حكم الجوائح الطارئة على عقد المضاربة في الفقه الإسلامي

م. د. حسن غانم حسن

ديوان الوقف السني / دائرة التعليم الديني والدراسات الإسلامية

Ministry of higher education and scientific research
Iraqi university
Centre of researches and Islamic studies - principle

The ruling of incidental catastrophes on the contract of Al-mudharaba in the Islamic jurisprudence

Prepared by
Dr.Hasan Ghanim Hasan Al-Khazraji
Presidency of sunni Endowment/ Religious Teaching And Islamic studies Directorate

ملخص البحث

تناولت هذه الدراسة نظرية الجوائح الطارئة في عقد المضاربة؛ لتبين قدرة الشريعة الغراء على علاج ما قد يطرأ من جوائح على هذا العقد، فهي منبثقة عن السماحة والتيسير والعدل ورفع الحرج عن الناس. وهذا العقد كثير الانتشار اليوم بين الناس فهو يقوم على المعروف والإحسان، ويقوم على التعاون بين من يملك المال دون الخبرة، وبين يملك الخبرة ولا مال لديه، فأجازت الشريعة هذا العقد من المعاملات لتحقيق مصلحة الطرفين صاحب المال والمضارب الذي يعمل به. وقد يتعرض هذا المال إلى جائحة وظروف يصعب معها المحافظة عليه، لذلك تناولت هذه الدراسة عرض آراء الفقهاء في حكمها، وبيان أثرها في الفقه الإسلامي الخالد.وخلصت الدراسة إلى أن يد المضارب في المضاربة المطلقة هي يد أمانة وعليه لا يضمن فعل الجائحة. أما في المضاربة المقيدة فمتى خالف قيودها يضمن.

Research Summary

This study deals with the theory of incidental catastrophes inthe contract of AL-mudharaba to show the ability of sharia of handling what may occur of catastrophes on this contract. This ability of handling is emanated from forgiveness, Facilitation, and justice.

This kind of contract is widespread nowadays among people. It is based on kindness and charity and also based on cooperation between who owns the money but doesn`t have the experience and who has experience without money. The sharia permites this kind of contract because it brings benefit for the owner of the money and the one who uses it.

This sun may subject to a catastrophe that is so difficult to maintain it. So, this study has dealt with the opinions of jurists and its impact in the immortal Islamic Figh.

The study concludes that the hand of the speculator in the unconditional Al-mudharaba is a hand of secretariat, therefore, the do of the catastrophe isn`t guaranteed while in the restricted Al- mudharaba is guaranteed whenever violates its laws.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم النبيين وعلى آله وأصحابه أجمعين، ومن تبعهم بإحسان وسار على نهجهم إلى يوم الدين. وبعد: فقد جاء الإسلام بمنهج متكامل للحياة الإنسانية في مختلف مجالات الحياة، وتكفلت أحكامه الخالدة بإسعاد الإنسان، كما اشتملت أحكام الفقه الإسلامي على طرق عديدة لتنظيم حياة الإنسان والمحافظة على مقاصد الشريعة الإسلامية والضروريات الخمس التي أجمعت الشرائع على وجوب حفظها وهي: الدين والنفس والعقل والعرض والمال. وقد تميز التشريع الإسلامي بمبدأ العدل عموماً، ولا سيما فيما يتعلق في المعاملات، ففي

التصرفات المالية يظهر العدل بأجلى صوره، إذ القاعدة العامة في الأموال قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡ ﴾ النساء ٢٩.إن نظرية الجوائح الطارئة في العقود عامة وفي عقود الأمانة خاصة انبثقت عن السماحة والتيسير والعدل ورفع الحرج عن أبناء المجتمع الإسلامي، والإبقاء على روح التعاون وصنع المعروف والأخوة بينهم؛ كل هذا وغيره يدل على عدل الشريعة وسماحتها، والأدلة على رفع الحرج والتيسير وسماحة الشريعة كثيرة. والأصل في العقود في الفقه الإسلامي الوفاء بها لقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ ﴾ المائدة ١. وهنا تبرز عدالة الإسلام، إذ إنه يراعي الظروف الطارئة ومنها الجوائح التي قد تطرأ على العقد؛ فتلحق بأحدهما خسارة شديدة لا يستطيع تحملها، فالتشريع الإسلامي لا يقف دون تدخل، وهدف ذلك تحقيق المصالح ودرء المفاسد.وهذا البحث بعنوان **(حكم الجوائح الطارئة على عقد المضاربة في الفقه الإسلامي)** جاء لبيان قدرة الشريعة الإسلامية على علاج ما قد يطرأ من جوائح طارئة على عقد المضاربة مراعاة لمصالح العباد باعتبار ذلك مقصد من مقاصد الشريعة الغراء. خصوصاً وإن هذا العقد كثير الانتشار في مجتمعاتنا اليوم، إذ يقوم على المعروف والإحسان بين الناس، كذلك تفاوت طبقات المجتمع فالبعض عنده أموال طائلة، وغيره لا يملك شيئاً إلا مهنته وحرفته، فيأخذ مالاً من صاحبه ليعمل به بعد توظيف خبرته وممارسته في العمل. وما أجازت الشريعة هذا العقد إلا لتحقيق مصلحة الطرفين: صاحب المال، والمضارب الذي يعمل به، هذا وقد يتعرض حافظها إلى جائحة طارئة تؤثر على محل العقد إما بالإتلاف أو النقصان، فما الحكم عندها؟ وما سبل الحفاظ على استمرارية التداول في عقد المضاربة بين أبناء المجتمع المسلم، لذا نحاول في هذه الدراسة ــ بعد التوكل على الله سبحانه ــ معالجة ذلك. وجاء هذا البحث على مقدمة وستة مباحث هي: **المبحث الأول:** تعريف الجوائح لغة واصطلاحاً.**المبحث الثاني:** مشروعية وضع الجوائح.**المبحث الثالث:** أسباب الجوائح.**المبحث الرابع:** شروط وضع الجوائح.**المبحث الخامس:** صلة الجوائح بنظرية الظروف الطارئة.**المبحث السادس:** حكم الجوائح على عقد المضاربة:**المطلب الأول:** تعريف المضاربة ومشروعيتها.**المطلب الثاني:** أثر الجائحة في عقد المضاربة.ثم ختمت البحث بخاتمة أودعت فيها أهم النتائج التي توصلت إليها، سائلاً المولى سبحانه أن ينفعنا بما علَّمنا، ويعلمنا ما ينفعنا إنه على ما يشاء قدير.

المبحث الأول
تعريف الجوائح لغة واصطلاحاً

أولاً: تعريف الجوائح في اللغة:

(جوح) قال ابن فارس: "الجيم والواو والحاء أصلٌ واحد، وهو الاستئصال. يقال: جاحَ الشيءَ يَجُوحُهُ: استأصله. ومنه اشتقاق الجائحة"[١].الجَوائِح جمع جائحة، والجَوْحُ: الاستئصال من الاجتياح، جاحتهم السنة جوحاً، وجياحة وأجاحتهم استأصلت أموالهم.والجائحة: الشدة، والنازلة العظيمة التي تجتاح المال من سنة، أو فتنة، وكل ما استأصله فقد جاحه، وأجاحه بمعنى أهلكه بالجائحة[٢].وفي الحديث أن رجلاً قال: يا رسول الله إن لي مالاً وولداً، وإن أبي يريد أن يجتاح مالي. فقال له عليه الصلاة والسلام: «أنت ومالك لأبيك»[٣]. ومعنى يجتاح مالي، أي: يستأصله ويأتي عليه أخذاً وإنفاقاً[٤]. والجائحة: الآفة، يقال: جاحت الآفة المال، تَجُوحُهُ جَوْحاً، من باب قال: إذا أهلكته[٥]. والجوحُ: الإهلاك، ومنه: الجائحة للشدة المجُتاحة للمال[٦].والجائحة: المصيبة تحل بالرجل في ماله فتجتاحه كله، ويقال: سنة جائحة، أي: جدبة. والجوحة: الجائحة، والمجوح: الذي يجتاح كل شيء[٧]. الجائحة: والجائحة تكون بالبرد يقع من السماء إذا عظم حجمه فكثر ضرره، وتكون بالبرد المُحرق، أو الحر المُحرق. واجتاح العدو ماله: أتى عليه[٨]. من خلال ما مضى ذكره يتضح لنا أن الجائحة في اللغة تأتي بمعاني كثيرة منها: الاستئصال، الشدة، النازلة العظيمة، الآفة، الإهلاك، المصيبة، الإتيان على المال. وهذه الألفاظ وغيرها تدور بمجملها على معنى واحد للجائحة وهو: المصيبة والآفة التي تأتي على المال.

