



المجلة الجزائرية للدراسات التاريخية والقانونية

Algerian Journal of Historical and Legal Studies

الرقم الدولي: 1025-2437 I.S.S.N

الرقم الدولي التسلسلي الالكتروني: 6510-2600 E.I.S.S.N

المجلد: 11 العدد: 02 - تاريخ النشر: 28 أوت 2026

شروط صحة العقد وأثرها في القانون المدني والفقه الاسلامي ص (315 - 361)

محمد قائد محمد سيف الخولاني

شروط صحة العقد وأثرها في القانون المدني والفقه الاسلامي

Conditions of contract health and its impact on civil law and Islamic jurisprudence

محمد قائد محمد سيف الخولاني

طالب ماجستير- كلية الشريعة والقانون - القانون المدني - جامعة صنعاء - اليمن

Alkhowlani.m.q@gmail.com

تاريخ النشر: 2026/08/28	تاريخ القبول: 2026/03/06	تاريخ الإرسال: 2026/02/19
-------------------------	--------------------------	---------------------------

الملخص:

يتناول هذه البحث شروط الصحة للعقد، بوصفها الوسيلة الأساسية لتنظيم صحة المصالح العقدية وخلق النظام القانوني في التعاملات المدنية والتجارية، لاسيما البحث في جوهر العقد كأداة وتصرف إرادية لتحقيق الأمن والاستقرار القانوني، من خلال التركيز على شروط الصحة وأثرها التي تهدف إلى ترجمة إرادة الأطراف إلى التزامات متقابلة ملزمة صحيحة ومعتبرة، معبراً عن الغاية التي اتجهت إرادة الأطراف إليه عند التعاقد وهي حسن النية في تنفيذ العقد تحقيقاً لشرط قيامه صحيحاً، كما يعالج البحث شروط الصحة في الفقه الإسلامي وأثرها مع مناقشة ذلك بشروط الصحة وأثرها في القانون المدني، معتمداً على الدراسة المقارنة بين القانون المدني والفقه الإسلامي، وقد خلصت الدراسة إلى أن شروط صحة العقد في الفقه الإسلامي لا يقلّ دقةً أو منطقيةً عن النظم الوضعية، بل يتفوق في ربط الجانب المادي بالبعد الأخلاقي والروحي، كما تكشف المقارنة عن توافق جوهري بين النظامين في الاعتراف بالأساسية للعقد، وأظهرت الدراسة تطوراً ملحوظاً في النظام المدني نحو تبني نظرية الظروف الطارئة بشكل واسع وجريء لتحقيق التوازن العقدي.

الكلمات المفتاحية: صحة العقد، شروط العقد، العقد، آثار العقد، صحة العقد في الفقه الإسلامي.

Abstract :

This research deals with the conditions of health for the contract, as the basic means of regulating the health of the nodal interests and creating the legal system of civil and commercial transactions, particularly the research in the core of the contract as a widespread instrument and acting for security and legal stability through focusing on The conditions of health and its impact aimed at translating the will of the parties to correct and consistent obligations, expressing the purpose of the will of the parties when contracting and is goodwill in the implementation of the contract to an insequent condition, and the research addresses the conditions of health in The Islamic Law and its impact with the discussion of health and its impact on civil law, based on the comparative study between civil law and Islamic law, and the study concluded that the terms of the decade health in Islamic jurisprudence is at least less accurate or logical on the status systems, but The material aspect is excel in the moral and spiritual dimension, and comparison also reveals an essential consensus between the two regulations in recognizing the core of the decade, and the study showed a remarkable development in the civil system towards adopting the theory of emergency conditions widely and brought to Hindi balance.

Keywords: Health Contract, Contract Terms, Contract, Contract Effects, Health Contract in Islamic Fiqh.



المقدمة:

إِنَّ الحمد لله نحمده، ونستعينه، ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُمْ مُسْلِمُونَ} ⁽¹⁾، {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا} ⁽²⁾ والصلاة والسلام على سيدنا أشرف المرسلين محمد بن عبد الله، الصادق الأمين، وعلى آله وأصحابه أجمعين. أما بعد:

أولاً: المدخل التعريفي العام لموضوع الدراسة

يُعد العقد العصب الرئيسي للحياة الاقتصادية والاجتماعية، فهو الأداة القانونية التي تنقل بها الثروات، وتُدار بها المصالح، وتُحدد بها الالتزامات بين الأفراد والجماعات. وتكمن قوة العقد وأثره الملزم في "صحته"، أي استيفائه للشروط والأركان التي تجعله قابلاً لتترتب عليه الآثار القانونية التي قصدها المتعاقدان، ولما كانت هذه الشروط هي الضمانة الحقيقية لاستقرار المعاملات وحماية الحقوق، فقد احتلت مكانة محورية في جميع النظم القانونية.

وفي هذا الإطار، تبرز الدراسة المقارنة بين الفقه الإسلامي بصفته نظاماً تشريعياً شاملاً مستمداً من الوحي، والقانون المدني بصفته النظام الوضعي السائد في معظم الدول العربية، ومنها ما استمد أحكامه بشكل كبير من الشريعة الإسلامية كالقانون المدني السعودي والأردني وغيرهما، كما تهدف المقارنة إلى كشف البنية التحتية الفكرية لكل نظام في نظرية العقد، من خلال تحليل شروط صحته الأساسية: من حيث ماهيتها وعددها وطبيعتها (أركان أم شروط)، والجزاء المترتب على تخلف أي منها. فهل البطلان هو المصير الوحيد؟ أم توجد درجات متعددة من الصحة والنفاد؟ وكيف تتعامل كل منظومة مع العقد المعيب لتحقيق التوازن بين ضرورة حماية الاستقرار التعاقدي من جهة، وضرورة صون الإرادة الحرة والعدالة من جهة أخرى؟

ثانياً: مشكلة الدراسة:

(1) من سورة آل عمران - الآية (102).

(2) من سورة الأحزاب - الآية (70).



تتمحور الإشكالية المركزية للدراسة حول التعارض الظاهر والتداخل الحاصل في التكيف القانوني والفقه لشروط صحة العقد والآثار المترتبة على تخلفها، ويتفرع عن هذه الإشكالية عدة تساؤلات فرعية:

1. ما هي شروط صحة العقد المعتبرة في كل من الفقه الإسلامي (مع مراعاة الخلاف بين المذاهب) والقانون المدني (مع الإشارة للنموذج المصري/العربي كمثال تطبيقي)؟ وما مدى الاتفاق والاختلاف في تصنيفها (كاعتبار "السبب" ركناً أم شرطاً)؟
2. ما هو الأثر القانوني المترتب على تخلف كل شرط من شروط الصحة؟ هل هو البطلان المطلق أم الإبطال (البطلان النسبي) أم الفسخ أم الفساد؟ وما المعايير المعتمدة في تحديد هذا الأثر في كل نظام؟
3. كيف تتعامل كل منظومة مع "العقد الفاسد" أو "الباطل" فيما يتعلق بحقوق الغير حسن النية، واسترداد ما تم أدائه (نظرية الإثراء بلا سبب)، والمسؤولية الناشئة عن التعاقد الفاسد؟
4. إلى أي مدى يمكن القول بأن أحكام القانون المدني العربي مستقاة من الفقه الإسلامي في هذا المجال؟ وأين تكمن نقاط الافتراق الجوهرية النابعة من طبيعة المصادر والتأثر بالقوانين الغربية؟

ثالثاً: أهمية الدراسة:

تتعدد أهمية هذه الدراسة النظرية والعملية على النحو التالي:

- أهمية نظرية معرفية: تساهم في إثراء المكتبة القانونية المقارنة بدراسة عميقة تربط بين أصول فقهية عريقة ونظام قانوني حديث، مما يكشف عن الروابط التاريخية والفلسفية ويظهر قدرة الفقه الإسلامي على التنظير الدقيق للمسائل المعقدة.
- أهمية تشريعية: تقدم الدراسة مقارنة تحليلية يمكن أن تكون مرشداً للمشرع العربي في مراجعة وتطوير نصوص القانون المدني، خاصة في الدول التي تدعي أن تشريعاتها مستمدة من الشريعة الإسلامية، وذلك بسد الثغرات أو استلهاً من الحلول المرنة من التراث الفقهي الثري.



- أهمية قضائية: تزود القضاة والمحامين والمحكمين بإطار مرجعي مقارنة يساعدهم في تفسير النصوص القانونية، وفهم الخلفيات الفقهية لبعض الأحكام، وربما الاستعانة بالرأي الراجح فقهاً في حال وجود فراغ أو غموض في النص القانوني.
- أهمية عملية: تساعد هذه الدراسة المهنيين العاملين في مجال الصيرفة الإسلامية والعقود الدولية ذات الارتباط بالعالم الإسلامي على فهم الضوابط الشرعية الدقيقة لصحة العقود، مما ينعكس إيجاباً على صياغة العقود وتجنب المنازعات.

رابعاً: أهداف الدراسة:

تسعى هذه الدراسة إلى تحقيق الأهداف التالية:

1. تحديد وحصر شروط صحة العقد في كل من الفقه الإسلامي (مع عرض أهم آراء المذاهب) والقانون المدني، وتحليل الطبيعة القانونية لكل شرط.
2. تصنيف وتبويب الآثار المترتبة على تخلف شروط الصحة في كلا النظامين (البطلان، الإبطال، الفسخ، الفساد، عدم النفاذ)، وبيان الحكمة من تعدد هذه الجزاءات.
3. إجراء مقارنة نقدية تبين أوجه التطابق والاختلاف بين النظامين في نظرية بطلان العقد، مع تحليل الأسباب الفقهية والتاريخية الكامنة وراء هذه الاختلافات.
4. تقييم مدى استفادة القوانين المدنية العربية من الفقه الإسلامي في هذا المجال، وبيان مواطن القوة والضعف في الصياغة القانونية الوضعية مقارنة بالتفريعات الفقهية.
2. تقديم توصيات ومقترحات قد تساهم في تطوير الفقه القانوني أو في توحيد الرؤية بين الممارسة القانونية والأحكام الشرعية في مجال المعاملات.

خامساً: حدود الدراسة:

• حدود موضوعية:

- تركيز الدراسة على شروط صحة العقد الذاتية المتعلقة بكيانه (كالأهلية، الرضا، المحل، السبب). ولن نتطرق بالتفصيل لشروط الشكل إلا بقدر ارتباطها بالصحة.



- ستركز المقارنة مع القانون المدني على النموذج العربي (كالقانون المدني المصري والجزائري واليميني) كونه الأكثر انتشاراً وتأثراً بالفقه الإسلامي، مع الإشارة للاختلافات الأخرى عند اللزوم.
- في الجانب الفقهي، ستركز الدراسة على المذاهب الفقهية السنية الأربعة (الحنفية، المالكية، الشافعية، الحنابلة) باعتبارها الأكثر تأثيراً في التشريعات العربية.
- حدود زمنية: ستعتمد الدراسة على المصادر الأساسية والحديثة في كلا المجالين. لن تكون دراسة تاريخية لتطور النظريات، بل دراسة مقارنة معاصرة لأحكام قائمة.
- سادساً: منهجية الدراسة ستعتمد الدراسة على مجموعة من المناهج العلمية المتكاملة:
- المنهج المقارن: وهو المنهج الرئيسي، حيث يتم عرض وتحليل الموقف الفقهي ثم الموقف القانوني من كل شرط وأثره، ثم إجراء المقارنة للكشف عن أوجه الاتفاق والاختلاف وتقييمها.
- المنهج التحليلي: سيتم استخدامه لتفكيك عناصر كل نظرية (الفقهية والقانونية)، وتحليل النصوص (القرآن، السنة، كتب الفقه، نصوص القوانين، واستخلاص الدلالات والأحكام.
- المنهج الاستقرائي: من خلال تتبع الجزئيات والفروع في كتب الفقه والقانون للوصول إلى القواعد والأصول الكلية الحاكمة في كل نظام.
- سابعاً: هيكل الدراسة: ستتبع الخطة المقترحة التي تبدأ بالمقدمات النظرية للعقد في النظامين، ثم تنتقل لتحليل كل شرط من شروط الصحة وأثره على حدة في مبحثين رئيسيين، وتختتم بالنتائج والتوصيات.



المبحث التمهيدي

ماهية العقد والشرط

تمهيد وتقسيم:

يُعدّ العقد، بوصفه العمل القانوني الإرادي الأبرز في دنيا المعاملات، والعمود الفقري الذي ترتكز عليه الروابط المالية والمدنية في المجتمعات المدنية، فهو الإطار القانوني الذي ينتظم فيه تلاقي إرادتين أو أكثر لإحداث أثر قانوني معين، مما يجعله الأداة الرئيسية لترجمة التعاملات الاقتصادية والاجتماعية من حيز النوايا والإمكانات إلى عالم الالتزامات والضمانات الواقعية، ولما كان العقد يستمد قوته الملزمة من ذاته بعد استيفاء أركانه وشروطه، برز الشرط كعنصر جوهري يلزمه، تارةً كشرط صحة أو تكوين، وتارةً كشرط من شروط الانعقاد، وتارةً أخرى كشرط اتفاقي يرد على مضمون الالتزام نفسه. وعليه، فإن الغوص في ماهية العقد والشرط يمثل المدخل الحتمي والأساسي لفهم فلسفة القانون المدني بأكمله، والكشف عن الآليات التي تحكم حركة الثروات والخدمات في نسيج المجتمع، وهو ما سيتناوله هذا المبحث عبر مطلبين رئيسيين: أولهما يتعلق بمفهوم العقد، وثانيهما يتناول ماهية الشرط وأقسامه.

المطلب الأول

مفهوم العقد

يهدف هذا المطلب إلى تأصيل مفهوم العقد من حيث دلالاته اللغوية والاصطلاحية، وتوضيح الدور المحوري الذي يضطلع به كأداة قانونية واجتماعية واقتصادية، فهو ليس مجرد وسيلة لتبادل المنافع فحسب، بل هو عصب الحياة المدنية وأحد أهم مظاهر مبدأ سلطان الإرادة.

