حكم الجائحة في البيع (دراسة فقهية مقارنة)

د. إبراهيم عبدالرحمن محمد
جامعة رابَرين
كلية التربية الأساس
قسم اللغة العربية

ملخص البحث

إنّ هذه الدراسة الموسومة (حكم الجائحة في البيع) دراسة فقهية تبحث في الأضرار والخسائر الخارجة عن إرادة الإنسان والتي تلحق المبيع قبل استلامه من قبل المشتري.

فمثلا: الحرائق أو الفيضانات أو غيرها من الكوارث الطبيعية والتي لا دخل للإنسان فيها وتتسبب في هلاك المبيع.

فمن هو المسؤول عن هذا الهلاك؟ ومن يضمن تلك الخسائر؟

إنّ علماء المذاهب الفقهية اختلفوا وتناقشوا كثيرا في الموضوع، لكنهم اتفقوا على كون الآفات السماوية أو ما تسمى بالكوارث الطبيعية والتي لا دخل للمرء فيها، لا تعدّ جميعها على المشتري، بل ترد إليه المبالغ التي دفعها أو تقسم بينهما بالتناصف.

لكن إذا كانت تلك الكوارث ناتجة عن تدخل الإنسان، كغلبة الجيوش أو سرقة المبيع من قبل اللصوص، فهذه الحالات اختلف فيها العلماء، وعلى الراجح من آرائهم إنّ تقدم الجيوش واجتياحها للمدن والقرى، تعدّ من الجوائح التي تأمر الشريعة بوضعها، لكن السرقة بحاجة إلى تفاصيل أخرى تتعلق بالتقصير وحفظ المبيع في حرز المثل.

يتكون البحث من مقدمة وثلاثة مباحث وخاتمة:

في المبحث الأول: تم تعريف الجائحة لغة واصطلاحا.

وفي المبحث الثاني: تم الحديث عن حكم الجوائح عندالمذاهب الفقهية.

وفي المبحث الثالث: تحدثت عن حكم الجيوش والسرقة من حيث عدّها من الجوائح.

وفي الخاتمة ذكرت أهم النتائج التي توصل إليها البحث.

مقدمة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين محمد ﷺ وعلى آله وأصحابه أجمعين ومن اقتدى بهديه وسار على دربه إلى يوم الدين، وبعد:

فإن الشريعة الإسلامية قد غطّت جميع جوانب الحياة بأحكامها ونظمها، فهي منهج حياة ومصدر سعادة الدارين، فهي تهدف إلى تحقيق المصالح ودرء المفاسد، ومن أجل ذلك أمرت بكل ما من شأنه أن تحقق مصلحة من مصالح العباد في العاجل أم الآجل، ونهت عن كل ما تؤدي إلى مفسدة ومضرة.

وفي سبيل تحقيق الهدف نفسه كان الفقه الإسلامي مليئا بعشرات القواعد والضوابط التي كفلت بتنظيم ورعاية حقوق العباد فيما بينهم وإبعاد الأضرار عنهم. والتي يلتقي جميعها في مفهوم رفع الحرج والتيسير عليهم والذي دعت إليه الآية القرآنية (وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ)[الحج:٧٨]، وكذلك قوله تعالى: (يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ) [البقرة:١٨٥].

ومن هذه المسائل التي لم يغفل عنها الفقه الإسلامي مسألة الأمور الطارئة التي ترد على العقود والمعاملات التي يجريها الناس فيما بينهم، والتي عبر عنها العلماء بالجوائح، وبعضهم أطلق عليها الحوائج تفاؤلا بالخير[1]، وقد زخرت كتب الفقه الإسلامي بالحديث عن هذا الموضوع.

وقد حاولت قدر الإمكان جمع شتات ما يتعلق بالموضوع داخل أمهات الكتب وعرضه في هذا البحث الصغير والذي يحمل عنوان (حكم الجائحة في البيع) والذي قسمته على ثلاثة مباحث، خصصت الأول لتعريف الجائحة لغة واصطلاحا، وفي الثاني تحدثت عن حكم الجائحة وخلاف العلماء في ذلك، أما المبحث الأخير فقد تطرقت فيه لخلاف العلماء حول دخول الجيش والسرقة في الجوائح، ثم عرضت لأهم النتائج في الخاتمة.

أسأل المولى جل وعلا أن يلهمني الرشد والصواب ويجنبني الخطأ والزلل، فهو المستعان.

(١) قال الرصاع: (رأيت بخط بعض المشايخ أن الشيوخ يعبرون على هذا الكتاب بالحوائج ويكتبونه كذلك وتبديل الأسماء أصله في الشرع لحسن التفاؤل). [شرح حدود ابن عرفة ٢ /٣٩٢].

المبحث الأول

تعريف الجائحة لغة واصطلاحا

أولا/ لغة:

قال ابن فارس: (الجيم والواو والحاء أصلٌ واحد، وهو الاستئصال. يقال جاح الشيءَ يَجُوحُهُ استأصله).[٢]

الجوائح جمع مفرده جائحة، وأصلها الجوح، وهو الاستئصال. جحت الشئ أجوحه. ومنه الجائحة، وهى الشدة التى تجتاح المال من سنة أو فتنة. يقال: جاحتهم الجائحة. واجتاحتهم. وجاح الله ماله وأجاحه، بمعنى، أي أهلكه بالجائحة.[٣]

وقال ابن منظور: (الجَوْحُ الاستئصال من الاجْتِياح جاحتهم السَّنة جَوحاً وجياحة وأجاحتهم واجتاحتهم استأصلت أموالهم وهي تجُوحهم جَوْحاً وجِياحة وهي سَنة جائحة جَدْبة وجُحْتُ الشيءَ أجُوحه)[٤].

وفي الحديث « إنّ أبي يريد أن يَجْتاحَ مالي»[٥] أي يستأصله ويأتي عليه أخذاً وإنفاقاً. والجَوْحةُ والجائحة الشدّة والنازلة العظيمة التي تجتاح المالَ من سَنةٍ أو فتنة وكل ما استأصله فقد جاحه واجْتاحه وجاح اللهُ ماله وأجاحه بمعنىً أي أهلكه بالجائحة. [٦]

فالجائحة تأتي بمعاني عدّة قريبة من بعضها، فهي الشدة والاستئصال والإهلاك والنازلة العظيمة والمصيبة تحل بالرجل في ماله.. وهي الآفةُ التي تهْلِك الثمار والأمْوال وتسْتأصِلُها وكلُّ مُصِيبَة عظيمة وفِتنةٍ مُبيرَة: جائحة. وجاحهُم يَجُوحُهُم جَوْحاً: إذا غَشِيَهُم بالجوائح وأهلكهم.[٧]

ثانيا/ اصطلاحا:

اختلفت تعريفات الفقهاء للجائحة ما بين موسع ومضيق، وبناء على اختلافهم اختلفوا في أحكام الجائحة، حيث قصرها البعض على الآفات السماوية دون الأرضية، ووسع البعض الآخر مفهومها لتشمل الآفات الأرضية، وتوسع البعض فجعلها تشمل فعل الآدمي ونحوه، وفيما يأتي تعريفاتهم للجائحة:

تعريف الجائحة عند الحنفية:

لم يذكر الحنفية تعريفا واضحا للجائحة، إلا أنه بمراجعة نصوص الحنفية في الموضوع، يمكن أن نصل إلى بعض التوضيحات في الموضوع عندهم:

(ذهب قوم إلى أنّ معنى هذه الجوائح التي أمر النبي ﷺ بوضعها، هي الثمار، يبتاعها الرجل فيقبضها، فيصيبها في يده جائحة، فيذهب بثلثها فصاعدا.

قالوا: فذلك يبطل ثمنها عن المشتري.

قالوا: وما أصابها، فأذهب بشيء منها دون ثلثها، ذهب ذلك من مال المشتري، ولم يبطل عنه من ثمنه شيء، قليل ولا كثير).[٨]

---

(٢) معجم مقاييس اللغة [١ /٤٣٧].