ثانياً: تعريف الجوائح في الاصطلاح: للجائحة عند الفقهاء تعريفات مختلفة فمنهم من توسع في تعريفه، ومنهم من ضيَّق في ذلك، وقد انبثق ذلك من خلال نظرتهم لأحكام الجوائح وآثارها الفقهية على العقود. وفيما يأتي نذكر تعريفها عند المذاهب:

تعريف الجوائح عند الحنفية: لم يذكر الحنفية هذا اللفظ بذاته في كتبهم، ولكن تمت الإشارة إلى معناه في كثير من أبواب الفقه عندهم مثل: باب البيوع والإجارة والشفعة والمساقاة والمزارعة والخراج والضمان والنكاح والصداق والرهن والغصب، وغيرها من أبواب الفقه.والحنفية حصروا الجوائح عندهم بما يكون من آفات سماوية تصيب المال فتهلكه، أما غيرها من الآفات فغير معتبرة عندهم؛ وذلك لإمكانية الاحتراز منها[٩].وفيما يأتي بعض من النصوص الواردة في كتبهم:جاء في بدائع الصنائع: "وأما إن هلك المبيع بعده وكل ذلك لا يخلو، إما إن هلك بآفة سماوية، وإما إن هلك بفعل البائع أو بفعل المشتري أو بفعل أجنبي. فإن هلك كله قبل القبض بآفة سماوية انفسخ البيع؛ لأنه لو بقي أوجب مطالبة المشتري بالثمن"[١٠]. وجاء أيضاً في البدائع: "فإن زرعها فأصاب الزرع آفة من برد أو غيره، فذهب به وتأخر وقت زراعة ذلك النوع فلا يقدر أن يزرع، قال: إن أراد أن يزرع شيئاً غيره مما ضرره على الأرض أقل من ضرره، أو مثل ضرره، فله ذلك، وإلا فسخت عليه الإجارة"[١١]. وجاء في حاشية ابن عابدين: "لا ينبغي التردد في كون الدودة آفة سماوية وأنه لا يمكن الاحتراز عنها"[١٢]. وجاء في المبسوط: "فقد يصيب الزرع والثمار آفة سماوية فإن خرج الثمر في

تلك المدة فهو بينهما على ما اشترطا، وإن تأخر عن تلك المدة، فللعامل أجر مثله فيما عمل"[١٣].وجاء في شرح المادة (٢٩٣) من مجلة الأحكام العدلية: "تلف بعض المبيع بآفة سماوية فإن كان ذلك وهو في يد البائع فالنقصان الذي يعرض للمبيع إن كان نقصان قدر تسقط حصته من الثمن ويكون المشتري حينئذ مخيراً فله أن يفسخ البيع، وله أن يأخذ المقدار الباقي من المبيع بحصته من الثمن"[١٤].

تعريف الجوائح عند المالكية:لعل المالكية هم أكثر من تحدثوا في كتبهم عن الجوائح، فقد توسع بعضهم في تعريف الجوائح فجعلها تشمل كل آفة سماوية، أو من فعل البشر، وضيَّق بعضهم فقصر الجائحة على الآفة السماوية.وهذا ما نراه في تعريفاتهم من خلال بعضها:حيث عرَّف ابن القاسم[١٥] الجائحة بأنها: "ما لا يستطاع دفعه إن علم به، فلا يكون السارق جائحة على هذا"[١٦].وعرَّفها ابن عرفة بأنها: "ما أتلف من معجوز عن دفعه عادة، قدراً من ثمر أو نبات بعد بيعه"[١٧].

تعريف الجوائح عند الشافعية:الجائحة عند الشافعية تقتصر على ما هو بسبب آفات سماوية؛ إلا ما ذكره الإمام الشافعي في أحد تعريفيه حيث أضاف فعل الآفة غير السماوية ــ جناية الآدمي ــ ويظهر ذلك من خلال التعريفات الآتية:جاء في كتاب الأم للإمام الشافعي: "والجائحة من المصائب كلها كانت من السماء، أو من الآدميين"[١٨]. وقوله أيضاً: "وجِماعُ الجوائح: كل ما أذهب الثمرة، أو بعضها بغير جناية آدمي"[١٩]. وعرَّفها الشيرازي بأنها: "ما هلك الزرع به بزيادة مطر، أو شدة برد، أو دوام ثلج، أو أكل جراد"[٢٠]. وعرَّفها الشربيني: "ما أصابته ــ الزرع ــ من سيل أو شدة برد أو حر أو أكل جراد أو غير ذلك"[٢١].وعرَّفها النووي بأنها: "ما يكون من حر، أو برد، أو جراد، أو حريق، أو نحوها"[٢٢].

تعريف الجوائح عند الحنابلة: جاء تعريف الجائحة عند الحنابلة مقتصراً على ما هو بسبب الآفات السماوية، وقد تنوعت الأمثلة على ذلك، واستثني من الجائحة عندهم ما كان من فعل الآدمي، ويظهر ذلك من خلال التعريفات الآتية: عرَّفها ابن قدامة بأنها: "كل آفة لا صنع للآدمي فيها كالريح، والبرد، والجراد، والعطش"[٢٣]. وعرَّفها ابن مفلح بأنها: "كل آفة سماوية لا صنع للآدمي فيها كالريح، والحر، والبرد، والعطش"[٢٤].وذكر المرداوي بأن الجائحة: "من السماء ضابطها أن لا يكون فيها صنع لآدمي، كالريح، والمطر، والثلج، والبرد، والجليد، والصاعقة، والحر، والعطش، ونحوها، وكذا الجراد"[٢٥]. وعرَّفها ابن تيمية أيضاً بأنها: "الآفات السماوية التي لا يمكن معها تضمين أحد، مثل: الريح، والبرد، والحر، والمطر، والجليد، والصاعقة، ونحو ذلك"[٢٦]. وبعد أن تم عرض تعريف الجائحة عند فقهاء المذاهب الأربعة، يتضح لنا أن جميع الفقهاء قد ذهبوا إلى أن الجائحة هي: ما يصيب المال من الآفات السماوية، وقد ذكر بعضهم أمثلة كثيرة لذلك، بينما رأى فريق منهم وجوب إدخال ما كان من فعل الآدمي في مفهوم الجائحة.ومن خلال ما تم ذكره ــ عن

تعريف الجائحة ــ الذي نراه أن الجائحة لا بد أن تشمل كل ما من شأنه أن يصيب المال بأنواعه، ولا يمكن الاحتراز منه أو توقعه، ولا تنحصر الجائحة بالآفات السماوية فحسب؛ ذلك أن جائحة الآفات الآدمية والبشرية التي لا يمكن تضمينها، قد تكون أبلغ تأثيراً على المال من غيرها.وعليه يمكن تعريف الجائحة بأنها: كل حدث طارئ غير متوقع الحصول، يصيب المعقود عليه حال تنفيذ العقد، ولا يمكن دفعه، أو الاحتراز عنه، ويلحق ضرراً مرهقاً، وسواء أكان ذلك بآفة سماوية أم بشرية، وكان ذلك قبل تمام القبض.

المبحث الثاني
حكم وضع الجوائح

هذا المبحث يتناول آراء الفقهاء في حكم مشروعية وضع الجوائح[٢٧] وقد اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

الأول: عدم مشروعية وضع الجوائح: حيث ذهب أصحاب هذا القول إلى أن المبيع إذا هلك بجائحة يكون بضمان المشتري، ولا توضع الجائحة عنه. والبائع عندهم لا ضمان عليه، وله الحق بمطالبة المشتري بالثمن.وهذا مذهب الحنفية[٢٨]، والقول الجديد عند الإمام الشافعي[٢٩]. واستدلوا على رأيهم بعدة أدلة أجملها على النحو الآتي:عن أبي سعيد الخدري ﷺ قال: أصيب رجل في عهد رسول الله ﷺ في ثمار ابتاعها فكثر دينه، فقال رسول الله ﷺ: «تصدقوا عليه». فتصدق الناس عليه، فلم يبلغ ذلك وفاء دينه، فقال رسول الله ﷺ لغرمائه: «خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك»[٣٠].ولهم في ذلك أن الرسول ﷺ أمر بالتصدق عليه، فلو كانت الثمار بضمان البائع لم يأمر النبي عليه السلام بالتصدق عليه[٣١]، ومن جهة أخرى فإن النبي ﷺ لم يبطل ديون الغرماء بل أمرهم بأخذ ما وجدوا من المال، وهو حق لهم والتصدق بما بقي منه.روي أن رجلاً ابتاع ثمر حائط في زمان رسول الله ﷺ فعالجه وقام فيه حتى تبيَّن له النقصان، فسأل رب الحائط أن يضع له، أو أن يقيله، فحلف أن لا يفعل، فذهبت أم المشتري الى رسول الله ﷺ فذكرت ذلك له، فقال رسول الله ﷺ: «تألى أن لا يفعل خيراً» فسمع بذلك رب الحائط فأتى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله هو له»[٣٢]. ولهم في ذلك أن الرسول ﷺ لم يلزم البائع بوضع ما نقص من الثمر، وهذا يدل على عدم وجوب ذلك، وإن فعل البائع بالوضع إنما كان بعد سماعه قول الرسول عليه السلام وكان ذلك بمثابة الصدقة والتبرع[٣٣]. ما رواه أنس بن مالك ﷺ أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تزهي، فقيل له: وما تزهي؟ قال: حتى تحمر. فقال رسول الله ﷺ: أرأيت إذا منع الله الثمرة بمَ يأخذ أحدكم مال أخيه»[٣٤]. جاء في كتاب الأم للإمام الشافعي رحمه الله: "ولو كان مالك الثمرة لا يملك ثمن ما اجتيح من ثمرته ما كان لمنعه أن يبيعها معنى، إذا كان يحل بيعها طلعاً وبلحاً، وبلقط ويقطع إلا أنه أمره ببيعها في الحين الذي الأغلب فيها أن تنجو من العاهة، لئلا يدخل المشتري في بيع لم يغلب أن ينجو من العاهة، ولو لم يلزمه ثمن ما

أصابته الجائحة، فجاز البيع على أنه يلزمه على السلامة ما ضر ذلك البائع والمشتري"[٣٥].ومن القياس[٣٦]: قالوا: إن التخلية بين المشتري والثمار (المبيع) كالقبض، ذلك أن القبض يُمكِّن المشتري من التصرف بالمبيع، وكذلك التخلية تمكنه من تعهد المبيع وسقيه ورعايته وقطفه مباشرة دون تدخل البائع، وعليه فالضمان يتعلق بالتخلية كما هو في قبض المبيع. فلو تلف المبيع بفعل شخص بعد القبض فلا ضمان، وكذا لو تلف بجائحة فلا ضمان لتمام القبض والتخلية[٣٧].

