

آثار جائحة كورونا على العقود في ضوء أحكام الفقه الإسلامي

- عقد الإجارة أنموذجاً -

د. حيرش فايزة

جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر

تداول الكثيرون ما جاء به الإسلام من تعاليم فيما يتعلق بالتعامل مع الأوبئة والجوائح؛ كالحجر، والحظر من التنقل والسفر، وغير ذلك ولا غرابة في تأكيد التعاليم الإسلامية على مثل تلك الإجراءات؛ بل ربما سبقها العلم الحديث في هذا لأنها تنزيل من حكيم خبير، الذي أنزل الكتب وأرسل الرسل وضمنها الشرائع لتحقيق مصالح العباد في المعاش والمعاد.

هكذا الشأن في التعامل مع الإجراءات والسياسات الاقتصادية التي تتخذ أو تقترح، فما كان منها كان منها معززا لمصالح العباد؛ إما بدفع مفسدة أو تحقيق مصلحة بناء على علم وبينة وعدل، وليس أهواء (وتحيز) فإنه محل ترحيب وتقدير. ضمن هذا الإطار الكلي يمكن الحديث على ما يمكن تقديمه، وهو وجهة إسلامية، وليس "الوجهة الإسلامية" التي هي محل اتفاق، وقد آثرت التناول بهذه الطريقة حتى لا نسبح في بحر العموميات، ونخلق في أجواء المثاليات أو المزايدات؛ لأننا جزء من هذا العالم الذي نعيش فيه، ولا يعني ذلك الرضا والموافقة على كل ما ورد أو يرد، وإنما من باب التنبيه إلى أننا نعيش فيه؛ كأمة ودول مرحلة ترهل واضحة الجناب؛ مما يقتضي أخذ ذلك في عين الاعتبار وهو ما يمكن وسمه بـ"مرحلة الاستضعاف"، إلى أن يأذن الله بوضع أفضل؛ إن نحن أخذنا بسنن التمكين والسعي في الأرض. وتأتي جائحة كورونا لتضع المصارف الإسلامية في تحد كبير لمواجهة هذه الجائحة، والتعامل معها في ضوء انعكاسها على القطاعات الاقتصادية المختلفة من جانب، ومن جانب آخر القرارات الصادرة من الجهات الرقابية. لذا كانت **مشكلة البحث**: حدوث حالات طارئة أدت إلى تعارض في الظاهر بين المبدأ الشرعي في أن "الأصل في العقود اللزوم"¹، مع مقصد من مقاصد الشريعة الإسلامية في التعاملات المالية وهو "العدل فيها"²، قال ابن القيم: "الأصل في العقود كلها إنما هو العدل".

1 - بدائع الصنائع 6/128، الفروق 3/269، الموسوعة الفقهية 32/132.

2 - مقاصد الشريعة الإسلامية للطاهر بن عاشور ص: 172.

وسنحاول تبيان آثار هذه النازلة على واقع عقود المؤسسات المالية الإسلامية من خلال الفقه الإسلامي بالإعتماد على النقاط التالية:

المحور الأول: جائحة كورونا من منظور الفقه الإسلامي:

أولاً: الاجتهادات الفقهية السابقة عن جائحة كورونا:

إذا استثنينا ما صدر من اجتهادات فقهية في هذه الأثناء، فإن مؤسسات الاجتهاد الفقهي الجماعي قد قررت اجتهادات سابقة، من المناسب توظيفها في هذه النازلة، من أبرزها:

١- قرار الجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي في دورته الخامسة عام ١٤٠٢ هـ (١٩٨٢) بشأن الظروف الطارئة وتأثيرها في الحقوق والالتزامات العقدية³.

٢- المعيار الشرعي رقم ٩ بشأن الإجارة، عام ١٤٢٣ هـ (٢٠٠٢) والذي أسس لمبدأ فسخ العقد للأعذار الطارئة.

٣- المعيار الشرعي رقم ٣٦ بشأن العوارض الطارئة على الالتزامات، عام ١٤٣٠ هـ (٢٠٠٩) والذي أسس لنظرية العذر في الفقه الإسلامي⁴، وهي تستوعب نظريات القانون المقارن في كل من الظروف الطارئة والقوة القاهرة.

٤- قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الرابعة والعشرين في دبي عام ١٤٤١ هـ (٢٠١٩) بشأن التضخم الفاحش في قيمة العملة.