(٣) الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية [١ /٣٦٠]

(٤) لسان العرب [٢ /٤٣١].

(٥) سنن ابن ماجه، كتاب التجارات، باب ما للرجل من مال ولده، رقم الحديث(٢٢٩١): [٢ /٧٦٩].

(٦) ينظر: لسان العرب [٢ /٤٣١].

(٧) النهاية في غريب الأثر [١ /٣١١].

(ولا خراج إن غلب الماء على أرضه أو انقطع الماء أو أصاب الزرع آفة سماوية كغرق وحرق وشدة وبرد إلا إذا بقي من السنة ما يمكن الزرع فيه ثانيا إما إذا كانت الآفة غير سماوية ويمكن الاحتراز عنها كأكل قردة وسباع ونحوهما كأنعام وفأر ودودة بحر..)[٩]، (فإن هلك كله قبل القبض بآفة سماوية انفسخ البيع)[١٠].

وبناء على هذه النصوص يمكن القول بأن الجائحة عند الحنفية هي كل آفة سماوية تصيب المبيع كله أو بعضه فتهلكه.

تعريف الجائحة عند المالكية:

الجائحة هي: (ما أتلف من معجوز عن دفعه عادة قدرا من ثمر أو نبات)[١١].

والمعجوز عن دفعه عادة أخرج به ما لم يعجز عن دفعه والذي لم يعجز عن دفعه كالبرد والنار والريح والغرق والجراد والسموم، وأطلق في القدر حتى يعم الثمار وغيرها إلاّ أنّ الثمار فيها شرط الثلث وأطلق في الثمر ظاهره أي ثمر كان والنبات كالبقول وما شابهها وهو كذلك إلا أنه لا تحديد في قدره.[١٢]

أو (هي كل ما لا يستطاع دفعه كسماوي وجيش)[١٣].

قال ابن القاسم: هي ما لا يستطاع دفعه إن علم به فلا يكون السارق جائحة على هذا...وقال مطرف وعبد الملك: هي الآفة السماوية كالمطر وإفساد الشجر دون صنع الآدمي فلا يكون الجيش جائحة.[١٤]

فكل ما لا يستطاع دفعه والاحتراز منه إذا أصاب الثمر فأتلف ثلثها فأكثر فهو جائحة لها وذلك مثل الرياح المرسله تسقط الثمرة بها والثلج والبرد والمطر الغالب والعفن والجراد والدود والطير والفأر والنار وغاصب وسارق والجيش يمر بالنخل ليأخذ ثمرته.[١٥] وما عليه الأكثر أنّ السارق ليس بجائحة.[١٦]

ويلاحظ من تعريفات المالكية للجائحة أنهم جعلوا كل ما لا يستطاع دفعه جائحة كالآفات السماوية، وهناك خلاف بينهم في صنع الآدمي كالجيش والسارق.

تعريف الجائحة عند الشافعية:

قال الإمام الشافعي: (والجائحة من المصائب كلها كانت من السماء أو من الآدميين)[١٧].

فـ(هي الآفة تصيب الثمر من حر مفرط أو صر أو برد أو برد يعظم حجمه فينفض الثمر ويلقيه)[١٨]. وقال النووي: (فإن عرضت جائحة من حر أو برد أو جراد أو حريق أو نحوها قبل التخلية فهي من ضمان البائع)[١٩].

(٨) شرح معاني الآثار - (٤ / ٣٤).

(٩) الدر المختار [٤ /١٩٠].

(١٠) بدائع الصنائع [٥ /٢٣٨].

(١١) شرح الزرقاني [٣ /٣٤٠].

(١٢) شرح حدود ابن عرفة [٢ /٣٩٢].

(١٣) الفواكه الدواني [٢ /٢١٢]، وينظر: الشرح الكبير للدردير [٣ /١٨٥].

(١٤) الذخيرة [٥ /٣١٢].

(١٥) البهجة في شرح التحفة [٢ /٥٣].

(١٦) منح الجليل [٥ /٣٠٩].

(١٧) الأم [٣ /٥٩].

(١٨) الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي [ص ٢٠٤].

وعرفها آخرون بأنها: (العاهة والآفة كالريح والشمس).[٢٠]

فالجائحة إذا هي المصيبة تحل بالرجل في ماله فتجتاحه كله حتى لا يبقى له شيء فإذا كان للرجل زرع أو ثمر نخل أو كرم فأصابتها عاهة أذهبتها فهي جائحة، أو ينقطع عنها الماء فيتعذر سقيها فتفسد أو يصيبها حر مفرط أو صر مفسد فيهلكها كل ذلك من الجوائح.[٢١]

تعريف الجائحة عند الحنابلة:

عرفها ابن قدامة بأنها (كل آفة لا صنع لآدمي فيها كالريح والحر والبرد والعطش)[٢٢].

وضابطها أن لا يكون فيها صنع لآدمي كالريح والمطر والثلج والبرد والجليد والصاعقة والحر والعطش ونحوها وكذا الجراد.[٢٣]

أما ابن تيمية فقد فصل في المسألة وتوسع فيه بقوله: (فالجائحة هي الآفات السماوية التي لا يمكن معها تضمين أحد: مثل الريح والبرد والحر والمطر والجليد والصاعقة ونحو ذلك كما لو تلف بها غير هذا المبيع) ثم قال(وإن أتلفها من الآدميين من لا يمكن ضمانه كالجيوش التي تنهبها واللصوص الذين يخربونها: فخرجوا فيه وجهين: أحدهما: ليست جائحة لأنها من فعل آدمي. والثاني: وهو قياس أصول المذهب أنها جائحة...).[٢٤]

وبعد عرض تعريفات المذاهب للجائحة نرى أنهم متفقون في شمول الجائحة للآفات السماوية، بل وأن الجمهور من العلماء يقتصرون في تعريف الجائحة على الآفات السماوية، وبعضهم يدخل صنع الآدمي في الجائحة كالجيش والسرقة مع اختلاف بينهم فيهما.

وأوسعهم في التعريف **ابن تيمية** الذي قال بأن الجائحة هي كل ما لا يمكن معه تضمين أحد، سواء كان من فعل الآدمي أم من غير فعله.

---

(١٩) روضة الطالبين [٣ /٥٦٢].

(٢٠) حاشية الجمل على شرح المنهج [٢٠٦/٣]، وحاشية البجيرمي [٣٠٨/٢].

(٢١) الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي [ص ٢٩٥].

(٢٢) الشرح الكبير لابن قدامة [١٢ /١٩٧].

(٢٣) الإنصاف [٥ /٦١]

(٢٤) مجموع الفتاوى [٣٠ /٢٧٨].

المبحث الثاني

حكم وضع الجائحة

قبل الحديث عن حكم وضع الجائحة، يجدر بنا توضيح معنى الوضع:

الوَضْعُ ضدّ الرفع وضَعَه يَضَعُه وَضْعاً ومَوْضُوعاً، ووَضَعَ عنه الدَّيْنَ والدمَ وجميع أنواعِ الجنايةِ يَضَعُه وَضْعاً أَسْقَطه عنه ودَيْنٌ وضِيعٌ مَوْضُوع، وفي الحديث «من أَنْظرَ مُعْسِراً أو وَضَعَ له»[٢٥] أي حَطَّ عنه من أَصْلِ الدَّيْنِ شيئاً.[٢٦]

ومعنى وضع الجوائح أنّ الثمرة إذا تلفت أو بعضها قبل الجذاذ كان ذلك من ضمان البائع، فيرجع المشتري عليه بالثمن أو ببعضه حسب التالف.[٢٧]

وهي تعني أنّ الثمار التي على رؤوس الشجر إذا باعها المالك وأصابتها جائحة أن يكون تلفها من مال البائع وأنه لا يستحق على المشتري في ذلك شيئا.[٢٨]

وهناك من فسرها بمعنى آخر وهو وضع صدقات ذات الجوائح، فإن ما أصيب من الثمار بآفة سماوية لا يؤخذ منه صدقة فيما بقي.[٢٩]

اختلف الفقهاء في حكم وضع الجائحة على قولين:

القول الأول: عدم وجوب وضع الجائحة عن المشتري فهي ضمانه. وهذا هو قول الحنفية والشافعي في قوله الجديد والظاهرية والزيدية والثوري والليث والكوفيين[٣٠]..