القول الثاني: مشروعية وضع الجوائح: ذهب أصحاب هذا القول الى أن المبيع إذا هلك بجائحة يكون بضمان البائع، وتوضع الجائحة عن المشتري، كما أن المشتري عندهم لا ضمان عليه وله الحق بمطالبة البائع بما دفع من الثمن. وهذا مذهب المالكية[٣٨]، والقول القديم عند الشافعي[٣٩]، والحنابلة[٤٠]. واستدلوا لمذهبهم هذا بعدة أدلة من الكتاب والسنة والقياس أجملها على النحو الآتي:

من **القرآن الكريم:**

١. قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَأْكُلُواْ فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِٱلْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾ البقرة: ١٨٨.

٢. وقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾ النساء: ٢٩. وجه الدلالة في الآيتين السابقتين: وضع القرآن الكريم مبدأً عاماً في المحافظة على المال، وحرَّم على المسلم الاعتداء على مال الغير دون وجه حق، فعقد البيع مثلاً قائم على قبض الثمن وتسليم للمبيع. أما وقد تلف المبيع بسبب جائحة سماوية كانت أم بشرية، فقد تعذر معه تسليم المبيع والوفاء بعقد البيع. فكيف يستحق البائع قبض الثمن؟ وهذا الأمر مخالف للشرع، وأكل لأموال الناس بالباطل وهذا ما حذر منه الخالق سبحانه وتعالى في الآيتين السابقتين[٤١].

ومن السُّنَّةِ النَّبَويَّة: روى جابر بن عبد الله ﷺ أن النبي ﷺ أمر بوضع الجوائح[٤٢]. وهذا الحديث نص صريح على مشروعية وضع الجوائح، والحكم بوضعها عن المشتري في بيع الثمار.وقد ذكر ابن القيم: "أن حديث وضع الجوائح لا يخالف كتاباً ولا سنة ولا إجماعاً، وهو أصل بنفسه، فيجب قبوله"[٤٣]. عن جابر بن عبد الله ﷺ أن النبي ﷺ قال: «لو بعت من أخيك ثمراً فأصابته جائحة، فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئاً، بمَ تأخذ مال أخيك بغير حق»[٤٤]. وهذا الحديث يدل صراحة على مشروعية وضع الجوائح، والحكم بوضعها عن المشتري في بيع الثمار، كما بين الحديث أن أخذ مال الغير عند الجائحة يكون بغير حق "وهذا صريح في الحكم فلا يعدل عنه"[٤٥].

روى عبد الله بن عباس ﷺ أن النبي ﷺ قال: «لا ضرر ولا ضرار»[٤٦]. دل الحديث على أن الضرر منهيٌ عنه في الشريعة الإسلامية كيفما كان شكله ونوعه، كما أن الضرر حال وقوعه يُزال ويُرفع منعاً للحرج والمشقة عن العباد. وعليه لا يجوز شرعاً لأحد أن يُلحق بآخر ضرراً، فالضرر

يحظر إيقاعه، ويجب إزالته بعد وقوعه[٤٧]. وهذه قاعدة أصل عام في الشريعة الإسلامية في كل الأحوال والظروف، فكيف هي بحالة المشتري في مسألة الجوائح؟ فالضرر الواقع عليه كبير، وأثره شديد وبيِّن، فلا بد من رفعه عنه، والحد من أثره عليه.

ومن القياس: قياس قبض العين في الجوائح على قبض المنافع في الإجارة، وذكر ابن القيم وجه القياس في ذلك فقال: إن وضع الجوائح هو مقتضى القياس الصحيح، فإن المشتري لم يتسلم الثمرة، ولم يقبضها القبض التام الذي يوجب نقل الضمان إليه، فإن قبض كل شيء بحسبه وقبض الثمار إنما يكون عند كمال إدراكها شيئاً فشيئاً، فهو كقبض المنافع في الإجارة، وتسليم الشجرة إليه كتسليم العين المؤجرة من الأرض والعقار والحيوان لم تنقطع عن المبيع، فإن له سقي الأصل وتعاهده، كما لم تنقطع علق المؤجر عن العين المستأجرة، والمشتري لم يتسلم التسليم التام، كما لم يتسلم المستأجر التسليم التام، فإذا جاء أمر غالب اجتاح الثمرة من غير تفريط من المشتري لم يحل للبائع إلزامه بثمن ما أتلفه الله سبحانه وتعالى منها قبل تمكنه من قبضها القبض المعتاد[٤٨]. وقد ناقش أصحاب هذا القول أدلة أصحاب القول الأول القائلين بعدم مشروعية وضع الجوائح فقالوا[٤٩]: إن الحديث الأول فيه من الاحتمالات ما فيه، ذلك أن مصدر الدَّين غير واضح ربما يكون من جائحة، وربما غير ذلك، ولو قلنا بأنه أصيب بجائحة في ثمره فربما يكون ذلك بتقصير منه وربما يكون بعد قبضه للثمار. أما الحديث الثاني: فلا يخلو من الاحتمالات أيضاً، كما أنه لا يوجد فيه أي إشارة الى أن الثمار تعرضت للجائحة، ومن جهة ثالثة قوله ﷺ: «تألى أن لا يفعل خيراً» فالخير قد يكون واجباً شرعاً وقد يكون مستحباً. أما الحديث الثالث فهو حجة عليهم لا لهم، وذلك أن الرسول ﷺ جعل المال للمشتري لا للبائع، وعليه فإن الثمن يسقط بانتفاء الثمر فلا بيع إلا بعوض. أما الجواب على قياسهم فقالوا: إن قبض الثمرة إنما يتحقق بجدّ الثمرة، ويبسها، وأما قبل ذلك ففيها حق توفية البقاء، ولأن التخلية ليست بقبض تام بدليل ما لو تلفت بعطش عند بعضهم. وبعد عرض أدلة القائلين بعدم وضع الجائحة، وأدلة من قال بوضعها ومشروعيتها، وبيان مناقشة أدلة القائلين بها، أرى ــ والله أعلم ــ أن قول القائلين بوضع الجوائح ومشروعيته هو القول الراجح وذلك لعدة وجوه منها:

١. قوة أدلة القائلين بوضع الجوائح ومشروعيتها، وقوة مناقشتهم لأدلة القائلين بعدم وضعها.
٢. إن العقود في الفقه الإسلامي في أصلها قائمة على المعاوضة والبدل.
٣. إن الجوائح عاقبتها وخيمة فلا يعقل أن يتحمل أثرها المشتري، ويدفع ثمن المبيع بغير بدل.
٤. إن القول بمشروعية وضع الجوائح ينسجم والقواعد العامة للشريعة الإسلامية وعدالة التشريع الإسلامي. ويضاف الى ذلك أنه إذا أمكن تنفيذ العقد، وتطبيق مبدأ الصلح (على الأوسط) بحيث يتم الوصول الى حل وسط فيه إرادة طرفي العقد فهذا أفضل[٥٠].

المبحث الثاني
أسباب الجوائح

الجوائح لها سببان هما:

١. **الجوائح الناجمة عن الآفات السماوية والطبيعية:** وهي التي ليس للإنسان فيها دور ولا اختيار. وهذا متفق عليه عند جميع الفقهاء الذين قالوا بالجوائح[٥١]، وقد ذكروا لذلك عدة صور منها: البرد الشديد الذي يأتي على المال، والمطر، والثلج، والسموم، والأمراض، والقحط، والزلازل، والبراكين، والدود، والجراد، والعفن.وقد سبق أن أشرنا الى بعض صور الجائحة عند تعريف الجوائح، إذ إن بعض الفقهاء ذكروا الكثير من الأمثلة عليها، ليس هذا فحسب بل إن بعضهم عرف الجائحة بما ذكر من أمثلة على الآفات السماوية، وحصر بعضهم الجائحة بالآفة السماوية وأثرها.ولهم في ذلك ما رواه أنس بن مالك ﷺ: أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تزهي. فقيل له: وما تزهي؟ قال: حتى تحمر. فقال رسول الله ﷺ: «أرأيت إذا منع الله الثمرة بمَ يأخذ أحدكم مال أخيه»[٥٢].
ففي الحديث السابق حدد الرسول ﷺ فعل الجائحة بما منع الله من الثمر (الآفات السماوية).

٢. **الجوائح الناجمة عن الآفات الآدمية:** ويقصد بها الجائحة الناجمة عن فعل واختيار الآدمي، ولا دخل للآفات السماوية أو الطبيعية فيها.ومن صور الآفات الآدمية: فعل الجيوش، والحروب، واللصوص، والسرقة، والغصب، وأمر الحاكم، وقضاء القاضي ونحو ذلك.والآفات الآدمية منها ما يمكن تضمينه بالبدل متى عُرف فاعله، فقد اعتبر الجمهور أن ذلك لا يعد من الجوائح التي توضع[٥٣].ومنها ما لا يمكن تضمينه، كفعل الجيوش والحروب ونحوها، وهذا الجانب من الآفات اختلف فيه الفقهاء، إذ يرى بعضهم اعتبارها، وترتب أحكام الجوائح عليها، بينما يرى البعض الآخر عدم اعتبارها.ومن عدَّ الآفات الآدمية من الجوائح أخذ بمبدأ القياس على الآفات السماوية لأثرهما المتقارب، وعدم القدرة على التضمين[٥٤]. هذا من جهة، ومن جهة أخرى لا يمكن توقعها، أو الاحتراز منها ودفعها، كما في الآفات السماوية.ونرى أن الجائحة لا بد أن تشمل الآفات السماوية، والآفات الآدمية التي لا يمكن تضمينها، ذلك أن ضرر الآفات الآدمية خاصة في الحروب والجيوش ونحوها قد يكون أبلغ من الآفات السماوية، إضافة الى أنه لا يمكن الاحتراز منها ودفعها، مثل الآفات السماوية.