الفقرة الأولى: تعريف العقد لغة واصطلاحاً في القانون والفقه:

يستلزم الفهم الدقيق للعقد في حقل العلوم القانونية العودة إلى منابعه اللغوية أولاً، ثم رصد التطور الدلالي الذي شهده في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، إذ إن تتبع الاشتقاق في اللغة يكشف عن الجوهر الذي انبنت عليه التعريفات الاصطلاحية المتلاحقة.

أولاً: التعريف اللغوي:



في مادة (ع ق د) تتجلى دلالات الربط والإحكام والإبرام. ففي لسان العرب⁽³⁾: "العقد: نقيض الحل، وعقدت الحبل أعقده عقداً... وعقدت البيع والعهد وما أشبه ذلك". ويقول ابن فارس في مقاييس اللغة⁽⁴⁾: "العين والقاف والذال أصل واحد يدل على شد وربط، فالعقد: ربط الشيء بالشيء، وضده الحل، ويقال عقدت الحبل، يعقد عقداً... وعقدت البيع". فالعقد لغوياً يعني الربط المحكم بين طرفين، سواء أكان ربطاً مادياً كعقد الحبل، أم معنوياً كعقد البيع أو العهد، مما يشير إلى إيجاد علاقة وثيقة غير قابلة للانفكاك بسهولة، تحمل معنى الثبات والاستمرار والالتزام.

ثانياً: التعريف الاصطلاحي:

1. في الفقه الإسلامي:

لم يضع الفقهاء المسلمون تعريفاً موحداً جامعاً مانعاً للعقد، وإن كانت تعريفاتهم تلتقي في الجوهر، ويمكن تصنيفها إلى نوعين:

- تعريفات تركز على صيغة التعاقد (الإيجاب والقبول): وهو المنهج الأكثر شيوعاً لدى فقهاء الحنفية وبعض المالكية، حيث عرفه ابن عابدين⁽⁵⁾ بأنه "اقتران إيجاب بقبول على وجه مشروع، يثبت أثره في محله". فهنا يركز التعريف على العملية الإجرائية للتعاقد (الإيجاب والقبول) والشروط المعتبرة شرعاً لانعقاده.
- تعريفات تركز على مضمون العقد وأثره (التزام المتعاقدين): وهو منهج بعض الفقهاء من المذاهب الأخرى، كما عند الإمام القرافي⁽⁶⁾ من المالكية الذي يرى أن العقد "هو ارتباط التزام بالتزام أو ارتباط إذن بالالتزام"، مؤكداً على تولد الالتزامات

(3) محمد بن مكرم بن علي المشهور بابن منظور (المتوفي: 711هـ): لسان العرب، دار صادر - بيروت، الطبعة الثالثة - 1414هـ، الجزء 3، ص 29.

(4) أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي المشهور بابن فارس: معجم مقاييس اللغة، تحقيق عبدالسلام هارون، دار الفكر، 1399هـ - 1979م الجزء 4، ص 86.

(5) محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، المعروف بـ ابن عابدين: "حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار"، المعروفة باسم "حاشية ابن عابدين"، دار الفكر، 1421هـ / 2000م، المجلد الرابع، ص 312. أبو عبد الله محمد بن عبد الله الخرشني: شرح الخرشني على مختصر خليل. دار الفكر، د.ت، ج 5، ص 34.

(6) شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس القرافي: الفروق، دار السلام، 1428هـ/2007م، ج 3، ص 235.



المترابطة بين الأطراف. ويتسق هذا مع تعريف ابن قدامة⁽⁷⁾ الحنبلي بأنه "عبارة عن ارتباط إيجاب بقبول، يقتضي أثراً في المعقود عليه".

- تعريف المذهب الزيدي للعقد (التفصيلي): وهو ما عرفه ابن مفتاح⁽⁸⁾ الذي يرى أن العقد الصحيح هو "العقد الواقع بين جائزي التصرف المتناول لما يصح تملكه بثمن معلوم، مع تعريه عن سائر وجوه الفساد، بلفظين ماضيين أو ما في حكمهما"، متخذاً التوافق بين الصيغة والالتزام، مؤكداً على أن العقد يشملهما معاً. ويتجلى عمق النظرة الفقهية في ربط العقد بالمشروعية ("على وجه مشروع")، مما يجعله خاضعاً لأحكام الشريعة ومقاصدها، وليس مجرد تلاقي إرادتين محايد.

المطلب الثاني

مفهوم الشروط في العقود

تمهيد وتقسيم:

بعد أن تم بسط الدعائم الكبرى للعقد من حيث ماهيته وأركانه، يقتضي التحليل العلمي النزول إلى المستوى التطبيقي التفصيلي الذي تنعكس فيه تلك المبادئ المجردة على أرض الواقع، فالعقد، باعتباره إطاراً عاماً للالتزام، لا يستوفي غايته العملية إلا إذا امتلك الآليات الكفيلة بمواجهة تعقيدات الحياة ومستجدات المستقبل، وتنظيم العلاقة بين المتعاقدين في أدق تفاصيلها⁽⁹⁾، ومن هنا يبرز الشرط بوصفه الأداة التشريعية الفرعية التي تتفرع عن الإرادة العامة للمتعاقدين، لتنظيم ما لم ينظمه القانون، أو لتعليق الآثار أو إنهاؤها وفق ظروف مستقبلية غير مؤكدة، ولذا، فإن دراسة مفهوم الشرط وتقسيماته تمثل الانتقال الضروري من النظرية العامة إلى التطبيق الخاص، وتجعله قادراً على استيعاب المصالح المتغيرة للأطراف دون المساس بقدسية

(7) أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد المشهور بابن قدامة المقدسي: كتاب المغني، دار عالم الكتب، 1417هـ/1997م، ج6، ص7.

(8) ابن مفتاح، عبدالله بن أبي القاسم بن مفتاح (ت:877هـ): المنتزع المختار من الغيث المدرار المعروفة باسم "شرح الأزهار"، مكتبة أهل البيت، الطبعة الأولى، 1440هـ-2019م، الجزء الخامس، كتاب البيوع، ص7.

(9) د. علي علي سليمان: النظرية العامة للالتزام "مصادر الالتزام"، ديوان المطبوعات الجامعية- الجزائر، الطبعة الخامسة، 2003، ص7، 8.



الاتفاق الأصلي. وسيتم في هذا المطلب التحدث عن مفهوم الشرط لغة واصطلاحاً، ثم استعراض أبرز تقسيماته الفقهية والقانونية.

الفقرة الأولى: تعريف الشرط لغة واصطلاحاً:

إن اللفظ الذي يحمل دلالة قانونية دقيقة، لا يُفهم فهماً صحيحاً إلا بالعودة إلى جذوره اللغوية أولاً، لفهم كيفية انتقاله من الاستخدام العام إلى الحقل الاصطلاحي الخاص به، وهو ما ينطبق تماماً على مصطلح "الشرط".

أولاً: التعريف اللغوي:

في مادة (ش ر ط) في اللغة العربية تحمل معاني الربط والعلامة واللزم. ف الشرط - بفتح الشين والراء - هو العلامة، ويُقال: أعطاه شيئاً على شرط كذا، أي على علامة تدل عليه، والشرط - بضم الشين وسكون الراء - هو العهد والالتزام، ومنه الشرطة (رجال الأمن) لأنهم أخذوا عهداً على أنفسهم بحماية الناس، وأما الشرط - بفتح الشين وسكون الراء - فهو الإلزام والتقييد، ويُقال: اشترط عليه كذا أي أوجبه ولزمه به⁽¹⁰⁾، وجاء في لسان العرب⁽¹¹⁾ لابن منظور: "الشرط: العهد... والشرط: أن تلزم صاحبك أمراً هو فيه أسوة لك... والاشتراط: الاتفاق على الأمر". ويقول ابن فارس⁽¹²⁾ في مقاييس اللغة: "الشين والراء والطاء أصل واحد، وهو العلامة... ثم يُحمل عليه فروع الباب". ويُجمع اللغويون على أن المعنى الجامع هو "الإلزام ووضع العلامة للشيء لتمييزه". وهكذا، نجد أن الدلالة اللغوية تركز على فكرتين أساسيتين: الربط والإلزام من جهة، و التمييز والعلامة من جهة أخرى. وهاتان الفكرتان ستشكلان اللب الحقيقي للمعنى الاصطلاحي القانوني.

ثانياً: التعريف الاصطلاحي:

أما في حقل القانون، لم يرد للشرط تعريف واحد جامع مانع، بل تعددت تعريفاته بتنوع زاوية النظر إليه: فهل هو عنصر من عناصر العقد؟ أم هو اتفاق ضمني؟ أم حكم قانوني ملحق؟ ويمكن رصد أبرز التعريفات في الفقه الإسلامي والقانون المدني:

(10) أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري (ت: 393هـ): الصحاح تاج اللغة، دار العلم للملايين، 1410هـ-1990م،

ج3، ص1136.

(11) ابن منظور: لسان العرب، مرجع سابق، ج7، ص329.

(12) ابن فارس: مقاييس اللغة، مرجع سابق، ج3، ص260.



في الفقه الإسلامي:

يعد الفقه الإسلامي غنياً بتحليل مفهوم الشرط، وينطلق في تعريفه من دلالاته اللغوية، ومن ثم يعرفه ابن عابدين⁽¹³⁾ في حاشيته بأنه: "ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده الوجود ولا العدم لذاته". وهذا تعريف منطقي دقيق يشمل الشروط الوجودية (شروط الصحة والانعقاد) التي يلزم من تخلفها بطلان العقد، ولكن الفقهاء أكثر ما يهتمون بالشرط باعتباره "التقييد الذي يضيفه أحد المتعاقدين أو كلاهما على العقد". ويقسم الفقهاء الشروط إلى:

• شروط صحيحة: وهي ما يكون مشروعاً وينتفع به في العقد، كاشتراط البائع أجلاً للثمن، أو اشتراط الخلو في الإجارة.

• شروط فاسدة: وهي ما يخالف مقتضى العقد أو الكتاب والسنة، كاشتراط الربح على البائع في بيع المربحة.

• شروط باطلة: وهي ما يستحيل تحققه أو يكون لغواً.

ويستند الفقهاء في تقييم صحة الشرط إلى القاعدة الأصولية المستفادة من الحديث النبوي: "المسلمون على شروطهم"، وقوله صلى الله عليه وسلم: "إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً". فالأصل في الشروط الصحة، ما لم تخالف نصاً شرعياً أو مقصداً من مقاصد العقد.

في القانون المدني:

فقد عرف الفقه الشرط بأنه "أمر مستقبل وغير محقق الوقوع، يترتب على وجود الالتزام الإرادي الذي يعلق عليه وجود. أو زوال هذا الالتزام"⁽¹⁴⁾ وهذا التعريف متأثر بالاتجاه الحديث لتعريف الشرط، الذي يبين أن تعلق الالتزام بالشرط لا يمكن أن يتم إلا بإرادة الأطراف، فيما يرى البعض أن حقيقة الشرط مترتبة بالإرادة والعقد معاً، فالشرط هو وصف التصرف القانوني، يمنحه الصحة أو البطلان.

(13) ابن عابدين: حاشية ابن عابدين،، مرجع سابق، ج1، ص114.

(14) عاصم حمودة أحمد شحير: الشرط الجزائي في العقود المدنية، رسالة ماجستير مقدمة أمام كلية الحقوق-قسم القانون الخاص، جامعة الأزهر-غزة، 1434هـ-2013م، ص27.



المبحث الأول

شروط صحة العقد

تشكّل البنية القانونية للمعاملات المدنية على أساس من القواعد الآمرة والمكمّلة، التي تُنظّم إرادات الأفراد وتضبط تبادل منافعهم في إطار المصلحة العامة والعدالة التبادلية، ويُعدّ العقد، بوصفه التعبير القانوني عن تلاقي إرادتين أو أكثر لإنشاء التزام أو نقله أو تعديله أو إلغائه، المحوّر الذي تدور حوله غالبية الروابط القانونية في مجال المعاوزات. ومن ثمّ، فإن تحديد الشروط الواجب توافرها لصحة هذا الكيان القانوني، وصيانتها من عيوب البطلان أو الإبطال، يمثل الأساس الجوهري لضمان استقرار المعاملات وثقة المتعاقدين، وتحقيق الأمن القانوني الذي تُستند إليه دعائم المجتمع الاقتصادي⁽¹⁵⁾، وهذا الفصل يشرع في تفكيك هذه الشروط إلى مكوناتها الأولية، بدءاً من الأركان الأساسية التي يقوم عليها كيان العقد.

المطلب الأول

أركان العقد

إن البحث في صحة العقد يفرض بدايةً الوقوف عند الدعائم الأساسية التي يقوم عليها كيان القانوني، وهي ما يُصطلح عليه "أركان العقد". فالأركان تمثل الحد الأدنى الضروري والضروري جداً لوجود العقد كعمل قانوني صحيح، بحيث يترتب على تخلف أيٍّ منها انهيار البنية التعاقدية من أساسها وعدم إنتاجها لأثارها القانونية المنشودة⁽¹⁶⁾. ويهدف هذا المبحث إلى استجلاء هذه الأركان كما نظمها القانون المدني، بوصفه الشريعة العامة للالتزامات والعقود، مع بيان طبيعتها القانونية والخلافات الفقهية التي أثّرت حولها، وذلك تمهيداً للانتقال إلى الشروط الأخرى اللاحقة لانعقاد العقد.

الفرع الأول

أركان العقد في القانون المدني

إن التشريعات المدنية، مستمدةً من التراث الفقهي الإسلامي والتقنيات الحديثة المستوحاة من الشريعة اللاتينية، تتفق في الجوهر على أن انعقاد العقد الصحيح يحتاج إلى توافر ثلاثة أركان

(15) د. عبد الرزاق السنهوري: نظرية العقد، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 2، 1998م، ج1، ص78.

(16) المرجع سابق، ص152.