فقال الحنفية: (إذا هلك كله بعد القبض فإن هلك بآفة سماوية أو بفعل المبيع أو بفعل المشتري لا ينفسخ البيع والهلاك على المشتري وعليه الثمن لأن البيع تقرر بقبض المبيع فتقرر الثمن وكذلك إن هلك بفعل أجنبي)[٣١]

قال النووي: «ولو عرض مهلك بعدها كبرد فالجديد أنه من ضمان المشتري».[٣٢]

ويقصد بقوله: (بعدها) أي بعد التخلية من الآفات السماوية كبرد أو حر أو جراد أو حريق، لأن التخلية كافية في جواز التصرف فكانت كافية في جواز نقل الضمان قياسا على العقار.[٣٣]

قال الشافعي رحمه الله تعالى: (ولا يرجع من اشترى الثمرة وسلمت إليه بالجائحة على البائع).[٣٤]

وقال ابن حزم: (وكل بيع صح وتم فهلك المبيع إثر تمام البيع فمصيبته من المبتاع، ولا رجوع له على البائع).[٣٥]

(٢٥) مسند أحمد، مسند عبدالله بن عباس، (٥/ ١٤٩)، رقم(٣٠١٥).

(٢٦) لسان العرب [٨ /٣٩٦].

(٢٧) شرح الزركشي [٢ /٥٠].

(٢٨) سبل السلام [٣ /٧٤].

(٢٩) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير [١١٣/١]، و المغرب في ترتيب المعرب [١ /١٦٧].

(٣٠) فتح الباري [٤ /٣٩٩]. و شرح النووي على مسلم [١٠ /٢١٦]، وبداية المجتهد [١٨٦/٢].

(٣١) بدائع الصنائع [٥ /٢٣٩].

(٣٢) منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه (ص: ١٠٧).

(٣٣) ينظر: مغني المحتاج [٢ /٩٢].

(٣٤) الحاوي الكبير [٥ /٤٢٩].

(٣٥) المحلى [٨ /٣٧٩].

وقال الشوكاني: (فالحاصل أنا نمنع أولا كونه يتلف من مال البائع بعد التفرق من مجلس العقد مسندين هذا المنع إلي الدليل الناطق بأنه وجب البيع بالتفرق ثم نمنع ثانيا كون القبض شرطا فلا عذر للقائل بأنه يتلف من مال البائع أخذا من الدليل المنتهض لما منعناه).[٣٦]

وقال البغوي: (والأمر بوضع الجوائح عند أكثر الفقهاء أمر ندب واستحباب من طريق المعروف، وهو أنّ من باع ثمرة على الشجر، وسلم إلى المشتري بالتخلية، ثم هلكت بآفة يستحب للبائع أن يضعها عن المشتري، ولا يجب).[٣٧]

أدلتهم:

١- ما روي أنّ رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تزهي. فقيل له وما تزهي؟ قال حتى تحمر. فقال رسول الله ﷺ: (أَرَأَيْتَ إِذَا مَنَعَ اللَّهُ الثَّمَرَةَ، بِمَ يَأْخُذُ أَحَدُكُمْ مَالَ أَخِيهِ)[٣٨].

وجه الدلالة مِن الحديث هو أنه لو كانت الجائحة مضمونة على البائع لما استضر المشتري بالجائحة قبل بدو الصلاح، ولما كان لنهيه عنه حفظ لمال المشتري وجها: لأنه محفوظ إن تلف في الحالين بالرجوع على البائع، فلما نهى عن البيع في الحال التي يخاف من الجائحة فيها: لأن لا يأخذ مال المشتري بغير حق، علم أنّ الجائحة لا تكون مضمونة على البائع، وأنها مضمونة فيما صح بيعه على المشتري.[٣٩]

(ويدل على ذلك أيضا أنه لو كان الأمر بوضع الجائحة للوجوب مطلقا لم يكن لنهي رسول اللهﷺ عن بيع الثمار قبل بدو الصلاح معنى، لأن علته هو حفظ مال المسلم عن التلف، كما يدل عليه قوله: أرأيت.. وبعد قانون وضع الجائحة لا يبقى هذا المعنى، فلا معنى للنهي)[٤٠].

٢- ما روي أنه « جَاءَتِ امْرَأَةٌ إِلَى رَسُولِ اللهِﷺ، فَقَالَتْ: بِأَبِي وَأُمِّي، ابْتَعْتُ أَنَا وَابْنِي مِنْ فُلَانٍ ثَمَرَةَ أَرْضِهِ، فَأَتَيْنَاهُ نَسْتَوْضِعُهُ، وَاللهِ مَا أَصَبْنَا مِنْ ثَمَرِهِ شَيْئًا، إِلَّا شَيْئًا أَكَلْنَا فِي بُطُونِنَا، أَوْ نُطْعِمُهُ مِسْكِينًا رَجَاءَ الْبَرَكَةِ، فَحَلَفَ أَنْ لَا يَفْعَلَ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِﷺ: " تَأَلَّى[٤١] أَنْ لَا يَفْعَلَ خَيْرًا، تَأَلَّى أَنْ لَا يَفْعَلَ خَيْرًا، تَأَلَّى أَنْ لَا يَفْعَلَ خَيْرًا "، فَبَلَغَ ذَلِكَ الرَّجُلَ، فَأَتَى النَّبِيَّﷺ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنْ شِئْتَ الثَّمَرَ كُلَّهُ، وَإِنْ شِئْتَ مَا وَضَعُوا ، فَوَضَعَ عَنْهُمْ مَا وَضَعُوا».[٤٢]

وجه الدَّلَالَةِ مِنْ الحديث من وجهين:

أحدهما: أنّ النبي ﷺ أخرج الحط عن المشتري مخرج الخير والفضل، لا مخرج الوجوب والحتم.

والثاني: أنه لم يجبر البائع على الحط عن المشتري حتى بلغ البائع ذلك فتطوع بحطه عنه، ولو كان واجبا لأجبره عليه.[٤٣]

---

(٣٦) السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار [٥٣٧].

(٣٧) شرح السنة [٨ /٩٩].

(٣٨) صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب إذا باع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ثم أصابته عاهة فهو من البائع، [٧٦٦/٢]، رقم الحديث(٢٠٨٦). وصحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح، [٥ /٢٩]، رقم الحديث(٤٠٦١).

(٣٩) الحاوي الكبير [٥ /٤٣١].

(٤٠) إعلاء السنن [٥٨٦٢/١٢].

(٤١) تألى: هوَ مِنَ الأليَّة: اليَمين [ينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر (١/ ٦٢)].

(٤٢) مسند أحمد بن حنبل [٦ /١٠٥]، رقم الحديث (٢٤٧٨٦)، وقال: شعيب الأرنؤوط: إسناده حسن.

(٤٣) الحاوي الكبير [٥ /٤٣١].

٣- وما روي أنه أُصيبَ رَجُلٌ في عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي ثِمَارٍ ابْتَاعَهَا فَكَثُرَ دَيْنُهُ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِﷺ: « تَصَدَّقُوا عَلَيْهِ ». فَتَصَدَّقَ النَّاسُ عَلَيْهِ فَلَمْ يَبْلُغْ ذَلِكَ وَفَاءَ دَيْنِهِ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ لِغُرَمَائِهِ « خُذُوا مَا وَجَدْتُمْ وَلَيْسَ لَكُمْ إِلاَّ ذَلِكَ »(٤٤).