المبحث الرابع
شروط وضع الجوائح

لعل السبب وراء دراسة هذا المبحث هو أن صور الجوائح كثيرة ومتعددة، وبحاجة الى وضع شروط محددة ومنضبطة لمعرفة ما يعتبر منها جائحة، وما لا يعتبر.ويمكن إجمال هذه الشروط على

الشرط الأول: أن يكون العقد متراخياً:ومقتضى هذا الشرط مرور مدة زمنية بين لحظة إبرام العقد، وبين الشروع في تنفيذه، ولهذا فإن أحكام الجوائح لا تنطبق على العقود التي يكون تنفيذها واجباً فور قيام العقد.وهذا الشرط مستفاد من أحكام الجوائح عند المالكية[٥٥] إذ أشاروا الى هذا الشرط عند حديثهم عن شراء الثمرة وحدها دون أصلها، ثم أصابتها جائحة بعد ذلك. ويؤخذ هذا الشرط أيضاً من فقهاء الحنابلة[٥٦].ومما لا شك فيه أن التراخي في تنفيذ العقد يمنح فرصة أكبر لحدوث متغيرات طارئة على المبيع، وهذا في أغلب الأحوال، ولكن ليس ما يمنع من تطبيق أحكام الجوائح متى توافرت شروطه إذا كان العقد غير متراخ، وطرأت الحوادث الجائحة ــ الطارئة ــ بعد إبرامه مباشرة وإن كان ذلك قليل الحدوث.

الشرط الثاني: أن تكون الجائحة استثنائية غير متوقعة:أي أن تكون نادرة الحصول وغير مألوفة، ولا يتوقع أحد حدوثها، وليس لأحد أن يدفعها حال وقوعها. وهذا مأخوذ من تعريف المالكية للجائحة بقولهم: "ما أتلف من معجوز عن دفعه عادة"[٥٧].ومن الأمثلة على تلك الحوادث: الزلازل والحرائق والأوبئة والسيول والجراد والدود والحروب والجيوش، الى غير ذاك كله من النوازل والأحداث سواء أكانت آفات سماوية أم آدمية. فكل تلك الأمثلة حوادث استثنائية وغير متوقعة، فهي حوادث نادرة الحدوث وغير متكررة ومفاجئة في حدوثها، ولا يمكن لأحد أن يدفعها أو يتحرز منها.

الشرط الثالث: أن يكون أثر الجائحة مرهقاً على المشتري:وهذا الشرط على شقين:

أولهما: بيان نوع الضرر، ويقصد بذلك طبيعة الضرر الزائد أو الفاحش غير المعتاد الذي ينشأ عن تنفيذ الالتزام، ويلحق بالمشتري صعوبة عند تنفيذه، وينحصر الضرر في الجوائح الطارئة بالضرر المالي[٥٨] البحت الناتج عن الآفات السماوية أو الآدمية.

ثانيهما: بيان مقدار الضرر، ويقصد بذلك مقدار وحد الضرر الذي يُحكم به بالجائحة، فقد ذكر الإمام مالك في الثمار[٥٩] وفي رواية عن الإمام أحمد[٦٠] معياراً واحداً لذلك، وهو: أن تبلغ الجائحة ثلث المبيع أو يزيد، فإن كان أقل من ذلك فلا يعتبر. وذكر بعض فقهاء المالكية والحنابلة أن تحديد المقدار لوضع الجائحة يعود الى العرف[٦١] فما اعتبره العرف جائحة فهو جائحة، وإلا فلا يعتبر.وفي ظاهر مذهب الإمام أحمد، وقول الإمام مالك في البقول أن الجائحة ليس لها مقدار فتوضع بالقليل والكثير[٦٢] مما لا يتلف في العادة، ولا ينظر فيها الى الثلث. ونرى اعتماد العرف في ذلك أساساً لتحديد مقدار حد الجائحة، ذلك أن العرف يحدد وبشكل عادل المقدار الواجب فيه وضع الجوائح، فما يعتبره العرف والعادة جائحة يلزم فيه وضع الجائحة سواء أكانت أقل أم أكثر من الثلث، وفي أي نوع من أنواع المبيع كان.

الشرط الرابع: أن تكون الجائحة عامة:

ومعنى ذلك أن يكون الحادث عاماً يصيب عموم الناس، ولا يخص شخصاً بعينه، حتى ولو كان أثره السلبي على طائفة أو فئة محددة منهم، وكان ضرر بعضهم أبلغ من الآخر، ولا يمكن معه التضمين[٦٣].وهذا ما أشار إليه فقهاء المالكية والحنابلة[٦٤] عند حديثهم عن طبيعة الجائحة ومفهومها، فقد ذكروا من الأمثلة على الجوائح ما يدل على عموم الحادث مثل: البرد الشديد والمطر والثلج والسموم والأمراض والقحط والزلازل والبراكين والدود والجراد والعفن والحروب وفعل اللصوص.

الشرط الخامس: أن لا يكون لطرفي العقد إرادة في الجائحة:

بمعنى أن لا تكون الجائحة ناجمة عن فعل البائع أو المشتري أو تقصير أحدهما، فمتى كان ذلك فهو من ضمان الفاعل أو المقصر، وهذا الشرط من الشروط الأساسية. كما يقتضي هذا الشرط أيضاً أن لا يستطيع طرفا العقد فعل ما يمكنهما لدفع الجائحة أو تفاديها أو الحد من أثرها على المبيع.

ويستفاد هذا الشرط من خلال أقوال الفقهاء في الجوائح، فعلى البائع سقي الثمار لحين قطفها وإذا ما قصر فيكون ذلك بضمانه، كما على المشتري قطف الثمار عند نضوجها وإلا كانت بضمانه.

جاء في التاج والإكليل: "إذا تناهى العنب المشترى وآن قطافه حتى لا يتركه تاركه إلا لسوق يرجوه، أو لشغل يعرض له، فلا جائحة فيه، ولا سقي على بائعه بخلاف النخل، والسقي على البائع حتى ييبس الثمر والجائحة فإذا يبس سقطت الجائحة والسقي عنه"[٦٥]. هذه هي شروط الجوائح على وجه الاختصار والإيجاز، علماً بأنه يوجد خلاف ونقاش على بعض هذه الشروط، لكني ذكرت هذه الشروط مجملة لأن المقصد في هذا الفصل هو وضع تصور عام للجوائح حتى تتم الصلة بينه وبين أحكام الجوائح في عقد المضاربة كما سيأتي.

المبحث الخامس
صلة الجوائح بنظرية الظروف الطارئة

هناك ارتباط وصلة بين نظرية الظروف الطارئة وأحكام الجوائح في الفقه الإسلامي، وهذا المبحث يلقي الضوء على هذه الصلة بينهما. ولنبدأ بتعريف الظروف الطارئة في اللغة والاصطلاح:

ففي اللغة: الظروف جمع ظرف، والظرف هو الوعاء، وبالضم الحسن وهو البراعة، وذكاء القلب، وحسن العبارة والهيئة. وظرف الشيء وعاؤه، فالظرف وعاء كل شيء[٦٦]. والطارئة في اللغة: هي من الطارئ وهو ما حدث وخرج فجأة وهو خلاف الأصلي، فنقول: طرأ على القوم أي أتاهم من مكان خفي أو طلع عليهم من بلد آخر فجأة[٦٧]. والطارئ في الاصطلاح: هو الأمر الخارج عن العادة يحدث فجأة دون توقع له[٦٨]. الظروف الطارئة اصطلاحاً[٦٩]: حالة عامة غير مألوفة، أو غير طبيعية، أو واقعة مادية عامة لم تكن في حسبان المتعاقدين وقت التعاقد، ويترتب عليها أن يكون تنفيذ الالتزام التعاقدي مرهقاً للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة وإن لم يصبح مستحيلاً[٧٠]. ويمكن معرفة أنواع الظروف الطارئة وصورها وهي[٧١]:

