تبعات التلف والهلاك بما تحتها، ما لم تتعد أو تفرط وتقصر في المحافظة عليها، وإلا صارت ضامنة إن وقع شيء من ذلك، حينئذ ترد مثل التالف إن كان مثلياً وقيمته إن كان قيمياً، وقد جاء في مجلة الأحكام أن الأمانة غير مضمونة: يعني على تقدير هلاكها أو ضياعها بدون صنع الأمين وتقصير منه فلا يلزم الضمان[3]، وهذا ما أكده الزركشي بقوله: ويد الأمانة إذا وقع منها التعدي صارت اليد يد ضمان فيضمن إذا تلفت بنفسها كما لو لم يكن مؤتمناً[4].

ثالثاً: مشروعية الضمان:

دل على مشروعية الضمان الكتاب والسنة والإجماع

أ- الكتاب:

1- قول الله تعالى: ﴿قَالُوا نَفْقِدُ صُوَاعَ الْمَلِكِ وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ﴾ [5]

---

[1] الحموي: غمز العيون (20/7).
[2] مجلة الأحكام العدلية، ص(144).
[3] المرجع السابق، ص(145).
[4] الزركشي: المنثور (323/2).
[5] يوسف: الآية (72).

وجه الدلالة من الآية: قال ابن كثير في تفسيره: وأنا به زعيم من باب الكفالة والضمان[1]، وقال القرطبي: الزعيم هو الكفيل والحميل والضمين[2]

2- قول الله تعالى: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ﴾ [3]

3- قول الله تعالى: ﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا﴾[4]

4- قول الله تعالى: ﴿فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾ [5].

وجه الدلالة من الآيات: أنها تدل على أن التضمين مشروع عند الاعتداء أو أخذ المال بدون حق أو إتلافه، لما في ذلك من صيانة لأموال الناس وحفظ حقوقهم وجبراً للضرر وزجراً للمعتدين[6].

ب- السنة:

1- عَنْ أَنَسٍ قَالَ: أَهْدَتْ بَعْضُ أَزْوَاجِ النَّبِيِّ ﷺ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ طَعَامًا فِي قَصْعَةٍ، فَضَرَبَتْ عَائِشَةُ القَصْعَةَ بِيَدِهَا، فَأَلْقَتْ مَا فِيهَا، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ:(طَعَامٌ بِطَعَامٍ، وَإِنَاءٌ بِإِنَاءٍ)[7].

وجه الدلالة: الحديث ظاهر في معناه أنَّ الرسول ﷺ ضمن عائشة رضي الله عنها ما أتلفت، وفيه دليل أن القيمي يضمن بمثله ولا يضمن بالقيمة إلا عند عدم المثل[8].

2-عن أَبَي أُمَامَةَ الْبَاهِلِيَّ يَقُولُ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ:(الزَّعِيمُ غَارِمٌ)[9].

وجه الدلالة: الزعيم هنا بمعنى الكفيل، فيقول: الكفيل ضامن لإثبات الغرم عليه[10].

---

[1] ابن كثير: تفسير القرآن العظيم(58/8).

[2] القرطبي: الجامع لأحكام القرآن(231/9).

[3] النحل: من الآية(126).

[4] الشورى: من الآية(40).

[5] البقرة: من الآية(194).

[6] الموسي: نظرية الضمان ص(29-30).

[7] سبق تخريجه ص(76).

[8] المباركفوري: تحفة الأحوذي شرح سنن الترمذي (3/ 483).

[9] أخرجه ابن ماجه في [سننه كتاب الأحكام باب الكفالة ح2405،(67/4)، وصححه الألباني: إرواء الغليل(245/5)].

[10] ابن الجوزي: غريب الحديث(436/1)

ج- الإجماع:

أجمع المسلمون على مشروعية جواز الضمان في الجملة[1].

رابعاً: ضوابط الضمان:

سأتناول ضوابط الضمان بمعناه العام، وذلك على النحو التالي:

الضابط الأول: أن يكون الضامن أهلاً لوجوب الضمان عليه، وهذا الأمر متعلق في الضمان عموماً، وفي ضمان الإتلاف يشترط أهلية الوجوب، وعليه فلا يضمن مالك البهيمة ما تتلفه، لأن فعل العجماء جبار، أي هدر، فلا ضمان فيه على خلاف بين الفقهاء[2].

الضابط الثاني: أن يكون المضمون المتلف مالاً، فلا يجب الضمان بإتلاف الميتة والدم وجلد الميتة وغير ذلك مما ليس بمال.

الضابط الثالث: أن يكون وجوب الضمان متقوماً، أي مما له قيمة معتبرة عند الناس، وعليه لا ضمان على المسلم بإتلاف الخمر والخنزير لسقوط تقوم الخمر والخنزير في حق المسلم، إذ إن الانتفاع فيهما منعدم، وقيمتهما غير معتبرة شرعاً[3].

ولو أتلف مسلم أو ذمي على ذمي خمراً أو خنزيراً يضمن عند الحنفية، خلافا للشافعي رحمه الله[4].

الضابط الرابع: أن يكون في وجوب الضمان فائدة، يمكن الوصول إليها بتنفيذ الحكم الصادر من وجوب الضمان كالتعويض وغيره، فإن لم يكن قدرة للوصول فلا ضمان.

وعليه لا ضمان على المسلم بإتلاف مال الحربي، ولا على الحربي بإتلاف مال المسلم في دار الحرب، وكذا لا ضمان على العادل إذا أتلف مال الباغي، ولا على الباغي إذا أتلف مال العادل، لأنه لا فائدة في الوجوب لعدم إمكان الوصول إلى الضمان لانعدام الولاية[5].

---

(1) ابن قدامة: المغني (10/ 40).

(2) الكاساني: بدائع الصنائع (37/16).

(3) نفس المرجع السابق، الشربيني: مغني المحتاج (112/9).

(4) الشربيني: مغني المحتاج (112/9).

(5) الكاساني: بدائع الصنائع (169/6).

الضابط الخامس: أن يكون التلف (أو الضرر) محققاً بنحو دائم[1]: فإذا أعيد الشيء إلى الحالة التي كان عليها فلا ضمان، كأن عولج المرض أو نبتت سن الحيوان في المدة التي بقي فيها الشيء في يد المعتدي؛ أو انجبر الهزال بالسمن، لأن النقص الحاصل عندما أزيل أو السن عندما نبتت ثانياً، أو الهزيل لما سمن جعل الضرر كأن لم يكن، ويرد على المعتدي ما أخذ منه بسبب النقصان، لأنه تبين أن النقصان لم يكن موجباً للضمان لعدم تحقق شرط الوجوب وهو العجز عن الانتفاع على طريق الدوام. وهذا رأي أبي حنيفة[2].

وقال أبو يوسف: على الجاني الإرش كاملاً، لأن الجناية وقعت موجبة له، والنابت لا يكون عوضاً عن الفائت، لأن هذا العوض من الله تبارك، وتعالى فلا يسقط به الضمان الواجب [3].

---

[1] الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته (592/6)

[2] الكاساني: بدائع الصنائع (157/7)

[3] المرجع السابق (395/6)

المبحث الثاني

ضمان الأضرار الناشئة عن العقد الذي اعتبر الظروف الطارئة

المبحث الثاني

ضمان الأضرار الناشئة عن العقد الذي اعتبر الظروف الطارئة

بعد الحديث عن الحلول المقترحة للضرر الواقع على المتعاقدين أو أحدهما، في العقود الآجلة التي سبق الحديث عنها، بسبب الظروف الطارئة، فهل يترتب ضمان عليها، ومن الذي يضمن.

للحديث عن الضمان في العقود المالية، لا بد بداية من معرفة أقسام العقود باعتباراتها المختلفة، ولتقريب فكرة الضمان، سأذكر تقسيمين للعقود، وذلك باعتبارين، الأول: باعتبار طبيعة العقد، والآخر: باعتبار ضمان العقد.