فلو أنّ الجوائح مضمونة على المشتري لما كان بحاجة إلى الصدقة، وجعل لغرمائه ما وجدوه، ولكان يجعلها مضمونة على بائعها ويضعها على المشتري.(٤٥)

فلما لم يبطل دين الغرماء بذهاب الثمار وفيهم باعتها ولم يؤخذ الثمن منهم دل على أنّ الأمر بوضع الجوائح ليس على عمومه.(٤٦)

٤- ومما يدل على ذلك أيضا أنّ الثمرة تصير مقبوضة على رؤوس نخلها بالتمكين والتخلية، بدليل أنّ للمشتري بيعها بعد التمكين منها، ولو لم تكن مقبوضة لم يجز، وتلف بعد القبض كان من ضمان المشتري دون البائع.

ثم من الدليل على ذلك: أنّ كل ما كان مضمونا على المشتري فيما دون الثلث، كان مضمونا عليه فيما زاد على الثلث قياسا على غير الثمار.(٤٧)

الأمر بوضع الجوائح هو أمر ندب بعد القبض، وأمر وجوب قبله، (والدليل عليه أنه قبل القبض يكون المبيع في ضمان البائع، ويوجب هلاكه انفساخ البيع، فلا يحل للبائع أخذ الثمن لا محالة. وأما بعد القبض فتخرج من ضمان البائع إلى ضمان المشتري، وهلاكه في ضمانه لا يوجب سقوط الثمن، كما في غير الثمر من المبيعات).(٤٨)

القول الثاني: وجوب وضع الجوائح، وأن البائع هو الضامن لما هلك بسبب الجائحة. وهو قول مالك والشافعي في القديم وأحمد، لكن مالكاً قيده بما كان أكثر من الثلث..

وروي عن الامام مالك قوله في المقاثي(٤٩) أنه فيها جائحة إذا أصابت الثلث فصاعدا، وأنه يوضع عن المشتري ما أصابه من الجائحة.(٥٠)

وكان الشافعي في القديم يذهب إلى أنها من ضمان بائعها وأن البيع باطل.(٥١)

والراجح عند الحنابلة أنّ ما يتلف بجائحة السماء يرجع على البائع، وسواء عندهم إذا كان التالف قدر الثلث أو أكثر أو أقل، لكنهم يتسامحون في الشيء اليسير الذي لا ينضبط.(٥٢)

ووضع المالكية شروطا لوضع الجائحة، وهي أربعة:

أولا: أن تكون الثمرة من بيع أو عارية، أما المهر أو الهبة أو الصدقة فلا توضع عنها الجائحة.

ثانياً: أن تكون ما زالت باقية على الشجر.

---

(٤٤) صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب اسْتِحْبَابِ الْوَضْعِ مِنَ الدَّيْنِ، [٥ /٢٩]، رقم الحديث(٤٠٦٤).

(٤٥) الحاوي الكبير [٥ /٤٣٢].

(٤٦) فتح الباري [٤ /٣٩٩]، وشرح النووي على مسلم [١٠ /٢١٦].

(٤٧) الحاوي الكبير [٥ /٤٣٢].

(٤٨) إعلاء السنن [١٢/ ٥٨٦٢].

(٤٩) المقثأة والمقثؤة موضع القثاء وهو الخيار. ينظر [الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (١/ ٦٤)].

(٥٠) ينظر: المدونة الكبرى[١٢ /٢٥].

(٥١) الحاوى الكبير [٥ /٤٢٩].

(٥٢) ينظر: الإنصاف [٥ /٥٩]. المغني [٤ /٢٣٣].

ثالثاً: أن تكون الثمرة قد اشتريت منعزلة عن الشجرة، أو مع الشجرة لكن قبلها، أو معاً، أما إذا اشترى الشجرة قبل الثمرة فلا توضع.

رابعاً: أن تكون الذاهب من الثمر أكثر من الثلث. [٥٣]

الأدلة:

١- ما روي « أنَّ النَّبيَّ ﷺ أمَرَ بوَضْعِ الْجَوَائِحِ » [٥٤].

٢- ما روي أنّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قال: « لَوْ بِعْتَ مِنْ أَخِيكَ ثَمَرًا فَأَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ فَلاَ يَحِلُّ لَكَ أَنْ تَأْخُذَ مِنْهُ شَيْئًا، بِمَ تَأْخُذُ مَالَ أَخِيكَ بِغَيْرِ حَقّ » [٥٥].

٣- ما روي « أنّ النبي ﷺ نهى عن بيع ثمر التمر حتى يزهو. فقلنا لأنس ما زهوها ؟ قال تحمر وتصفر أرأيت إن منع الله الثمرة بم تستحل مال أخيك » [٥٦].

مناقشة الأدلة:

مناقشة أدلة القول الأول:

١- نوقش الدليل الأول لأصحاب القول الأول بأنه حجة عليهم لا لهم، لأنه جعل المال لأخيه دونه بسبب الجائحة ثم إنه معارض بحديث: « لو بعت من أخيك تمراً ثم أصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئاً إنما تأخذ مال أخيك بغير حق » [٥٧] [٥٨].

٢- ونوقش حديث « تألّى أن لا يفعل خيرا » بأنه لا حجة لهم فيه فإن فعل الواجب خير فإذا تألّى أن لا تفعل الواجب فقد تألّى ألا يفعل خيرا، فأما الإجبار فلا يفعله النبي ﷺ بمجرد قول المدعي من غير إقرار من البائع ولا حضور. [٥٩]

٣- ونوقش الاستدلال بحديث (خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك) أنها حكاية عن فعل وقضية في عين وفيها احتمالات منها: يحتمل أن يكون الثمار أصيبت بعدما استجدت، أو أصيب منها ما دون الثلث، أو غير ذلك مما لا يجوز له الرجوع على البائع، أو أنّ التلف كان بتفريط المشتري، أو أنه لم يطلب الفسخ ولم يطلب أن يوضع عنه الجائحة، أو أن يكون البائع لم يوجد أو لم يكن له ماله، أو أنه قبل النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها، ولم يتعرض اللفظ لشيء من ذلك فسقط الاستدلال. [٦٠]

---

(٥٣) الفواكه الدواني [٢ /٢١٢].

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

(٥٥) صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح، [٥ /٢٩]، رقم الحديث(٤٠٥٨).

(٥٦) صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب بيع المخاضرة، [٢ /٧٦٨]، رقم الحديث(٢٠٩٤). و صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح، [٥ /٢٩]، رقم الحديث(٤٠٦٠).

(٥٧) سبق تخريجه.

(٥٨) الذخيرة [٥ /٢١٤].

(٥٩) المغني [٤ /٢٣٣].

(٦٠) شرح النووي على مسلم [١٠ /٢١٧]، والذخيرة [٥ /٢١٤].

مناقشة أدلة القول الثاني:

١- يرد على الاستدلال بحديث الأمر بوضع الجوائح من عدة وجوه:

أحدها: أنه حديث معلول لا يصح الاحتجاج به: لأن سفيان وهنه: لأنه قال قد كان بعد نهيه عن بيع السنين، وقبل أمره بوضع الجوائح كلاما لم أحفظه، فيجوز أن يكون فيما لم يحفظه ما يدل على مراده بوضع الجوائح، وبصرف حكمه عن ظاهره، والله أعلم.

والجواب الثاني: أنه محمول على وضع الجوائح في بيع السنين المقترن به وما في معناه من بيوع الثمار الفاسدة.

والجواب الثالث: أنّ أمره بوضع الجوائح محمول على وضعها عن البائع دون المشتري: لأنه يحتمل الأمرين، وليس أحدهما أولى من الآخر.(٦١)

٢- وأجيب عن حديث «بم تأخذ مال أخيك بغير حق» من وجهين:

أحدهما: أنه محمول على ما قبل التسليم.