رئيسية، هي: الرضا، والمحل، والسبب كما في القانون المصري أما القانون اليمني فالأركان الرئيسية هي: التراضي وطرفا العقد والمحل وهذه الأركان ليست مجرد عناصر شكلية، بل هي كيانات قانونية معقدة تشكل جوهر العقد وتبين قوته الإلزامية المستمدة من ذات الإرادة وفي ذات الوقت المقيدة بحدود المصلحة العامة والنظام العام⁽¹⁷⁾. وسنقوم بتحليل كل ركن على حدة، مستعينين بنصوص القانون المدني المصري نموذجاً، مع الإشارة إلى بعض القوانين العربية المقارنة، وذلك على النحو التالي:

أولاً: التراضي:

يُعد الركن الأول والأساس، فهو الإرادة التي تنبع من ذات الشخص وتعبّر عن قبوله الالتزام بشروط العقد. والرضا ليس مجرد فعل إرادي بسيط، بل هو عملية نفسية وقانونية معقدة تنطوي على مرحلتين متلازمتين: الإيجاب والقبول. فالإيجاب هو التعبير الأول عن الإرادة الجادة الرامية إلى إبرام العقد بشروط معينة، بينما القبول هو التعبير عن الإرادة الموافقة على هذا الإيجاب دون تحريف جوهري⁽¹⁸⁾، ويتحقق التلاقي بينهما، أو ما يُسمى "التقاء الإيجاب مع القبول"، لينتج الرضا الكامل.

ولكي يكون الرضا صحيحاً ومعتداً به قانوناً، يجب أن يتوافر فيه مجموعة من الشروط:

1. أهلية التصرف: أي أن يكون المتعاقد مُكتمل الأهلية (بلوغ سن الرشد، سلامة العقل، عدم وجود موانع كالجنون أو العته)، أو أن تكون تصرفاته نافذة بإجازة من نائبه القانوني إن كان ناقص الأهلية. ويستند هذا الشرط إلى نص المادة (147) من القانون المدني اليمني: "التراضي هو تعبير كل من طرفي العقد عن إرادته، وإن تكون الإرادتان متطابقتين، مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لانعقاد العقد".
2. سلامة الإرادة من العيوب: وهذا شرط جوهري، فالرضا الذي يشوبه عيب لا يعبر تعبيراً صادقاً عن الإرادة الحقيقية للمتعاقد. وقد حددت التشريعات المدنية عيوب الإرادة الرئيسية في:

(17) د. عبدالفتاح عبد الباقي: نظرية العقد والإرادة المنفردة، بدون دار نشر، 1984م، ج1، فقرة 39، ص87.

(18) د. عبد الفتاح عبد الباقي: نظرية العقد، مرجع سابق، فقرة 171، ص354.



- الغلط: وهو وهم يقع في ذهن المتعاقد يحمله على التعاقد بناءً على تصور مخالف للواقع. والغلط المؤثر هو الغلط الجوهرى الذي يوقع المتعاقد في خطأ حول جوهر المعقود عليه أو صفة جوهرية فيه، كالذي ورد في المادة (174) من القانون المدني اليميني. فمن يشتري مخطوطةً على ظن أنها بخط عالم مشهور، فإذا بها مزورة، يكون غلظه جوهرياً مؤثراً.
 - التدليس: وهو استعمال الحيل والوسائل الماكرة من قبل أحد المتعاقدين أو بالاتفاق مع شخص آخر، لإيقاع المتعاقد الآخر في غلط يحمله على التعاقد. والتأثير القانوني للتدليس ليس بإبطال الرضا بالكلية، بل جعله قابلاً للإبطال لانعدام ركن الرضا السليم، كما في المادة (180) مدني مصري.
 - الإكراه: وهو يؤدي إلى زعزعة إرادة الشخص وإجباره على التعاقد تحت تأثير تهديد بخطر جسيم غير مشروع يخشى وقوعه على نفسه أو على ماله أو على شخص قريب له⁽¹⁹⁾، والإكراه يعد الرضا لأنه يصدر عن إرادة مكسورة تحت وطأة الخوف، طبقاً لنص المادة (175) مدني يمني.
 - الاستغلال (الغبن مع عدم التكافؤ): وهو حالة استغلال حاجة أو هوى أو ضعف في تفكير أحد المتعاقدين، للحصول على منفعة بيعية أو مالية فاحشة التفاوت مع قيمة الالتزام⁽²⁰⁾، وهو ما نظمته المادة (181) من القانون المدني اليميني، وجعل العقد قابلاً للإبطال إذا توافرت شروط الاستغلال.
- وهنا تبرز قيمة مبدأ سلطان الإرادة، الذي يقرر أن الإرادة الحرة السليمة هي منبث الالتزام ومصدر قوته، كما يشير الفقهاء إلى أن "العقود شريعة المتعاقدين". ولكن هذا السلطان ليس

(19) د. عبدالله عبدالله العلفي: أحكام عقد البيع، مكتبة الصادق - اليمن، 2021م، ص36. د. سمير عبدالسيد تناغو: مصادر الالتزام، مكتبة الوفاء القانونية، اسكندرية، الطبعة الأولى، 2009، فقرتي 27، 28، ص 33، 34.

(20) د. عبدالفتاح عبد الباقي: نظرية العقد، مرجع سابق، فقرة 181، ص386.



مطلقاً، بل مقيد بحماية الطرف الضعيف وصيانة النظام العام، وهو ما تجسده قواعد حماية الرضا من العيوب سالفة الذكر⁽²¹⁾.

ثانياً: المحل:

1. المحل هو المادة التي يرد عليها العقد، وهو الشيء أو العمل الذي يلتزم به المدين للدائن⁽²²⁾.

ويشترط في المحل لكي يكون صحيحاً عدة أوصاف، يمكن إجمالها في:

1. أن يكون المحل موجوداً أو قابلاً للوجود: فإذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات، وجب أن يكون موجوداً وقت التعاقد، وإلا كان العقد باطلاً لاستحالة المحل ابتداءً. أما إذا كان المحل عملاً مستقبلاً أو شيئاً يُنتج في المستقبل، فيجب أن يكون قابلاً للوجود عند حلول وقت الوفاء. وهذا ما نصت عليه المادة (185) من القانون المدني اليمني: "2-أن يكون محقق الوجود عند انشاء العقد...".

2. أن يكون المحل معيناً أو قابلاً للتعيين: يجب أن يكون المحل معيناً بذاته أو بنوعه وصفاته ومقداره، أو بواسطة إجراءات موضوعية تسمح بتعيينه عند التنفيذ دون حاجة إلى اتفاق جديد بين الطرفين. فبيع "سيارة" دون تحديد نوعها أو مواصفاتها يجعل المحل غير معين ويعيب العقد. ويستثنى من ذلك العقود الاحتمالية التي يكون المحل فيها غير معين بنوعه ولكن يمكن تقديره، كعقود المقامرة والمراهنة، ولكنها غالباً ما تكون باطلة لسبب مخالفتها للنظام العام.

3. أن يكون المحل ممكناً: أي غير مستحيل تحقيقه قانوناً أو مادياً. فالالتزام شخص بتسليم شيء مستحيل مادياً (كالالتزام بإحياء ميت) أو مستحيل قانوناً (كالالتزام ببيع مخدرات) يجعل العقد باطلاً. وتنص المادة (193) مدني يمني على: "إذا كان محل العقد مستحيلاً استحالة مطلقة كان العقد غير صحيحاً...".

4. أن يكون المحل مشروعاً: وهو الشرط الأهم، حيث يجب أن لا يخالف المحل النظام العام أو الآداب العامة. فكل اتفاق على محل محظور قانوناً أو منافي للأخلاق الحميدة يعتبر باطلاً

(21) د. سمير عبد السيد تناغو: مصادر الالتزام، ص 50.

(22) د. عبدالله عبدالله العلفي: أحكام عقد البيع، مرجع سابق، ص 77. د. سمير عبد السيد تناغو: مصادر الالتزام، مرجع سابق، فقرة 60، ص 69. د. عبد الرزاق السنهوري: نظرية العقد، مرجع سابق، فقرة 442، ص 463.



بطلاناً مطلقاً. وهذا قيد على سلطان الإرادة لحماية المصالح العليا للمجتمع. والمادة (195) مدني يعني تقرر: "إذا تبين من العقد أن محله أو قصد العاقدين منه حرام شرعاً أو مخالفاً للنظام العام أو الآداب العامة الشرعيين كان العقد غير صحيح وينفسخ العقد إذا تبين أن قصد أحد العاقدين كذلك، وعلى من يدعي خلاف ما ذكر في العقد اثبات ما يدعيه". وهكذا يتبين أن شروط المحل تهدف إلى ضمان جدية التعاقد وإمكانية تنفيذه، وفي نفس الوقت الحيلولة دون استخدام العقود كوسيلة لتحقيق أغراض غير مشروعة.

ثالثاً: السبب:

السبب هو الركن الأكثر تجديداً وإثارة للجدل الفقهي. ويمكن تعريفه بأنه الغاية المباشرة التي يقصدها المتعاقد من وراء الالتزام، أو الدافع الباعث له على التعاقد، ففي عقد البيع، سبب التزام المشتري بدفع الثمن هو الحصول على المبيع، وسبب التزام البائع بتسليم المبيع هو الحصول على الثمن⁽²³⁾، والسبب يختلف عن الباعث الشخصي (المحرك النفسي)، فالباعث قد يكون هدية أو استثماراً أو غير ذلك، وهو أمر لا يعتد به القانون غالباً إلا إذا اشترك فيه الطرفان أو كان مخالفاً للنظام العام⁽²⁴⁾.

ويشترط في السبب، وفقاً للقانون المدني، شرطان أساسيان:

1. وجود السبب: أي أن يكون للالتزام سبب حقيقي، وليس وهماً. فالالتزام بلا سبب أو بسبب وهمي يكون باطلاً. مثال ذلك: التزام شخص بدفع مبلغ لآخر بناءً على اعتقاده الخاطئ بأنه مدين له، في حين أنه ليس هناك دين أصلاً.
2. مشروعية السبب: أي أن لا يكون السبب مخالفاً للنظام العام أو الآداب. وهذا الشرط يرتبط ارتباطاً وثيقاً بمشروعية المحل، لكنه يركز على الغاية من العقد ذاته. فالعقد الذي

(23) د. سمير عبد السيد تناغو: مصادر الالتزام، مرجع سابق، فقرة 69، ص 77. د. عبدالرزاق السنهوري: نظرية العقد، مرجع سابق، فقرة 511، ص 538.

(24) د. سمير عبد السيد تناغو: مصادر الالتزام، مرجع سابق، فقرة 75، ص 85. د. عبدالرزاق السنهوري: نظرية العقد، مرجع سابق، فقرة 522، ص 545.

يكون محله مشروعاً (كبيع أرض) لكن سببه غير مشروع (كاستخدامها في إقامة كازينو للمقامرة في دولة تحرمها) يكون باطلاً لعدم مشروعية السبب⁽²⁵⁾. ونجد تنظيم السبب في المادة (197) من القانون المدني اليمني، حيث تنص المادة على: "يعتبر السبب المذكور في العقد هو السبب الحقيقي حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك، فإذا قام الدليل على صورية السبب فعلى من يدعي ان للالتزام سببا اخر مشروعاً ان يثبت ما يدعيه"، مما يظهر أن المقنن اليمني جعل من السبب شرطاً الأمر الذي افقده الأهمية القصوى كالركن في العقد. وثمة خلاف فقهي وتقني حول اعتبار "الشكل" ركناً رابعاً للعقد، فالمبدأ العام في القانون المدني، المستمد من الأصل الروماني "قانون العقود" وقاعدة "شكلية الإرادة"، هو "الرضائية"، أي أن العقد ينعقد بمجرد توافق الإرادتين، دون حاجة إلى شكل معين، كالكتابة أو التوثيق الرسمي، إلا في حالات استثنائية حددها القانون صراحةً. وهذه الحالات الاستثنائية تسمى "العقود الشكلية" أو "العقود العينية"، حيث يشترط القانون شكلاً معيناً لانعقاد العقد (كالكتابة في عقد رهن رسمي، أو التسليم في عقد القرض)⁽²⁶⁾. لذلك، يرى الغالبية من الفقهاء وفي مقدمتهم الشراح المصريون، أن الشكل ليس ركناً عاماً لكل العقود، بل هو شرط انعقاد في عقود معينة ينص عليها القانون، وبالتالي لا يعد من الأركان العامة. وهذا المذهب هو السائد في القانون المدني المصري والعديد من القوانين العربية⁽²⁷⁾.

يتضح مما تقدم أن أركان العقد الثلاثة (الرضا، المحل، السبب) تشكل نظاماً متكاملًا ومتداخلاً، يؤمّن التوازن بين حرية الأفراد في تقرير مصالحهم، وحماية هذه الإرادات من العيوب والانحرافات، وضمان أن تبقى المعاملات ضمن الإطار المشروع الذي يحفظ كيان المجتمع وقيمه، فهي ليست مجرد شروط إجرائية، بل هي ضمانات جوهرية لتحقيق العدالة التعاقدية وللثقة التي

(25) د. سمير عبد السيد تناغو: مصادر الالتزام، مرجع سابق، فقرة 69، ص 77. د. عبدالرزاق السنهوري: نظرية العقد، مرجع سابق، فقرة 511، ص 538.

(26) د. سمير عبد السيد تناغو: التأمينات الشخصية والعينية، منشأة المعارف، اسكندرية، الطبعة الأولى، 1996، فقرتي 6، 7، ص 21-24.

(27) د. عبدالله عبدالله العلفي: أحكام عقد البيع، مكتبة الصادق - اليمن، 2021، ص 36. د. سمير عبد السيد تناغو: مصادر الالتزام، مكتبة الوفاء القانونية، اسكندرية، الطبعة الأولى، 2009، فقرتي 27، 28، ص 33، 34.