١. حوادث طبيعية كالزلازل والبراكين والفيضانات والسيول والأوبئة والعواصف.
٢. فعلاً إنسانياً مثل: الحروب والثورات والانقلابات والاضطرابات.
٣. واقعة مادية بحتة مثل: إصابة المحاصيل بالآفات الزراعية، وغارات الجراد ونزول المطر، والأمراض التي تحدث بسبب ظروف التعامل فيها.
٤. إجراءات تشريعية أو إدارية مثل: صدور القوانين الاجتماعية بزيادة الأجور والمرتبات، وصدور القوانين الاقتصادية بزيادة الأسعار، أو فرض الضرائب الجديدة، أو زيادة فئات الضرائب القديمة وغيرها. مما سبق يتضح لنا أن هذه النظرية تعالج اختلال التوازن عند تنفيذ العقد، إذ أنها تعالج عاقبة حادث لا يد فيه لأي من المتعاقدين، ولهذا كان أثرها توزيع تبعة هذا الحادث على عاتق الطرفين[٧٢].كما أن نظرية الظروف الطارئة جاءت لتعالج أمور طارئة واستثنائية، ولتطبيقها شروط وضوابط نستقيها من خلال التعريفات السابقة منها: أن يكون الحدث الطارئ عاماً لا يمكن توقعه خارج عن إرادة طرفي العقد، وأن يكون وقوعه بعد إبرام العقد، وأن يكون العقد من العقود المتراخية في التنفيذ، كما يجب أن يكون الظرف الطارئ مرهقاً على المدين. وذكر ابن عابدين ضابطاً لذلك فذكر: "إن كل عذر لا يمكن معه استيفاء المعقود عليه إلا بضرر يلحقه في نفسه وماله يثبت له حق الفسخ"[٧٣].ولعل للظروف الطارئة أسباب وأنواع منها: الآفات السماوية كالزلازل والبراكين والفيضانات والسيول والأوبئة والعواصف، والآفات الزراعية بأنواعها، والآفات الآدمية كالحروب، والثورات والانقلابات والاضطرابات، إضافة الى التشريعات والقوانين التي تفرضها الدولة وتؤثر على تنفيذ العقد كفرض الضرائب ورفع الأسعار وزيادة الأجور وغيرها، ويلاحظ أيضاً أن نظرية الظروف الطارئة مرنة بحيث تستوعب أي حدث طارئ يؤثر على تنفيذ العقد، وتنطبق عليه الشروط العامة للنظرية، فتلحق الضرر بأحد المتعاقدين.والغاية والهدف من تطبيق نظرية الظروف الطارئة تكمن في التخفيف من الضرر والخسارة التي قد تلحق بأحد طرفي العقد، وذلك تحقيقاً لعدالة التشريع الإسلامي.وبعد هذا الإيجاز عن مفهوم نظرية الظروف الطارئة وشروطها وأسبابها وغاياتها تتضح لنا الصلة الوثيقة بينها وبين مبدأ الجوائح بشكل عام، إذ بالمقارنة بينهما نجد أن هنالك ارتباط بينهما في عدة جوانب لعل أبرزها: إن نظرية الظروف الطارئة تشترك ومبدأ الجوائح في التأصيل الفقهي لهما، فالأدلة الفقهية المعتبرة على مشروعيتهما مشتركة بينهما، والأصل فقهاً الوفاء بالعقود لقوله تعالى ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾ المائدة: ١.إلا أنه وفي حالتي نظرية الظروف الطارئة والجوائح ينظر الى مبدأ رفع الضرر والحرج وتحقيق العدل وفق القواعد العامة للشريعة الإسلامية يقول الله تعالى ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلۡيُسۡرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلۡعُسۡرَ﴾ البقرة: ١٨٥ . كما سبق وتم الإشارة الى ذلك وترتبط نظرية الظروف الطارئة والجوائح أيضاً من حيث الشروط، حيث يلتقيا في الشروط الواجب توافرها لتطبيقها. فمحلهما العقود متراخية التنفيذ كالإجارة والمزارعة وبيع

الثمار على رؤوس الشجر وغيرها. ومن شروطهما: أن يكون الحدث والظرف عاماً واستثنائياً وغير متوقع ولا يمكن دفعه، ولا علاقة لأي من طرفي العقد به كما لا بد أن يكون تنفيذ العقد مرهقاً ويلحق ضرراً بأحد طرفي العقد. كما أن هنالك تشابه واضح بين الجزاء والآثار المترتبة على مبدأ وضع الجوائح والجزاء والآثار المترتبة على نظرية الظروف الطارئة والتي يمكن تلخيصها بما يأتي(٧٤):

١. فسخ العقد: وذلك متى كان تنفيذ العقد مستحيلاً، أو كان الضرر بالغاً وشديداً ولا يمكن تحمله.
٢. وقف أو تأخير تنفيذ العقد الى حين زوال الحدث الطارئ، إذا كان وقتياً يقدر زواله في وقت قصير.
٣. رد الالتزام الى الحدود التي يستطيع المدين تنفيذها مع مراعاة الضرر الحاصل بغية التيسير عليه.
٤. تحقيق المساواة بين طرفي العقد عن طريق توزيع الضرر بينهما بحيث يتحمل كل منهما جزءاً منه.

ومن هنا نلاحظ الصلة والارتباط الوثيق بين مبدأ الجوائح ونظرية الظروف الطارئة بشكل عام، ومما يوضح الصلة الوثيقة بينهما أن الجائحة تعتبر ظرفاً من الظروف الطارئة، ذلك أن من كتب في الظروف الطارئة غالباً ما تجده يمثل بالجوائح كمثال على الظروف الطارئة. والفقه الإسلامي سبق القوانين الوضعية بهذه الجوانب إذ إنه شرع نظرية الظروف الطارئة ومبدأ الجوائح، مراعياً في ذلك كل ما من شأنه أن يطرأ على العقد ويؤثر على تنفيذه، ويلحق الضرر بالمدين. وكل ذلك تحقيقاً لعدالة الإسلام وتميّزاً للشريعة الإسلامية على غيرها.

المبحث السادس
حكم الجوائح على عقد المضاربة

يتناول هذا المبحث: تعريف المضاربة لغة واصطلاحاً، ومشروعيتها، وأثر الجوائح على عقد المضاربة. وفيه مطلبين:

المطلب الأول: تعريف المضاربة ومشروعيتها

أولاً: تعريف المضاربة في اللغة:

قال ابن فارس (ضرب): الضاد والراء والباء أصلٌ واحد، ثم يُستعار ويُحمل عليه(٧٥). ويقال: ضَرَبَ في الأرض، إذا سار فيها مسافراً، فهو ضارِبٌ. والضربُ يقع على جميع الأعمال(٧٦). ويقال: ضَرَبَتِ الطيرُ تضربُ: ذهبت تبتغي الرزق(٧٧). والمضاربة: مأخوذ من الضرب في الأرض لطلب الرزق(٧٨). ومنها قوله تعالى ﴿ وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي ٱلْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُواْ مِنَ ٱلصَّلَوٰةِ ﴾ النساء: ١٠١ وقوله تعالى﴿ وَءَاخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي ٱلْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ ﴾المزمل: ٢٠.

ثانياً: تعريف المضاربة اصطلاحاً:

عرَّفها الحنفية بأنها: "عقد شركة في الربح بمال من جانب، وعمل من جانب"(٧٩).وعرَّفها المالكية بأنها: "تمكين مال لمن يتجر به بجزء من ربحه لا بلفظ إجارة، في نقد مضروب"(٨٠). وعرَّفوها أيضاً بأنها: "توكيل على تجر في نقد مضروب"(٨١). وعرَّفها الشافعية بأنها: "أن يدفع ــ شخص ــ

مالاً الى شخص ــ آخر ــ ليتجر فيه، والربح بينهما مشترك"[٨٢]. وعرَّفوها أيضاً بأنها: "توكيل مالك بجعل ماله بيد آخر ليتجر فيه، والربح مشترك بينهما"[٨٣]. وعرَّفها الحنابلة بأنها: "أن يدفع رجل ماله الى آخر يتجر له فيه، على أن ما حصل من الربح بينهما حسب ما يشترطانه"[٨٤]. بعد إن تم عرض تعريف المضاربة عند فقهاء المذاهب الأربعة يتضح لنا أن جميع الفقهاء قد اتفقوا على أن المضاربة: عقد بين اثنين يقدم أحدهما مالاً، والآخر عملاً، للتجارة وتحقيق نسبة للربح بينهما على المشاع، ويلاحظ أن التعريفات متقاربة فيما بينها، إلا أن المالكية زادوا عليه بإدخال شرط المال في التعريف، كما أن الحنفية اعتبروا المضاربة عقداً على الشركة.

ثالثاً: مشروعية المضاربة:

استدل الفقهاء على مشروعية المضاربة بأدلة كثيرة، نذكر منها:

١. قوله تعالى ﴿ وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي ٱلْأَرْضِ ﴾ النساء: ١٠١.

٢. قوله تعالى ﴿ لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُواْ فَضْلًا مِّن رَّبِّكُمْ ﴾البقرة: ١٩٨.

٣. وقوله تعالى ﴿ وَءَاخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي ٱلْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ ﴾المزمل: ٢٠.

فالآيات الكريمة السابقة تبيِّن أن الضرب في الأرض مشروع للكسب، وتحصيل الرزق، والمضاربة نوع من أنواع الضرب في الأرض لابتغاء الرزق والمال.

٤. ما روي عن حبيب بن يسار عن ابن عباس ﷺ قال: «كان العباس بن عبد المطلب إذا دفع مالاً مضاربة اشترط على صاحبه أن لا يسلك به بحراً، ولا ينزل به وادياً، ولا يشتري به ذات كبد رطبة، فإن فعل فهو ضامن، فرفع شرطه هذا الى رسول الله ﷺ فأجازه»[٨٥].

٥. قال رسول الله ﷺ: «ثلاث فيهن البركة: البيع الى أجل، والمقارضة، واخلاط البر بالشعير للبيت لا للبيع»[٨٦].

٦. روي عن جماعة من الصحابة ﷺ أنهم دفعوا مال اليتيم مضاربة، كما نقل اتفاق الفقهاء على مشروعية المضاربة، وجوازها للمصلحة والحاجة[٨٧].

٧. حاجة الناس الى التعامل بعقد المضاربة، لأن الإنسان قد يكون له مال لكنه لا يهتدي الى التجارة، وقد يهتدي الى التجارة لكنه لا مال له، فكان في تشريع هذا العقد دفع الحاجتين، والله تعالى ما شرع العقود إلا لمصالح العباد ودفع حوائجهم[٨٨].