والثاني: أنه محمول على الندب والإرشاد.(٦٢)

الترجيح:

والذي يظهر لي أنّ القول الثاني القائل بوجوب وضع الجوائح هو الراجح.

ويستدل له من القرآن الكريم بقوله تعالى:(وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ) **[البقرة:١٨٨]**

وقوله تعالى:(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا) **[النساء:٢٩]**

ووجه الدلالة من الآيتين أنّ الله حرم على المسلم أن يأكل مال أخيه بالباطل وبغير وجه حق، ومن أخذ مال أخيه بعد أنْ أتلفته الجائحة فقد أخذ مال أخيه بغير حق.(٦٣)

وبالقياس استدل ابن القيم بقوله:

(أن وضع الجوائح لا يخالف شيئا من الأصول الصحيحة بل هو مقتضى أصول الشريعة ونحن بحمد الله نبين هذا بمقامين أما الأول فحديث وضع الجوائح لا يخالف كتابا ولا سنة ولا إجماعا وهو أصل بنفسه فيجب قبوله) و(أن وضع الجوائح كما هو موافق للسنة الصحيحة الصريحة فهو 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 شيئا فشيئا فهو كقبض المنافع في الإجارة وتسليم الشجرة إليه كتسليم العين المؤجرة من الأرض والعقار والحيوان وعلق البائع 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 منها قبل تمكنه من قبضها القبض المعتاد).(٦٤)

---

(٦١) الحاوي الكبير [٥ /٤٣٣].

(٦٢) المصدر نفسه: [٥ /٤٣٤].

(٦٣) نيل الأوطار [٥/٢٧٦].

(٦٤) إعلام الموقعين [٢ /٣٥٧].

وكذلك بالاعتماد على قاعدة (الضرر يزال)[٦٥] والتي تفيد وجوب منع وقوع الضرر وإزالته بعد وقوعه، فالضرر منفي شرعاً، ولا يحل لمسلم أن يضر أخاه المسلم بقول أو فعل أو أي شيء بغير حق شرعي، فالقاعدة تفيد منع وقوع الفعل الضار، وترتيب نتائجه في التعويض المالي والعقوبة.

والمشتري في مسألة الجوائح وقع عليه الضرر، فلا بد أن يزال عنه من جراء التلف على ثماره تحقيقا لهذه القاعدة.

المبحث الثالث

الخلاف في جائحة الجيش والسرقة

أولاً/ كلامهم في جائحة الجيش:

اختلفت المذاهب في الجيش، هل يدخل ضمن الجوائح أم لا؟

القول الأول: أنّ الجيش يعتبر سبباً لوضع الجائحة، وهو قول مالك، وقول للشافعية، ووجه عند الحنابلة.

(وقال مالك في الجيش يمرون بالنخل فيأخذون ثمرته، قال:هو جائحة من الجوائح).[٦٦]

وقال الإمام الشافعي: (والْجَائِحةُ من الْمَصائِبِ كُلّهَا كانت من السَّمَاءِ أو من الْآدَمِيّين)[٦٧].

وعند الحنابلة:(إنما الجوائح في النخل بأمر سماوي وفي نهب عسكر وإحراق لص ونحوه وجه).[٦٨]

دليل القول الأول:

١- قياس الجيش على الآفات السماوية، بجامع عدم القدرة على دفع هذه المصيبة في كل، فكما أنّ الآفات السماوية كالريح والبرد والمطر ونحوها من الأمور الغالبة لا يستطيع أحد على دفعها، أو الاحتراز منها، فكذلك الجيش يعتبر أمراً غالباً، لا يستطيع أحد على دفعه، أو الاحتراز منه، فإن الجيش إذا هاجم قوماً أحدث ذلك إتلافا عظيما للأموال، وألحق ضرراً بالغاً بالشجر والزرع والحيوان.

وفي ذلك يقول ابن تيمية: (ولهذا لو كان المتلف جيوش الكفار أو أهل الحرب كان ذلك كالآفة السماوية).[٦٩]

٢- إنّ المعيار هنا هو إمكان الضمان، فما يمكن تضمينه لا يعتبر جائحة، لأنه يمكن الرجوع ببدله، ولإمكان الحفظ والتغريم، أما ما لا يمكن تضمينه ومنه الجيش، فيعتبر جائحة لأنه لا يمكن الرجوع ببدله. وقد صرح ابن تيمية بذلك، حيث يذكر أنّ المأخذ هو إمكان الضمان، وأن الجيوش وإن فعلوا ما فعلوا ظلماً ولم يمكن تضمينهم، فهم بمنزلة البرد في المعنى.[٧٠]

---

(٦٥) الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤١).

(٦٦) المدونة الكبرى [٣٨/١٢].

(٦٧) الأم [٣ /٥٩].

(٦٨) المبدع شرح المقنع [٤ /٦٢]، وينظر: مطالب أولي النهى [٣ /٢٠٤].

(٦٩) مجموع الفتاوى [٣٠ /٢٧٨].

(٧٠) مجموع الفتاوى [٣٠ /٢٧٨].

٣- واشترطت المالكية في كون الجيش جائحة أن لا يعرف منه أحد أو عرف منه أحد وكان لا تناله الأحكام أو كان معسرا ولا يرجي يساره عن قرب أما لو عرف منه أحد وكانت تناله الأحكام وهو موسر أو يرجي يساره عن قرب فلا يكون ما أخذه الجيش جائحة توضع بل يضمن جميعه ذلك المعروف كما هو ظاهر المدونة.[٧١]

القول الثاني:

إنّ الجيش لا يعتبر سببا لوضع الجائحة وهو قول بعض المالكية وقول للشافعية ووجه عند الحنابلة.

فذهب مطرف وابن الماجشون من المالكية إلى أنّ الجيش ليس بجائحة.[٧٢]

وقال الشافعي في الأم: (وجماع الجوائح كل ما أذهب الثمرة أو بعضها بغير جناية آدمي).[٧٣]

وعند الحنابلة وجه: قال ابن تيمية: (وإن أتلفها من الآدميين من لا يمكن ضمانه كالجيوش التي تنهبها واللصوص الذين يخربونها: فخرجوا فيه وجهين:

أحدهما: ليست جائحة لأنها من فعل آدمي...)[٧٤]

دليل هذا القول:

١- أن الجيش ليس من الأمور السماوية التي لا يستطاع دفعها أو الاحتراس منها، بل هو من فعل الآدمي، وفعل الآدمي يمكن تضمينه حيث يتبع بالغرم، بخلاف الأمور السماوية.[٧٥]

وأن ما يتلفه الآدمي عن طريق الجيش لا يكون جائحة يضمنها البائع، بل هي من مال المشتري والعلة هي أنه يمكن أن يتبع الآدمي بالغرم.[٧٦]

٢- ما روي أن رسول اللهﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تزهي. فقيل له وما تزهي؟ قال حتى تحمر. فقال رسول الله ﷺ: (أَرَأَيْتَ إِذَا مَنَعَ اللَّهُ الثَّمَرَةَ، بِمَ يَأْخُذُ أَحَدُكُمْ مَالَ أَخِيهِ)[٧٧].

وجه الدلالة: أن النبيﷺ ذكر المنع، والمنع لا يكون إلا من الله تعالى، وهذا يكون بما تحدثه الآفات السماوية من آفات تمنع تمام صلاح الثمر، فلا يدخل في ذلك ما يتم نهبه من قبل الجيش بعد تمام صلاح الثمر، فالمنع يكون من الله تعالى، ولا يكون من الجيش.

فظاهر الحديث يفيد أن الجائحة لا تكون إلا من الآفات السماوية التي هي من فعل الله تعالى، بخلاف الجيش الذي هو من فعل الآدمي.[٧٨]

الترجيح:

---

(٧١) ينظر: حاشية الدسوقي [٣ /١٨٥].

(٧٢) البيان والتحصيل [١٢ /١٨٠].

(٧٣) الأم [٣ /٥٨].