تُبنى عليها الأسواق والعلاقات الاقتصادية، وإن تخلف أي ركن من هذه الأركان، أو اختلال شرط من شروطها، يؤدي إلى وهن الكيان التعاقدي، فيصاب إما بالبطلان المطلق (كعدم وجود المحل أو عدم مشروعيته) الذي يجعل العقد كأن لم يكن، أو بالإبطال (البطلان النسبي) الناتج عن عيب في الإرادة، والذي يمكن تداركه بالإجازة، وبذلك، تظل نظرية أركان العقد حجر الزاوية في قانون العقود، والمنطلق الضروري لأي تحليل قانوني لصحة التصرفات والالتزامات.

الفرع الثاني

أركان العقد في الفقه الإسلامي

تمهيد وتقسيم:

إذا كانت التشريعات الوضعية تستمد أركان العقد من فلسفة قانونية تجمع بين التراث الروماني والتطورات الحديثة، فإن الفقه الإسلامي - بوصفه تشريعاً إلهياً - يقدم نظرية عقدية متكاملة تنبثق من مقاصد الشريعة الغراء وأصولها الكلية. فالعقد في الإسلام ليس مجرد أداة لتبادل المنافع المادية فحسب، بل هو "عقد تراضي ومسؤولية أخلاقية وقانونية، تكتنفه قدسية الوفاء وتحيط به دائرة الحلال والحرام"⁽²⁸⁾ وتتميز النظرية العقدية في الفقه الإسلامي بعمقها المستند إلى النصوص الشرعية الثابتة، وإلى بناء فقهي متراكم عبر القرون، يجمع بين الثبات في الأصول والمرونة في الفروع. ولا تقل هذه النظرية دقةً ومنطقيةً عن النظريات القانونية الحديثة، بل إنها تتجاوزها في كثير من الأحيان بربطها القوي بين الجانب المادي والروحي والأخلاقي في المعاملة. ومن ثم يختلف الفقهاء في تعداد أركان العقد، ولكن الرأي الراجح لدى جمهورهم، خاصة في المذاهب الأربعة (الزيدية، المالكية، الشافعية، الحنابلة)، يُجمع على أن أركان العقد ثلاثة: الصيغة (الإيجاب والقبول)، والعاقدان، والمعقود عليه (المحل). وسنقوم بتحليل كل ركن في ضوء الأدلة الشرعية والفقهية.

أولاً: الصيغة (الإيجاب والقبول):

الإيجاب والقبول يُعدّان الركن التعبيري أو الإعلامي للعقد، وهما الآلية التي يتم من خلالها التعبير عن إرادة التعاقد وإظهارها للطرف الآخر وللناس. وقد أطلق الفقهاء على هذا الركن تسميات عدة مثل "اللفظ الدال على الإرادة"، أو "صيغة العقد".

(28) د. عبدالرزاق السنهوري: نظرية العقد، مرجع سابق، فقرة 561، ص 597.



1. تعريفهما⁽²⁹⁾:

· الإيجاب: هو التعبير البادئ من أحد المتعاقدين عن إرادة إبرام العقد، كقول البائع: "بعثك"، أو "أعطيتك".

· القبول: هو التعبير الصادر من الطرف الآخر الموافق على الإيجاب دون تغيير في جوهره، كقول المشتري: "اشتريت"، أو "قبلت".

3. الدليل الشرعي: يستند الفقهاء إلى عموم النصوص التي تؤكد على التراضي ورفض الغش والغبن، قال تعالى: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ} [النساء: 29]. فالتراضي لا يتحقق عملياً إلا بوجود تعبير عن الإرادة من كلا الطرفين. كما ثبت في السنة قول النبي صلى الله عليه وسلم: "المُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ" (رواه أبو داود والترمذي)، مما يفيد أن العقد يترتب على ما يعبر عنه المتعاقدان.

4. خصائص الصيغة في الفقه الإسلامي⁽³⁰⁾:

· التلاقي والاتحاد في المجلس: يشترط جمهور الفقهاء (خلافاً للحنفية في بعض الصور) أن يقع القبول في مجلس الإيجاب، أي قبل تفرق المتعاقدين بما يدل على قطع التفاوض. وهذا ما يعرف بـ "اتحاد المجلس"، وهو ضمان لجدية الإرادة وعدم التردد المؤثر.

· تنوع وسائل التعبير: لا تقتصر الصيغة على اللفظ المنطوق، بل تتسع لتشمل كل ما يدل على الرضا ويعبر عنه تعبيراً واضحاً، سواء كان كتابةً أو إشارةً مفهومة (كإشارة الأخرس) أو فعلاً دالاً (كتمكين المشتري من السلعة وأخذ الثمن، في البيع المعاطاة). وهذا سبق فقهي في الاعتراف بالعقود الضمنية.

(29) د. عبدالله عبدالله العلفي: أحكام عقد البيع، مكتبة الصادق - اليمن، 2021م، ص 36، 38. د. سمير عبد السيد تناعو: مصادر الالتزام، مرجع سابق، فقرتي 30، 31 ص 37، 38.

(30) محمد سلامة: نظرية العقد في الفقه الإسلامي، وزارة الأوقاف - المملكة المغربية، د.ت، ص 55 وما بعدها.

· الموافقة والخلو من التبديل الجوهري: يجب أن يكون القبول مطابقاً للإيجاب في الجوهر. فإذا قال البائع: "بعْتُكَ هذا الثوب بعشرة"، فقال المشتري: "اشتريته بخمسة عشر"، فلا ينعقد العقد لعدم الموافقة.

· الجدية وعدم الهزل: يشترط أن يصدر الإيجاب والقبول على وجه الجد، لا الهزل أو التمرين، لقول النبي صلى الله عليه وسلم: "ثَلَاثٌ جَدُّهُنَّ جَدٌّ وَهَزْلُهُنَّ جَدٌّ: النِّكَاحُ وَالطَّلَاقُ وَالرَّجْعَةُ" (رواه أبو داود والترمذي)، والفقهاء يقيسون سائر العقود المالية عليها في اشتراط الجدية.

ثانياً: العاقدان (أهلية التعاقد):

وهما طرفا العلاقة التعاقدية، ويشترط فيهما توفر أهلية الوجوب وأهلية الأداء الكاملة أو ما يقوم مقامها، وهي تشمل⁽³¹⁾:

1. العقل والتمييز: فلا يصح عقد المجنون أو الصبي غير المميز، لفقدان الإرادة المعتبرة شرعاً.
2. البلوغ: يشترط عامة الفقهاء (على تفصيل في المذاهب) بلوغ سن التكليف لصحة التصرفات المالية المباشرة، لقوله صلى الله عليه وسلم: "رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنْ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنْ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ، وَعَنْ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ" (رواه أبو داود).
3. الرشd في التصرفات المالية: وهو ركن جوهري يتميز به الفقه الإسلامي تمييزاً واضحاً. فالراشد هو من يحسن التصرف في ماله. وقد ذهب جمهور الفقهاء (المالكية والشافعية والحنابلة) إلى أن السفه (من يبذر ماله) تقع تصرفاته المالية الدائنة عليه (كالقبول للهبة) ولا تقع تصرفاته المالية المالية (كالبيع والشراء) إلا بإذن وليه. واستدلوا بقوله تعالى: {وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا} [النساء: 5]. وهذا تشديد على حماية المال من الضياع.

(31) د. عبدالله عبدالله العلفي: أحكام عقد البيع، مرجع سابق، ص 65-73. محمد سلامة: نظرية العقد في الفقه الاسلامي، مرجع سابق، ص 101-109.



4. الاختيار وانتفي الإكراه: يشترط أن يصدر العقد عن إرادة حرة، فالعقد المأخوذ بالإكراه باطل، لقول النبي صلى الله عليه وسلم: "إِنَّ اللَّهَ تَعَالَى وَضَعَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأَ وَالنِّسْيَانَ وَمَا اسْتَكْبَرُوا عَلَيْهِ" (رواه ابن ماجه).

5. الولاية أو الوكالة في بعض العقود: في عقود معينة كالنكاح، يشترط وجود الولي للمرأة عند جمهور الفقهاء، تحقيقاً لمصلحتها وحفظاً لحقها.

ثالثاً: المعقود عليه (المحل):

وهو الشيء أو المنفعة أو العمل الذي يرد عليه العقد، ويسمى أيضاً "المبيع" في البيع، والمؤجر في الإجارة، والمقرض في القرض. واشتراطاته في الفقه الإسلامي دقيقة وشاملة، وتهدف لتحقيق العدالة ومنع الجهالة والغرر المؤديين للنزاع⁽³²⁾:

1. أن يكون المحل موجوداً أو قابلاً للوجود: فلا يصح بيع ما لا وجود له ولا يتوقع، كطير في الهواء.

2. أن يكون المحل مقدوراً على تسليمه: فلا يصح بيع ما لا يقدر البائع على تسليمه، كبيع عبد أبق لا يعلم مكانه.

3. أن يكون المحل معلوماً علماً يزيل الجهالة المؤدية للنزاع: وهذا من أهم شروط المحل في الفقه الإسلامي. ويشمل العلم بالذات (تعيينه)، والوصف، والمقدار. فلا يصح بيع "سيارة" مجهولة المواصفات، أو "شيء من بضاعتي". واستدل الفقهاء على هذا بحديث النبي صلى الله عليه وسلم النهي عن "بيع الغرر" (رواه مسلم)، والجهالة من أعظم أسباب الغرر.

4. أن يكون المحل طاهراً ومنتفعاً به شرعاً: فلا يصح التعاقد على محرم في ذاته كالخمر أو الخنزير أو الدم، لقوله تعالى: {وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ} [الأعراف: 157]. كما لا يصح التعاقد على منفعة محرمة (كإجارة دار لتعاطي الربا أو الفجور).

5. أن يكون المحل مملوكاً أو مأذوناً في التصرف فيه: فلا يصح بيع مال الغير إلا بإذنه، إلا في حالات الضرورة وبضوابطها.

(32) د. سمير عبد السيد تناعو: مصادر الالتزام، فقرات 60-68، ص 69-76. د. عبدالرزاق السنهوري: نظرية العقد، مرجع سابق، فقرات 448-468، ص 466-487.

6. أن لا يكون المحل ديناً بدين (في البيوع): وهو ما يسمى "بيع الكالئ بالكالئ"، أي بيع الدين

المؤجل بدين مؤجل آخر، وهو منهي عنه عند جمهور الفقهاء لما فيه من جهالة ومخاطرة.

رابعا: مسألة السبب في الفقه الإسلامي:

وهنا تعد نقطة اختلاف مهمة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني. فالقانون المدني يجعل السبب ركناً مستقلاً. أما في الفقه الإسلامي، فإن فكرة السبب تندرج ضمن الشرط الأعم والأشمل، وهو "مشروعية العقد" أو "الخلو من الموانع الشرعية".

فالعقد في الإسلام، بالإضافة إلى توفر أركانه، يجب أن يكون مشروعاً في ذاته، وفي سببه، وفي غايته. فلا ينعقد عقد الربا (الفوائد) ولو توافرت أركانه الظاهرة، لعدم مشروعيته. ولا ينعقد عقد على مال مغصوب، ولا عقد يُقصد به الاحتيال على الشرع (كبيع العينة). فالمانع هنا قد يكون في ذات العقد (كالقمار)، أو في صفة العاقد (كالمحجور عليه لفسه)، أو في المحل (كونه نجساً)، أو في الباعث والغاية (كالعقد للتحايل على الربا).

لذلك، يمكن القول إن الفقه الإسلامي يدمج فحص "السبب" والغاية ضمن فحص شامل للمشروعية، مستنداً في ذلك إلى قواعد كبرى مثل: "المشروعية"، "سد الذرائع"، "تحقيق المصلحة ودرء المفسدة". وهذا يجعل النظرية العقدية الإسلامية أكثر اتصالاً بالمقاصد الأخلاقية والاجتماعية.

الخلاصة

يتجلى من خلال هذا التحليل أن نظرية أركان العقد في الفقه الإسلامي هي نظرية متوازنة وعميقة، تجمع بين الدقة المنطقية في تحديد مكونات العقد، والمراعاة الكاملة للأبعاد الأخلاقية والاجتماعية والإيمانية. فهي لا تكتفي بضمان استقرار المعاملات، بل تسعى إلى تطهيرها من الظلم والجهالة والغش والحرام، تحقيقاً للعدل والتراضي الحقيقي. كما تتفوق في بعض الجوانب كتشديدها على الرشد وحماية أموال السفهاء، واشتراط العلم بالمحل لمنع الغرر، ودمج فكرة المشروعية الشاملة في صميم العقد. وبذلك، تظل النظرية العقدية الإسلامية إطاراً شاملاً صالحاً لكل زمان ومكان، وقادراً على تنظيم المعاملات المالية المعقدة في العصر الحديث، ما دامت تستند إلى أصولها الراسخة ومقاصدها السامية.



المطلب الثاني

شروط صحة العقد في القانون المدني والفقه الإسلامي

تمهيد وتقسيم:

إن انعقاد العقد بتمام أركانه لا يعني بالضرورة صحةً تُنتج جميع الآثار القانونية المرجوة منه، بل يظل العقد عرضةً لعللٍ قد تُضعف كيانه أو تُذهب بأحكامه، ما لم يتوافر له جملةٌ من الشروط الإضافية التي تكفل سلامته من العوارض والعيوب⁽³³⁾ وهذه الشروط تمثل الضمانات التكميلية التي تُعدُّ بمثابة "الشروط العضوية" لبقاء العقد سليماً معافى، وقادراً على إنتاج آثاره الكاملة في عالم الوجود القانوني. وفي هذا الإطار، يتقاطع الفقه الإسلامي مع القانون المدني الحديث في التطلع إلى تحقيق عدالة تعاقدية حقيقية تتجاوز الشكل الظاهري إلى الجوهر الأصيل، من خلال فرض شروطٍ دقيقةٍ تتعلق بطرفي العلاقة التعاقدية من جهة، وبالمحل الذي يرد عليه العقد من جهة أخرى. وهذا المبحث يقف على تفصيل هذه الشروط المقارنة، كاشفاً عن نقاط الالتقاء والافتراق بين النظامين، ومبيناً كيف أن كلاهما - من طبيعته الخاصة - يسعى إلى حماية الضعيف، ومنع الظلم، وضمان التوازن التعاقدي⁽³⁴⁾

أولاً: الشروط المتعلقة بالعاقدين:

إن صلاحية طرفي العقد للتعاقد تمثل حجر الزاوية في شرعية التصرف، إذ أن العقد - بوصفه عملاً قانونياً - يفترض أصلاً أن يصدر عن إرادة واعية قادرة على تحمل تبعاته. وهنا يبرز شرطان أساسيان:

1. الأهلية:

تشكل الأهلية العمود الفقري لصلاحية الشخص للتعاقد، وهي في كلا النظامين تنقسم إلى أهلية وجوب وأهلية أداء، مع اختلافات في التفاصيل والتطبيقات. أ. في القانون المدني:

(33) د. عبدالفتاح عبد الباقي: نظرية العقد، مرجع سابق، فقرة 225، ص 467.