المطلب الثاني: أثر الجائحة في عقد المضاربة

إن عقد المضاربة في الفقه الإسلامي قائم على استثمار رأس المال من قبل المضارب، وفي المضاربة يكون الربح مشتركاً بين المالك والمضارب بنسبة وحسب ما اتفقا عليه من شروط عند العقد، وأما الخسارة المادية فتكون على رب المال في جميع الأحوال فلا يشترك المضارب في الخسارة، لأن خسارته تكون في عمله وجهده. هذا وفق أحكام عقد المضاربة العامة، لكن ما الحكم

إذا تعرضت تجارتهما للخسارة بسبب جائحة سماوية كانت أم آدمية؟ وقد تكون الخسارة بسبب تقصير أو إهمال. فمن يتحمل أثر ذلك رب المال، أم المضارب؟ إن الحديث عن أثر الجائحة في عقد المضاربة يستدعي أن نتحدث بشيء من الإيجاز عن المضاربة وأنواعها وأقسامها، حتى يكون مقدمة لما بعده، وهو أثر الجائحة في هذا العقد.اختلف الفقهاء في تحديد أركان عقد المضاربة وهي تدور في مجملها على الأركان الآتية[٨٩]:

١. الصيغة: وهي الإيجاب والقبول، ويتم ذلك بكل لفظ يدل على انعقاد المضاربة.
٢. العاقدان: وهما الطرفان المشتركان في عقد المضاربة، رب المال والمضارب (العامل).
٣. المحل: وهو ما تنعقد عليه المضاربة من رأس المال والعمل.
٤. الربح: وهو ثمرة المضاربة ونتاجها.

أما عن أنواع المضاربة، فهي على النحو الآتي:

النوع الأول: المضاربة الصحيحة[٩٠]: وهي التي يتوافر فيها كافة أركان المضاربة وشروطها الصحيحة وفق ما حدده الفقهاء سواء أكانت تلك الشروط متعلقة بالصيغة أم بطرفي العقد (رب المال والمضارب) أم بالمحل (المال والعمل) وبالربح.

والمضاربة الصحيحة على قسمين:

القسم الأول: المضاربة المطلقة: وهي التي لم يحدد فيها رب المال طبيعة العمل وصفته، ولا الأشخاص، ولا الزمان ولا مكان العمل، فيكون للمضارب بذلك حرية العمل، والمضاربة في أنواع التجارات، وفي سائر الأماكن، دون الرجوع لرب المال، ولا يحد من نشاطه إلا مصلحة تجارتهما وفق ما جرت عليه عادة التجار.

القسم الثاني: المضاربة المقيدة: وهي التي يُعيِّن فيها رب المال بعض الشروط التي تقيد من حرية المضارب في التجارة، كأن يحدد له نوعاً معيناً من التجارة، أو صنفاً لها، أو مكاناً، أو زماناً محدداً لها.

النوع الثاني: المضاربة الفاسدة: وهي التي فقدت ركناً من أركانها، أو أحد شروط صحتها، أو أُشترط فيها شرط فاسد يعود بجهالة الربح، أو يمنع موجب العقد كاشتراط الخسارة على العامل مثلاً[٩١]. وذكر ابن قدامة ــ رحمه الله ــ أن الشروط الفاسدة تنقسم الى ثلاثة أقسام: ما ينافي مقتضى العقد، مثل: أن يشترط لزوم المضاربة، وما يعود بجهالة الربح، مثل: أن يشترط المضارب جزءاً من الربح مجهولاً. واشتراط ما ليس من مصلحة العقد ولا مقتضاه، مثل: أن يشترط على المضارب المضاربة له في مال آخر[٩٢].والمضاربة الفاسدة قد تكون مضاربة مطلقة وقد تكون مقيدة، كما أن هذا التقسيم لا يؤثر في آثار المضاربة الفاسدة عند الفقهاء. وقد رأى بعض الفقهاء أن بعض الشروط الفاسدة تسقط، وتبقى المضاربة صحيحة. وقال آخرون: إن المضاربة تبطل بالشرط

الفاسد مطلقاً[٩٣]. بعد هذا الإيجاز عن المضاربة وأنواعها وأقسامها، يرد السؤال الآتي: ما حكم مال المضاربة إذا ما أصيب بجائحة سماوية كانت أم آدمية فأهلكته، فعلى من يكون الضمان؟ وهل توضع الجائحة فيضمنها رب المال أم لا توضع؟ فيضمن المضارب ما أهلكته الجائحة.يتضح أثر الجائحة في عقد المضاربة من خلال بيان حكم يد المضارب في عقود المضاربة: الصحيحة المطلقة والمقيدة والفاسدة. وهل يده ــ المضارب ــ في هذه العقود يد ضمان أم يد أمان؟ ليتضح بعدها أثر الجائحة في عقد المضاربة، ومن يضمن فعلها؟

أولاً: حكم يد المضارب في عقد المضاربة الصحيحة المطلقة: إن عقد المضاربة نوع من أنواع الشركات في الفقه الإسلامي، إلا أنه يختلف عنها في أن رأس المال من طرف، والعمل والجهد من طرف آخر، والهدف منه تنمية المال، وقد يتعرض مال المضاربة الى الهلاك والإتلاف ولا يخلو سبب ذلك عن أمرين:إما أن يكون بتقصير وإهمال من المضارب، ولا خلاف من أن المضارب هو من يتحمل الخسارة والضمان.أما إن هلك مال المضاربة في يد المضارب من غير تقصير منه أو تعدٍ أو تفريط، فلا ضمان عليه. وقد اتفق الفقهاء على أن يد المضارب في مال المضاربة الصحيحة هي يد أمانة وعليه لا يضمن إلا بالتعدي والتقصير[٩٤]. وقد استدل الفقهاء على أن يد المضارب في مال المضاربة يد أمان لا ضمان بمجموعة من الأدلة نجملها على النحو الآتي:

١. قوله تعالى ﴿ وَٱلَّذِينَ هُمۡ لِأَمَٰنَٰتِهِمۡ وَعَهۡدِهِمۡ رَٰعُونَ ﴾ المؤمنون: ٨.
٢. عن أبي موسى الأشعري ﷺ عن النبي ﷺ قال: «الخازن الأمين الذي يؤدي ما أُمر به طيبة نفسه أحد المتصدقين»[٩٥].
٣. أجمع أهل العلم على أن يد المضارب يد أمانة، وأن القول قوله[٩٦]، ولا يضمن إلا بالتعدي والتقصير[٩٧].
٤. العامل أمين لأنه متصرف في مال غيره بإذنه، لا لمحض منفعته فكان أميناً، وتكون يده كيده فلا يضمنها، وهلاك المال بيد المضارب كهلاكه بيد المالك[٩٨] كما أن قبضه للمال لمنفعة رب المال كما في الوديعة[٩٩].
٥. إن المضاربة كالوكالة فهي وكالة في كل ما تقتضيه أعمال التجارة، والمضارب أمين كالوكيل، بخلاف المستعير فإنه قبضه لمنفعته خاصة[١٠٠]. مما سبق يتبين لنا أن عقد المضاربة الصحيحة المطلقة من عقود الأمانات في الشريعة الإسلامية، وأن يد المضارب يد أمانة في مال المضاربة، فلا ضمان عليه ما لم يقصر، وعلى هذا فإن الهلاك الذي يصيب مال المضاربة، ويكون سببه جائحة وآفة طارئة سماوية كانت أم بشرية لا يمكن دفعها أو التحرز منها، فإنه لا ضمان على المضارب، لأنه غير مفرِّط في حفظ مال المضاربة، فالجائحة أمر استثنائي طارئ لا يمكن دفعه أو توقعه أصلاً وخارج عن إرادة طرفي العقد، ويبقى فعل الجائحة في ضمان رب المال هنا.

ثانياً: حكم يد المضارب في عقد المضاربة الصحيحة المقيدة: اتفق الفقهاء على أنه يجب على المضارب أن يتقيد بشروط رب المال في عقد المضاربة متى كان القيد مفيداً وصحيحاً، ولا يجوز له مخالفته لأنه مقيد بأمره وشرطه[١٠١]. وقد استدلوا على ذلك بما يأتي:

١. قوله تعالى ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾ المائدة: ١.
٢. ما روي عن النبي ﷺ قوله: «المسلمون عند شروطهم»[١٠٢].
٣. ما روي عن حبيب بن يسار عن ابن عباس قال: كان العباس بن عبد المطلب إذا دفع مالاً مضاربةً اشترط على صاحبه أن لا يسلك به بحراً، ولا ينزل به وادياً، ولا يشتري به ذات كبد رطبة، فإن فعل فهو ضامن. فرفع شرطه الى رسول الله ﷺ فأجازه[١٠٣]. وتبقى يد المضارب يد أمانة على مال المضاربة متى كان ملتزماً بشروط رب المال. ولكن إذا تعدى المضارب وفعل ما ليس من فعله، أو اشترى شيئاً نُهي عن شرائه وخالف شروط رب المال، قال أكثر أهل العلم: إنه ضامن للمال مطلقاً قصَّر أو لم يُقصِّر[١٠٤]. فالمضارب متصرف في مال غيره بغير إذنه فلزمه الضمان كالغاصب[١٠٥].