(٧٤) مجموع الفتاوى [٣٠ /٢٧٨].

(٧٥) المصدر نفسه:[٣٠ /٢٧٨].

(٧٦) المبدع شرح المقنع [٤ /٦٤].

(٧٧) صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب إذا باع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ثم أصابته عاهة فهو من البائع، [٧٦٦/٢]، رقم الحديث(٢٠٨٦). وصحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح، [٥ /٢٩]، رقم الحديث(٤٠٦١)..

(٧٨) نيل الأوطار [٢٨١/٥].

يترجح في هذه المسألة القول الأول القائل باعتبار وضع الجائحة بالجيش وذلك لما يلي:

١- أن قياسهم على الآفات السماوية قياس صحيح، إذ أن العلة مشتركة في كلٍ، وهي عدم القدرة على دفع هذه المصيبة كما لا يمكن تضمين ما أتلفه الجيش ولذلك ورد في الاختيارات الفقهية: (أو جيش لا يمكن تضمينه)[٧٩].

وقد صرح كثير من العلماء بأن من الجائحة الجيش الكبير، ووصفه ابن عبد البر بما يوحي بأنه كثير مهلك لا يمكن تضمينه فقال: (والجائحة ما كان من نار وريح صرير وثلج ومطر وعفن وجراد ومعرة جيوش[٨٠] كل هذا جائحة).[٨١]

وما سبق واضح بين، إذ أن الجيوش الغالبة المعادية لبلد ما إذا داهمت وهاجمت فإنه يستحيل في الغالب تضمينها لأنها غير خاضعة لسلطات هذا البلد ولا سبيل له عليها.

٢- إن استدلال أصحاب القول الثاني بحديث: (أرأيت إذا منع الله الثمرة) وأن المنع لا يكون إلا من الله تعالى، يرد عليه بأن يقال: صحيح أن الذي يمنع الثمرة هو الله تعالى، وهذا لا يستلزم عدم وجود مانع يمنع الثمرة مما يحدثه الآدمي فإن ما يحدثه الآدمي كالجيش إنما هو من فعل الله تعالى، إذ المانع الحقيقي هو الله تعالى.

وهكذا يتضح أن الجيش هنا يعتبر جائحة، ولا يمكن تضمينه بحال، وهذا الحكم يشمل الجيش بأكمله، والله أعلم.

ثانياً/ كلامهم في جائحة السرقة:

واختلفوا أيضاً في السرقة.. هل تعتبر من الجوائح أم لا؟

القول الأول: أن السرقة تعتبر سبباً لوضع الجائحة، وهو قول ابن القاسم وبعض المالكية، وقول للشافعية ووجه عند الحنابلة.

قال ابن القاسم: (ولو أن سارقا سرقها كانت جائحة أيضا في رأيي).[٨٢]

(وسارق لم يعرف وهذا لابن القاسم خلاف وقيد القابسي كون السارق مجهولا فإن عرف اتبعه المبتاع بعوض ما سرق وإن كان معدما ولا يوضع عنه شيء من الثمن).[٨٣]

وقال ابن يونس: (قول ابن القاسم أصوب لأنه فعل مخلوق لا يقدر على دفعه كالجراد).[٨٤]

وكذلك هو وجه للشافعية: فـ(لو ضاعت الثمار بغصب أو سرقة فوجهان (أحدهما) انها من ضمان البائع أيضا بناء على ان التسليم لا يتم الا بالتخلية..)[٨٥].

وكذلك الحنابلة: (إن كان تلفه بعسكر أو لصوص فحكمه حكم الجائحة).[٨٦]

---

(٧٩) الاختيارات الفقهية [ص ٤٧٥].

(٨٠) معرة الجيش: أن ينزلوا بقوم فيأكلوا من زروعهم شيئا بغير علم. [ينظر: لسان العرب (٤/ ٥٥٦)].

(٨١) الكافي في فقه أهل المدينة [٣٣٥].

(٨٢) المدونة الكبرى [٣٨/١٢].

(٨٣) جواهر الاكليل [٦٣/٢].

(٨٤) التاج والإكليل [٤ /٥٠٧].

(٨٥) الشرح الكبير للرافعي [٩ /١٠٥]. وينظر: روضة الطالبين [٣ /٥٦٣]، ومغني المحتاج [٢ /٩٢].

(٨٦) الإنصاف [٥ /٦٢]، وينظر: الشرح الكبير لابن قدامة [١٢ /١٩٧].

أدلتهم:

١- أن السرقة من فعل المخلوق، لا يقدر على دفعه كالجراد، فيكون جائحة، إذ أنه من المقرر أن كل ما لا يقدر على دفعه، ولا يستطاع الاحتراس منه فهو جائحة، لعدم القدرة على الضمان.[٨٧]

٢- أنه لا فرق بين فعل الآدمي وغيره في ذلك، لما بقي على البائع في الثمرة من حق التوفية، فإذا تلفت بفعل سارق، وجب الضمان على البائع، ووضعت الجائحة عن المشتري.[٨٨]

القول الثاني: أن السرقة لا تعتبر سبباً لوضع الجائحة، وهو قول أكثر المالكية والمشهور عندهم، وهو قول الشافعي في الجديد، ومذهب الحنابلة.

قال ابن نافع: (ليس السارق جائحة).[٨٩] و(لا يكون السارق جائحة لأنه يستطاع دفعه لو علم به).[٩٠]

وقال الشافعي: (وما لم يستوف حتى يسرق أو تصيبه آفة فهو من مال البائع).[٩١]

ولم يعتبر الحنابلة السرقة جائحة وقالوا بأن ما يسرق يكون من مال المشتري لأنه يمكنه أن يتبع الآدمي بالغرم.[٩٢]

أدلتهم:

١- أن السارق يمكن التحصن منه، ويقدر على التحفظ والتخلص منه، وهو مما يستطاع دفعه لو علم به، وما يستطاع دفعه لا يكون جائحة، لأن المشتري حينئذ مفرط في حفظ الثمرة، ومضيع لها فكان ذلك منه.

فالسارق لا يعد جائحة إن أتلف مال المشتري، لأن المشتري يمكن أن يتبعه بالغرم ويرجع ببدله.

وابن القيم يذكر أن سرقة اللصوص جائحة خاصة يمكن الاحتراز منها، ومثل هذا لا يكون جائحة تسقط الثمن عن المشتري، بخلاف نهب الجيوش والتلف بآفة سماوية، فهو يرى أن الجائحة العامة كنهب الجيش، الآفات السماوية هي التي تسقط الثمن عن المشتري، وهذا من شروط الجائحة، وهو أن تكون الجائحة عامة لا خاصة.[٩٣]

٢- أن الثمرة في يد المشتري وقد سلمها إليه البائع بالوجه الذي يمكنه من التسليم، فليس على البائع حفظها للمشتري ولا ضمان عليه فيها إلا ما كان في جهة الأصل لاستحقاقه عليه كالسقي إلى اكتمال نضجها ولو كان يضمنها بالسارق والعطش لكان عليه حفظها وذلك لا يقوله أحد.[٩٤]

الترجيح:

القول الراجح في هذه المسألة هو القول القائل بعدم اعتبار السرقة جائحة، وذلك لما يلي:

---

(٨٧) البيان والتحصيل [١٢ /١٧٩].

(٨٨) المنتقى للباجي[١٧٣/٦].

(٨٩) التاج والإكليل [٤ /٥٠٧].

(٩٠) كفاية الطالب [٢ /٢٨١].

(٩١) الأم [٣ /٥٨].

(٩٢) المبدع شرح المقنع [٤ /٦٤].

(٩٣) إعلام الموقعين [٢ /٣٥٨].

(٩٤) المنتقى للباجي[١٧٣/٦].