أولاً: تنقسم العقود باعتبار طبيعتها وغايتها إلى عدة أقسام، أذكر منها:

1- **عقود التبرعات:** وهذه العقود لا يأخذ فيها كلا المتعاقدين بدلاً لقاء ما أعطاه، ومثال ذلك: عقد الهبة، والوقف، والوصية.

2- **عقود المعاوضات:** وهذه العقود يأخذ فيها كلا المتعاقدين بدلاً لقاء ما أعطاه، ومثال ذلك: عقد البيع بأنواعه، والإجارة، وغير ذلك.

3- **عقود التوثيق:** وهذه العقود تنشأ بقصد الحفظ، واستيفاء الحقوق وإثباتها، عند نكرانها بالطرق المشروعة، كعقد الرهن والكفالة.

4- **عقود الإرفاق:** وهذه العقود يعطي فيها أحد المتعاقدين مثل ما أخذ، أو عين ما أخذ من الطرف الآخر، ومقصدها هو القربة والثواب والإحسان في العادة، وذلك مثل عقد القرض والعارية.

5- **عقود الأمانات:** وهذه العقود تنشأ بقصد حفظ الأموال من الضياع والتلف وكذا الهلاك، وذلك مثل عقد الوديعة[1].

---

[1] وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته (598/9)، منار الصدر: انفساخ العقد في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير ، ص(23-24). ملتقى أهل الحديث:
http://www.ahlalhdeeth.com/vb/showthread.php?t=149482

ثانياً: تقسيم العقود باعتبار إفادتها الضمان، وذلك كالآتي[1]:

1- **عقود ضمان:** محل هذه العقود هو المال، فضمانه على قابضه، فمهما يصب من تلف فما دونه ولو بآفة سماوية يكن على مسؤولية وحسابات قابضه، وذلك كعقود البيع والصلح على مال، والقرض وما شابه ذلك.

2- **عقود أمانة:** وهي العقود التي يكون المال فيها أمانة في يد قابضه لصاحبه، وذلك بالحفظ والصون من الضياع والهلاك، فلا ضمان على قابضه عما يصيبها من تلف فما دونه، إلا إذا تعدى وفرط أو أهمل حفظها، ومثلها عقود الإيداع، والشركة، والوكالة، والوصاية.

3- **عقود مزدوجة:** وهي خليط بين الضمان والأمانة، فتارة تنشئ الضمان من وجه، والأمانة من وجه آخر، وذلك مثل الإجارة، والصلح عن مال بمنفعة، والرهن.

وإن مما يترتب على وقوع الضرر على المتعاقدين هو ضمان العقود، أي ما يعرف بالتعويض، والفقهاء لم يستعملوا لفظ التعويض عن جبر الضرر، وإنما استعملوا لفظ الضمان، ولا مشاحة في الاصطلاح، وقد كثرت عباراتهم لهذا المعنى، وأذكر منها:

1- ذكرت مجلة الأحكام بقولها: المباشر ضامن وإن لم يتعمد[2]، أي أنه سواء تعمد المباشر إتلاف مال الغير أو لم يتعمد يكون ضامناً[3].

2- قال القاضي عبد الوهاب: إذا أتلف على غيره شيئاً لزمه بدل المتلف إلى صاحبه.[4]

3- قال الهيتمي: إن من أتلف مالاً لغيره أو تعدى باستعماله وجب عليه دفع بدل ما أتلفه وأجرة ما استعمله ونحو ذلك، وإن لم يطلبه صاحبه[5]

4- قال المرداوي: ومن أتلف مالاً محترماً لغيره ضمنه، سواء كان عمداً أو سهواً[6].

---

[1] د. أيمن أبو العيال: فكرة ضمان العقد في الفقه الإسلامي، (ص85).
[2] مجلة الأحكام العدلية، (ص22).
[3] علي حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام(82/1).
[4] أبو عبد الله المالكي: شرح ميارة (177/2).
[5] الهيتمي: تحفة المحتاج (422/20).
[6] المرداوي: الإنصاف(159/6).

بهذه العبارات نجد أن مبدأ التعويض كان معمولاً به عند فقهائنا، وذلك عن جبر الضرر الواقع على المتعاقدين أو أحدهما.

وعلى هذا فمن العقود ما شرع لإفادة حكم آخر غير الضمان، ولكن الضمان يترتب عليه أثر لازم لحكمه، وهذا ما هو موجود في عقد البيع، فإنه شرع لإفادة الملك في البدلين، ويترتب عليه التزام البائع بتسليم المبيع إلى المشتري عند أدائه الثمن فتشغل ذمته به، كما قد تشغل ذمته بالمبيع نفسه دينًا للمشتري إذا كان من المثليات، وفي المقابل يلتزم فيه المشتري بتسليم الثمن إلى البائع إذا كان عينًا، وتشغل ذمته بتسليمه كما تشغل به ذمته أيضًا إذا كان دينًا، وعليه فتسليم البدلين واجب على المتعاقدين، لأن العقد أوجب الملك في البدلين، فالبائع يسلم المبيع للمشتري ، والمشتري يسلم الثمن للبائع[1].

ولذا فإن الفقهاء تحدثوا عن مسألة مهمة في حياة المتعاقدين، ترتب عليها خلافٌ جوهريٌ في قضية هلاك المبيع وضمانه في العقود، ففي عقد البيع بين البائع والمشتري، والمقاولة بين المقاول والمقاول له، والتوريد بين المورد والمورد له، والسلم بين المسلم والمسلم إليه، والاستصناع بين الصانع والمستصنع، وهكذا باقي العقود، والمسألة هي على النحو الآتي:

اختلف الفقهاء في أثر تلف كلٍ من المبيع والثمن على عقد البيع بسبب الظروف الطارئة التي لا دخل للإنسان فيها، وذلك كالغرق والحرق والبرد والحر الشديدين أو بفعل المبيع نفسه.

وذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[2] والشافعية[3] ورواية عند الحنابلة[4] إلى أن عقد البيع ينفسخ بتلف المبيع قبل القبض بآفة سماوية أو بفعل المبيع نفسه، بأن كان حيواناً فقتل نفسه، والضمان حينئذ على البائع، ويسقط عن المشتري.

وفي هذا يقول السمرقندي من الحنفية: ولو هلك المبيع قبل التسليم فالهلاك يكون على البائع، وعليه يسقط الثمن وينفسخ العقد[5].

---

(1) د. أيمن أبو العيال: فكرة ضمان العقد في الفقه الإسلامي، (ص87).

(2) الكاساني: بدائع الصنائع (72/12).

(3) الشربيني: مغني المحتاج (25/7).

(4) ابن قدامة: المغني (83/4).

(5) السمرقندي: تحفة الفقهاء (41/2).

القول الثاني: ذهب المالكية[1] والحنابلة في ظاهر المذهب[2] إلى أن العقد لا ينفسخ بتلف المبيع قبل القبض، فينتقل ضمان المبيع من بائعه إلى المشتري بالعقد الصحيح اللازم، ولو لم يقبضه من البائع، فمتى هلك أو حصل فيه عيب بعد العقد فضمانه من مشتريه.

ثم استثني من انتقال الضمان للمشتري بالعقد الصحيح عدة أمور منها: فيما فيه حق الاستيفاء لمشتريه وهو المال المثلي من مكيل أو موزون أو معدود ، فعلى البائع ضمانه لا على المشتري حتى يقبضه، فإذا تلف قبل ذلك فإن العقد ينفسخ.

أما إذا كان المبيع معيناً وكان عقاراً، أو من الأموال القيمية التي ليس لمشتريها حق توفيه فلا ينفسخ العقد بالتلف، وينتقل الضمان إلى المشتري بالعقد الصحيح اللازم.

القول الثالث: ذهب الظاهرية إلى القول بأن العقد لا ينفسخ بتلف المبيع قبل القبض، لأنه من ضمان المشتري.

قال ابن حزم رحمه الله: كل بيع صح وتم فهلك المبيع إثر تمام البيع فمصيبته من المبتاع ولا رجوع له على البائع[3].

