ضوابط العمل بالمصلحة المرسلة بين أصول الفقه و قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة 1984م " دراسة تطبيقية على التمويل المصرفي بالمشاركة "

د. أكرم علي محمد يوسف*

مقدمة

تعد نظرية المصلحة المرسلة من أوسع مصادر التشريع الإسلامي في الاجتهاد ،عند القائلين بها من علماء أصول الفقه كأحد المصادر التشريعية لسد ما لم ينص عليه الشارع بعينه بالاعتبار أو بالإلغاء و لا نظير يقاس عليه و فيه مصلحة راجحة كما أن الأخذ بها يحقق للشريعة الإسلامية الحيوية والصلاحية لكل زمان و مكان .

ومعلوم أنّ الاجتهاد الفقهي جله يقوم على نظرية المصلحة المرسلة ذلك أنّ غالبية النصوص التشريعية قد جاءت بصورة عامة مفسحة المجال لتطور الأحكام الشرعية حسب مصالح و أعراف العباد المتجددة و المتغيرة ، كما أن تطور المجتمع في العصر الحديث وظهور المعاملات المالية عبر شركات ومؤسسات مالية وتبلور فكرة المصارف الإسلامية في البلاد الإسلامية ، كان محفزاً لبلورة و تطوير عقود صيغ التمويل الإسلامي لتتواءم مع مستجدات العصر و لتشارك في المعاملات المصرفية استناداً لنظرية المصلحة المرسلة بسبب تغير و تجدد الحوادث ومحدودية النصوص الشرعية و إيجاد صيغ جديدة تعمل كبديل للفائدة المصرفية التقليدية التي هي ربا محرم في الديانات السماوية جميعاً.

وتعد صيغة المشاركة المصرفية بالسودان من أهم الصيغ التي طورها القانون السوداني لتحقيق أهداف و غايات شرعية كخلق مجتمع إسلامي تتوزع فيه الثروة بين الجميع لأنّ الإسلام بوصفه النظام الصالح و الوحيد للحياة الكريمة لا يقيم علاقاته الاقتصادية على أسس نفعية مادية بحتة بل يقيم هذه العلاقات على أسس إنسانية في المقام الأول تنبعث من عقيدة المسلم ، بفضلها يتحقق التكافل الاجتماعي والتنمية الاقتصادية في المجتمع المسلم .

أهمية البحث:

ترجع أهمية هذا البحث لما لنظريةالمصلحة المرسلة من أهمية قصوى تتمثل في سد أي فراغ تشريعي لما لم ينص عليه الشارع بعينه و كون الحكم الشرعي في الأحكام العملية الإباحة و هي مجال خصب للاجتهاد فيها ، فالشارع عز و جل خط لنا حدوداً لا نتجاوزها و ترك لنا الاجتهاد في غيرها لتحقيق مصالحنا المتبدلة و المتغيرة بتغير الزمان وبتغير المكان.

- استعراض مدى التطور الذي طرأ في العصر الحديث على صيغة المشاركة الفقهية استناداً إلى نظرية المصلحة المرسلة , و بيان أوجه الاختلاف بين المشاركة المصرفية الحديثة و بين الصيغة القديمة الموجودة بالفقه الإسلامي , و من ثم مدي مشروعية هذه الصيغة الحديثة و توافقها مع شروط نظرية المصلحة المرسلة بعلم أصول الفقه الإسلامي .

---

* الأستاذ المشارك بكلية الشريعة و القانون جامعة سنار.
E-mail:dr.akrumyosuf@gmail.com

- وجـود شـريحة كبيـرة مـن المسـلمين وبعـض المتعـاملين وفـق صـيغة المشـاركة المصـرفية المطـورة وبعـض العـاملين بالمصـارف تعتقـد بحرمـة هـذه الصـيغة المطـوّرة وعـدم توافقهـا مـع الشـرع وعـدم قـدرتها علـى تحقـق مصـالح العبـاد و عـدم تواؤمهـا مـع العصـر , فـأردت أن أزيـل هـذا الاعتقـاد الخـاطئ مـن خـلال تطبيـق شـروط صـيغة المشـاركة الفقهيـة علـى صـيغة المشـاركة المصـرفية المطـوّرة وفـق نظريـة المصـلحة المرسـلة لنـرى مـدى مشروعية هذه الصيغ الحديثة .