(34) الامام محمد ابو زهرة: الملكية نظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، 1976م، ص 453.



تنص المادة (163) من القانون المدني اليميني على أن " يرجع في بيان الاهلية اللازمة لمباشرة العقد الى احكام الاهلية والحجر المبينة في الكتاب الاول من هذا القانون". وتمثل الأهلية الكاملة في:

- بلوغ سن الرشد (15 سنة هلالية في القانون اليميني).
 - سلامة العقل وعدم الإعاقة بأي عارض من عوارض الأهلية كالجنون أو العته.
 - عدم الحجر لأسباب أخرى كالسفه أو الغفلة (في حدود ما تنص عليه القوانين).
- ويقسم القانون المدني مراحل الأهلية إلى:
- عدم الأهلية (الصبي غير المميز، المجنون): وتكون تصرفاتهم باطلة بطلاناً مطلقاً.
 - أهلية الأداء الناقصة (الصبي المميز، السفه، ذو الغفلة): وتكون تصرفاتهم قابلة للإبطال (بطلان نسبي) وتحتاج إلى إجازة الولي أو الوصي.
 - الأهلية الكاملة: التي تثبت ببلوغ سن الرشد مع سلامة العقل وعدم الحجر.
- وقد أثارت "السفه" و"الغفلة" جدلاً فقهيًا وقانونيًا حول مدى تدخل المشرع في حماية الشخص من نفسه، وهو ما نظمته المواد (55-70) من القانون المدني اليميني بإجراءات قضائية دقيقة للحجر على السفه والمبذر.
- ب. في الفقه الإسلامي:
- يُعَدُّ نظام الأهلية في الفقه الإسلامي أكثر تفصيلاً وربطاً بالضوابط الشرعية والأخلاقية، حيث يقوم على التدرج التالي:
- التمييز (عادة من سن السابعة): وهو بداية الإدراك، حيث يبدأ الصبي بتمييز الأشياء. وتُعتبر تصرفات غير المميز باطلة.
 - البلوغ: بالاحتلام أو بلوغ خمس عشرة سنة قمرية. وهذا شرط أساسي لتتمام الأهلية في كثير من التصرفات.
 - الرشد: وهو ركن محوري تميز به الشريعة الإسلامية. فالراشد هو من يحسن التصرف في ماله. والسفيه (المبذر) وإن كان بالغاً عاقلاً فإن تصرفاته المالية (كالبيع



والشراء) لا تصح إلا بإذن وليه، استناداً لقوله تعالى: {وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا} [النساء: 5]. وهذا تشديد واضح على حماية المال من التبديد.

• المقارنة: يتفق النظامان على اشتراط العقل والبلوغ، لكن الفقه الإسلامي يضيف شرط "الرشد" كشرط مستقل وجوهري لصحة التصرفات المالية، بينما يعالجه القانون المدني تحت مسمى "السفه" أو "الغفلة" بإجراءات قضائية قد تكون أقل فعالية في الوقاية.

2. سلامة الإرادة وخلوها من العيوب:

إن توفر الأهلية الشكلية لا يكفي، بل يجب أن تكون الإرادة المعبر عنها خالية من العيوب التي تشوه حريتها وتزيف اختيارها.

أ. في القانون المدني:

حدد القانون المدني أربعة عيوب رئيسية توهن الرضا:

- الغلط (المادة 174): وهو وهم في التصوير يدفع الشخص إلى التعاقد. والغلط المؤثر هو الجوهرى الذي يقع في ذات المحل أو في صفة جوهرية فيه، أو في شخص المتعاقد إذا كان الاعتبار بشخصه مقصوداً لذاته.
- التدليس (المادة 180): وهو استعمال الحيل للوصول إلى رضا مشوب بالغلط. والتأثير ليس بطلان العقد بل جعله قابلاً للإبطال.
- الإكراه (المادة 175): وهو إجبار الشخص على التعاقد بواسطة تهديد يوقعه في خشية ضرر جسيم. والإكراه يعدم الرضا ويجعل العقد قابلاً للإبطال.
- الاستغلال أو الغبن الفاحش (المادة 181): وهو استغلال حاجة أو هوى أو ضعف في تفكير المتعاقد للحصول على منفعة بئعية فاحشة. وهو تطوير حديث يعكس توجه المشرع لحماية التوازن المالى للعقد.

ب. في الفقه الإسلامي:

فقد عالج الفقه الإسلامي عيوب الإرادة بتفصيل دقيق، مستنداً إلى مقاصد الشريعة في منع الظلم والغش⁽³⁵⁾:

- الجهل (الغرر): وهو أوسع من مفهوم الغلط، ويشمل كل ما يؤدي إلى النزاع لعدم تحديد المعقود عليه. وقد حرم النبي صلى الله عليه وسلم "بيع الغرر" (رواه مسلم).
- التدليس (الغش): وهو محرم بنصوص صريحة، قال صلى الله عليه وسلم: "مَنْ غَشَّنَا فَلَيْسَ مِنَّا" (رواه مسلم). والعقد المغشوش يمكن فسخه بالخيار (خيار العيب).

- الإكراه: وهو موجب للفسخ، لقوله تعالى: {إِلَّا مَنْ أَكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ} [النحل: 106]، والفقهاء قاسوا عليه في العقود المالية.

- الغبن الفاحش: وهو ما يتحقق في "الغرر الفاحش" أو في "الربا" و "بيع العينة". لكن الفقه الإسلامي لم يقرر فسخ العقد لمجرد الغبن الفاحش في جميع العقود (خلافًا للاستغلال في القانون المدني)، إلا في حالات معينة كالغبن في "المقاسمة" أو "المخاربة" أو في "عقد الشركة" إذا بلغ حداً يُخشى معه التلف.

- المقارنة: يتفق النظامان على عيوب الإرادة الأساسية، لكن الفقه الإسلامي يركز بشكل أكبر على الجهل والغرر كمنبع رئيسي للنزاع والظلم، ويعطي للتدليس حكماً أشد من الناحية الأخلاقية والدينية. كما أن علاج عيب "الاستغلال" في القانون الوضعي أكثر تحديداً ووضوحاً منه في الفقه التقليدي، رغم أن المبدأ موجود في قواعد الربا والغرر.

ثانياً: الشروط المتعلقة بالمحل:

المحل هو موضوع العقد وجوهره المادي، فإذا فسد المحل أو اختلت شروطه، فسد العقد تبعاً لذلك. وهنا تتجلى الدقة الفائقة في كلا النظامين لضمان صلاحية المحل.

1. أن يكون المحل موجوداً أو قابلاً للوجود

أ. في القانون المدني: تنص المادة (185) على ضرورة أن يكون المحل "محقق الوجود". فبيع شيء مُعين بالذات قد هلك وقت العقد يُبطل العقد لاستحالة المحل. أما إذا

(35) د. عبدالفتاح عبدالباقي: نظرية العقد، مرجع سابق، ص 296 ومابعدھا.



كان المحل عملاً مستقبلاً (كبناء منزل) أو سلعة تُنتج، فيجب أن يكون قابلاً للوجود وقت التنفيذ.

ب. في الفقه الإسلامي: يشترط أن يكون "المعقود عليه مقدوراً على تسليمه". فلا يصح بيع ما لا يقدر على تسليمه، كبيع السمك في الماء، أو الطير في الهواء، لحديث النبي عن "بيع ما ليس عندك" (رواه أبو داود والترمذي). وهذا أشد وضوحاً في منع الجهالة والغرر.

2. أن يكون المحل معيناً أو قابلاً للتعين

أ. في القانون المدني (المادة 190): يجب أن يكون المحل معيناً أو قابلاً للتعين. والتعين يكون بالذات أو بالنوع والكم، شريطة أن تكون العناصر المحددة كافية لمنع النزاع.

ب. في الفقه الإسلامي: هذا الشرط هو قلب نظرية "الغرر". يجب أن يكون المعقود عليه معلوماً علمياً يزيل الجهالة المؤدية للنزاع، سواء في الذات، أو الصفة، أو المقدار، أو الأجل. قال ابن عباس رضي الله عنه: "نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الحصاة، وعن بيع الغرر" (رواه مسلم). وبيع "سيارة" مجهولة المواصفات أو "شيء من بضاعتي" باطل لجهالة المحل.

3. أن يكون المحل ممكناً

أ. في القانون المدني (المادة 193): يجب أن يكون المحل ممكناً "طبعاً وقانوناً". فاستحالة التسليم الطبيعة (كبيع قصر أسطوري) أو القانونية (كبيع مخدرات) تبطل العقد.

ب. في الفقه الإسلامي: يشترط "القدرة على التسليم" و "الإمكان". فبيع المستحيل طبعاً أو شرعاً باطل. وقد عدّ الفقهاء "بيع المعدم" و "بيع ما لا يمكن تسليمه" من البيوع الفاسدة.

4. أن يكون المحل مشروعاً (مباح المنفعة)

وهذا هو الشرط الأهم والأشد تأثيراً، حيث يربط صلاحية العقد بالنظام العام والقيم المجتمعية والأخلاقية.



أ. في القانون المدني (المادة 195): "إذا تبين من العقد أن محله أو قصد العاقدین منه حرام شرعاً أو مخالفاً للنظام العام أو الآداب العامة الشرعيين كان العقد غير صحيح". والنظام العام فكرة مرنة تشمل الأسس السياسية والاجتماعية والاقتصادية التي يقوم عليها المجتمع. فيبطل العقد إذا كان محله:

- * مخالفاً للقوانين الآمرة (تجارة المخدرات، الأسلحة غير المرخصة).
- * منافياً للأخلاق الحميدة (إجارة دار للدعارة).
- * متناقضاً مع النظام العام الاقتصادي (الاتفاق على احتكار سلعة أساسية).

ب. في الفقه الإسلامي: شرط المشروعية هنا أعمق وأشمل، وهو جزء من "اشتراط الجِلِّ". فيشترط:

- * طهارة المحل وذات المنفعة: فلا يصح التعاقد على الخمر أو الخنزير أو الدم، لقوله تعالى: {وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ} [الأعراف: 157].
- * جِلُّ منفعة المحل: فلا تصح إجارة دار لصنع الخمر أو للربا.
- * خلو المحل من الجهالة والغرر: وهو ضرب من المشروعية يهدف لتحقيق العدالة ومنع النزاع.
- * عدم كون المحل منصوباً على تحريمه: كعقود الربا، والقمار (الميسر)، وبيع السلع في وقت النداء يوم الجمعة.

- المقارنة الجوهرية: بينما يركز القانون المدني على فكرة "النظام العام والآداب" كمعيار دنيوي وقانوني محض، يرتقي الفقه الإسلامي إلى معيار "الحلال والحرام" المستمد من الوحي، والذي يجمع بين المنظور القانوني والأخلاقي والديني في كلمة واحدة. فالمشروعية في الإسلام ذات بعد غيبي استسلامي، بينما هي في القانون الوضعي ذات بعد اجتماعي تعاقدية.

الخلاصة:

يتضح من هذا التحليل المقارن أن الشروط المتعلقة بالعاقدین والمحل في كلا النظامين – القانون المدني والفقه الإسلامي – تمثل بناءً متكاملًا من الضمانات التي تهدف إلى تحقيق "العدالة التبادلية" و "الأمن التعاقدية". فكلاهما يسعى إلى حماية طرفي العقد من الاستغلال، وإلى ضمان أن يكون التبادل قائماً على التراضي الحقيقي والمعرفة الكافية.



غير أن الفروق بينهما تعكس المنطلقات الفلسفية المختلفة. فالقانون المدني ينطلق من فلسفة "الفردية" و "سلطان الإرادة" المقيد بمصلحة المجتمع المجسدة في "النظام العام"، بينما ينطلق الفقه الإسلامي من فلسفة "الاستخلاف" و "المسؤولية" و "التكليف الشرعي"، حيث العقد عبادة وعلاقة تخضع لرضا الله أولاً ثم لتحقيق المصالح الدنيوية في إطار الحلال. وفي النتيجة، فإن كلا النظامين يشكلان تراثاً إنسانياً غنياً في تنظيم المعاملات، ويظل التكامل بينهما - بأخذ ما يتوافق مع الثوابت الشرعية من القوانين الوضعية - سبيلاً نحو بناء نظام تعاقدية عادل، يحمي الحقوق، ويرسي الثقة، ويحقق مقاصد الشريعة في حفظ المال والعقل والنفس.

المبحث الثاني

أثر العقد

تمهيد وتقسيم:

إن العقد، بعد أن ينتقل من عالم الإرادات الذاتية إلى حيز الوجود القانوني، يبدأ في إفراز آثاره التي تشكل الغاية من إبرامه، فتقلب الوعود المجردة إلى التزامات ملزمة، والتراضي النظري إلى روابط عملية تمس مصالح الأفراد والجماعات، ومن هنا، تبرز الأهمية المحورية لدراسة الآثار المترتبة على العقد، باعتبارها التجسيد الفعلي للقوة القانونية التي يكتسبها، والمحرك الأساسي للدورة الاقتصادية والاجتماعية. ويتناول هذا الفصل بالتحليل أهم الآثار التي تنشأ عن صحة العقد، بدءاً بالقوة الملزمة له، والتي تشكل الضمانة الرئيسية لاستقرار المعاملات وثقة المتعاقدين، ثم الانتقال إلى دراسة طبيعة هذه الآثار وحدودها، وهو ما يمثل قلب النظرية القانونية للعقد.