سبب الخلاف:

اختلف الفقهاء في النهي عن بيع ما ليس عندك، هل يدخل فيه ربح ما لم يضمن قبل القبض أو بعده.

الأدلة:

أدلة القول الأول

استدلوا من السنة والمعقول

أولاً: السنة

عن عبد الله بن عمرو، أن رسول الله (ﷺ) قال: (لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا ربح ما لم يضمن ولا بيع ما ليس عندك)[4].

---

[1] الصاوي: الشرح الصغير(15/7).

[2] البهوتي: كشاف القناع (206/3).

[3] ابن حزم: المحلي(379/8).

[4] أخرجه الترمذي في [سننه كتاب البيوع، باب كراهة بيع ما ليس عندك،ح1234،(535/2)، وقال حديث حسن صحيح].

وجه الدلالة: فالحديث ظاهر الدلالة في النهي عن ربح ما بيع قبل القبض، ومن المعلوم أن ربح ما بعد القبض من ضمان المشتري.

ثانياً: المعقول

إن هلاك المبيع كله قبل القبض بآفة سماوية أو بفعل المبيع يفسخ بهما البيع ، لأنه لو بقي لأوجب ذلك مطالبة المشتري بالثمن، وإذا طالبه بالثمن فهو يطالب البائع بتسليم المبيع، وهو عاجز عن التسليم فتمتنع المطالبة أصلا، فلم يكن لبقاء البيع واستمراره فائدة فينفسخ، وإذا انفسخ البيع سقط الثمن عن المشتري، لأن انفساخ البيع ارتفاع من الأصل ، كأن لم يكن[1].

أدلة القول الثاني

استدلوا بالسنة

عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: (الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ)[2]

وجه الدلالة من الحديث: أن ما لا يتعلق به حق توفيه قبل قبضه خراجه" غلته" أي ما يحصل من علة العين المبتاعة فالضمان على المشتري.[3]

أما عن أدلة القول الثالث فلم أجد أدلة عليه فيما اطلعت عليه.

الترجيح

يرى الباحث في هذه المسألة أنه: إذا كان الضرر فاحشاً وكبيراً فإننا نوزع الخسارة بين المتعاقدين، فيضمن البائع ثلثي الخسارة بدلاً من تضمينه المبيع كله قبل القبض، والمشتري يضمن ثلث الخسارة المتبقي، أما إذا كان الضرر بسيطاً فإن المشتري يضمن جميع الخسارة الواقعة، لأننا حملنا البائع ثلثيها إذا كانت كبيرة، ولعل هذا الأمر ينسجم مع مقاصد الشريعة الغراء وبما يحقق المصلحة للمتعاقدين.

---

[1] الكاساني: بدائع الصنائع(20/12)

[2] أخرجه الترمذي في [سننه كتاب البيوع عن رسول الله باب فيمن اشترى عبدا فاستعمله ثم وجد به عيبا ح3044، (383/9)، وقال حديث حسن صحيح].

[3] المباركفوري: تحفة الأحوذي(398/3)، منار الصدر: انفساخ العقد في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير (ص:90).

هذا، وينظر الباحث في الأمر فنرجع تكاليف خسارة المواد أو السلع إلى سعرها الأساسي دون إضافة الربح، وذلك من باب التخفيف ودفع المشقة قدر الإمكان.

ويأتي هذا الأمر بعد الحلول والأخذ بالخطوات التي وضعتها في الأثر المترتب على العقود بسبب الظروف الطارئة، فإن لم يتوافقا، وتوصلا إلى فسخ العقد فيترتب الضمان كما أوضح الباحث.

الخاتمة

وتتضمّن:

أولاً: النتائج.

ثانياً: التوصيات.

الخاتمة

وتتضمّن النتائج والتوصيات:

أولا: أبرز النتائج:

1- إن العقود التي تؤثر فيها الظروف الطارئة هي العقود الآجلة متراخية التنفيذ.

2- الظروف الطارئة هي عبارة عن الأمور غير العادية التي تحدث فجأة، دون توقع المتعاقدين لها عند إبرام العقد المتراخي وتؤثر تأثيراً فادحاً قبل تنفيذه.

3- الظروف الطارئة مبناها قائم على مبدأ العدل والإحسان، وكذا التيسير ورفع الحرج عن الناس.

4- الظروف الطارئة صورها كثيرة ومتعددة، تتغير بتغير الزمان والمكان والحال.

5- الظروف الطارئة المعتبرة على العقود الآجلة، هي ذات التأثير الكبير الذي يسبب خسارةً فادحةً وإرهاقاً كبيراً.

6- حرصت الشريعة الإسلامية على رفع الضرر وإزالته قدر المستطاع عن المتعاقدين.

7- يلزم القضاء بقبول دعوة المتعاقدين المتضررين وإيجاد الحل والعلاج .

8- يجب فسخ العقد عند تعذر الوصول إلى حل مناسب، واستحالة تنفيذ العقد، إن كانت المصلحة تقتضي ذلك، وذلك بعد عدة خطوات متبعة في طريقة الحل.

9- العقود المالية المعاصرة كالمقاولة والتوريد من العقود المهمة في عصرنا، والحاجة لهما ملحة، وهي عقود مشروعة وجائزة.

10- يثبت للمتضرر جراء الظروف الطارئة الواقعة عليه ضمان مالي، يكيف حسب الخسارة الواقعة عليه.

ثانياً: التوصيات:

من خلال ما سبق فإن الباحث يوصي بالآتي:

أولاً: اتباع توجيهات الشريعة الإسلامية الغراء والتي تهدف إلى العدل والإنصاف.

ثانياً: إنشاء جمعيات تعاونية تقوم بها الحكومات لتعويض المتضررين جراء الظروف الطارئة.

ثالثاً: إدخال مقررّات فقهية تتعلق بأحكام القضايا المالية المعاصرة لا سيما المستجدّة منها في مناهج كليات الشريعة والقانون والدراسات العليا.

رابعاً: إنشاء مراكز للدراسات الفقهية والبحوث العلمية، تبحث في جميع القضايا الفقهيّة المعاصرة المالية منها وغير المالية.

خامساً: فتح قسم خاص في كلية الشريعة والقانون بالجامعة الإسلامية بغزة لتخصص الاقتصاد الإسلامي لما له من أهمية في واقعنا المعاصر.

ملخص الرسالة:

تتناول هذه الرّسالة موضوع من الموضوعات الفقهية أثر الظروف الطارئة على العقود الآجلة في المعاملات المالية، وكان البحث في هذا الموضوع عبر ثلاثة فصول، أوّلها الفصلٌ الأول تحدث عن حقيقة الظروف الطارئة والعقود الآجلة ومدى اعتبارها وضوابطها وصورها فحقيقة الظروف الطارئة أنها غير عادية ومؤثرة، وهي تحدث فجأة دون توقع المتعاقدين لها عند إبرام العقد وقبل التنفيذ، وإن الظروف الطارئة معتبرة في الشرع وقائمة على العدل والإحسان، وتحدث عن تقسيماتها متنوعة بين كونها ظروفاً بسيطة أو مركبة، وكونها ظروفاً إيجابية أو سلبية، أو كونها ظروفاً طارئة حادثة أو غير حادثة، وكونها ظروفاً طارئة دائمة أو مؤقتة، ثم تحدّثت عن ضوابطها وهي منتقاه من تعريفها، وأما عن حقيقة العقود الآجلة وهي عقود متراخية التنفيذ يلزم المتعاقدين بتنفيذ ما اتفق عليه بعد تحديد الوقت والسعر مستقبلاً، وصورها كثيرة منها: الاستصناع والمقاولة، وتنضبط بضابطين هما معلومية الأجل، وقبول العقد نفسه للأجل.