ثانياً: تعريف الجائحة من الناحية الاقتصادية:

تعرف الأزمة من الناحية الاقتصادية بأنها: اضطراب حاد ومفاجئ في بعض التوازنات الاقتصادية يتبعه انهيار في عدد من المؤسسات المالية ثم تمتد هذه الانهيارات والتغيرات إلى الأنشطة والقطاعات الاقتصادية الأخرى، وتتميز الأزمة بثلاثة عناصر، هي: المفاجأة، التهديد، الوقت. وقد تجمعت هذه العناصر الثلاثة في الأزمة الحالية جائحة كورونا ٢٠٢٠ م؛ فكانت مفاجأة الجميع أن هذا الفيروس غير المرئي ينتشر بهذه

³ جاء في ضوء مرحلة الطفرة (الوفرة المالية) التي شهدتها المنطقة بعد عام 1393 هـ (1973) وما تلاه من أعلاة، وارتفعت فيها أسعار النفط، وأثرت على أسعار السلع والخدمات، وانعكست على التزامات المتعاملين في عقود التوريد والمقاولات، ووصلت قضييلها المحاكم.

⁴ حسب تعبير السنهوري كما في الوسيط 1/59 و708.

السرعة، ويهدد كافة بقاع الأرض، في وقت سريع. وأصبح يهدد كافة القطاعات الاقتصادية على مستوى العالم وشرع العمل للحد من انتشاره، وإيجاد مصل لعلاج.

ثالثاً: موقف الفقه الإسلامي:

يتناول القانون المقارن آثار مثل هذا الوباء في نظرية الظروف الطارئة أو نظرية القوة القاهرة، ويرى القانون أن تنفيذ العقد مع الظرف الطارئ متعسر، بينما تنفيذ العقد مع القوة القاهرة متعذر. وتبعاً لذلك يتعامل مع الحالة الأولى بمنح القضاء تقدير التعامل مع الحالة وتعديل الالتزامات التعاقدية بما يحقق عدالة الأطراف، بينما في الثانية يكون التعاقد منتهياً بقوة القانون⁵.

فهل هذا هو الحال في الفقه الإسلامي؟

حاول بعض من أفتى وكتب في هذه النازلة من جانب فقهي، الاجتهاد في نظم هذا الوباء تحت إحدى هاتين النظريتين، وبالتالي تطبيق الأحكام القانونية المترتبة على كل منهما. وقد تبدو وجهة هذا الاجتهاد في بادئ الرأي، إلا أنه يظهر لي ضرورة التأمل والتريث في ذلك، لأسباب منها:

١- أنه بالنظر إلى قواعد الفقه الإسلامي وفروعه تظهر في قواعد العدل في العقود معالجات لمثل هذه الحالات تستوعب معالجات النظريات القانونية في هذا الموضوع كما سيأتي.

٢- صعوبة إعطاء حكم واحد لآثار هذه النازلة، لتفاوت تأثير الأنشطة الاقتصادية تفاوتاً متبايناً، فبينما انتعشت بعض الأنشطة (مثل قطاعات الاتصالات والتمويل والصيدلة)، ضعفت أو كسدت أو توقفت أنشطة أخرى تماماً (مثل قطاع السفر والسياحة والفندقة)، وبالتالي اختلفت درجات تأثير التزامات المتعاقدين، وهذا الذي جعل النظر القانوني متفاوتاً بين تقدير تعسر تنفيذ الالتزام وتعذره كما سبق، فاختلقت لذلك الأنظار، مع ملاحظة أن تداعيات الوباء لا تزال غير واضحة النهايات حتى كتابة هذه الورقة.

٣- أن لكل محكمة مختصة وجهة توليها، لا سيما مع اختلاف قوانين البلدان، وقد تكون هذه المحاكم إدارية أو تجارية أو عامة (مدنية)، مع اختلاف أدوات النظر في كل منها.

رابعاً: قرارات الجهات الرقابية لمواجهة "جائحة كورونا" وأثرها على المصارف الإسلامية:

⁵ ينظر قانون العقود الفرنس الجيد الصادر عام 2016، والذي يعتمد عليه القوانين المدنية العربية، المادة 1195 بشأن الظروف الطارئة، والمادة 1218 بشأن القوة القاهرة.

أصدرت الجهات الرقابية مجموعة من القرارات منها:

- ١- تأجيل سداد الأقساط المستحقة على العملاء لمدة ستة أشهر بدون غرامات أو عمولات مع أخذ عوائد على التأجيل .
- ٢- رسملة الأقساط التي تم تأجيلها "أصل القسط + العائد" .
- ٣- تخفيض حدود السحب النقدي للأفراد والشركات .
- ٤- تخفيض حدود التحويلات النقدية للشركات .
- ٥- وقد استتبع ذلك عدم قدرة العديد من المنشآت الاقتصادية على الالتزام بسداد تكاليف أنشطتها ورواتب عاملها .
- ٦- وتوقف البعض عن سداد الالتزامات تجاه البنوك .

وقد واجهت المصارف الإسلامية العديد من التحديات نتيجة تلك القرارات ومن أهمها:

- ١- مدى جواز تأجيل الأقساط لصيغ المديانات بعائد أم بدون، وخاصة في ضوء التزام تلك البنوك بتعليمات الجهات الرقابية .
- ٢- مدى جواز أخذ عائد على التأجيل في ضوء قاعدة " فنظرة إلى ميسرة " .
- ٣- مدى جواز رسملة الأقساط "أصل + عائد" في ضوء تعليمات الجهات الرقابية .
- ٤- مدى ملائمة أنظمة الحاسب الآلي لمعالجة ذلك .