مشكلة البحث :

و تتمثل في مدى التزام و تحقيق التمويل المصرفي بالمشاركة في قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة 1984م لضوابط العمل بالمصلحة عند الأصوليين و السعي لسد ثغرات القانون و التطبيق العملي للتجربة لتحقق المصلحة المرسلة خدمة للعباد و تيسيراً لمعاملاتهم المصرفية بالبنوك الإسلامية .كذلك مدى اتفاق الصيغة المستحدثة و اختلافها عن المشاركة الفقهية القديمة وبفرض الاختلاف بينهما هل يترتب عليه عدم شرعية التمويل المصرفي بالمشاركة المصرفية المعمول بها الآن بالقانون السوداني.

منهج البحث:

اتبعت الدراسة المنهج الوصفي و التحليلي بالمقارنة بين الشريعة الإسلامية و القانون السوداني بغرض التوصل إلى النتائج والحلول الملائمة لخلق المناخ الملائم لمزيد من البدائل للمعاملات الربوية والاسهام في بلورة و تطوير صيغ أخرى تعمل على تأصيل المعاملات المصرفية في إطار الشرع الحنيف و تيسير مصالح الخلق في مجال التمويل المصرفي.

المبحث الأول

المصلحة المرسلة عند الأصوليون

أولاً: مدلول المصلحة المرسلة :

- مدلول المصلحة المرسلة لغةً :

ففي المصلحة أورد إبن منظور: "والإصلاح: نقيض الإفساد والمصلحة: الصَّلاح والمصلحة واحدة المصالح. والاستصلاح: نقيض الاستفساد. وأصلح الشئ بعد فساده أقامه[1].

والصِّلاح بالكسر مصدر المصالحة ،والإصلاح ضد الإفساد والمصلحة واحدة المصالح والاستصلاح ضد الاستفساد[2] .

ومما سبق نخلص إلى أن المقصود بالمصلحة هو ما كان فيه منفعة وخير لأنّ المصلحة ضد المفسدة فالمصلحة هي كل منفعة أو خير أو فائدة ترجي من الشئ أو من فعله.

أما المرسلة جاء في لسان العرب : "ويقال جارية رُسُل إذا كانت صغيرة لا تختمر، والمُرسلة: قِلادة على الصدر، وقيل المرسلة القلادة فيها الخرز وغيرها[3].

وكذلك ما ورد في الحديث : "ولرسول الله ﷺ أجود بالخير من الريح المرسلة"[4] أي المطلقة من أي اعتبار.

- مدلول المصلحة المرسلة اصطلاحاً:

و قد تعرض له الأصوليون كالتالي :

1- **تعريف الإمام الغزالي:**

"نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع ومقصود الشرع من الخلق خمسة وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة"[5] .

2- **تعريف الرازي:**

" المنفعة التي قصدها الشارع الحكيم لعباده من حفظ دينهم ونفوسهم وعقولهم ونسلهم وأموالهم طبق ترتيب معين فيما بينها"[6] .

3- **تعريف الآمدي:**

"المقصود من شرع الحكم إما جلب مصلحة أو دفع مضرة أو مجموع الأمرين بالنسبة إلى العبد لتعالي الرب تعالى عن الضرر والانتفاع وربما كان ذلك مقصوداً للعبد لأنه ملائم له وموافق لنفسه"[7] .

---

[1] لسان العرب ، إبن منظور ، دار صادر بيروت ، الأولى ، 517/2 .

[2] مختار الصحاح,الرازي, تحقيق: محمود خاطر, مكتبة لبنان ناشرون بيروت 1415هـ/1995م , 154/1.

[3] لسان العرب ، مرجع سابق ، 285/11

[4] صحيح البخاري , تحقيق: د. مصطفى ديب البغا , دار ابن كثير , اليمامة بيروت 1407هـ/1987م الثالثة ، 6/1.

[5] المستصفى، الغزالي، تحقيق: د. محمد عبدالسلام عبد الشافي ، دار الكتب العلمية بيروت 1413هـ الأولى ، 174/1.

[6] المحصول ، الرازي ، تحقيق : طه جابر العلواني ، جامعة الامام محمد الرياض 1400هـ الأولى ،220/5 ومابعدها بتصرف.

[7] الأحكام، الآمدي، تحقيق : د. سيد الجميلي ، دار الكتاب العربي بيروت 1404هـ، الأولى ، 296/3.

4- **تعريف الخوارزمي:**

أكد الشوكاني أنّ الخوارزمي عرف المصلحة ب : "والمراد بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع بدفع المفاسد عن الخلق"[8] .