أمّا الفصل الثاني فقد بحث أثر الظروف الطارئة على عدد من العقود الآجلة ودرس الباحث فيه أربعة عقود: اثنان منهما من العقود القديمة، والآخران من المعاصرة، وبدأ الحديث عن أثر الظروف الطارئة على عقد المقاولة، ثم عقد التوريد، ثم عقد السلم، ثم عقد الاستصناع، وبيان حقيقتها، ثم مشروعيتها وأمثلة عليها، وخلص الباحث فيها إلى الأثر المترتب عليها جراء الظروف الطارئة، فكانت الحلول تتراوح من عقد إلى عقد إما بإمهال المتضرر وقتاً يزول فيه الظرف الطارئ، أو توزيع الخسارة بين الطرفين، أو نستبدل السلع والمواد إن لم يترتب ضرر أكبر، أو إنقاص الكميات، بعد ذلك إن تعذر الوصول إلى حل واستحال تنفيذ العقد فسخ العقد، وعوض الطرف المتضرر إن اقتضت المصلحة ذلك، فكان الأمر واضحة في سعة ومرونة الشريعة الغراء التي جاءت لتعالج أمور العباد ولترفع عنهم الحرج وتدفع عنهم الضرر والمشقة.

أمّا الفصل الثالث فقد تناول ضمان الأضرار المترتبة على العقود الآجلة بسبب الظروف الطارئة، وبحث مفهوم الضمان وأسبابه وضوابطه، ثمّ عن ضمان الأضرار الناشئة عن العقد الذي اعتبر الظروف الطارئة.

Abstract

This research deals with one of the jurisprudence issues due to the unexpected circumstances on the postponed contracts of the financial transactions. It is divided into three chapters.

In the first chapter, I tackled the reality of the unexpected conditions of the postponed contracts, its rules and forms because they are unusual and effective. They happen suddenly and without the expectation of the contractors from the time of signing the contract and before the execution. The unexpected circumstances are taken into consideration in law and based on justice and charity. I also handled their various divisions, which are simple and compound, positive or negative, happened or didn't happen, permanent or temporary. I also tackled their rules which are selected from their definitions. As for the reality of the postponed contracts, they are slow in their execution and compel the contractors to carry out what was agreed upon after specifying the time and cost in future. The postponed contracts have many forms such as manufacturing and contraction. They are controlled by two rules, the known time and the acceptance of the contract itself for the time.

In the second chapter, I handled the effect of the unexpected circumstances on a number of postponed contracts. I treated four contracts, two of them were old, whereas the other two were contemporary. I also tackled the effect of the unexpected circumstances on the contract of the contraction, the export, the pre-cost and the manufacturing contracts. I clarified their truth and legality supported by examples. I finally concluded by the effect resulted from them due to the unexpected conditions. The solutions were different from one to another contract either by giving the damaged person enough time until the unexpected circumstances vanish or by distributing the loss between the two sides or exchanging goods and items, if no harm or decrease of quantities happened. If it was difficult to reach a solution and impossible to be executed, the contract should be nullified and the damaged person must be compensated if necessary. Everything is very clear in the light of our flexible and tolerant religion which requires handling the people's affairs, raising their difficulty and preventing harm and hardship.

In the third chapter, I dealt with the problems resulted from the postponed contracts because of the unexpected circumstances so I illustrated the concept of warrant, its causes and rules. Finally, I concluded by the warrant of the harm resulted from the contract which took into consideration the unexpected conditions.

الفهارس العامة

وتشمل:

أولاً: فهرس الآيات القرآنية.

ثانياً: فهرس الأحاديث النبوية.

ثالثاً: قائمة المصادر والمراجع.

رابعاً: فهرس الموضوعات.

أولاً: فهرس الآيات القرآنية

م.	الآيــة	رقم الآية	رقم الصفحة
	سورة البقرة		
1.	﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالبَاطِلِ...	188	13
2.	﴿يُرِيدُ اللهُ بِكُمُ اليُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ العُسْرَ﴾	185	14
3.	﴿وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ...	235	22، 24
4.	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ...	282	27، 62
5.	﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً...	282	27
6.	﴿لَا يُكَلِّفُ اللهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾	286	43، 64، 75
7.	﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾	280	48، 58، 66، 75
8.	﴿فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ...	194	82، 85
	سورة النساء		
9.	﴿وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾	11	22
10.	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا لَا تَأْكُلُوا...	29	38، 44، 56
	سورة المائدة		
11.	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا أَوْفُوا بِالعُقُودِ﴾	1	أ، 22، 38، 46، 55
12.	﴿فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ...	3	14
13.	﴿وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآَنُ قَوْمٍ ...	8	58، 76
14.	﴿اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى﴾	8	58، 67، 76
15.	﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى البِرِّ وَالتَّقْوَى...	2	76
	سورة يوسف		
16.	﴿قَالُوا نَفْقِدُ صُوَاعَ المَلِكِ...	71	84
	سورة النحل		
17.	﴿إِنَّ اللهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالإِحْسَانِ﴾	90	1، 13، 43

18.	﴿ إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ...	115	14
19.	﴿ وَلَا تَنْقُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا ﴾	90	22
20.	﴿ وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ...	126	85
	سورة الحج		
21.	﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾	87	1، 14، 43، 73
	سورة النمل		
22.	﴿ صُنْعَ اللهِ الَّذِي أَتْقَنَ كُلَّ شَيْءٍ ﴾	88	69
	سورة الشورى		
23.	﴿ وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا ﴾	40	85

ثانياً: فهرس الأحاديث النبوية

الرقم	طرف الحديث	الرّاوي	التخريج	رقم الصفحة
9-	احْتَجَمَ النَّبِيُّ ﷺ وَأَعْطَى الْحَجَّامَ أَجْرَهُ	ابن عباس	البخاري	40
13-	أخذوا أجراً على الرقية فلما قَدِمُوا	أبو سعيد	البخاري	56
4-	اشترى طعاما من يهودي	عائشة	البخاري	27
14-	أشهد أن السلف المضمون إلى أجل مسمى	ابن عباس	مسلم	62
6-	اصْطَنَعَ خَاتَمًا مِنْ ذَهَبٍ	نافع أن عبد الله	البخاري	39، 71
2-	إِنَّ الدِّينَ يُسْرٌ	أبو هريرة	البخاري	15
7-	بَعَثَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِلَى فُلَانَةَ امْرَأَةٍ	أبي حازم	البخاري	39، 71
12-	بيع الكالىء بالكالىء		أبي شيبه	54
17-	طَعَامًا فِي قَصْعَةٍ فَضَرَبَتْ عَائِشَةُ الْقَصْعَةَ بِيَدِهَا	أنس بن مالك	الترمذي	82
1-	فَإِنَّمَا بُعِثْتُمْ مُيَسِّرِينَ	أبو هريرة	البخاري	15
16-	لَا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ	حكيم بن حزام	أبو داوود	70
3-	لا ضرر ولا ضرار		مالك	16، 42، 44، 57، 64، 75
18-	لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع	عبد الله بن عمرو	الترمذي	92
11-	لَوْ بِعْتَ مِنْ أَخِيكَ ثَمَرًا فَأَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ	عن جابر	مسلم	44
10-	مَا بَعَثَ اللَّهُ نَبِيًّا إِلَّا رَعَى	أبي هريرة	البخاري	40
5-	من أسلف في شيء	ابن عباس	البخاري	28
15-	نهى عن بيع الكالئ بالكالئ	ابن عمر	الحاكم	66
8-	وَاسْتَأْجَرَ النَّبِيُّ ﷺ وَأَبُو بَكْرٍ	عائشة رضي الله عنه	البخاري	40