١- أن القاعدة العامة في الجوائح هي أن كل ما لا يستطاع دفعه ولا يمكن الاحتراس منه فهو جائحة، وما لا يستطاع دفعه، ويمكن الاحتراس منه فليس بجائحة، وعلى هذا لا يكون السارق جائحة، لأنه يمكن الاحتراس منه، ويستطاع دفعه بالحراسة، والتحفظ منه بالحرز المناسب، وهو أمر مستطاع ومقدور عليه.[٩٥]

٢-أن المأخذ هو إمكان الضمان، فما أمكن تضمينه لا يعد جائحة، حيث يرجع بالبدل أو القيمة، فهو ضامن ومتبوع بالغرم.

والسارق يمكن تضمينه حتى ولو كان معدماً، فيكون ذلك في ذمته، وإن كان غير معدم فكذلك، لأن الغالب انكشاف أمره، أو القبض عليه ولو بعد فترة من الزمن، والله أعلم.

الخاتمة

بعد دراسة الموضوع وعرض الآراء مع أدلتها ومناقشتها، توصلت إلى النتائج الآتية:

أولا: إن الفقهاء متفقون على دخول الآفات السماوية في مفهوم الجائحة، وأن جمهورهم يقتصر في مفهوم الجائحة على الآفات السماوية، والبعض الآخر يدخل الآفات البشرية ضمن الجائحة. وكان هناك من يجعل مفهوم الجائحة واسعا بحيث يدخل فيه كل ما لا يمكن معه تضمين أحد، وهذا موافق لقواعد الشريعة.

ثانياً: إن الشريعة الإسلامية اهتمت اهتماما بالغا بمصالح الناس ورعاية أمورهم والحيلولة دون إيصال الأذى والضرر بهم، فبالإضافة إلى جميع القواعد المقررة في هذا المعنى كحديث (لا ضرر ولا ضرار) [٩٦] وقاعدة(الضرر يزال) و(الضرر لا يزال بالضرر)[٩٧] وقاعدة (تحمل الضرر الأخف أو الأخص لدفع الضرر الأشد أو الأعم)[٩٨] وغيرها، جاءت الشريعة الغراء بإبعاد الضرر من المشتري في حال تعرض السلعة لقوة خارجية لا يمكن الاحتراس منها.

ثالثاً: هناك خلاف بين العلماء حول دخول الجيش والسرقة في الجوائح، لكننا بعد مقارنة آرائهم وصلنا إلى نتيجة أن الجيش يدخل ضمن الجوائح على الراجح من رأي العلماء، وذلك لأنه لا يمكن الاحتراس منه، أما السرقة فإن الراجح من قول العلماء هو عدم دخول السرقة في الجوائح التي أمرت بوضعها، لأنها يمكن الاحتراس منها في حالة عدم معرفة السارق، وكذلك يمكن مطالبة السارق بالقيمة أو المال المسروق إن عرف.

وأخيرا أسأل الله الكريم ورب العرش العظيم أن يغفر زلاتنا ويضاعف من أجر حسناتنا، ويجعل هذا العمل في ميزان أعمالنا الصالحة يوم لا ينفع مال ولا بنون إلا من أتى الله بقلب سليم، إنه ولي ذلك وعلى ما يشاء قدير.

(٩٥) إعلام الموقعين [٢ /٣٥٨]، و البيان والتحصيل [١٢ /١٧٩]، و المنتقى للباجي[١٧٣/٦].

(٩٦) مسند أحمد، مسند عبدالله بن عباس(٥/ ٥٥)، رقم(٢٨٦٥)..

(٩٧) الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤١).

(٩٨) شرح القواعد الفقهية (ص: ١٩٩).

المصادر والمراجع

١. الاختيارات الفقهية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، المحقق: علي بن محمد بن عباس البعلى الدمشقي، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ١٣٩٧هـ/١٩٧٨م.

٢. الأشباه والنظائر، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي (٧٧١هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى ١٤١١هـ- ١٩٩١م.

٣. إعلاء السنن، ظفر أحمد العثماني التهانوي، دار الفكر، بيروت-لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ، ٢٠٠١م.

٤. إعلام الموقعين عن رب العالمين، محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبو عبد الله، تحقيق: طه عبدالرؤوف سعد، دار الجيل - بيروت، ١٩٧٣.

٥. الأم، محمد بن إدريس الشافعي أبو عبد الله، دار المعرفة، بيروت، ١٣٩٣هـ.

٦. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي، دار إحياء التراث العربي، بيروت ـ لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ،

٧. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين الكاساني، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٨٢م.

٨. بداية المجتهد و نهاية المقتصد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، الطبعة الرابعة، ١٣٩٥هـ/١٩٧٥م.

٩. البهجة في شرح التحفة، أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي، تحقيق: محمد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلمية - لبنان / بيروت - الطبعة الأولى، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٨م

١٠. البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، حققه: د محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، الطبعة الثانية، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.

١١. التاج والإكليل لمختصر خليل، محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري أبو عبد الله، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٨هـ.

١٢. الجامع الصحيح المختصر، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، تحقيق: د. مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير، اليمامة – بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م.

١٣. الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم، أبو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، دار الجيل بيروت + دار الأفاق الجديدة ـ بيروت.

١٤. جواهر الإكليل شرح مختصر العلامة الشيخ خليل في مذهب الإمام مالك إمام دار التنزيل، للشيخ صالح عبد السميع الآبي الأزهري، المكتبة الثقافية، بيروت،

١٥. حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب (التجريد لنفع العبيد)، سليمان بن عمر بن محمد البجيرمي، المكتبة الإسلامية - ديار بكر - تركيا

١٦. حاشية الجمل على شرح المنهج (لزكريا الأنصاري)، سليمان الجمل، دار النشر: دار الفكر - بيروت.

١٧. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد عرفه الدسوقي، تحقيق محمد عليش، دار الفكر، بيروت.

١٨. الحاوي الكبير، العلامة أبو الحسن الماوردى، دار الفكر ـ بيروت.

١٩. الدر المختار شرح تنوير الابصار في الفروع لعلاء الدين محمد بن علي بن محمد بن عبدالرحيم الحصكفي، دار الفكر، بيروت، ١٣٨٦هـ.

٢٠. الذخيرة، شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق: محمد حجي، دار الغرب، بيروت، ١٩٩٤م.

٢١. روضة الطالبين وعمدة المفتين، النووي، المكتب الإسلامي-بيروت، ١٤٠٥هـ.

٢٢. الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي، محمد بن أحمد بن الأزهر الأزهري الهروي أبو منصور، تحقيق: د. محمد جبر الألفي، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت، الطبعة الأولى، ١٣٩٩هـ.

٢٣. سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام للإمام محمد بن اسماعيل الصنعاني، تحقيق: خليل مأمون شيحا، دار المعرفة، بيروت-لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ، ١٩٩٥م.

٢٤. سنن ابن ماجه، محمد بن يزيد أبو عبدالله القزويني، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار الفكر – بيروت.

٢٥. السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، محمد بن علي بن محمد الشوكاني، دار ابن حزم، الطبعة الأولى.

٢٦. شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني، دار الكتب العلمية-بيروت، ١٤١١هـ.

٢٧. شرح الزركشي على مختصر الخرقي، شمس الدين أبي عبد الله محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي، تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، لبنان/ بيروت، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م.

٢٨. شرح السنة، الحسين بن مسعود البغوي، تحقيق: شعيب الأرناؤوط - محمد زهير الشاويش، المكتب الإسلامي - دمشق ـ بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م.

٢٩. شرح القواعد الفقهية، أحمد بن الشيخ محمد الزرقا (١٣٥٧هـ)، صححه وعلق عليه: مصطفى أحمد الزرقا، الناشر: دار القلم - دمشق / سوريا، الطبعة: الثانية، ١٤٠٩هـ-١٩٨٩م.

٣٠. الشرح الكبير على المقنع لابن قدامة المقدسي، تحقيق: د.عبدالله بن عبد المحسن التركي، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والاعلان، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م.