وهناك مشكلات كثيرة لم تتعرض لها المصارف الإسلامية ولا هيئاتها الشرعية من قبل وتحتاج إجابات؟

خامسا: الأصول الشرعية للتعامل مع الآثار المالية للوباء:

- تحقيق العدل؛

- رفع الضرر؛

- منع أكل المال بالباطل .

هذه الأصول يقوم عليها الفقه الإسلامي في الحالات الخاصة التي اضطر القانون المقارن بسببها إلى بناء نظرية الظروف الطارئة ومع ذلك لم يضع فقهاء المذاهب الفقهية نظرية عامة لمثل هذه الأحوال أو حتى غيرها كما هي طريقة القانون في نظم النظريات الحديثة التي تهدف إلى بناء وحدة موضوعية .

قال الدكتور عبد الرزاق السنهوري: (قد يصعب القول بأن الفقه الإسلامي⁶ شاد نظرية متماسكة الأطراف للحوادث الطارئة تماثل نظرية الفقه الغربي الحديث، ويحول دون ذلك سببان؛ أولهما: أن الفقه الإسلامي، لا في نظرية الحوادث الطارئة ولا في غيرها من النظريات، ألف وضع النظريات العامة المتماسكة. إن الفقه الإسلامي يعالج المسائل مسألة مسألة، ويضع لها حلولاً عملية عادلة ينساب فيها تيار خفي من المنطق القانوني المتسق، وعلى الباحث أن يكشف عن التيار، وأن يشيد نظرية متماسكة يسودها منطق قانوني سليم من الحلول المتفرقة الموضوعة للمسائل المختلفة، وهكذا يبنى بهذه الأحجار بناء راسخ الأركان.

والسبب الثاني أن الفقه الغربي اضطر إلى وضع نظرية عامة للحوادث الطارئة، لأن قوة العقد الملزمة فيه قد بولغ فيها مبالغة دعت إلى تلمس الوسائل للتخفيف منها نزولاً على مقتضيات العدالة، وكانت المبالغة تحت تأثير المذاهب الفردية والتخفيف تحت تأثير مذاهب الضمان الاجتماعي. أما في الفقه الإسلامي، حيث مقتضيات العدالة تسود دائماً عند تعارضها مع القوة الملزمة للعقد، فقد أمكن في ضوء هذه المقتضيات فتح ثغرات مختلفة في القوة الملزمة للعقد دون أن يرى الفقهاء داعياً لوضع نظرية يرجع إليها في تبرير ذلك، ما دامت مقتضيات العدالة هي التي يلجأ إليها عادة في هذا التبرير. وإذا كان الفقه لم يشد نظرية عامة للحوادث الطارئة للسببين اللذين قدمناهما، فإن هذا لا يمنع من أنه عرف تطبيقات متنوعة لهذه النظرية في مسائل مختلفة نذكر منها مسألتين: الأعدار في عقد الإيجار، والجوائح في بيع الثمار⁷.

المحور الثاني: الاعتبارات الواجب أخذها لمعرفة أثر جائحة كورونا على العقود بمختلف أنواعها:

لمعرفة وتحليل أثر جائحة كورونا على العقود بمختلف أنواعها وكذلك العقود المتعلقة بالصناعة المالية الإسلامية وموقف الفقه الإسلامي والأثر الذي يترتب منها على العقود لا بد من الأخذ بعين الاعتبار عدة أمور:

⁶ أما الفقه الإسلامي كحركة علمية فالنظرية فيه موجودة كما يدل عليه آخر كلامه، لكن مراده أن الفقهاء لم يخصصوها بكلام خاص كشأن القانون.
⁷ مصادر الحق، 9/90.

أولاً: إن العقود ملزمة لأطرافها والوفاء بالالتزام العقدي واجب ديني وواجب قانوني؛ فالله سبحانه وتعالى في سورة المائدة يقول: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) الآية ١ . قد وردت الآية بصيغة الأمر الذي يدل على الوجوب .

ثانياً: الأصل أنه لا يجوز لأحد طرفي التعاقد أن يستقل بنقضه أو تعديله، ولا يجوز هذا الأمر كذلك للقاضي، لأنه ليس له سلطة إنشاء العقود عن عاقيديها، وإنما يقتصر عمل القضاء والمحكمة على تفسير مضمون العقد بالرجوع إلى قصد عاقيديه، وعليه فسخ العقد وتعديله يكون بتراضي عاقيديه ويكون التعديل بمثابة تعاقد جديد .

ثالثاً: ومع إقرار الشريعة بالقوة الملزمة للعقد ووجوب الوفاء بالالتزام العقدي ديانة وقضاء إلا أن الفقه الإسلامي أحكامه مقترن فيها العدل والعدالة في آن واحد مصداقاً لقوله تعالى: **إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُم لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ** (النحل : ٩٠) فالرحمة والعدالة فوق القوة الملزمة للعقود وكذلك فإن الغاية التي من أطرافها نظمت الشريعة العقود هي الموازنة بين المصالح المتضاربة لأطراف التعاقد .