ثالثاً: فهرست المصادر

فهرست المصادر مرتباً حسب الحروف الهجائية في كل مذهب على حده

كتب المصادر		
أولاً: القرآن الكريم وعلومه		
.1	**ابن كثير**	أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي (المتوفى : 774هـ) تفسير ابن كثير، المسمى تفسير القرآن العظيم، الطبعة الجديدة 1414هـ،1994م،دار الفكر، حققه محمد حسن
.2	**الجصاص**	أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي (المتوفى : 370هـ) أحكام القرآن، الطبعة الأولى، 1415هـ/1994م، حققه عبد السلام محمد علي شاهين، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان
.3	**سيد قطب**	الشيخ الشهيد / سيد قطب إبراهيم(رحمه الله) في ظلال القرآن، دار الشروق . القاهرة عدد الأجزاء : 6
.4	**الشوكاني**	محمد بن علي بن محمد الشوكاني سنة الولادة 1173/ سنة الوفاة 1250 فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير تحقيق الناشر دار الفكر سنة النشر مكان النشر بيروت عدد الأجزاء 5
.5	**الطبري**	أبو جعفر محمد بن جرير الطبري؛ (224هـ 310هـ) جامع البيان تأويل القرآن، تحقبق محمد أحمد شاكر، الطبعة الأولى1420هـ – 2000 م، مؤسسة الرسالة، عدد الأجزاء 24
.6	**عبد الله التركي**	مجموعة من العلماء – عدد من أساتذة التفسير تحت إشراف الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي التفسير الميسر، عدد الأجزاء : 1 مصدر الكتاب : موقع مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف

.7	**القرطبي**	أحمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح القرطبي أبو عبد الله، توفي 671 هـ، الجامع لأحكام القرآن، الطبعة الأولى؛ 1408هـ . 1988م، دار الكتب العلمية . بيروت؛ وطبعة دار الشعب – القاهرة.
.8	**محمد رشيد رضا**	محمد رشيد بن علي رضا (المتوفى : 1354هـ) تفسير المنار، الناشر الهيئة المصرية العامة للكتاب، سنة النشر: 1990م عدد الأجزاء: 12 جزءا
.9	**النعماني**	أبو حفص سراج الدين عمر بن علي بن عادل الحنبلي الدمشقي النعماني (المتوفى : 775هـ) تفسير اللباب، موقع التفاسير
	ثانياً: كتب السنة وعلومها	
.10	**ابن أبي شيبة**	أبو بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة (235 هـ – 849م) مصنف ابن أبي شيبة، طبعة دار الفكر
.11	**ابن ماجه**	أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني سنن ابن ماجه المحقق : بشار عواد معروف الناشر : دار الجيل الطبعة : الأولى 1418هـ ، 1998م عدد الأجزاء : 5 مصدر الكتاب : موقع الإسلام
.12	**أبي داود**	الإمام أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني؛ توفي275هـ سنن أبي داود، المحقق : أبو المنذر خالد بن إبراهيم المصري، الناشر : مكتبة الرشد – الرياض الطبعة : الأولى ، 1420 هـ –1999 م عدد الأجزاء : 6 أجزاء ومجلد فهارس

.13	**البخاري**	أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة الجعفي البخاري (194هـ – 256هـ) الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله ﷺ وسننه وأيامه: الناشر: دار ابن كثير، اليمامة – بيروت، الطبعة الثالثة، 1407هـ– 1987، تحقيق: د. مصطفى ديب البُغَا أستاذ الحديث وعلومه في كلية الشريعة– جامعة دمشق، والطبعة الأولى لدار طوق النجاة، تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر.
.14	**الترمذي**	محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي السلمي الجامع الصحيح سنن الترمذي، دار إحياء التراث العربي – بيروت، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون
.15	**الحاكم**	محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري(321هـ – 405هـ) المستدرك على الصحيحين: دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى 1411هـ 1990م تحقيق مصطفى عبد القادر عطا
.16	**مالك**	مالك بن أنس أبو عبد الله الأصبحي موطأ الإمام مالك، الناشر: دار القلم– دمشق الطبعة: الأولى1413هـ–1991م، تحقيق د. تقي الدين الندوي أستاذ الحديث الشريف بجامعة الإمارات العربية المتحدة.
.17	**مسلم**	الإمام أبو الحسين مسلم بن الحجاج النيسابوري، توفي261هـ، صحيح مسلم، دار إحياء التراث العربي –بيروت، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي
	ثالثا: كتب شروح السنة	
.18	**ابن الجوزي**	أبو الفرج عبدالرحمن بن علي بن محمد بن علي ابن عبيد الله بن حمادي بن أحمد بن جعفر غريب الحديث لابن الجوزي – إبن الجوزي الناشر : دار الكتب العلمية – بيروت الطبعة الأولى ، 1985 تحقيق : د.عبد المعطي أمين قلعجي عدد الأجزاء : 2
.19	**ابن حجر**	أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى : سنة الولادة 773/ سنة الوفاة 852هـ) فتح الباري شرح صحيح البخاري تحقيق محب الدين الخطيب الناشر دار المعرفة مكان النشر بيروت عدد الأجزاء 14

.20	**الشوكاني**	محمد بن علي بن محمد الشوكاني سنة الولادة 1173/ سنة الوفاة 1255 نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار الناشر دار الجيل سنة النشر 1973 مكان النشر بيروت عدد الأجزاء 9*4
.21	**الصنعاني**	محمد بن إسماعيل الأمير الكحلاني الصنعاني (المتوفى : 1182هـ) سبل السلام الناشر : مكتبة مصطفى البابي الحلبي الطبعة : الرابعة 1379هـ/ 1960م مصدر الكتاب : موقع مكتبة المدينة الرقمية
.22	**العيني**	بدر الدين محمود بن أحمد العيني سنة الولادة 762هـ/ سنة الوفاة 855هـ عمدة القاري شرح صحيح البخاري الناشر دار إحياء التراث العربي مكان النشر بيروت عدد الأجزاء 25*12
.23	**المباركفوري**	محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري أبو العلا سنة الولادة 1283/ سنة الوفاة 1353 تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي تحقيق الناشر دار الكتب العلمية مكان النشر بيروت عدد الأجزاء 10
.24	**النووي**	أبو زكريا يحيى بن شرف بن مري النووي شرح النووي على صحيح مسلم] الكتاب : المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج الناشر : دار إحياء التراث العربي – بيروت الطبعة الثانية ، 1392 عدد الأجزاء : 18

رابعاً: كتب تخريج الحديث		
.25	**ابن حجر العسقلاني**	أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني سنة الولادة 773/ سنة الوفاة 852 تلخيص الحبير في أحاديث الرافعي الكبير تحقيق السيد عبدالله هاشم اليماني المدني سنة النشر 1384 – 1964 مكان النشر المدينة المنورة عدد الأجزاء 4*2
.26	**الألباني**	محمد ناصر الدين الألباني إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، الطبعة الثانية،(1405هـ –1985م) المكتب الإسلامي – بيروت
.27		السلسلة الضعيفة، الناشر: مكتبة المعارف في الرياض. عدد الأجزاء 11
خامساً: كتب الفقه الحنفي		
.28	**ابن عابدين**	محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي توفي 1252هـ حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الابصار في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان، طبعة جديدة منقحة مصححة، طبعة دار الكتب العلمية، وطبعة دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، إشراف مكتب البحوث والدراسات.
.29	**ابن نجيم**	زين الدين بن إبراهيم 970هـ – 1563م البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي ؛ وطبعة دار المعرفة سنة 1413هـ
.30	**البابرتي**	محمد بن محمد بن محمود البابرتي (المتوفي: 786هـ). الناشر: دار الفكر ، عدد الأجزاء 10، العناية شرح الهداية.
.31	**الزيلعي**	عثمان بن علي بن محجن، فخر الدين الزيلعي، من أهل زيلع الصومال، أبو عمر وتوفي 743هـ تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، وبهامشه الشلبي على تبيين الحقائق ، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق ، مصر ، الطبعة الأولى 1313هـ.