٣١. الشرح الكبير لابي البركات سيدى احمد الدردير، طبعة احياء الكتب العربية عيسى البابى الحلبي وشركاء.

٣٢. شرح حدود ابن عرفة الموسوم الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية لأبي عبد الله محمد الأنصاري الرصاع، تحقيق: محمد أبو الأجفان والطاهر المعموري، دار الغرب الإسلامي/ بيروت-لبنان، ط١/ ١٩٩٣

٣٣. شرح معاني الآثار، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي، حققه وقدم له:(محمد زهري النجار - محمد سيد جاد الحق)، راجعه ورقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: د يوسف عبد الرحمن المرعشلي، عالم الكتب، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ، ١٩٩٤م.

٣٤. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، إسماعيل بن حماد الجوهري، تحقيق: أحمد عبدالغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الثانية، ١٣٩٩هـ، ١٩٧٩م.

٣٥. فتح الباري شرح صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، دار المعرفة - بيروت، ١٣٧٩هـ.

٣٦. فتح العزيز شرح الوجيز وهو الشرح الكبير للامام ابي القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعي، دار الفكر

٣٧. الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني للعلامة أحمد بن غنيم النفراوي الأزهري المالكي، تحقيق: عبد الوارث محمد علي، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، الطبعة الأولى/ ١٤١٨هـ ، ١٩٩٧م.

٣٨. الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، لابن عبد البر القرطبي، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، الطبعة الثانية/ ١٤١٣هـ ، ١٩٩٢م.

٣٩. كفاية الطالب الرباني لرسالة أبي زيد القيرواني، أبو الحسن المالكي، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت، ١٤١٢هـ.

٤٠. لسان العرب، محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، دار صادر – بيروت، الطبعة الأولى.

٤١. المبدع شرح المقنع، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، أبو إسحاق، برهان الدين، دار عالم الكتب، الرياض، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٣م.

٤٢. مجموع الفتاوى، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، أنور الباز - عامر الجزار، دار الوفاء، الطبعة الثالثة، ١٤٢٦هـ / ٢٠٠٥م.

٤٣. المحلى، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

٤٤. المدونة الكبرى، مالك بن أنس، دار صادر - بيروت

٤٥. مسند الإمام أحمد بن حنبل، أحمد بن حنبل أبو عبدالله الشيباني، مؤسسة قرطبة – القاهرة.

٤٦. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، المكتبة العلمية - بيروت

٤٧. مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، مصطفى السيوطي الرحيباني، المكتب الإسلامي، دمشق، ١٩٦١م.

٤٨. معجم مقاييس اللغة، أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، المحقق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.

٤٩. المغرب في ترتيب المعرب، لناصر الدين المطرزي، تحقيق: محمود فاخوري وعبد الحميد مختار، مكتبة أسامة بن زيد، حلب-سورية، الطبعة الأولى، ١٣٩٩هـ ، ١٩٧٩م.

٥٠. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، محمد الخطيب الشربيني، دار الفكر، بيروت.

٥١. المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبو محمد، دار الفكر – بيروت،الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ.

٥٢. المفردات في غريب القرآن، أبو القاسم الحسين بن محمد بن الفضل المعروف بالراغب الأصفهاني، تحقيق: محمد سيد كيلاني، دار المعرفة، لبنان.

٥٣. المنتقى شرح موطأ مالك، للقاضي أبي الوليد سليمان الباجي، تحقيق: محمد عبد القادر أحمد عطا، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ ، ١٩٩٩م.

٥٤. منح الجليل شرح على مختصر سيد خليل، محمد عليش، دار الفكر-بيروت، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م.

٥٥. المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، أبو زكريا يحيى بن شرف بن مري النووي، دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة الثانية.

٥٦. النهاية في غريب الحديث والأثر، أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري، تحقيق: طاهر أحمد الزاوى - محمود

محمد الطناحي، المكتبة العلمية - بيروت - ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.

٥٧. نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار، محمد بن علي بن محمد الشوكاني، دار الجيل - بيروت — ١٩٧٣م.

پوختەی توێژینەوە

ئەم توێژینەوەیە بە ناوی (حكم الجائحه فی البیع) واتە: حوکمی زیانی نەخوازراو لە کڕین و فرۆشتندا، بابەتێکی فیقهییە لەو زیان و حاڵەتانە دەکۆڵێتەوە کە بە چاوەڕوان نەکراوی دێنە سەر ئەو کاڵایەی کە کڕیار لە فرۆشیاری کڕیوەو وەری نەگرتووە..

بۆ نموونە: وەکو سوتان یان لافاو یان هەر کارەساتێکی تری بەدەر لەدەسەڵاتی مرۆڤ، کە دەبێتە مایەی لە ناو چوونی ئەو کاڵایەی کە مامەڵەی لەسەر کراوە.

ئایا ئەو لە ناو چوونە کێ لێی بەرپرسە؟ ئەو زیانە کێ دەیبژێرێ؟

زانایانی ڕێرەوە فیقهییەکانی موسڵمانان مشت ومڕی زۆریان لەسەر ئەو بابەتە کردووە، بە جۆرێک کۆدەنگن لەسەر ئەوەی کە کارەساتە ئاسمانییەکان، واتە ئەوانەی کە دەستی مرۆڤی تێدانییە، پێویستە هەمووی لەسەر کڕیار هەژمار نەکرێت بەڵکو پارەکەی بۆ بگەڕێنرێتەوە یان لە نێوانیان دا ڕێککەوتنێك ئەنجام بدرێت.

بەڵام ئەگەر کارەساتەکە بە دەستی مرۆڤ بێت وەکو هێرشی سوپاو لەشکرکێشی یان دزی ئەوە زانایان ناکۆکن لەسەری، بەپێی ڕای بەهێزی زانایان سوپا و لەشکر بە کارەسات هەژمار دەکرێ و پێویستە مامەڵەی کارەساتی ئاسمانی لەگەڵ بکرێت، بەڵام دزی وردەکاری تری پێویستە لە ڕووی کەمتەر خەمی و پاراستنی کاڵایەکە.

توێژینەوەکە لە پێشەکی و سێ تەوەر و کۆتایی پێکهاتووە:

تەوەرەی یەکەم: باس لە پێناسەی (الجائحه) کارەسات کراوە.

تەوەرەی دووەم: باسی حوکمی کارەسات کراوە لە ڕێرەوە فیقهییەکان.

تەوەرەی سێیەم: باسی حوکمی لەشکرکێشی و دزی کراوە لە ڕووی هەژمارکردنی بە کارەسات.

لە کۆتاییدا باس لە ئەنجامە گرنگەکانی توێژینەوەکە کراوە.

ABSTRACT

The present paper entitled (The Judgment of Disaster in Selling) is a juristic study that deals with the losses and damages which are out of the human's will and that happen to the sale or bargain before being received by the buyer. For example; fire, floods and other natural or heavenly disasters, which are out of human's control, lead to unfavorable damages to the sale. The question is that " Who is responsible for this destruction? " and " Who handles the actual losses?"

This subject has been a long-running dispute among the jurists or legal scholars. They totally agree that the heavenly disasters, the ones against human's will, should not only be accounted on the buyer, but the sum should be returned to him or it should be divided between the buyer and the seller as well. However, the jurists are in total disagreement if the disasters have been caused by the human such as the military attacks, the army invasions, the theft and the like. The majority of the jurists think that the military attacks and the army invasions are regarded within the real disasters and should be equally treated as the heavenly disasters. While the theft and the like, in the jurists' opinion, should be treated as something related to the buyer's carelessness.

The researcher has divided the study into an introduction, three main sections and a conclusion. Section one is concerned with the definition of disaster linguistically and terminologically. Section two deals with the judgment of the disasters from the viewpoints of the jurists. The third section studies the military attacks and the theft from the jurists viewpoints. Finally , the paper ends with a conclusion in which important points are concluded.