والمتتبع لأحكام الفقهاء في العقود يجد حرصهم على التوازن بين أطراف العقد وهذا تتفق فيه الشريعة مع المذاهب القانونية الحديثة بل وسبققتها إليه فعلى سبيل المثال نجد أن الفقهاء قالوا إن عقد البيع تنتقل فيه الملكية بمجرد ارتباط الإيجاب بالقبول وعليه يكون البائع كسب الملكية ومن أطراف التوازن بين الطرفين قالوا يبدأ المشتري بتسليم الثمن .

وإذا كانت الغاية من تنظيم العقود هي المصالح المتوازنة بين طرفي العقد فلا يجوز تنكب هذه الغاية سواء بالتعسف الذي يحصل من أحد أطرافه أو بحصول أمر خارج عن إرادة الأطراف أدى إلى اختلال مبدأ التوازن في العقد مما يوجب أخذ مثل هذا الأمر بعين الاعتبار وجواز تدخل القضاء لإعادة توازن العقد . لأنه لا يجوز لطرف أن يشرى على حساب الطرف الآخر دون وجه مشروع ولأنه كما قدمنا العدالة والرحمة في الشريعة الإسلامية تأتي فوق القوة الملزمة للعقود .

رابعاً: أقرت القوانين المدنية الحديثة نظرية الظروف الطارئة رغم أنهم سابقاً كانوا يرفضوا أن يكون للظروف الطارئة مجال في القانون الخاص وكانوا يروا أن مجالها مقتصر على القانون العام والعقود الإدارية

ونظرية الظروف الطارئة أخذتها القوانين المدنية العربية وخاصة المستمدة من الفقه الإسلامي كالقانون المدني الأردني رقم ٤٣ / ٧٦ ففي المادة ٢٠٥ من القانون المدني الأردني: "إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدية وإن لم يصبح مستحيلا، صار مرهقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للمحكمة تبعا للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن ترد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول إن اقتضت العدالة ذلك ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك".

فالقانون الأردني أخذ بنظرية الظروف الطارئة وأسند النظرية في مذكراته الإيضاحية إلى الفقه الإسلامي وخاصة مبدأ فسخ الإجارة بالأعذار التي توسع فيها الفقه الحنفي وجوائح الثمار التي جاءت في الفقه المالكي والحنبلي ونظرية الظروف الطارئة التي أخذت بها معظم القوانين المدنية العربية السارية اشترط لها عدة شروط. وهي أن يكون العقد الذي تطبق عليه عقدا متراخيا وعليه لا تطبق عندهم على العقود الاحتمالية كالتأمين والمضاربة في البورصة لأن العقد بطبيعته قد تلحقه خسارة فادحة.

واشترطوا لها كذلك أن يطرأ بعد انعقاد العقد حادث استثنائي عام غير متوقع ولا يمكن دفعه وأن يجعل هذا الحادث العام تنفيذ الالتزام مرهقا لأحد أطرافه أي يسبب له ضررا فاحشا خارجا عن المألوف.

ومن هذه الشروط يتبين لنا أن نظرية الظروف الطارئة لا مجال لها في الظروف والحوادث الخاصة التي تلحق أطراف العقد في القانون وكذلك لا مجال لتطبيق هذه النظرية في الحوادث والظروف التي يمكن دفعها واتخاذ أسباب لتلافي آثارها. وأيضا لا تسري هذه النظرية على الأمور التي كانت إرادة المتعاقدين تتوقعها عند التعاقد، والمعيار الموضوعي الذي تم اعتماده لذلك هو أن يكون الإنسان العادي لا يستطيع توقع حصول هذا الحادث.

وكذلك أيضا اشترطوا أن يكون هذا الحادث مرهقا فهم فرقوا بين نظرية الظرف القاهر والظرف الطارئ ومعيار التفريق أن الظرف القاهر يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا والظرف القاهر قد يكون عاما أو خاصا ويترتب عليه فسخ العقد أو انفساخه وقد يقع الظرف القاهر على أحد أطراف العقد أو على المحل، أما الظرف الطارئ فاقصر على الظرف العام وجعل تنفيذ الالتزام مرهقا لا مستحيلا.

ومقتضى الظرف الطارئ أن يتدخل القاضي لتعديل الالتزامات التعاقدية بما يضمن إرجاع مبدأ التوازن بين أطراف العقد الذي يقتضيه مبدأ العدالة وعليه لا توجب نظرية الظروف الطارئة قانون فسخ العقود إنما

اقتصر الفسخ على الظرف القاهر وعلى الأسباب التي حددها القانون فقط وترك القانون مساحة واسعة لأطراف العقد أعمالاً لمبدأ سلطان الإرادة أن تتفق على فسخ العقود أو تعديل الالتزامات التعاقدية وفي الأغلب يعتبر التعديل إنهاء للإلتزام الأول وإنشاء لالتزامات جديدة.