ثم إن عقد المضاربة المقيدة (الخاصة) كعقد الوكالة يجوز تخصيصه بشروط صحيحة معينة، فإن خالفها المضارب ضمن، كما في مخالفة الوكيل شروط وكالته[١٠٦]. بعد أن تعرفنا على حكم يد المضارب في عقد المضاربة المقيدة (الخاص). فما أثر الجائحة في ذلك؟ نقول: لا ضمان على المضارب في عقد المضاربة المقيدة ما التزم بشروط رب المال، لأن يده يد أمانة فلا يضمن فعل الجائحة. أما إذا ما أخلَّ بشروطه فإنه ضامن لمال المضاربة مطلقاً حتى لو كان الهلاك والتلف بفعل الجائحة، لأن يده يد ضمان فأصبح كالغاصب.إلا أن المالكية أسقطوا الضمان حالة الاضطرار في المخالفة فقالوا: "لو خالف المضارب اضطراراً بأن مشى في الوادي الذي نُهي عنه أو سافر بالليل أو في البحر اضطراراً لعدم المندوحة[١٠٧] فلا ضمان، ولو حصل تلف"[١٠٨].

ثالثاً: حكم يد المضارب في عقد المضاربة الفاسدة: اتفق الفقهاء على أن هنالك أموراً تفسد المضاربة وتخرجها عن صحتها إلا أنهم لم يتفقوا على ما يفسد المضاربة[١٠٩]، فما يراه بعضهم مفسداً لعقد المضاربة، لا يراه البعض الآخر[١١٠]. والقول بفساد عقد المضاربة من شأنه أن يلغي فكانت لذلك غير صحيحة، فيحكم بفسخ العقد ويُرد المال لصاحبه ما لم يفِ بالاتفاق[١١١]. إن ما يهمنا هنا حكم يد المضارب (العامل) على مال المضاربة، متى حُكم بفساد عقدها، فهل يده يد ضمان أم يد أمانة؟ وما أثر الجائحة في عقد المضاربة الفاسدة؟ الفقهاء ــ رحمهم الله تعالى ــ اختلفوا في حكم يد المضارب في المضاربة الفاسدة على قولين:

القول الأول: يد المضارب تبقى يد أمانة كما في صحيحها، وهذا قول جمهور الفقهاء أبي حنيفة[١١٢] والشافعية[١١٣] والحنابلة[١١٤].

واستدلوا على رأيهم بعدة أدلة منها[١١٥]:

١. إن ما كان القبض في صحيحه مضموناً، كان مضموناً في فاسده. وما لم يكن مضموناً في صحيحه لم يضمن في فاسده. وهذه قاعدة تنطبق على كل العقود عندهم.
٢. قياس المضاربة الفاسدة على الوكالة الفاسدة، فالوكيل لا يضمن في الوكالة الفاسدة، وكذا المضارب في الفاسد منها.
٣. إن المضاربة إذا فسدت صارت إجارة، والأجير لا يضمن سكنى ما تلف بغير تعديه ولا فعله فكذا
٤. إن وضع يد المضارب على مال المضاربة إنما ثبت بإذن مالكها، ولمنفعة له أيضاً، ولم يلتزم بالعقد
٥. **القول الثاني:** يد المضارب في الضاربة الفاسدة يد ضمان، إذا هلك المال في يده بما يمكن التحرز عنه، وهذا قول: الصاحبين أبي يوسف ومحمد من الحنفية[١١٦].واستدلوا بما يأتي: أنهما قاسا ذلك على مسألة الأجير المشترك[١١٧] واختلافهم فيها إذا تلف المال في يده من غير صنعه، وقالا: إن عقد المضاربة انعقد إجارة، وهو بمنزلة الأجير المشترك، لأن له أن يأخذ المال بهذا الطريق من غير واحد. والفرق لهما على الظاهر أن هذه مضاربة لفظاً، وإجارة معنى[١١٨]. والأجير المشترك لا يضمن عند الإمام أبي حنيفة ــ رحمه الله ــ إذا هلك المال في يده من غير صنعه، لأنه أمانة في يده وهو القياس. وقال أبو يوسف ومحمد: يضمن إذا هلك المال في يده بما يمكن التحرز عنه، وهو استحساناً عندهما، صيانة لأموال الناس[١١٩]. وبعد أن بينا حكم يد المضارب في المضاربة الفاسدة عند الفقهاء، نرى أن ما ذهب إليه الجمهور هو القول الراجح في هذه المسألة والله تعالى أعلم؛ وذلك لقوة أدلتهم، إضافة الى أن فساد عقد العقد؟ ومن يضمن فعلها؟إن المضارب لا يضمن فعل الجائحة سماوية كانت أم بشرية في عقد المضاربة الفاسدة، وذلك بالإجماع حتى عند الصاحبين؛ لأنهما قيدا الضمان بما يمكن التحرز عنه، ومعلوم أن الجائحة حدث لا يمكن توقعه ولا التحرز عنه متى وقع فيبقى ضمان الجائحة على رب المال في عقد المضاربة الفاسدة.

الخاتمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على خاتم النبيين، وعلى آله وأصحابه أجمعين وبعد:

فبعد الانتهاء من البحث في هذه الجزئية أسجل النتائج الآتية:

١. الجائحة كل حدث طارئ يصيب المبيع بأنواعه، ولا يمكن دفعها أو الاحتراز منها، وتُلحق بالمشتري ضرراً مرهقاً، سواء أكانت بآفة سماوية أو بشرية، وذلك قبل تمام العقد.
٢. وضع الجائحة عن المشتري يتفق وعدالة التشريع الإسلامي وأصوله العامة.
٣. يشترط لوضع الجائحة أن تكون استثنائية غير متوقعة ومرهقة وعامة وخارجة عن إرادة طرفي العقد.
٤. يد المضارب في المضاربة المطلقة يد أمانة، فلا يضمن فعل الجائحة، بينما يد المضارب في المضاربة المقيدة متى خالف قيودها يد ضمان، لذا فهو يضمن فعل الجائحة.

٥. يد المضارب في المضاربة الفاسدة يد أمانة، فلا يضمن فعل الجائحة.

هوامش البحث

(١) معجم مقاييس اللغة: ابن فارس أحمد بن زكريا، مادة (جوح)، ٤٩٢/١.

(٢) لسان العرب: ابن منظور محمد بن مكرم الأفريقي المصري، ، مادة (جوح)، ٤٣١/٢.

(٣) سنن ابن ماجه: بيروت، باب: ما للرجل من مال ولده، رقم (٢٢٩١) ٧٦٩/٢. سنن أبي داود: ، باب: في الرجل يأكل من مال ولده، رقم (٣٥٣٢) ٣١٢/٣. سنن البيهقي باب: نفقة الأبوين، رقم(١٥٥٢٦)، ٤٨٠/٧.

(٤) لسان العرب، ٤٣١/٢.

(٥) المصباح المنير: أحمد بن محمد بن علي المقري، دار الحديث ــ القاهرة، مادة (جوح)، ٧٢.

(٦) القاموس المحيط: الفيروز آبادي محمد بن يعقوب، بيت الأفكار ، مادة (الجوح)، ٢٧٦/١.

(٧) المعجم الوسيط: إبراهيم مصطفى وآخرون، (تحقيق: مجمع اللغة العربية)، دار الدعوة، ١٤٥/١.

(٨) تاج العروس من جواهر القاموس: ، مادة (جوح)، ٣٥٥/٦.

(٩) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ، ٢٣٨/٥.

(١٠) المصدر نفسه، ٢٣٨/٥.

(١١) المصدر نفسه، ١٩٦/٤.

(١٢) حاشية رد المحتار على الدر المختار: محمد أمين بن عابدين الدمشقي، دار الفكر ــ ٤/ ١٩٠.

(١٣) المبسوط: ، ١٨٣/٢٣.

(١٤) درر الحكام شرح مجلة الأحكام: ٢٣٥/١.

(١٥) وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان: ، ١٢٩/٣.

(١٦) الذخيرة: شهاب الدين أحمد بن إدريس، (تحقيق: محمد صبحي) دار الغرب ــ بيروت، ٢١٢/٥.

(١٧) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ، ١٥١/٣.

(١٨) الأم: محمد بن إدريس الشافعي أبو عبد الله، دار المعرفة ــ بيروت، ٦٠/٣.

(١٩) المصدر نفسه، ٥٨/٣.

(٢٠) المهذب في فقه الإمام الشافعي: إبراهيم بن علي بن يوسف أبو إسحاق الشيرازي١/٤٠٥.

(٢١) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: محمد الخطيب الشربيني، ٣٥٥/٢.

(٢٢) روضة الطالبين: أبو زكريا يحيى بن شرف النووي، المكتب الإسلامي ــ بيروت، ٥٦٢/٣.

(٢٣) المغني: أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، دار الفكر ــ بيروت، ط١، ٢٣٣/٤.

(٢٤) المبدع شرح المقنع: ابن مفلح إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد برهان الدين، ٦٢/٤.

(٢٥) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل: ٦١/٥.

(٢٦) مجموعة فتاوى شيخ الإسلام: ١٥١/٣٠.

(٢٧) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ١٧٦/٣. مغني المحتاج، ٨٨/٢. المغني، ٧٥/٤.

(٢٨) بدائع الصنائع، ١٧٣/٥و٢٤٥. حاشية ابن عابدين، ٥٦٢/٤.

[٢٩] الأم، ٥٧/٣.

[٣٠] صحيح مسلم: باب: استحباب الوضع من الدَّين، رقم (٤٠٦٤)، ٢٩/٥.

[٣١] نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: ، ٤/ ١٥٤.

[٣٢] صحيح البخاري: ، كتاب: الصلح، باب: هل يشير الإمام بالصلح، رقم (٢٧٠٥) ١٨٧/٣.

[٣٣] الأم ٥٧/٣.