6- **تعريف ابن قدامة المقدسي:**

وقد ذكر أن: "المصلحة هي جلب المنفعة أو دفع المضرة"[9] .

7/ **تعريف الشاطبي:**

وعرفها بقوله:" وأعني بالمصالح ما يرجع إلى قيام حياة الإنسان وتمام عيشه ونيله ما تقتضيه أوصافه الشهوانية والعقلية على الإطلاق حتى يكون منعماً على الإطلاق "[10].

8- **تعريف الطوفي**:

عرفها بقوله: "المصلحة هي السبب المؤدى إلى مقصود الشارع عبادةً أو عادةً", وبكون الشئ على هيئة كاملة بحسب ما يراد ذلك الشئ له كالقلم يكون على هيئته الصالحة للكتابة والسيف على هيئته الصالحة للضرب به[11].

9- **تعريف ابن عاشور**:

عرفها بأنها: "وصف للفعل الذي يحصل به الصلاح أي النفع دائماً أو غالباً للجمهور أو الآحاد"[12] .

ومما سبق استخلص أنّ المعنى اللغوي أوسع و أكبر من المعنى الاصطلاحي ذلك أن المصلحة في اللغة تعني ما كان ضد المفسدة مطلقاً بعكس المصلحة اصطلاحاً و هي المصلحة المقصودة عند علماء المسلمين و هي ما كانت راجعة إلى قصد الشارع عز وجل دون قصد المكلفين.

وأما تعريف المرسلة اصطلاحاً :

1. أن يوكل أمر تقدير المصلحة إلى العقول البشرية، دون التقيد باعتبار الشارع أو عدم اعتباره لها، وقد يراد به- ألا يتقيد المجتهد في حكمه على ما يستجد من الأحداث المختلفة بالقياس على أصل منصوص عليه، وإن تقيد بالمصالح والأهداف التي رمى إليها الشارع[13].

فالمصلحة المرسلة هي كل مصلحة لم يرد في الشرع نص على اعتبارها بعينها أو نوعها , فهي إنما تدخل في عموم المصالح التي تتجلى في اجتلاب المنافع و اجتناب المضار , تلك المصالح التي جاءت الشريعة الإسلامية لتحقيقها بوجه عام , و دلت نصوصها و أصولها على لزوم مراعاتها و النظر إليها في تنظيم سائر نواحي الحياة , و لم يحدد الشارع لها أفراداً ولذلك سميت : مرسلة أو مطلقة غير محددة[14].

---

[8] إرشاد الفحول ، الشوكاني، تحقيق : محمد سعيد البدري ، دار الفكر – بيروت ، 1992/1412 الأولى ، 403/1

[9] روضة الناظر، ابن قدامة المقدسي ، تحقيق : د. محمد حسن هيتو ، جامعة الإمام محمد الرياض1399هـ– الثانية ، 169/1

[10] الموافقات, الشاطبي , تحقيق: د. عبدالله دراز ، دار المعرفة بيروت , 25/2.

[11] التعيين في شرح الأربعين النووية لنجم الدين الطوفي , تحقيق أحمد حاج محمد عثمان ، مؤسسة الريان بيروت المكتبة المكية مكة ، 1419هـ/ 1998م الطبعة الأولى ، 239.

[12] نظرية المقاصد عند الإمام ابن عاشور, اسماعيل الحسني ، المعهد العالمي للفكر الإسلامي 1995م , 235 .

[13] أصول التشريع الإسلامي ، على حسب الله ، دار المعارف 1976/1396م الخامسة ، 170.

[14] المدخل الفقهي العام , مصطفى أحمد الزرقا , دار القلم، دمشق 1418هـ/1998م الأولى, 100/1.

ومما سبق يمكننا أن نستخلص أن المصالح المسكوت عنها أو المرسلة أو المطلقة هي كل مصلحة لم يدل على الأخذ بها أو إلغائها دليل بعينه، فهي التي لم يشرع الشارع حكماً لتحقيقها ولم يدل دليل شرعي على اعتبارها أو إلغائها، وسميت مرسلة أو مطلقة لأنها لم تقيد بدليل اعتبار أو دليل إلغاء[15]، ذلك أنّ الشارع قد فوض أمرها لمحض الاجتهاد فيها وفق عقولنا وظروفنا المتبدلة ومصالحنا المتغيرة .