.32	**السَّرَخْسِيّ**	محمد بن أحمد بن أبي سهل السَّرَخْسِيّ (483هـ، 1090م) المبسوط، دار المعرفة– بيروت
.33	**السمرقندي**	علاء الدين السمرقندى 535 هـ تحفة الفقهاء وهى أصل " بدائع الصنائع " للكاساني – قال اللكنوي: " ملك العلماء الكاساني، صاحب البدائع شرح تحفة الفقهاء: أخذ العلم عن علاء الدين محمد السمرقندي، صاحب التحفة ". دار الكتب العلمية بيروت – لبنان – الطبعة الثانية 1414 هـ – 1994م.
.34	**الكاساني**	أبو بكر مسعود بن أحمد الكاساني بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية.
.35	**المرغيناني**	شيخ الإسلام برهان الدين أبي الحسن علي بن عبد الجليل المرغيناني (511هـ – 593هـ). الهداية شرح بداية المبتدي، على هامش فتح القدير لابن الهمام ، طبعة دار إحياء التراث العربي ، وطبعة المكتبة الإسلامية
.36	**على حيدر**	على حيدر درر الحكام شرح مجلة الأحكام علي حيدر تحقيق تعريب: المحامي فهمي الحسيني الناشر دار الكتب العلمية مكان النشر لبنان / بيروت عدد الأجزاء 4×16
.37	**مجلة الأحكام العدلية**	لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية مجلة الأحكام العدلية، الناشر : نور محمد، كارخانه تجارتِ كتب، آرام باغ،كراتشي الطبعة : لعلها مصور عن طبعة قديمة عدد الأجزاء : 1
.38	**منلاو خسرو**	محمد بن فراموز الشهير بمنلا خسرو (المتوفى : 885هـ) درر الحكام شرح غرر الأحكام مصدر الكتاب : موقع الإسلام

سادساً: كتب الفقه المالكي		
.39	**ابن رشد**	أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، توفي – 595 هـ. بداية المجتهد ونهاية المقتصد، الطبعة الأولى 1415هـ، مكتبة ابن تيمية – القاهرة تحقيق صبحي حسن الحلاق؛ والطبعة العاشرة 1408هـ – 1988م، طبعة دار إحياء الكتب العلمية – بيروت – لبنان.
.40	**الحطاب**	أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الرعيني – المعروف بالحطاب (954 هـ–1547م). مواهب الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر
.41	**الدردير**	العلامة أبي البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير الشرح الكبير، طبعة دار الفكر بيروت تحقيق محمد عليش
.42	**الدسوقي**	الشيخ شمس الدين محمد عرفة الدسوقي حاشية الدسوقي على الشرح الكبير على الشرح الكبير لأبي البركات سيدي احمد الدردير وبهامشة الشرح المذكور مع تقريرا للعلامة المحقق الشيخ محمد عليش، مكتبة زهران، ومكتبة دار الفكر 1420هـ 2000م ، طبع بدار إحياء الكتب العربية – عيسى البابي الحلبي وشركاه.
.43	**الصاوي**	الشيخ أحمد بن محمد الخلوتي الشهير بالصاوي توفي 1241هـ. حاشية الصاوي على الشرح الصغير مصدر الكتاب : موقع الإسلام
.44	**المالكي**	أبي عبد الله محمد بن أحمد بن محمد المالكي سنة الولادة –/ سنة الوفاة 1072هـ شرح ميارة الفاسي، تحقيق عبد اللطيف حسن عبد الرحمن الناشر دار الكتب العلمية سنة النشر 1420هـ – 2000م مكان النشر لبنان/ بيروت عدد الأجزاء 2

سابعاً: كتب الفقه الشافعي		
.45	**الرملي**	شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي الشهير بالشافعي الصغير. سنة الولادة / سنة الوفاة 1004هـ. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج. الناشر دار الفكر للطباعة سنة النشر 1404هـ - 1984م. مكان النشر بيروت عدد الأجزاء 8
.46	**الشافعي**	محمد بن إدريس الشافعي(150هـ-204هـ) الأم – مع مختصر المزني – طبعة دار الفكر للطباعة والنشر التوزيع
.47	**الشربيني الخطيب**	شمس الدين محمد بن أحمد الشربينى الخطيب القاهرى الشافعي من علماء القرن العاشر الهجري مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية.
.48	**الشيرازي**	أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي الفيروز آبادي الشافعي 476هـ المهذب في فقه الإمام الشافعي، تحقيق وتعليق وشرح وبيان الراجح في المذهب بقلم الدكتور محمد الزحيلي ، دار القلم دمشق – الدار الشامية بيروت
.49	**الغزالي**	الغزالي الوجيز في فقه الإمام الشافعي
.50	**الماوردي**	أبو الحسن على بن محمد بن حبيب الماوردي، توفي 450 هـ الحاوي الكبير، الطبعة الأولى، 1414 هـ .1994م، دار الكتب العلمية بيروت، تحقيق وتعليق: على محمد معوض . عادل أحمد عبد الموجود،
.51	**النووي**	الإمام يحيى بن شرف الدين النووي(ت676) كتاب المجموع شرح المهذب للشيرازي، تحقيق محمد نجي المطيعي، مكتبة الإرشاد جدة – المملكة العربية السعودية

.52	**النووي**	الإمام يحيى بن شرف الدين النووي روضة الطالبين: الطبعة الثانية 1405هـ طبعة المكتب الإسلامي
.53	**الهيتمي**	شهاب الدين أحمد بن محمد، ابن حجر الهيتمي (المتوفى : 974هـ) تُحْفَةَ الْمُحْتَاجِ بِشَرْحِ الْمِنْهَاجِ مصدر الكتاب : موقع الإسلام
	ثامناً: كتب الفقه الحنبلي	
.54	**ابن القيم**	أبو عبد الله محمد بن أبي بكر المعروف بأن القيم، توفي 751 هـ، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، الناشر : دار الجيل – بيروت ، 1973 تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد عدد الأجزاء : 4
.55	**ابن قدامة**	موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي؛ توفي 620هـ المغني، الطبعة الثانية 1412هـ 1992م، هجر للطباعة والنشر والتوزيع القاهرة، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي –عبد الفتاح محمد الحلو.
.56	**البعلي**	محمد بن أبي الفتح البعلي الحنبلي أبو عبد الله سنة الولادة 645/ سنة الوفاة 709 المطلع على أبواب الفقه / المطلع على أبواب المقنع، تحقيق محمد بشير الأدلبي الناشر المكتب الإسلامي سنة النشر 1401 – 1981 مكان النشر بيروت عدد الأجزاء 1
.57	**البهوتي**	منصور بن يونس بن إدريس البهوتي (1051هـ–1640م) شرح منتهى الإرادات للبهوتي، طبعة عالم الكتب .
.58	**المرداوي**	علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي (885هـ–1480م). الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: طبعة دار إحياء التراث العربي بيروت . الناشر /دار الكتاب الإسلامي.

تاسعاً: كتب أصول الفقه والقواعد الفقهية والسياسات الشرعية		
.59	**ابن القيم**	أبو عبد الله محمد بن أبي بكر المعروف بأن القيم، توفي 751 هـ، الطرق الحكمية الناشر: مطبعة القاهرة تحقيق الدكتور/ محمد جميل غازي عدد الأجزاء 1
.60	**ابن المنذر**	أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (المتوفى : 319هـ) الإجماع المحقق : فؤاد عبد المنعم أحمد الناشر : دار المسلم للنشر والتوزيع الطبعة : الطبعة الأولى 1425هـ/ 2004مـ عدد الأجزاء : 1
.61	**ابن رجب**	ابن رجب الحنبلي القواعد الفقهية
.62	**ابن نجيم**	الشَّيْخ زَيْنُ الْعَابِدِيْنَ بْنِ إِبْرَاهِيْمِ بْنِ نُجَيْمٍ (926-970هـ) الْأَشْبَاهُ وَالنَّظَائِرُ المحقق : الناشر : دار الكتب العلمية،بيروت،لبنان الطبعة :1400هـ=1980م عدد الأجزاء : 1
.63	**الحموي**	أبو العباس شهاب الدين أحمد بن محمد مكي الحسيني الحموي الحنفي سنة الولادة بلا/ سنة الوفاة 1098هـ غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر تحقيق شرح مولانا السيد أحمد بن محمد الحنفي الحموي الناشر دار الكتب العلمية سنة النشر 1405هـ - 1985م مكان النشر لبنان/بيروت عدد الأجزاء 4
.64	**الزحيلي**	محمد الزحيلي القواعد الفقهية وتطبيقاتها على المذاهب الأربعة، دار الفكر