[٣٤] صحيح البخاري، باب: إذا باع الثمار قبل أن يبدو صلاحها، (٢٠٨٦) ٧٦٦/٢.

[٣٥] الأم ٥٨/٣.

[٣٦] قواطع الأدلة في الأصول: ٤٤٤/١.

[٣٧] بدائع الصنائع ٢٤٤/٥. حاشية رد المحتار على الدر المختار ٥٦٢/٤. نهاية المحتاج ١٥٣/٤.

[٣٨] الذخيرة ٢١٣/٥.

[٣٩] الأم ٥٧/٣.

[٤٠] المغني ٢٣٣/٤.

[٤١] مجموعة الفتاوى ١٤٤/٣٠. النظريات الفقهية: د. فتحي الدريني، مطبعة خالد بن الوليد ١٥٧.

[٤٢] صحيح مسلم، كتاب: المساقاة، باب: وضع الجوائح، رقم (٤٠٦٣) ٢٩/٥.

[٤٣] إعلام الموقعين عن رب العالمين: ٣٥٧/٣.

[٤٤] صحيح مسلم، باب: وضع الجوائح، رقم (٤٠٥٨) ٢٩/٥.

[٤٥] المغني، ٢٣٣/٤.

[٤٦] شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك: ٤٠/٤. قال النووي: حديث حَسن.

[٤٧]. شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك ٤/ ٤٠. درر الحكام شرح مجلة الأحكام ١/ ٣٢ ــ ٣٥.

[٤٨] إعلام الموقعين ٣٥٧/٣.

[٤٩] الأم ٥٧/٣. الذخيرة ٢١٣/٥. المغني ٢٣٣/٤ــ ٢٣٤.

[٥٠] مجموعة رسائل ابن عابدين: ابن عابدين محمد أمين أفندي الدمشقي، ٦٧/٢.

[٥١] حاشية ابن عابدين ٤/ ١٩٠. الذخيرة ٢١٢/٥. مغني المحتاج ٣٥٥/٢. المغني ٤/ ٢٣٣.

[٥٢] سبق تخريجه في ص٩، هامش رقم (٢).

[٥٣] المغني ٢٣٣/٤. مغني المحتاج ٣٥٥/٢. الذخيرة ٢١٢/٥.

[٥٤] التاج والإكليل لمختصر ٥٠٨/٤. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١٧٥/٣. بداية المجتهد ١٨٧/٢.

[٥٥] التاج والإكليل ٥٠٨/٤.

[٥٦] الإنصاف: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي، ٦١/٥. كشاف القناع ٢٨٦/٣.

[٥٧] حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١٨٢/٣.

[٥٨] نظرية الظروف الطارئة بين الشريعة والقانون: ، ١٣٤.

[٥٩] التاج والإكليل ٥٠٤/٤. الذخيرة ٢١٣/٥.

[٦٠] المغني ٢٣٣/٤. الإنصاف ٦٠/٥.

[٦١] حاشية الدسوقي ١٨٣/٣. الإنصاف ٦١/٥.

[٦٢] المدونة الكبرى: ، ٥٨٧/٣. الذخيرة ٢١٣/٥.

[٦٣] نظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي: ٢، ١٦٥.

[٦٤] الذخيرة ٢١٢/٥. المغني: ٢٣٣/٤.

[٦٥] التاج والإكليل ٥٠٦/٤.

[٦٦] لسان العرب ٢٥٢/٨.

[٦٧] المصدر نفسه ١٥٣/٨.

[٦٨] معجم لغة الفقهاء: محمد رواس قلعجي وحامد صادق قنيبي، دار النفائس ــ بيروت، ط٢، ٢٦٤.

[٦٩] بدائع الصنائع ١٩٦/٤. حاشية الدسوقي ١٨٢/٣. الذخيرة ٢١٢/٥. مغني المحتاج ٣٥٥/٢.

[٧٠] الوجيز في نظرية الظروف الطارئة: محمد عبد الرحيم عنبر، مطبعة زهران، ١٩.

[٧١] أحكام الجوائح في الفقه الإسلامي وصلتها بنظريتي الضرورة والظروف الطارئة: ١٧.

[٧٢] أحكام الجوائح في الفقه الإسلامي وصلتها بنظريتي الضرورة والظروف الطارئة ٦٧.

[٧٣] حاشية ابن عابدين ٥٠/٥.

[٧٤] أحكام الجوائح في الفقه الإسلامي وصلتها بنظريتي الضرورة والظروف الطارئة ٤٦٦.

[٧٥] معجم مقاييس اللغة، مادة (ضرب) ٣٩٧/٣ ــ ٣٩٨.

[٧٦] لسان العرب، مادة (ضرب) ٥٤٣/١.

[٧٧] القاموس المحيط، مادة (ضرب) ١٣٨/١.

[٧٨] لسان العرب، مادة (ضرب) ٥٤٣/١.

[٧٩] الاختيار لتعليل المختار: ١٩/٣. حاشية ابن عابدين ٢٧٦/٨.

[٨٠] التاج والإكليل ٣٥٥/٥.

[٨١] حاشية الدسوقي ٥١٧/٣.

[٨٢] روضة الطالبين ١١٧/٥. مغني المحتاج ٣١٠/٢.

[٨٣] الإقناع ٣٤١/٢.

[٨٤] المغني ١٣٤/٥.

[٨٥] سنن البيهقي، كتاب القراض، رقم (١١٣٩١) ١١١/٦. وسنن الدارقطني، رقم (٢٩٠) ٧٨/٣.

[٨٦] سنن ابن ماجه، باب الشركة والمضاربة، رقم (٢٢٨٩) ٧٦٨/٢. المرام من أدلة الأحكام: ٢٦٩/١.

[٨٧] الإجماع، كتاب المضاربة ١٤٠. المجموع شرح المهذب ٣٥٩/١٤. حاشية ابن عابدين ٢٧٦/٨.

[٨٨] بدائع الصنائع ٧٩/٦. المغني ١٣٤/٥.

[٨٩] حاشية ابن عابدين ٢٧٧/٨. الذخيرة ٢٥/٦. التاج والإكليل ٣٥٥/٥. المجموع ٣٥٩/١٤.

[٩٠] بدائع الصنائع ٨٧/٦. كشاف القناع ٥١١/٣.

[٩١] بدائع الصنائع ٨٧/٦. المغني ١٨٦/٥. كشاف القناع ٣٠٩/٣.

[٩٢] المغني ١٨٦/٥ ــ ١٨٧.

[٩٣] بدائع الصنائع ٨٧/٦. حاشية ابن عابدين ٦٤٨/٥. الإنصاف ٣١٦/٥. المغني ١٨٦/٥.

[٩٤] بدائع الصنائع ٨٣/٦.

[٩٥] صحيح البخاري، كتاب: الإجارة، باب: استئجار الرجل الصالح ٨٨/٣.

[٩٦] الإجماع، كتاب المضاربة ١٤٠.

[٩٧] المغني ١٦٥/٥ ــ ١٩٢.

[٩٨] الاختيار ١٩/٣. كشاف القناع ٥٠٨/٣و٥٢٢. المغني ١٩٢/٥.

[٩٩] حاشية ابن عابدين ٢٧٨/٨.

[١٠٠] كشاف القناع ٥٠٨/٣و٥٢٢. المغني ١٥٣/٥و١٩٢.

[١٠١] الاختيار ٢١/٣. مغني المحتاج ٣١١/٢. المغني ١٦٥/٥و١٨٤. إعلام الموقعين ٣٤٤/١.

[١٠٢] صحيح البخاري، باب أجر السمسرة ٧٩٤/٢.

[١٠٣] سبق تخريجه في ص ٢١.

[١٠٤] بدائع الصنائع ٨٧/٦. المغني ١٦٥/٥.

[١٠٥] المغني ١٦٥/٥.

[١٠٦] المغني ١٨٤/٥و١٨٥. كشاف القناع ٥١٢/٣.

[١٠٧] المندوحة: أصلها من (الندْح) وهي بمعنى: السَّعة والفُسحة. لسان العرب، مادة (ندح) ٦١٣/٢.

[١٠٨] بلغة السالك ٤٤٢/٣.

[١٠٩] بدائع الصنائع ٨٧/٦. المغني ١٨٦/٥. كشاف القناع ٣٠٩/٣.

[١١٠] لقد توسع الفقهاء في الحديث عن مفسدات عقد المضاربة وأحكامها، واختلفوا فيما بينهم على ما القول

[١١١] بداية المجتهد ٢٤٢/٢.

[١١٢] المبسوط ٣٩/٢٢. حاشية ابن عابدين ٦٤٨/٥و٦٤٩.

[١١٣] مغني المحتاج ١٣٧/٢.

[١١٤] المغني ١٨٨/٥. كشاف القناع ٥١٢/٣.

[١١٥] المبسوط ٣٩/٢٢. حاشية ابن عابدين ٢٨٠/٨. مغني المحتاج ١٣٧/٢. المغني ١٨٨/٥.

[١١٦] المبسوط ٣٩/٢٢. بدائع الصنائع ١٠٨/٦. حاشية ابن عابدين ٢٨٠/٨.

[١١٧] مجمع الضمانات: أبو محمد غانم بن محمد البغدادي الحنفي، دار الكتاب الإسلامي، ٢٧.

[١١٨] المبسوط ٣٩/٢٢. حاشية ابن عابدين ٢٨٠/٨.

[١١٩] المبسوط ١٥١/١٥ــ ١٥٥. بدائع الصنائع ٢١٠/٤. حاشية ابن عابدين ٦٥/٦.