المطلب الأول

القوة الملزمة للعقد في القانون المدني والفقه الإسلامي

تمهيد وتقسيم:

تقوم فلسفة القانون، على اختلاف مدارس، على فكرة أساسية مفادها أن النظام والاستقرار يتحققان باحترام الالتزامات والوفاء بها. وفي صميم هذا المبدأ، تأتي القوة الملزمة للعقد بوصفها التجسيد الأسى لفكرة "الوفاء بالعهد"⁽³⁶⁾، وهي التي تمنح الكيان التعاقدية قيمته القانونية

(36) محمد سلامة: نظرية العقد في الفقه الاسلامي، مرجع سابق، ص115. د. سمير عبد السيد تتاغو: مصادر الالتزام،



العملية، وتجعله أداة فاعلة لتنظيم المصالح وتبادل المنافع. ويهدف هذا المبحث إلى استكشاف الأسس الفلسفية والقانونية لهذه القوة الملزمة كما تبلورت في القانون المدني الوضعي من جهة، وفي الفقه الإسلامي من جهة أخرى، مع الكشف عن نقاط الالتقاء والافتراق بين النظامين، وكيفية تعاملهما مع مبدأ قدسية العقد واستثناءاته⁽³⁷⁾.

أولاً: القوة الملزمة للعقد في القانون المدني

يُعد مبدأ "قوة العقد الملزمة" أحد الدعائم الرئيسية لقانون العقود في الأنظمة المدنية الحديثة. وهو يعني ببساطة أن "العقود شريعة المتعاقدين"، كما تنص على ذلك المادة (147) من القانون المدني المصري: "العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون".

1. الأسس الفلسفية والقانونية:

· نظرية سلطان الإرادة⁽³⁸⁾: يستمد هذا المبدأ شرعيته من الفلسفة الفردية التي سادت في القرن التاسع عشر، والتي ترى في الإرادة الحرة للمتعاقد المصدر الوحيد والأسمى للالتزام. فالعقد هو قانون الأفراد الذي يشرعونه لأنفسهم، وبما أن القانون يجب أن يحترم، فإن العقد - بوصفه تشريعاً خاصاً - يجب أن يحترم أيضاً.

· الاستقرار القانوني والأمن في المعاملات: يهدف المبدأ إلى تحقيق الاستقرار في العلاقات الاقتصادية، إذ أن الثقة في نفاذ الاتفاقيات وتحولها إلى حقوق قابلة للتنفيذ أمام القضاء هي التي تشجع على الاستثمار والتجارة.

مرجع سابق، فقرتي 27، 28، ص 33، 34.

(37) د. عبدالرزاق السنهوري: نظرية العقد، مرجع سابق، فقرة 690، ص 727.

(38) د. عبدالرزاق السنهوري: نظرية العقد، مرجع سابق، فقرتي 112-113، ص 109 د. سمير عبدالسيد تناغو: مصادر

الالتزام، مرجع سابق، فقرة 10، ص 8.



- العدالة التبادلية⁽³⁹⁾: يفترض أن الأطراف، بحرية وإرادة كاملة، قد وازنوا بين المنفعة والتكلفة، وبالتالي فإن إلزامهم بما اتفقوا عليه هو تحقيق للعدالة التي ارتضوها بأنفسهم.
- 2. نطاق القوة الملزمة وأبعادها:
تشمل هذه القوة عدة أبعاد مترابطة:
- الإلزام بتنفيذ العقد بحسن نية: لا يقتصر الإلزام على تنفيذ ما ورد حرفياً في العقد، بل يمتد إلى تنفيذ جميع الآثار التي تنتج عنه بمقتضى القانون، أو العرف، أو العدالة، بحسب طبيعة كل التزام. فالتنفيذ يجب أن يكون "بحسن نية"، كما تنص المادة (148) من القانون المدني المصري: "يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه، وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية".
- الإلزام بما يشتمل عليه العقد وما يقتضيه: يشمل الالتزام الآثار المباشرة المتفق عليها صراحة، و الآثار الضمنية التي لم يذكرها العقد ولكنها ضرورية لتحقيق غرضه، وذلك استناداً إلى نظرية الضمانات الضمنية⁽⁴⁰⁾.
- عدم جواز نقض أو تعديل العقد من جانب واحد: وهذا هو الجانب السلبي للمبدأ. فلا يحق لأي من الطرفين أن يتحلل من التزاماته أو يعدل في شروط العقد دون رضا الطرف الآخر، إلا في الحالات الاستثنائية التي يقرها القانون (كالقوة القاهرة أو الظروف الطارئة).
- 3. الحدود والاستثناءات:
رغم قوة هذا المبدأ، إلا أنه ليس مطلقاً، بل تحده عدة قيود لتحقيق التوازن العدالي:
- النظام العام والآداب: لا يحمي القانون العقد المخالف للنظام العام أو الآداب، فهو باطل ولا إلزام فيه.

(39) د. سمير عبد السيد تناغو: جوهر القانون، مكتبة الوفاء القانونية، اسكندرية، الطبعة الأولى، 2014، ص 75.

(40) د. عبد الكريم فودة: الموسوعة الوافية للعقود لإنهاء القوم الملزمة للعقد، دار الفكر والقانون، الطبعة الأولى، 2009،

ص 5 وما بعدها.

- نظرية الظروف الطارئة (نظرية "البطلان بسبب التغير الجوهرى"): وهي استثناء بالغ الأهمية، تجسده المادة (2/147) من القانون المدني المصري: "وإذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها، وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدى... أصبح مرهقاً للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة، جاز للقاضي... أن يرد الالتزام المرهق إلى حد المعقول". وهنا يتدخل القضاء لتعديل التوازن الاقتصادي للعقد إذا اختل اختلالاً فاحشاً بسبب أحداث غير متوقعة⁽⁴¹⁾.
- القوة القاهرة والجناي: وهي الحوادث التي لا يستطيع الإنسان توقعها أو منعها، وتجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً، فيسقط الالتزام أو يوقف حسب الأحوال⁽⁴²⁾.
- الدفع بعدم التنفيذ (أو الدفع بعدم الوفاء بالالتزامات المتقابلة)⁽⁴³⁾: وهو حق لأحد المتعاقدين في الامتناع عن تنفيذ التزامه إذا لم ينفذ الطرف الآخر التزامه المقابل، وهو ما يعرف بـ "دعوى عدم التنفيذ".

ثانياً: القوة الملزمة للعقد في الفقه الإسلامي:

يمتلك الفقه الإسلامي تنظيماً دقيقاً ومتيناً لفكرة الإلزام بالعقود، لكنه يستمد شرعيته وقوته من مصدر متعال، هو الأمر الإلهي، مما يضفي عليها بعداً أخلاقياً ودينياً يفوق البعد القانوني المحض.

1. الأسس الشرعية والفلسفية:

- النصوص الشرعية القطعية: يستند الإلزام بالعقود في الإسلام إلى مجموعة من النصوص الصريحة التي تجعل الوفاء بالعهد قضية إيمانية:

- قوله تعالى: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ} [المائدة: 1]. وهذه الآية هي الأساس القرآني الكلي للإلزام بالعقود.

(41) د. عبدالرزاق السنهوري: نظرية العقد، مرجع سابق، فقرة 867، ص 972.

(42) المرجع سابق، فقرة 857، ص 962.

(43) د. عبدالكريم فودة: الموسوعة الوافية للعقود لإنهاء القوم الملزمة للعقد، مرجع سابق، ص 55 وما بعدها. د. عبدالفتاح عبدالباقي: نظرية العقد، مرجع سابق، فقرة 338، ص 667.



- قوله تعالى: {وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا} [الإسراء: 34].
- قوله صلى الله عليه وسلم: "المُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ" (رواه أبو داود والترمذي وحسنه).
- قوله صلى الله عليه وسلم: "أَزْبَعَ مَنْ كُنَّ فِيهِ كَانَ مُنَافِقًا خَالِصًا... وَإِذَا عَاهَدَ غَدَرَ" (متفق عليه). فالنفاق الأخلاقي هنا مرتبط بخيانة العهد.
- المقاصد الشرعية: يحقق الوفاء بالعقود مقاصد الشريعة في حفظ المال، وتحقيق العدل، ومنع الظلم، وإشاعة الثقة بين الناس.
- البعد الأخلاقي والعبادي: الوفاء بالعقد في الإسلام ليس مجرد التزام قانوني، بل هو "قربة إلى الله" وعلامة على كمال الإيمان. وهو جزء من خلق المؤمن الذي وصفه الله تعالى: {وَالْمُؤْمِنُونَ بِعَهْدِهِمْ إِذَا عَاهَدُوا} [البقرة: 177].
- 2. نطاق الإلزام وحدوده في الفقه الإسلامي:
- إلزامية الشروط والعقود الصحيحة: يلزم الفقه الإسلامي المتعاقدين بكل ما اتفقا عليه، ما دام العقد صحيحاً مستوفياً للأركان والشروط. قال ابن قيم الجوزية: "الأصل في الشروط الصحة، فلا يحرم منها ولا يبطل إلا ما حرمه الله ورسوله".
- الإلزام بمقتضى العقد وبما تقتضيه الأمانة وحسن المعاملة: يشمل الالتزام ما ورد صراحة، وما تدل عليه طبيعة العقد والعرف التجاري، مع التأكيد على "حسن النية" و"الأمانة". ففي البيع، يلتزم البائع بضمان العيوب الخفية (خيار العيب) حتى لو لم يشترط، لأن هذا من مقتضيات الأمانة⁽⁴⁴⁾.
- عدم الإلزام بالعقد الفاسد أو الباطل: العقود الفاسدة (كعقود الربا، والغرر الفاحش) لا تلزم في الإسلام، بل يجب فسخها ورد المال إلى أصحابه. قال صلى الله عليه وسلم: "كُلُّ شَرْطٍ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ فَهُوَ بَاطِلٌ" (متفق عليه).

(44) محمد سلامة: نظرية العقد، مرجع سابق، ص 286.



· نظرية "خيار الشرط" و "خيار العيب": يمنح الفقه الإسلامي المتعاقدين مرونة تحقق العدالة دون المساس بمبدأ الإلزام. ف "خيار الشرط" هو أن يشترط أحد الطرفين أو كلاهما حق الفسخ خلال مدة محددة. و "خيار العيب" هو حق المشتري في فسخ البيع إذا وجد عيباً في المبيع لم يكن يعلم به. هذه الخيارات تقيد الإلزام المطلق، لكنها تكون جزءاً من اتفاق الطرفين أو مستمدة من قواعد العدالة⁽⁴⁵⁾.

· نظرية "الاستحالة" و "الاضطرار": إذا استحال تنفيذ العقد (هالك المعقود عليه) فإن الالتزام يسقط. كما أن الاضطرار قد يرفع الحرج، ولكن بضوابط دقيقة لا تفتح باب التحايل.

3. موقف الفقه الإسلامي من الظروف الطارئة (نظرية "الجائحة" أو "عذر الاستحالة"): ومن هنا نقطة نقاش فقهي مهمة. بينما يتبنى القانون المدني الحديث "نظرية الظروف الطارئة" صراحة، اختلف الفقهاء المسلمون في تطبيقها على العقود الملزمة:

· مذهب الجمهور (الحنفية والمالكية والشافعية في الأصح): يذهب إلى أن العقد يبقى ملزماً، ولا يجوز فسخه أو تعديل ثمنه لمجرد الغلاء الفاحش أو الرخص الشديد الذي يحصل بعد العقد. لأن المخاطرة والتغيرات السعرية من طبيعة التجارة، والأصل لزوم العقود⁽⁴⁶⁾.

· مذهب الحنابلة وبعض المالكية (وقتئذ): ذهبوا إلى "نظرية الجائحة"، وهي خاصة في "الموزون والمكيل" إذا أصابته جائحة (كآفة زراعية) قبل القبض، فيخفض الثمن

(45) الامام محمد ابو زهرة: الملكية ونظرية العقد، مرجع سابق، ص445.

(46) أ. محمد بوكماش: نظرية الظروف الطارئة وعلاقتها بالجوائح، مقال منشور على الشبكة العنكبوتية (الانترنت)

<https://online.hbs.edu/courses/egotiation> تاريخ الدخول 2026/1/26 3:45م، ص325. د. محمد رشيد

قباني: نظرية الظروف الطارئة في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، بحث منشور في مجلة المجمع الفقهي الاسلامي ، السنة الثانية، العدد الثاني، ص165 وما بعدها.



بنسبة ما نقص. واستدلوا بحديث: "لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ". وهذا يشبه في روحه نظرية الظروف الطارئة، وإن كان أضيق نطاقاً⁽⁴⁷⁾.

الاجتهادات المعاصرة: يميل كثير من الفقهاء المعاصرين والمجامع الفقهية (كمجمع الفقه الإسلامي الدولي) إلى الأخذ بنظرية الظروف الطارئة في العقود طويلة الأجل، كعقود المقاولات والتوريد، تحت قاعدة "الضرورات تبيح المحظورات" و "رفع الحرج"، لتحقيق العدالة ومنع استغلال الظروف لتحميل أحد الطرفين خسائر فادحة لم تكن في الحسبان.

ثالثاً: المقارنة بين النظامين:

1. في أساس الإلزام: في القانون المدني، الأساس هو الإرادة البشرية والمنفعة الاجتماعية. في الفقه الإسلامي، الأساس هو الأمر الإلهي والأخلاق الدينية.
2. في القدسية: يكسب الفقه الإسلامي العقد قدسية إيمانية تجعل الإخلال به إثماً دينياً قبل أن يكون ضرراً مادياً، بينما يبقى الإلزام في القانون المدني ذا طبيعة قانونية زمنية محضة.
3. في المرونة والعدالة: يتفق النظامان على أن مبدأ الإلزام ليس مطلقاً. لكن الفقه الإسلامي يبني في صلب النظام العقدي أدوات مرنة أصيلة لتحقيق العدالة (كخيار العيب، وخيار الشرط، والشفعة). بينما يتدخل القانون المدني عبر قواعد عامة يطبقها القضاء (كنظرية الظروف الطارئة، والدفع بعدم التنفيذ).
4. في مواجهة الظروف غير المتوقعة: يميل القانون المدني الحديث إلى اعتماد نظرية الظروف الطارئة بشكل أوسع وأكثر جرأة لتحقيق التوازن العقدي. بينما يتسم الموقف الفقهي الكلاسيكي بالحذر الشديد في هذا المجال حفاظاً على استقرار العقود، مع تطور اجتهادات معاصرة لتطويع القواعد لمواجهة مستجدات الاقتصاد الحديث.