.65	**الزرقا**	أحمد بن الشيخ محمد الزرقا (هـ1357-1938م) شرح القواعد الفقهية، تنسيق ومراجعة الطبعة الأولى عبد الستار أبو غدة، دار القلم دمشق
.66	**الزركشي**	بدر الدين بن محمد بهادر بن عبد الله الشافعي الزركشي(745 هـ- 794هـ). البحر المحيط، الناشر دار الكتبي.
.67	**الزركشي**	محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي أبو عبد الله المنثور في القواعد الناشر : وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت الطبعة الثانية ، 1405 تحقيق : د. تيسير فائق أحمد محمود عدد الأجزاء : 3
.68	**السيوطي**	عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي سنة الولادة 0/ سنة الوفاة 911 الأشباه والنظائر، الناشر دار الكتب العلمية سنة النشر 1403 مكان النشر بيروت عدد الأجزاء 1
.69	**الشاطبي**	إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي الموافقات - الشاطبي، الناشر : دار المعرفة - بيروت تحقيق : عبد الله دراز عدد الأجزاء : 4
.70	**الشيرازي**	أبو إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي اللمع في أصول الفقه، دار الكتب العلمية - بيروت الطبعة الأولى ، 1405هـ ، 1985م عدد الأجزاء : 1
.71	**الغزي**	البورنو الغزي الوجيز في إيضاح قواعد الفقه
	عاشراً: الموسوعات الفقهية وفقه المذاهب الأخرى	
.72	**ابن حزم**	أبي محمد علي بن احمد بن سعيد بن حزم المولود في 383هـ والمتوفى سنة 456هـ. المحلى، تحقيق : أحمد محمد شاكر، طبعة دار التراث . القاهرة؛ وطبعة دار الفكر، طبعة مصححة ومقابلة على عدة مخطوطات ونسخ معتمدة كما قوبلت على النسخة التي حققها الاستاذ الشيخ احمد محمد شاكر، وطبعة دار الآفاق الجديدة، بيروت، تحقيق لجنة إحياء التراث.

.73	**الموسوعة الفقهية الكويتية**	مجموعة من العلماء الموسوعة الفقهية الكويتية– وزارة الأوقاف في دولة الكويت.
الحادي عشر: كتب اللغة		
.74	**ابن فارس**	أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (المتوفى : 395هـ) مقاييس اللغة، لمحقق : عبد السَّلام محمد هَارُون الناشر : اتحاد الكتاب العرب الطبعة : 1423 هـ = 2002م. عدد الأجزاء : 6
.75	**ابن منظور**	محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري لسان العرب، لابن منظور، دار النشر– دار صادر – بيروت، الطبعة الأولى.
.76	**الأحمد نكري**	القاضي عبد رب النبي بن عبد رب الرسول الأحمد نكري دستور العلماء أو جامع العلوم في اصطلاحات الفنون دار النشر : دار الكتب العلمية – لبنان / بيروت – 1421 هـ – 2000 م الطبعة : الأولى عدد الأجزاء / 4 تحقيق : عرب عباراته الفارسية: حسن هاني فحص
.77	**الرازي**	محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي ، توفي 721هـ مختار الصحاح ، طبعة جديدة 1415هـ – 1995م، مكتبة لبنان ناشرون ، بيروت ، تحقيق محمود خاطر.
.78	**الزبيدي**	محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض، الملقّب بمرتضى، الزَّبيدي تاج العروس من جواهر القاموس، مصدر الكتاب : موقع الوراق
.79	**الفراهيدي**	أبي عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي ا كتاب العين: دار ومكتبة الهلال، تحقيق: د.مهدي المخزومي ود.إبراهيم السامرائي
.80	**الفيروز أبادي**	محمد بن يعقوب الفيروز آبادي القاموس المحيط: مؤسسة الرسالة بيروت

.81	**الفيومي**	أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي متوفى سنة 770هـ المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، صححه في النسخة المطبوعة بالمطبعة الأميرية مصطفى السقا – دار الفكر ؛ وطبعة المكتبة العلمية – بيروت .
.82	**أنيس وآخرون**	مجمع اللغة العربية المعجم الوسيط، طبعة ثالثة.
.83	**قلعجي**	محمد رواس قلعجي معجم لغة الفقهاء، مصدر الكتاب : موقع يعسوب
	الثاني عشر: الرسائل العلمية والأبحاث المحكمة	
.84	**إبراهيم عبد اللطيف**	إبراهيم عبد الحليم العبد عبد اللطيف الظروف الطارئة وأثرها على الالتزام العقدي في الفقه والنظام، رسالة ماجستير، إشراف الدكتور: رأفت حماد، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية المعهد العالي للقضاء قسم السياسة الشرعية،1418هـ
.85	**أبو جزر**	محمد يوسف أبو جزر الجزاءات والضمانات في عقد التوريد في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، كلية الشريعة والقانون، قسم الفقه المقارن، إشراف الدكتور ماهر السوسي،1432هـ، 2011م
.86	**أبو زيد**	بكر أبو زيد (المتوفى : 1429هـ) عقد الاستصناع
.87	**أحمد موسي**	أحمد حافظ موسى موسى الضمان في عقود الأمانات في الفقه الإسلامي، وتطبيقاته المعاصرة، رسالة دكتوراه، الجامعة الأردنية، كلية الدراسات العليا، إشراف الأستاذ الدكتور عبد المجيد الصلاحين،2005م
.88	**السالوس**	على السالوس أحكام النقود واستبدال العملات في الفقه، مجلة مجمع الفقه الإسلامي
.89	**الصدر**	منار عمر حامد الصدر، انفساخ العقد في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، إشراف الدكتور/ محمد علي الصليبي، جامعة النجاح ، كلية الدراسات العليا، 1424هـ، 2003م.

.90	**المصري**	رفيق المصري البيع بالتقسيط، مجلة مجمع الفقه الإسلامي
.91	**الموسي**	محمد إبراهيم الموسي نظرية الضمان الشخصي" الكفالة" سلسة نشر الرسائل الجامعية، جامعة محمد بن سعود الإسلامية،1411هـ،1991م
.92	**دراغمة**	نمر صالح محمود دراغمة عقد التوريد في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة النجاح كلية الدراسات العليا،إشراف الدكتور على السرطاوي،1425هـ،2004م
.93	**شاويش**	أسماء مصطفى شاويش الأجل وأثرة في بيع السلع في السوق المالي: أسماء شاويش، رسالة ماجستير، إشراف الدكتور عباس الباز، الجامعة الأردنية، الدراسات العليا
.94	**شلبيك**	أحمد الصويعي شلبيك نظرية الظروف الطارئة أركانها وشروطها 2006م
.95	**عمر**	محمد عبد الحليم عمر الإطار الشرعي والاقتصادي والمحاسبي لبيع السلم. ص66،67 ط البنك الإسلامي للتنمية بجدة 1412هـ. بحث تحليلي رقم 15
.96	**قرارية**	زياد شفيق حسن قرارية عقد المقاولة في الفقه الإسلامي وما يقابله في القانون المدني، رسالة ماجستير، جامعة النجاح، كلية الدراسات العليا،2004م
.97	**محمد مهيدات**	محمد فهد مهيدات القواعد الفقهية وأثرها على المعاملات المالية" نظرية الظروف الطارئة"
.98	**مطيرات**	عادل مبار مطيرات أحكام الجوائح في الفقه الإسلامي وصلتها بنظريتي الضرورة والظروف الطارئة، رسالة دكتوراه، إشراف الأستاذ الدكتور محمد بلتاجي حسن، جامعة القاهرة كلية دار العلوم قسم الشريعة الإسلامية(1422هـ،2001م)