ثانياً : حجية المصالح المرسلة:

يتضح من كتب علماء أصول الفقه في شأن حجية نظرية المصالح المرسلة وجود اتجاهات عدة و يمكن حصرها في اتجاهين رئيسين هما القائل بحجيتها و المنكر لها و ذلك كالتالي:

الاتجاه الأول : وهو يقول بحجية المصالح المرسلة وهم الجمهور من فقهاء المذاهب الأربعة:فالإمام مالك سماها بالمصالح المرسلة، وأبو حنيفة سماها بالاستحسان، والشافعي سماها بالقياس أو الاستدلال، وأحمد بن حنبل جعلها من باب القياس، وغير ذلك من التسميات الكثيرة المختلفة، بيد أن النتيجة واحدة وهي جواز بناء الأحكام الشرعية عليها[16].

استدل القائلون بحجية المصالح المرسلة بما يأتي:

1/ ما روى أن رسول الله (ﷺ) قال لمعاذ بن جبل حينما بعثه إلى اليمن: "كيف تقضي إذا عرض لك قضاء؟ قال: أقضي بكتاب الله. قال: فإن لم تجد في كتاب الله؟ قال:فبسنة رسول الله (ﷺ) قال: فإن لم تجد في سنة رسول الله؟ قال: أجتهد رأيي ولا آلو. أي لا أقصر في الاجتهاد. قال: فضرب رسول الله (صلى الله عليه وسلم) على صدره وقال: الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يرضى به رسول الله"[17].

2/ ما أُثِرَ عن الصحابة من الأحكام التي كان أساسها المصالح المرسلة ومن ذلك جمع أبو بكر الصحف المتفرقة التي كتب فيها القرآن في مصحف واحد، واستخلاف أبي بكر لعمر بن الخطاب وترشيحه لولاية أمر الأمة من بعده، وإبقاء عمر الأراضي المفتوحة في أيدي أهلها وعدم توزيعها على الفاتحين وإنشائه الدواوين وترتيبها وتنظيمها بحيث تشمل كل مصالح الدولة وأمر عثمان بكتابة المصاحف وتوزيعها على الأمصار وجمع الناس على مصحف واحد وتحريق ما عداه وحكمه بتوريث الزوجة التي طلقها زوجها ثلاثاً في مرض موته فراراً من إرثها، وحكمه بتضمين الصناع ، إلى غير ذلك من الأحكام التي بنوها على المصالح المرسلة[18].

3/ ثبت بالاستقراء أن الله تعالى إنما بعث الرسل عليهم الصلاة والسلام لتحقيق مصالح العباد، وأن الأحكام الشرعية إنما شرعت لتحقيق مصالح الناس بجلب النفع لهم ودفع الضرر عنهم، ومما لا شك فيه أن مصالح

---

[15] أصول الفقه ، عبد الوهاب خلاف ، 84 .

[16] المصالح المرسلة عند الإمام احمد بن حنبل وأثرها في فتاواه ،أحمد فرقان ، رسالة دكتوراة غير منشورة في أصول الفقه ، إشراف د.عبد المحمود بلال منير،كلية الشريعة و القانون ، جامعة أمدرمان الإسلامية 1403هـ/2003م ، ص154.

[17] سنن الكبرى ، البيقهي , 114/10.

[18] أصول الفقه الإسلامي ، د.محمود محمّد الطنطاوى ، مكتبة وهبه 1422هـ/2001م الثالثة ، 301 وما بعدها.

النـاس تتجـدد بتجـدد الزمـان والمكـان، ولـو اقتصـرنا التشـريع عنـد المصـالح التـي قـام الـدليل المعـين علـى اعتبارهـا ولـم نعتبـر المصـالح المتجـددة، ولـم نشـرع لهـا الأحكـام الملائمـة المعاصـرة، لضـاع علـى النـاس كثيـر مـن مصـالحهم ووقـع النـاس فـي حـرج ومشـقة كمـا أدى ذلـك إلـى جمـود الشـريعة الإسـلامية وعـدم قـدرتها فـي المسـايرة مـع تطـورات حيـاة الإنسـان، وغيـر ذلـك ممـا هـو مخـالف تمـام المخالفـة لمـا هـو مقـرر لهـذه الشـريعة مـن خلودهـا ومرونتهـا وملاءمتهـا لكـل زمـان ومكـان. وحينئـذ لابـد مـن إصـدار أحكـام جديـدة تـتلاءم مـع مقاصـد الشريعة الإسلامية العامة وأهدافها الكلية حتى يتحقق خلود الشريعة وصلاحيتها الدائمة[19].