الخلاصة:

تكشف الدراسة المقارنة أن كلاً من القانون المدني والفقه الإسلامي يصل، عبر مسارات فكرية مختلفة، إلى تأكيد حقيقة كبرى: إن "القوة الملزمة للعقد" هي العماد الذي يقوم عليه صرح الثقة

(47) المرجع السابق، ص 331 والمراجع التي أشار إليها.



والتعاون في الحياة الاقتصادية والاجتماعية. فبدون هذا المبدأ، تتحول الاتفاقيات إلى وعود هشة لا قيمة لها، وتهدر الطاقات في النزاعات بدلاً من البناء. غير أن كلا النظامين، في حكمته، يرفض أن يكون هذا الإلزام قيداً ظالماً أو أداة للاستغلال، فيضع له من الضمانات والاستثناءات ما يحقق العدالة الجوهرية ويوازن بين مصلحة الوفاء بالعهد ومصلحة منع الظلم. وهكذا، يظل العقد في ظل كلا النظامين تعبيراً عن حرية مسؤولية، ووفاء مشروطاً بالعدل، وهو ما يجسده القول المأثور: "إنما الأعمال بالنيات، ولكل امرئ ما نوى"، وفي الوفاء بالعقود، تكون النية هي حجر الزاوية في بناء مجتمع تسوده الثقة ويحكمه العدل.

المطلب الثاني

الأثر النسبي للعقد ونظرية الظروف الطارئة

تمهيد وتقسيم:

إذا كانت القوة الملزمة للعقد تمثل الجانب المتين والثابت في بنية الالتزام التعاقدي، فإن دراسة حدود هذه القوة ومدى امتدادها تشكل الوجه الآخر الضروري لفهم ديناميكية العلاقات العقدية في الواقع العملي، فالعقد، وإن كان قانوناً خاصاً للمتعاقدين، لا يوجد في فراغ قانوني، بل يتفاعل مع أطراف قد يكونون غرباء عنه، ويواجه ظروفاً متغيرة لم تكن في الحسبان⁽⁴⁸⁾، ومن هنا، يبرز مبدأ "الأثر النسبي للعقد" الذي يحدد دائرة الأشخاص الخاضعين لأثاره، ونظرية "الظروف الطارئة" التي تمثل الاستجابة القانونية للاختلال الجذري في التوازن الاقتصادي للعقد بسبب حوادث غير متوقعة. ويهدف هذا المبحث إلى تحليل هذين المبدأين الحيويين، اللذين يجسدان التوازن الدقيق بين مبدأ استقرار العقود من جهة، ومتطلبات العدالة والإنصاف في مواجهة المستجدات الواقعية من جهة أخرى⁽⁴⁹⁾.

أولاً: الأثر النسبي للعقد:

(48) د. سمير عبد السيد تناغو: مصادر الالتزام، مرجع سابق، فقرة 94، ص 110. د. عبد الفتاح عبد الباقي: نظرية العقد، مرجع سابق، فقرة 283، 569.

(49) د. عبدالرزاق السنهوري: نظرية العقد، مرجع سابق، فقرة 691، ص 729.

يُقصد بمبدأ الأثر النسبي للعقد، أو ما يعرف بنظرية النسبية التعاقدية، أن آثار العقد لا تلزم إلا أطرافه (المتعاقدين الأصليين وخلفائهم الخاصين)، ولا تمتد إلى الغير. وهو مبدأ مقرر في معظم التشريعات المدنية، وينص عليه صراحة المادة (147) من القانون المدني المصري في فقرتها الأولى: "العقد شريعة المتعاقدين...".

1. الأسس المنطقية والقانونية للمبدأ:

· استقلال الإرادة: يستند المبدأ إلى فلسفة سلطان الإرادة، فما اتفق عليه شخصان لا يمكن أن يخلق التزامات على عاتق شخص ثالث لم يشترك في تكوين هذه الإرادة ولم يوافق عليها.

· الأمن القانوني: يحمي المبدأ الغير من مفاجأة التزامات لم يقبلها، ويحفظ استقرار المراكز القانونية للأشخاص الذين ليسوا أطرافاً في العلاقة التعاقدية.

· الحد من نطاق النزاعات: يمنع المبدأ تدخل أطراف غير معنيين مباشرة بالعقد في المنازعات الناشئة عنه، مما يضيق دائرة الخصومة ويعزز الفعالية القضائية.

2. مظاهر وحدود الأثر النسبي:

· عدم جواز إلزام الغير: لا يمكن للعقد أن يخلق التزاماً على عاتق شخص لم يكن طرفاً فيه. فالاتفاق بين "أ" و "ب" على أن يدفع "ج" مبلغاً من المال لا يلزم "ج" إلا إذا قبل هو بهذا الالتزام لاحقاً (ما يعرف بـ "التعهد للغير" الذي يخضع لشروط خاصة).

· عدم جواز اكتساب الغير لحقوق من العقد (كقاعدة عامة): لا يكتسب الشخص الغير عن العقد حقاً بمجرد العقد. فلا يجوز للدائن، مثلاً، أن يطلب التنفيذ من شخص غير مدينه التعاقد.

· الاستثناءات الهامة (خرق مبدأ النسبية):

· العقود الملزمة للغير (أو المنشئة له حقاً): وهي الحالة التي يتعهد فيها شخص لآخر بمنفعة لشخص ثالث (الموصى له في عقد الوصية، المستفيد في عقد التأمين).



وهنا يخضع اكتساب الغير للحق لشروط دقيقة، أهمها "إرادة المنشئ في منح الحق مباشرة للغير".

· حالات الحماية القانونية للغير: كما في نظام "الشفعة" الذي يمنح الشفيع (وهو شريك أو جار) حق اكتساب المبيع بمجرد إتمام عقد البيع بين البائع والمشتري، حتى دون مشاركته في العقد.

· العقود الواردة على عقار (نظرية التخصيص): في بعض التشريعات (كالقانون الفرنسي القديم)، يلزم عقد بيع العقار المالك الجديد بالالتزامات التي أبرمها المالك السابق مع الغير، إذا كانت هذه الالتزامات مقررة لمصلحة العقار ذاته (كالالتزام بعدم البناء فوق حد معين).

· نظرية الظاهر والسلطة الظاهرة: في القانون التجاري، قد يلزم الشخص بالتعاقدات التي أجراها نائبه أو وكيله، حتى لو تجاوز الوكيل حدود سلطته، إذا كان المتعاقد معه بحسن نية يعتقد في وجود هذه السلطة.

3. حجية العقد في مواجهة الغير:

ورغم عدم إلزام الغير بالعقد، إلا أن للعقد "حجية نسبية" في مواجهته، بمعنى أن الغير لا يستطيع إنكار وجود العقد وآثاره بين طرفيه. فإذا باع "أ" عقاراً لـ "ب"، ثم ادعى "ج" ملكيته لنفس العقار، فإن عقد البيع بين "أ" و "ب" يكون حجة على "ج" بإثبات نقل الملكية من "أ" إلى "ب"، حتى لو لم يكن "ج" طرفاً فيه.

ثانياً: نظرية الظروف الطارئة:

تمثل نظرية الظروف الطارئة، أو ما يعرف بنظرية "البطلان بسبب التغير الجوهرى" أو "نظرية الصعوبة"، الاستثناء الأهم على مبدأ القوة الملزمة المطلقة للعقد. وهي تجسد تدخل العدالة لإنقاذ المتعاقدين من الالتزامات التي أصبحت مجحفة بدرجة غير عادية بسبب ظروف خارجة عن إرادته⁽⁵⁰⁾.

1. الأساس الفلسفي والنص القانوني:

(50) د. محمد رشيد قباني: نظرية الظروف الطارئة في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، مرجع سابق، ص 131.

تستند النظرية إلى فكرة العدالة التصحيحية التي ترفض أن يكون العقد أداة ظلم، وإلى ضرورة تحقيق التوازن العقدي الذي انهار بسبب عوامل طارئة. وتجد سندها في المادة (2/147) من القانون المدني المصري والتي تنص: "وإذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها، وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدي، وإن لم يصبح مستحيلاً، أصبح مرهقاً للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة، جاز للقاضي، تبعاً للظروف، وبعد مراعاة مصلحة الطرفين، أن يرد الالتزام المرهق إلى حد المعقول، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك".

2. شروط تطبيق النظرية:

يشترط لتطبيق نظرية الظروف الطارئة توافر أربعة أركان مجتمعة⁽⁵¹⁾:

- وقوع حادث استثنائي عام: أي أن يكون الحادث خارجياً عن إرادة المدين، وغير مألوف في المعاملات العادية (كالحروب، والثورات، والكوارث الطبيعية، والجائحات الصحية، والتقلبات الاقتصادية الفجائية والهائلة). ولا تطبق على الصعوبات التجارية العادية أو المخاطر المتوقعة.
- عدم إمكانية توقع الحادث: ألا يكون الحادث متوقعاً عند إبرام العقد. فإذا كان التضخم أو تقلب الأسعار متوقعاً في سوق معينة، لا يُعتبر طارئاً.
- أن يؤدي الحادث إلى إرهاب المدين إرهاباً فاحشاً: أي أن يصبح التنفيذ مرهقاً بدرجة غير عادية تهدد المدين بخسارة فادحة، وليس مجرد نقص في الربح أو زيادة في التكلفة. ويجب أن يكون الخطر جسيماً ومؤكداً، لا مجرد احتمال.
- ألا يكون التنفيذ مستحيلاً: إذا استحال التنفيذ، تنطبق قواعد "القوة القاهرة" وينقضي الالتزام. أما نظرية الظروف الطارئة فتطبق عندما يبقى التنفيذ ممكناً ولكنه مجحف جداً.

3. الآثار المترتبة على تطبيق النظرية:

يمنح القاضي سلطة تقديرية واسعة لتحقيق العدالة، وليس له سوى خيارين:

(51) المرجع سابق، ص 142 وما بعدها.



- تعديل العقد: وهو الأغلب والأعم، حيث يخفف القاضي من الالتزام المرهق ليعيده إلى حد المعقول، بتعديل مبلغ الالتزام (كزيادة الأجرة في عقد الإيجار الطويل بسبب تضخم هائل غير متوقع)، أو تعديل شروط التنفيذ، أو تمديد الأجل.
- فسخ العقد: إذا تعذر تحقيق العدالة بالتعديل، أو إذا كان من شأن التعديل الإخلال بجوهر العقد، فللقاضي أن يحكم بفسخ العقد، مع تعويض متوازن للطرفين إذا لزم الأمر.
- وهنا تكمن "ثورة النظرية": فهي تسمح للقاضي بتعديل العقد رغم إرادة الطرفين، مما يعتبر خرقاً ظاهرياً لمبدأ سلطان الإرادة، ولكن لحماية جوهر العدالة.
- 4. مقارنة مع نظرية القوة القاهرة والجنائي:
من المهم التمييز بين:
 - القوة القاهرة/الجنائي: يجعل التنفيذ مستحيلًا ماديًا أو قانونيًا (هلاك الشيء، منع قانوني). الأثر: زوال الالتزام.
 - الظروف الطارئة: يجعل التنفيذ ممكنًا ولكن مجحفًا بشكل فاحش. الأثر: تعديل العقد أو فسخه.
- 5. نظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي (نظرية الجائحة)⁽⁵²⁾:
على الرغم من أن المبدأ العام في الفقه الإسلامي الكلاسيكي يؤكد لزوم العقود وعدم نقضها لمجرد الغلاء أو الرخص، إلا أن هناك نصوصاً واجتهادات تشكل أساساً لنظرية مشابهة:
 - أساس فقهي: قاعدة "لا ضرر ولا ضرار"، وقاعدة "المشقة تجلب التيسير"، وقول عمر بن الخطاب رضي الله عنه: "رفع القلم عن ثلاث... وعن المكره حتى يفيء".
 - تطبيقات تاريخية: نظرية "الجائحة" في المزروعات والثمار إذا أصابها آفة قبل القبض، حيث يخفف الثمن بنسبة الهلاك. وهذا تطبيق ضيق.

(52) د. محمد رشيد قباني: نظرية الظروف الطارئة في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، مرجع سابق، ص 163-170



· الاجتهاد المعاصر: أفتى مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي (قرار السابع) بأنه "إذا طرأت ظروف استثنائية عامة غير متوقعة، وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدي أصبح مرهقاً للمدين بحيث يتعذر عليه الوفاء به، أو يؤدي إلى إفلاسه، جاز للقاضي... أن يعدل الالتزام أو يفسخ العقد". وهذا يماثل إلى حد كبير النص القانوني المدني.

· الفرق الجوهرية: يربط الفقه الإسلامي تطبيق النظرية بتحقيق مقاصد الشريعة في العدل ورفع الحرج، ويرفض أي اتفاق مسبق على سقوط حق اللجوء إلى القضاء (خلافاً للقانون المدني الذي يبطل مثل هذا الاتفاق)، لأن دفع الضرر حق لا يجوز التنازل عنه مقدماً.

ونخلص إلى أنه يتجلى من هذا التحليل أن مبدأ الأثر النسبي ونظرية الظروف الطارئة يعملان في تناغم لتحقيق التوازن الحكيم في النظام العقدي، فبينما يحافظ الأول على الاستقرار ويحمي الغير من تدخل إرادات لم يوافق عليها، تتدخل الثانية لإنقاذ العدالة الجوهرية عندما يهدد الجمود التعاقدي بوقوع ظلم فادح.