الثالث عشر: كتب الفقه العام		
.99	**ابن عثيمين**	محمد بن صالح بن محمد العثيمين (المتوفى : 1421هـ) الشرح الممتع على زاد المستقنع مصدر الكتاب : موقع الشيخ العثيمين على الإنترنت http://www.ibnothaimeen.com
.100	**الخفيف**	على الخفيف الضمان في الفقه الإسلامي
.101	**الدريني**	فتحي الدريني النظريات الفقهية، الطبعة الثانية
.102	**الزحيلي**	وهبة الزحيلي **الفقه الإسلامي وأدلته**، دار الفكر دمشق، الطبعة الثالثة 1409هـ-1989م.
.103	**الزحيلي**	وهبة الزحيلي العقود المسماة
.104	**الزرقا**	مصطفى أحمد الزرقا المدخل الفقهي العام، دار القلم دمشق
.105	**الطحاوي**	أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي **سنة** الولادة / سنة الوفاة 321 مختصر اختلاف العلماء تحقيق د. عبد الله نذير أحمد الناشر دار البشائر الإسلامية سنة النشر 1417مكان النشر بيروت عدد الأجزاء5
.106	**المصري**	رفيق المصري الجامع في أصول الربا
.107	**فيض الله**	فيض الله محمد فوزي نظرية الضمان في الفقه الإسلامي
.108	**مجمع الفقه**	المؤلف : تصدر عن منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة

	الإسلامي	الكتاب : مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة وقد صدرت في 13 عددا ، وكل عدد يتكون من مجموعة من المجلدات ، كما يلي العدد 1 : مجلد واحد . العدد 2 : مجلدان . العدد 5 و 7 و 9 و 12 : كل منها 4 مجلدات بقية الأعداد : كل منها 3 مجلدات ومجموع المجلدات للأعداد الـ13 : أربعون مجلدا ... أعدها للشاملة : أسامة بن الزهراء عضو في ملتقى أهل الحديث http://www.ahlalhdeeth.com
الرابع عشر: النشرات والدوريات والمجامع		
.109	**إبراهيم شاشو**	عقد المقاولة في الفقه الإسلامي مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية المجلد2 العدد 2010
.110	**أيمن أبو العيال**	فكرة ضمان العقد في الفقه الإسلامي، مجلة جامعة دمشق، المجد (19)، العدد الثاني(2003).
.111	**بنك الشمال الإسلامي**	سلسة إصدرات بنك الشمال الإسلامي، صيغة عقد السلم والسلم الموازي، الأحكام الفقهية إجراءات الدراسة والقيود المحاسبية،1433هـ،2012م
.112	**رائف نعيم**	مجلة الساتيل، الظروف الطارئة على الالتزام العقدي، دراسة تحليلية مقارنة في الفقه والقوانين العربية في المضمون والأثار
.113	**رفيق المصري**	عقد التوريد والمناقصة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي
.114	**عبد الوهاب أبو سليمان**	عقد التوريد، لخص بحثه عبد العزيز النفيسة والشمري
.115	**عقد التوريد والمناقصة**	عبد الوهاب أبو سليمان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي
.116	**محمد تقي العثماني**	عقد التوريد والمناقصة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي

.117	**نزيه حماد**	السلم وتطبيقاته المعاصرة
.118	**محمد عبد الحليم عمر**	البنك الإسلامي للتنمية، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب. الإطار الشرعي والاقتصادي والمحاسبي لبيع السلم في ضوء التطبيق المعاصر ، دراسة تحليلية مقارنة.
.119	**محمد رشيد قباني**	نظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي. مجمع الفقه الإسلامي، السنة الثانية ، العدد 2.
الخامس عشر: المواقع الالكترونية		
.120	**الموسوعة الحرة**	http://ar.wikipedia.org/wiki
.121	محمد أبو بكر	دور نظرية الظروف الطارئة في إعادة التوازن المالي للعقد الإداري، http://draboubakr.blogspot.com/2010/02/blog-post.html
.122	**ملتقى أهل الحديث**	http://www.ahlalhdeeth.com/vb/showthread.php?t
.123	**منتدى التمويل الإسلامي**	http://islamfin.go-forum.net/t51-topic

رابعاً: فهرس الموضوعات

الإهداء ..... ب
الشكر والتقدير ..... أ
المقدمة 1

الفصل الأول:
حقيقة الظروف الطارئة والعقود الآجلة ومدى اعتبارها وضوابطها وصورها

المبحث الأول مفهوم الظروف الطارئة 8
تعريف الظروف الطارئة:..... 8
المبحث الثاني اعتبار الشريعة للظروف الطارئة، وتقسيماتها، وضوابطها 13
أولاً: اعتبار الشريعة الإسلامية للظروف الطارئة..... 13
ثانياً: تقسيمات الظروف الطارئة:..... 17
ثالثاً: ضوابط الظروف الطارئة..... 19
المبحث الثالث مفهوم العقود الآجلة..... 22
أولاً: تعريف العقود:..... 22
ثانياً: تعريف الآجلة:..... 23
ثالثاً: تعريف مصطلح العقود الآجلة..... 24
المبحث الرابع مشروعية العقود الآجلة وصورها وضوابطها 27
أولاً: مشروعية العقود الآجلة:..... 27
ثالثاً: الإجماع:..... 28
ثانياً: صور العقود الآجلة..... 28
ثالثاً: ضوابط العقود الآجلة..... 29
المبحث الخامس علاقة الظروف الطارئة بالعقود الآجلة..... 32

الفصل الثاني:
أثر الظروف الطارئة على عدد من العقود الآجلة.

المبحث الأول: أثر الظروف الطارئة على عقد المقاولة..... 37
أولاً: تعريف المقاولة:..... 35
ثانياً: خصائص عقد المقاولة 36
ثالثاً: التكيف الفقهي لعقد المقاولة..... 37

رابعاً: مشروعية عقد المقاولة:..... 38
خامساً: أثر الظروف الطارئة على عقد المقاولة: 41
المبحث الثاني أثر الظروف الطارئة على عقد التوريد..... 50
أولاً: تعريف التوريد:..... 50
ثانياً: صور عقد التوريد: 52
ثالثاً: التكيف الفقهي لعقد التوريد:..... 54
رابعاً: مشروعية عقد التوريد:..... 55
خامساً: أثر الظرف الطارئ على عقد التوريد:..... 57
المبحث الثالث أثر الظروف الطارئة على عقد السلم..... 61
أولاً: تعريف السلم:..... 61
ثانياً: مشروعية السلم:..... 62
ثالثاً: التطبيقات المعاصرة لعقد السلم:..... 63
رابعاً: أثر الظروف الطارئة على عقد السلم:..... 64
المبحث الرابع أثر الظروف الطارئة على عقد الاستصناع 69
أولاً: تعريف الاستصناع:..... 69
ثانياً: مشروعية عقد الاستصناع 69
ثالثاً: شروط عقد الاستصناع:..... 73
رابعاً: أثر الظروف الطارئة على عقد الاستصناع:..... 74

الفصل الثالث:

ضمان الأضرار المترتبة على الظروف الطارئة في العقود الآجلة

المبحث الأول مفهوم الضمان وأسبابه وضوابطه في العقود 79
أولاً: تعريف الضمان:..... 79
ثانياً: أسباب الضمان:..... 81
رابعاً: مشروعية الضمان:..... 84
ثالثاً: ضوابط الضمان:..... 86
المبحث الثالث ضمان الأضرار الناشئة عن العقد الذي اعتبر الظروف الطارئة..... 89
أولاً: تنقسم العقود باعتبار طبيعتها إلى عدة عقود، أذكر منها:..... 89
ثانياً: تقسيم العقود باعتبار إفادتها الضمان، وذلك كالآتي:..... 90

الخاتمة

أولا: أبرز النتائج:..... 96
ثانياً: التوصيات:..... 97
ملخص الرسالة:..... 98
Abstract..... 99

الفهارس العامة

أولاً: فهرس الآيات القرآنية..... 101
ثانياً: فهرس الأحاديث النبوية..... 103
ثالثاً: فهرست المصادر 104
رابعاً: فهرس الموضوعات..... 121