خامساً: الذي ينظر إلى الفقه الاسلامي يجد أن الأسس التي قامت عليها نظرية الظروف الطارئة في القانون هي مبادئ أصيلة في الفقه الإسلامي عرفها قبل القانون الوضعي بل إن الفقه الحنفي في مبدأ فسخ الإجارة بالأعذار قد توسع أكثر من القانون من ناحيتين: لم يقتصر على اعتبار الظرف العام فقط إنما فسخ الإجارة بالأعذار قد يكون لظرف عام أو خاص. ولم يقتصر الأمر عندهم على تدخل القاضي لتعديل الالتزامات التعاقدية فقط بل أعطي سلطة لفسخ العقد إن تعذر استيفاء المنفعة لعذر عام أو خاص يلحق أحد طرفي العقد أو العين المأجورة.

وكذلك الفقه المالكي والحنبلي في الجوائح كانت في عقد بيع الثمار وهذا فيه سعة حيث يفهم من ذلك أن تطبيق نظرية الظروف الطارئة ليس فقط على العقود المتراخية إنما قد تكون على بعض العقود الفورية التي هناك مدة بين انعقادها وتنفيذها وهذا ما أصبحت القوانين الحديثة ومحاكم القانون تتجه إليه فشرط التراخي أصبح شرطاً غالباً لا شرطاً ضرورياً لتطبيق النظرية والراجح في الفقه الإسلامي أن الجوائح لا تقتصر على بيع ثمار فقط بل تقاس على غيرها من العقود إن توافرت ضوابطها.

سادساً: إن جائحة كورونا التي حلت بالعالم هذا العام ٢٠٢٠ تتوافر فيها جميع الشروط المشترطة لنظرية الظروف الطارئة فهي ظرف عام استثنائي غير متوقع لا يمكن دفعه جعل تنفيذ بعض العقود مرهقاً لأحد أطرافه ويورث خللاً في مبدأ توازن العقد وهذه الجائحة سيكون لها تداعيات اقتصادية واجتماعية على مستوى العالم.

بل إن الناظر إلى هذه الجائحة يجد أنها تختلف عما ذكرته المصادر القانونية والفقهية فالجوائح كانت تختص بقطاع معين من القطاعات الاقتصادية أو بمكان دون مكان آخر أما هذه الجائحة فكان تأثيرها على معظم القطاعات الاقتصادية ولم يقتصر تأثيره على مكان معين بل شملت العالم بأكمله مما يستوجب التعامل مع هذه النازلة بمقدار حجم تأثيرها الاقتصادي والاجتماعي غير مكتفين بما ورد في نصوص القانون أو ما ورد في المصادر الفقهية.

بل يجب أن نرتقي في التعامل مع آثار هذه الجائحة من النصوص الجزئية التي نظمتها في القانون أو الوقائع التي ذكرها الفقهاء في المصادر الفقهية إلى المبادئ القانونية والفقهية الكلية التي كانت غاية لتنظيم أحكامها.

فعلى سبيل المثال يرى القانون أن مجال الظرف الطارئ والتدخل يقتصر على القضاء؛ ولكن مع الجائحة التي حصلت سيكون أمراً في غاية الصعوبة أن يترك البت في أثر الجائحة للقضاء فقط لأن هذه الجائحة أثرت كما قلنا على جميع القطاعات وعلى ملايين العقود الأمر الذي يجعل السلطات القضائية في أي بلد تعجز عن مواجهة آثار الجائحة.

وعليه لا بد من تدخل السلطات التنفيذية والتشريعية في أي بلد لإصدار القوانين واتخاذ الإجراءات الإدارية اللازمة التي يكون لها قوة القانون لمعالجة آثار الجائحة مثل قطاع العمل والعمال والقطاع المصرفي والمقاولات والتعليم فهذه الجائحة تحتاج إلى تشريعات وأحكام تفرض من قبل السلطات العامة لتعالج آثارها بعد دراسة مع الجهات التي تمثل أطراف التعاقد من نقابات مهنية ووزارات بما يضمن إصدار هذه التشريعات والقرارات الإدارية بما يحقق مصالح الأطراف بشكل عادل متوازن وتخفيف الأضرار الاقتصادية والاجتماعية الحاصلة والتي يغلب على الظن حصولها في مجتمعاتنا.

فدفع الضرر أفضل من رفعه فلا يجوز انتظار حصول المفسد لرفعها بل دفعها وتخفيف آثارها مصلحة في حد ذاته، أما ترك الأمر كما قلنا مقدماً للقضاء اعتماداً على ما ورد في نصوص القانون فسيكون له تداعيات اقتصادية واجتماعية خطيرة على مجتمعاتنا ولا يستطيع القضاء وحده مواجهتها ولا تستطيع أي منشأة مهما قوي مركزها المالي أن تواجه آثار هذه الجائحة دون تدخل من سلطات العامة.