وهذا الثنائي يمثل تجسيدا للرحمة في التشريع والحكمة في القضاء: فالنظام العقدي لا يكون صالحاً إذا كان قفصاً حديدياً من القواعد لا يرحم المتعاقد من طوارئ الدهر، ولا يكون آمناً إذا كان وعاء سائلاً تمتد آثاره إلى كل من هب ودب. بل هو كالشجرة الراسخة الجذور، التي تملك من المرونة في أغصانها ما يمكنها من تحمل هزات العواصف غير المتوقعة دون أن تقتلع من أصلها.

وهكذا، فإن احترام العقد وإلزاميته يبقى الأصل، ولكن يد العدالة والقضاء تظل ممدودة لتعديل مساره حينما تغيرت ظروف الطريق تغيراً جذرياً لم يكن بالحسبان. وهذا هو عين الحكمة التشريعية التي تجمع بين إرساء الثقة ودفع الضرر، وبين احترام الإرادة وتحقيق الإنصاف.



الخاتمة

إن التحدي الأكبر ليس في وجود نظامين غنيين، بل في بناء جسور التكامل العملي بينهما. وهذا يتطلب:

- إصلاحاً تعليمياً: بإدخال مقررات في الفقه الإسلامي المقارن في كليات الحقوق، ومقررات في القانون المدني والأنظمة في كليات الشريعة.
- بحثاً علمياً جاداً: لتقريب المصطلحات وتبسيط المفاهيم وتقديم نماذج تطبيقية لعقود معاصرة تلتزم بضوابط الشريعة.
- حواراً مؤسسياً مستمراً بين المجالس التشريعية وهيئات الفتوى والمجمعات الفقهية والمحاكم.

فالعقد، في نهاية المطاف، هو أداة لتحقيق التعاون والعدل، وهما غايتان تجتمع عليهما كل الشرائع الحكيمة. والوصول إلى صيغة عملية توفق بين ثراء التراث الفقهي ومتطلبات العصر، هو المسؤولية المشتركة للمشرع والقاضي والعالم، لبناء نظام تعاقدية يحقق الأمن والثقة والإنصاف، وهو ما تنشده المقاصد السامية للشريعة الغراء، وتتطلع إليه المجتمعات الراغبة في التقدم والاستقرار.

النتائج الدراسة:

توصلت هذه الدراسة المقارنة بين النظام القانوني المدني والنظام الفقهي الإسلامي في موضوع أركان العقد وشروط صحته وآثاره، إلى جملة من النتائج الجوهرية التي يمكن إجمالها على النحو التالي:

أولاً: على مستوى الأركان والشروط:

تكشف المقارنة عن توافق جوهري بين النظامين في الاعتراف بالأركان الأساسية للعقد (الرضا، المحل، السبب/المشروعية)، مع اختلاف في التركيز والتأطير الفلسفي. فبينما يجعل القانون المدني "السبب" ركناً مستقلاً، يدمجه الفقه الإسلامي في إطار أوسع هو "مشروعية العقد" المستمدة من أحكام الشريعة. كما يتميز الفقه الإسلامي بتشديد فريد على شرط "الرشد" كشرط لصحة التصرفات المالية، وبتوسيعه لدائرة "الغرر" ليشمل كل ما يؤدي إلى النزاع والجهالة.



ثانياً: على مستوى القوة الملزمة وأثار العقد:

يتقاطع النظامان في تأكيد مبدأ قدسية العقد والوفاء به، لكن مصدر الإلزام يختلف جذرياً. ففي القانون المدني، ينبع الإلزام من سلطان الإرادة البشرية والمصلحة الاجتماعية، بينما يستمد في الفقه الإسلامي قوته من الأمر الإلهي والمسؤولية الأخروي، مما يمنحه بُعداً أخلاقياً ودينيّاً متعاضداً. كما تبرز مرونة الفقه الإسلامي في بنائه أدوات عدالة أصيلة داخل النظام العقدي (كخيار العيب والشرط)، بينما يعتمد القانون المدني على تدخل القضاء عبر نظريات عامة (كالظروف الطارئة).

ثالثاً: على مستوى مواجهة المستجدات والطوارئ:

أظهرت الدراسة تطوراً ملحوظاً في النظام المدني نحو تبني نظرية الظروف الطارئة بشكل واسع وجريء لتحقيق التوازن العقدي، بينما يحافظ الفقه الإسلامي الكلاسيكي على حذر أكبر حفاظاً على استقرار العقود، مع ظهور اتجاهات اجتهادية معاصرة تتجه لتطويع قواعد "الضرورة" و"الحرج" و"الجائحة" لمعالجة الاختلالات غير المتوقعة في العقود طويلة الأجل، وهو تقارب ملحوظ في النتائج رغم اختلاف الأدوات.

رابعاً: على مستوى التكامل والخصوصية:

أثبتت الدراسة أن الفقه الإسلامي لا يقلّ دقةً أو منطقيةً عن النظم الوضعية، بل يتفوق في ربط الجانب المادي بالبعد الأخلاقي والروحي. وفي المقابل، يتميز القانون المدني بوضوح الصياغة وسهولة التطبيق القضائي في مجتمع تعددي. والعلاقة بينهما علاقة تكامل أكثر من كونها تعارضاً، إذ يمكن للقانون المدني أن يستلهم من الثوابت الأخلاقية والضمانات العادلة في الشريعة، ويمكن للفقه الإسلامي أن يستفيد من الدقة الصياغية والتنظيم المؤسسي في القوانين الوضعية.

التوصيات:

انطلاقاً من النتائج السابقة، وفي ظل التحديات المعاصرة للمجتمعات العربية والإسلامية التي تتعايش فيها المرجعيتان الشرعية والوضعية، تقدم الدراسة التوصيات الآتية:
أولاً: التوصيات التشريعية:

1. تطوير تشريع موحد للمعاملات المدنية مستلهم من الفقه الإسلامي:



الدعوة إلى بلورة "قانون مدني موحد" للدول العربية، يستمد أحكامه الجوهرية من الفقه الإسلامي بمذاهبه المعتمدة، مع صياغته بصورة قانونية حديثة واضحة ومفصلة. وهذا يتطلب:

- تبني الصياغة التشريعية الحديثة للمبادئ الفقهية الراسخة (كتفصيل شروط الرشد، وضوابط الغرر، وأنواع الخيارات).
 - تضمين نظرية الظروف الطارئة بشكل واضح ومفصل في التشريع المدني، مع الاستناد إلى الاجتهادات المعاصرة للفقه الإسلامي في هذا الشأن، لسد الفراغ الذي قد يشعر به القاضي عند تطبيق النصوص العامة.
 - توحيد سن الأهلية في التشريعات العربية، والربط الواضح بين "بلوغ سن الرشد القانوني" و"الرشد في التصرف" وفق ضوابط عملية.
2. إثراء التشريعات الخاصة بالضمانات العقدية:

- تطوير نصوص تحمي التوازن العقدي بشكل استباقي، خاصة في العقود الاستهلاكية وعقود الإذعان، مستوحاة من قواعد الفقه الإسلامي في منع الغبن والغش والربا.
 - النص صراحة على بطلان الشروط التعسفية التي تخل بالتوازن الجوهرية للعقد، وتحديد معايير التعسف استناداً إلى قواعد العدل والإنصاف في الشريعة.
3. تفعيل دور المقاصبة الشرعية في صياغة القوانين:

- تشكيل لجان دائمة من الفقهاء والمشرعين لمراجعة المشاريع القانونية المتعلقة بالمعاملات (كقوانين البنوك والتأمين والعقارات) لضمان توافقها مع الثوابت الشرعية، واقتراح الصيغ البديلة للممارسات المحظورة (كتحويل عقود الربا إلى بيوع أو مشاركات مشروعة).

ثانياً: التوصيات القضائية:

1. تعزيز التخصص القضائي في المنازعات العقدية المعقدة:

- إنشاء دوائر قضائية متخصصة في المنازعات التجارية والمدنية المعقدة، يزود قضاتها بتدريب مكثف في الفقه الإسلامي المقارن وقانون العقود المدني، لتمكينهم من تطبيق النظرية الأنسب للفصل في النزاع.



- توحيد الاجتهادات القضائية بشأن تطبيق نظريتي "الظروف الطارئة" و "الإثراء بلا سبب" من خلال نشر المبادئ التي تقرها المحاكم العليا، لتحقيق الأمن القانوني.
- 2. الاستعانة بالخبرة الفقهية في القضاء:
 - النص في قانون الاثبات والمرافعات على جواز استعانة المحكمة بفقهاء متخصصين (كأهل الخبرة) في الدعاوى التي تتطلب فهماً دقيقاً للأحكام الشرعية، خاصة في المعاملات المالية الإسلامية المعاصرة (الصكوك، المراجعات، المضاربات).
 - تشجيع القضاة على الاستشهاد بالمبادئ الفقهية وأقوال المجامع الفقهية في حيثيات أحكامهم، عندما تكون هذه المبادئ مكملية للنص القانوني أو موضحة له.
- 3. تفعيل دور الصلح والتحكيم المبني على الشريعة:
 - تشجيع إنشاء مراكز تحكيم ووساطة متخصصة في المنازعات التجارية، تعمل وفق قواعد الشريعة الإسلامية، مما يخفف العبء عن القضاء النظامي ويوفر حلاً أسرع وأكثر مرونة لأطراف النزاع الذين يرغبون في ذلك.
 - تطوير نموذج لقانون تحكيم موحد مستمد من الفقه الإسلامي، مع ضمانات للحياة والشفافية، ليكون بديلاً عملياً مقبولاً دولياً.



المصادر والمراجع

أولاً: كتب اللغة والحديث:

- 1) أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي المشهور بابن فارس: معجم مقاييس اللغة، تحقيق عبدالسلام هارون، دار الفكر، 1399هـ - 1979م الجزء 4
- 2) أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري (ت: 393هـ): الصحاح تاج اللغة، دار العلم للملايين، 1410هـ-1990م، ج 3
- 3) محمد بن مكرم بن علي المشهور بابن منظور (المتوفي: 711هـ): لسان العرب، دار صادر - بيروت، الطبعة الثالثة-1414هـ، الجزء 3.

ثانياً: الكتب العلمية:

أ) الكتب الفقهية:

- 1) شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس القرافي: الفروق، دار السلام، 1428هـ/2007م، ج 3
- 2) أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد المشهور بابن قدامة المقدسي: كتاب المغني، دار عالم الكتب، 1417هـ/1997م، ج 6
- 3) محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، المعروف بـ ابن عابدين: "حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار"، المعروفة باسم "حاشية ابن عابدين"، دار الفكر، 1421 هـ / 2000 م، المجلد الرابع
- 4) أبو عبد الله محمد بن عبد الله الخرشي: شرح الخرشي على مختصر خليل. دار الفكر، د.ت، ج 5.

- 5) ابن قدامة المقدسي: المغني، دار بيت الافكار الدولية، الجزء الخامس. 2004.

ب) الكتب القانونية:



- (6) د. سمير عبد السيد تناغو: التأمينات الشخصية والعينية، منشأة المعارف، اسكندرية، الطبعة الأولى، 1996.
- (7) د. سمير عبد السيد تناغو: مصادر الالتزام، مكتبة الوفاء القانونية، اسكندرية، الطبعة الأولى، 2009.
- (8) د. سمير عبد السيد تناغو: جوهر القانون، مكتبة الوفاء القانونية، اسكندرية، الطبعة الأولى، 2014.
- (9) عاصم حمودة أحمد شحير: الشرط الجزائي في العقود المدنية، رسالة ماجستير مقدمة أمام كلية الحقوق-قسم القانون الخاص، جامعة الأزهر-غزة، 1434هـ-2013م
- (10) د. عبدالفتاح عبد الباقي: موسوعة القانون المدني المصري، نظرية العقد والإرادة المنفردة، الكتاب الأول، دون ذكر دار النشر، 1984.
- (11) د. عبدالله عبدالله العلفي: أحكام عقد البيع، مكتبة الصادق، صنعاء، طبعة جديدة منقحة، 2021.
- (12) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري: نظرية العقد، الجزء الأول، ط2، منشورات الحلبي، بيروت-لبنان، 1998.
- (13) د. عبد الكريم فودة: الموسوعة الوافية للعقود لإنهاء القوم الملزمة للعقد، دار الفكر والقانون، الطبعة الأولى، 2009.
- (14) د. علي علي سليمان: النظرية العامة للالتزام " مصادر الالتزام"، ديوان المطبوعات الجامعية- الجزائر، الطبعة الخامسة، 2003.
- (15) الامام محمد ابو زهرة : الملكية نظرية العقد في الشريعة الاسلامية، دار الفكر العربي، 1976م
- (16) أ. محمد سلامة: نظرية العقد في الفقه الاسلامي، وزارة الاوقاف- المملكة المغربية، د.ت.



المجلة الجزائرية للدراسات التاريخية والقانونية

Algerian Journal of Historical and Legal Studies

الرقم الدولي: 1025-2437 I.S.S.N

الرقم الدولي التسلسلي الالكتروني: 6510-2600 E.I.S.S.N

المجلد: 11 العدد: 02 - تاريخ النشر: 28 أوت 2026

شروط صحة العقد وأثرها في القانون المدني والفقه الاسلامي ص (315 - 361)

محمد قائد محمد سيف الخولاني

(1) أ. محمد بوكماش: نظرية الظروف الطارئة وعلاقتها بالجوائح، مقال منشور على الشبكة

العنكبوتية(الانترنت) [/https://online.hbs.edu/courses/egotiation](https://online.hbs.edu/courses/egotiation)

(2) د. محمد رشيد قباني: نظرية الظروف الطارئة في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، بحث

منشور في مجلة المجمع الفقهي الاسلامي ، السنة الثانية، العدد الثاني، صفحة 121-176.

رابعاً: القوانين والتشريعات:

(1) القانون المدني اليمني رقم(14) لسنة2002م.

(2) القانون المدني المصري رقم(131) لسنة1984م وتعديلاته وآخرها رقم(16) لسنة2011.