سابعاً: الأصل أن الذي يريد أن يبحث أثر الجائحة على العقود أن يفرق بين مرحلة تكوين العقد ومرحلة تنفيذه فقد تكون الجائحة حصلت عند تكوين العقد أو بمراحل تكوينه بما يسبقه من مواعيد أو عربون أو تعهدات أو حصلت بعد انعقاده وقبل تنفيذه أو حصلت بعد انعقاده وتنفيذه أو اثناء تنفيذه ففي كل مرحلة قد يكون حكمها مستقلاً عن المرحلة الأخرى.

كذلك لا بد من ملاحظة أن العقود تنقسم إلى عقود فورية وعقود ممتدة، والممتدة هي التي يكون عنصر الزمن عنصراً جوهرياً فيها وآثار العقد تكون فيها من تاريخ نفاذها لا من تاريخ انعقادها فعقد الإيجار قد يختلف تاريخ تكوينه عن تاريخ نفاذه وسريان الأجرة يكون بتاريخ نفاذه أو بالتخليّة.

أما العقد الفوري فأثاره تكون من تاريخ انعقاده كالبيع مع ملاحظة أن هناك أنواع من البيوع نحتاج فيها عنصر الزمن فتأخذ حكم المتراخية أو الممتدة في بعض الأحكام مثل بيع الثمار تحتاج الوقت لقطافها ونضوجها وكذلك عقد التوريد فينعقد العقد على بيع موصوف في الذمة ويكون التسليم خلال مدد زمنية متفق عليها .

وبعض العقود قد يكون مقتضاها التزام بالقيام بعمل وبطبعها تقبل الإضافة للمستقبل ويكون عنصر الزمن جوهريا فيها وقد تكون ملزمة لأطرافها كعقد العمل وقد لا تكون ملزمة لأطرافها كعقد الوكالة والشركة غير المقيدة بمدة ويجوز لأحد أطرافها أن يستبد بفسخها فكل عقد له أحكامه وخصائصه ومراحل وآثاره، لذا تختلف أحكام الجوائح باختلاف نوع العقد ومراحل وطبيعته ومقتضاه .

ثامنا: الجائحة قد تؤثر على ذات العقد باستحالة تنفيذه فتأخذ حكم القوه القاهرة فتؤدي إلى فسخه أو انفساخه كمن استأجر صالة أفراح لفرحه ويسبب الجائحة ومنع التجول استحالة التنفيذ أو حجز بفندق وبسبب منع السفر استحالة الانتفاع .

وقد لا تمتنع تنفيذه أن يكون التأثير على بدل العقد لا محله فتبقى إمكانية تنفيذه بإرهاق معتاد أو بإرهاق غير معتاد وقد تؤثر على الشروط العقد المقترنة به سواء متعلقة بمدة استحقاقه وإتمامه أو وصف معتبر لمحلله .

وقد يكون أثرها على ما ثبت بذمة أحد أطرافه فتمنعه من الوفاء به وقد تؤثر الجائحة على حق أحد الأطراف بالمطالبة بالتعويض عن الأضرار سواء كانت متعلقة بعدم التنفيذ أو التأخر به أم سوء التنفيذ وكذلك قد تؤثر على الشروط الجزائية المتفق عليها مسبقا عند انعقاد العقد عند القوانين التي قبلت بالشرط الجزائي .

والذي نريده من ذلك أن من يريد النظر في أثر الجائحة على العقود يجب أن يأخذ في الاعتبار على أي جزء أثرت هذه الجائحة فقد يكون تأثيرها جزئيا لا كليا وقد يكون تأثيرها غير معتبر من ناحية فقهية أو قانونية إن بقي الضرر في الحد المعتاد أو كانت المخالفة لوصف لا يؤثر على مجمل العقد وقد يمتنع على الفقيه أو القانوني أن يعدل في الآثار العقدية رغم تأثير الجائحة وتسببها بخسارة فادحة لعدم مشروعية التعديل أو مخالفته قاعدة من قواعد النظام العام أو القواعد الآمرة في القانون .

فعلى سبيل المثال منعت الجائحة عملاء البنوك الإسلامية من الوفاء بالأقساط المستحقة عليهم نتيجة شراء سلع من البنوك الإسلامية وهذا مؤداه خسارة الملايين للبنوك الإسلامية على مستوى المحفظة التمويلية للبنك إذا امتنع العملاء عن الوفاء بالأقساط المستحقة لإعسارهم أو أمرت السلطات العامة بوجوب تأجيل التحصيل فلا يستطيع الفقيه أو القانوني تعديل الالتزامات التعاقدية لدين ثابت بالذمة لقاء تأجيل الاستحقاق في البنوك الإسلامية لأن فيه مخالفة شرعية بحصول الربا وفيه مخالفة قانونية إن المصرف خالف نظامه الداخلي والعقد التأسيسي الذي نشأ وأخذ ترخيص العمل بناء عليه .

وكذلك قانون العمل معظم مواده جاءت في دولنا العربية قواعد آمرة من النظام العام لا يجوز مخالفتها أو الاتفاق على غيرها سواء المتعلق بحقوق العمال وأجورهم وطرق إنهاء العقد فلا يجوز مساس هذه العقود أو الإفتاء بما يخالف القواعد الآمرة قانونا لما سيكون له من انعكاسات ونتائج وخيمة من ناحية اجتماعية واقتصادية على شريحة واسعة من أفراد المجتمع .

تاسعا : ينبغي على من يتعامل مع الجائحة أن يتعامل معها من منطلق القواعد الشرعية "إعمال المصلحتين أولى من إهمال أحدها" وقواعد موازنة الضرر وأن يبني الحكم على الضرر الحاصل أو الذي يغلب على الظن حصوله أما الأضرار والخسائر المستقبلية محتملة الحصول أي المظنونة فإنها لا تصلح أن تكون مستندا لحكم شرعي أو قانوني فالدليل أو الفعل إذا تطرق إليه الاحتمال سقط به الاستدلال .

ولا يجوز أن يكون اثر الجائحة على حساب طرف دون طرف بل يجب مراعاة مصلحة جميع الأطراف لأن الغاية تحقيق التوازن بين المصالح المتعارضة بعدالة .

والعدالة في الشرع لا تعني بالضرورة المساواة في التحمل كما في النظم القانونية الغربية بل يجب على القاضي أو السلطة العامة أو المفتي أن يراعي المراكز المالية للخصوم بحيث توزع الخسارة على الأطراف إن حصلت بعدالة حسب القدرة على التحمل فإن كان العدل بالمساواة فالعدالة تقتضي أن يحمل كل طرف بقدرته مع ضرورة وجوب تحمل السلطات العامة لمسؤوليتها تجاه الأفراد والمنشآت وأن لا يلقي بثقل وآثار الجائحة على القطاع الخاص لوحده أو العكس كذلك بل يجب أن يقف الجميع أمام مسؤولياته الدينية والوطنية .

عاشرا : يجب التنبيه إلى أن كثيرا من الناس تحاول أن تستغل ظرف الجائحة دون وجه حق أو تتذرع بها للهروب من التزاماتها العقدية والقانونية وتصبح هذه الظروف وسيلة لهم للكسب غير المشروع والإثراء

على حساب الغير وهذا يدخل في دائرة الممنوع شرعا وقانونا. وخاصة فيما يتعلق بحقوق العمال ومستحقاتهم فالبعض وجد في الجائحة وسيلة لإنهاء عقود العمل للعمال دون دفع المستحقات القانونية كالتعويض عن الفصل التعسفي دون وجود مبررات قانونية لذلك، أو تخفيض رواتب الموظفين رغم وجودهم على رأس عملهم بحجة أن الجائحة ستؤثر على ربحية المؤسسة.

فعلى سبيل المثال صدر أمر في فلسطين بتأجيل الأقساط المستحقة للبنوك لأربعة شهور وكذلك عدم تنفيذ الحبس لجريرة إصدار شيك بدون رصيد فوجدنا أن بعض التجار قام بسحب ودائع من البنوك بالملايين من أطراف عدم صرف شيكاته المصدرة للناس والأغرب من ذلك أن تستغل شركات مثل شركات تأمين وتقوم بسحب أرصدها من أطراف عدم صرف مستحقات لأفراد بعضهم استحقها تعويضا عن ضرر ألم به.

فيجب التنبه عند إصدار فتوى أو قانون أو أمر إداري أن توضع الضوابط والقيود التي تمنع استغلال الظرف الطارئ حتى لا يكون التشريع للظرف وسيلة لأكل حقوق الناس والكسب غير المشروع.

حادي عشر: يجب على السلطات العامة عند إصدارها التشريعات والقرارات الإدارية الملزمة أن تراعي مصالح جميع الأطراف بعدالة فقد يكون القرار الإداري له تأثير على مؤسسة دون أخرى لاختلاف طبيعة عمل المؤسسة وطريقة عملها.

فعلى سبيل المثال صدر قرار إداري في فلسطين بوجوب تأجيل البنوك الأقساط المستحقة على العملاء لأربعة أشهر بسبب أزمة كورونا، فقامت البنوك التجارية عند تطبيق القرار بتمديد فترة التمويل لفترة أربعة أشهر مع حساب الفائدة المستحقة عليها دون مضاعفتها بينما البنوك الإسلامية عند تطبيق القرار لا تستطيع تمديد التمويل وأن تضع أي زيادة لأن ذلك يعد ربا محرما وسيسبب لها خسارة لوحدتها دون القطاع المصرفي وبعد إدراك سلطة النقد لتبعات القرار بدأت البحث عن وسائل لتعويض المصارف الإسلامية عن ذلك.

وكذلك تأثير الظرف متفاوت على القطاعات؛ فيجب مراعاة ذلك إضافة إلى أنه لا بد من إشراك القطاعات المختصة ومن يمثل الأطراف لتكون القرارات مراعية مصالح جميع الأطراف مثل جمعيات أو اتحادات البنوك والغرف التجارية والصناعية واتحادات أو نقابات العمال أو النقابات المهنية المعنية. فقاعدة أعمال المصلحتين أولى من إهمال أحدهما لا تطبق على المصالح الخاصة فقط بل أيضا على المصالح

العامة . كذلك فإن كانت المصلحة العامة تقدم على المصلحة الخاصة عند التعارض إلا أنه من الأولى إن أمكن التوفيق بينهما أن نعمل المصلحتين وجوبا .

المحور الثالث : تأثير الأزمة على عقود الإجارة :

سوف يتم تناول تأثير الأزمة على عقود الإجارة وفقا لما يلي :

أولا : عقود إجارة قائمة وعليها أقساط دورية مستحقة شهريا : تباينت آراء الهيئات الشرعية حول مدى جواز تأجيل أقساط الإجارة المستحقة "مع زيادتها" وذلك على النحو التالي : صدرت فتاوى من هيئات شرعية بعدم جواز تأجيل أجرة فترة أو مدة مضت لعقد إجارة ساري مع زيادتها باعتباره ديناً قائماً حتى لو وافق العميل على ذلك، ويسري عليها ما يسري على عقد المرابحة، وعدم جواز الزيادة عن طريق فرض رسوم أو عمولات . وأصدرت هيئات شرعية توصيات بتأجيل الأقساط المستحقة مع أخذ مصاريف مقابل التأجيل .

ثانيا : عقود إجارة تم توقيعها ولم يتم الانتفاع بها " إجارة موصوفة في الذمة" : أوصت الهيئات الشرعية بجواز تأجيل أقساط أجرة الفترات التي لم تبدأ بعد مع زيادة الأجرة بالاتفاق مع العميل .

ثالثا : عقود التأجير بين البنك وشركة التأجير وفق عقد المشاركة : حيث يتم توقيع عقد مشاركة مع شركات التأجير يتم بموجبه شراء الأصول وتأجيرها لمتعاملي الشركات وفق عقد التأجير مع الوعد بالتمليك . وفي التطبيق العملي تقوم شركات التأجير بوضع حصيلة الأقساط المحصلة من المتعاملين في حساب المشاركة بالبنك، ويتم معالجة الأقساط وفق ما ذكر في البند ٢ تأثير الأزمة على عقود "الإجارة" .

رابعا : تمويل شركات التأجير وفق عقود الإجارة المتقابلة : في التطبيقات العملية تقوم المصارف الإسلامية بتمويل شركات التأجير من خلال عقود تأجير متقابلة، حيث يقوم البنك بشراء أصل بناء على طلب شركة التأجير "معدات لمصنع" . وتقوم الشركة بتأجير الأصل للعميل مع الوعد بالتمليك، وتتساوى فيها الأقساط المستحقة على العميل للشركة، مع الأقساط المستحقة على الشركة للبنك "أقساط متقابلة مرتبطة" . وفي حالة التأجيل يرتبط البنك مع الشركة في تأجيل أقساطها المستحقة مع أقساط العميل وتعديل العائد بالاتفاق مع العميل .

خامسا : تمويل شركات التأجير وفق عقد الوكالة بالاستثمار : في التطبيقات العملية تقوم المصارف الإسلامية بتمويل شركات التأجير من خلال عقد الوكالة بالاستثمار . وتظهر المشكلة هنا في حالة توقف العميل عن سداد الأقساط للشركة، وفي حالة التأجيل يتم احتساب الأقساط وفقا للعائد الذي يتم الاتفاق عليه .

سادسا : تمويل المصرف الإسلامي للعميل وفق عقد التأجير مع الوعد بالتمليك : في حالة موافقة البنوك المركزية للمصارف الإسلامية على صيغة الإجارة، حيث تمتلك الأصول وتؤجرها للعميل مع الوعد بالتمليك . ويتم معالجة تأجيل الأقساط مع الاتفاق على قيمة إيجارية جديدة مع العميل . أما بالنسبة للأقساط القديمة فلا تجوز فيها الزيادة .

التوصيات :

- حث الجهات الرقابية على اصدار تعليمات تتناسب مع طبيعة عمل المصارف الإسلامية، وخاصة موضوع الرسملة .
- توسع المصارف الإسلامية في استخدام صيغ التمويل بالمشاركة والمضاربة والحد من استخدام صيغ التمويل بالمدائينات .
- جدوى استخدام صيغة الإجارة في التمويل في مواجهة الأزمة .
- أهمية تطوير أنظمة الحاسب الآلي لتناسب التعامل مع المشكلات الطارئة مثل تلك الجائحة .