الاتجـاه الثـاني: عـدم حجيـة المصـالح المرسـلة ورفـض بنـاء الأحكـام اسـتناداً عليهـا، و هـم الظاهريـة وبعـض الأصوليين كالتالي:

ابـن حـزم الظـاهري وذلـك بسـبب إنكـاره للقيـاس وإبطـال القـول بـه[20]، وابـن الحاجـب بقولـه: "المختـار أنـه غيـر معتبـر مطلقـاً" أورده الإسـنوي[21] ، و كـذلك الآمـدي بقولـه: "عـدم اعتبـاره مطلقـاً هـو الحـق الـذي اتفـق عليـه الفقهاء"[22] ، و كذلك القاضي الباقلاني .

واستدلوا على ذلك بالآتي:

1/ نقـل إمـام الحـرمين الجـويني احتجـاج القاضـي البـاقلاني علـى عـدم الأخـذ بالمصـالح المرسـلة بـأن قـال "الكتـاب والسـنة متلقيـان بـالقبول والإجمـاع ملتحـق بهمـا والقيـاس المسـتند إلـى الإجمـاع هـو الـذي يعتمـد حكمـاً وأصـله متفـق عليـه أمـا الاسـتدلال فقسـم لا يشـهد لـه أصـل مـن الأصـول الثلاثـة ولـيس يـدل لعينـه دلالـة أدلـة العقـول علـى مدلولاتها فانتفاء الدليل على العمل بالاستدلال دليل انتفاء العمل به .

وكـذلك مـا نقـل عنـه فـي موضـع آخـر: "لـو قيـل بـه لصـارت الشـريعة فوضـى بـين العقـلاء يتجـاذبون بظنـونهم أطرافهـا مـن غيـر التفـات إلـى الشـريعة ولـزم تغييـر الأحكـام عنـد تبـدل الأشـخاص وتغييـر الأوقـات واختلاف البقاع عند تبدل المصالح[23]".

2/ أورد الآمـدى احتجاجـه علـى عـدم الأخـذ بالمصـالح المرسـلة بقولـه: "المصـالح المرسـلة متـرددة بـين مـا عهـد مـن الشـارع اعتبارهـا ومـا عهـد منـه إلغائهـا، ولـيس إلحاقـه بأحـدهما أولـى مـن الآخـر، فـامتنع الاحتجـاج بـه دون شاهد بالاعتبار يعرف أنه من قبيل المعتبر دون الملغي"[24].

---

[19] المصالح المرسلة عند الإمام احمد بن حنبل وأثرها في فتاواه ، مرجع سابق ، 154

[20] الأحكام في أصول الأحكام ، ابن حزم ، دار الحديث القاهرة 1404هـ الأولى ، 370/7

[21] نهاية السؤل في شرح منهاج الأصول ، البيضاوي, عالم الكتب ، 386/4 .

[22] نهاية السؤل ، مرجع سابق, 386/4 ، الأحكام ، مرجع سابق, 315/3 .

[23] المنخول ، الغزالي ، تحقيق : د. محمد حسن هيتو ، دار الفكر دمشق 1400هـ الثانية ، 355/1 وما بعدها.

[24] الأحكام , مرجع سابق , 168/4.

و أتفق في ذلك مع من أجاب على ذلك بقوله : بأنّ اشتمال الوصف على مصلحة راجحة ومفسدة مرجوحة يجعل اعتباره أرجح من إلغائه، لأنّ الشارع قد اعتبر جنس المصلحة، وذلك يغلب على الظن اعتبار المناسب المرسل، فيجب العمل به، لأنّ العمل بالظن واجب[25].

كما أنّ المصالح التي ألغاها الشارع قليلة بالنسبة للمصالح التي اعتبرها، فإذا وجدت مصلحة لم يقم دليل على اعتبارها ولا على إلغائها بذاتها وفيها فائدة تعود بالنفع على الناس، كان الظاهر إلحاقها بالأعم الأغلب دون القليل النادر[26] .

3/ ما ورد من إنكار الفقهاء للتعليل خاصة ما ورد عن الشافعي في إنكاره للاستحسان بقوله: "من استحسن فقد شرع"[27] والجدير بالذكر أنه وبعد التحقيق في ما قيل عن إنكار الشافعي للعمل بالاستحسان بوصفه أحد صور الأخذ بالمصلحة نجد أن ما أشيع من ذلك ليس له وجود البتة بل أن الإمام الشافعي كان مقصوده بالاستحسان هو مطلق الحكم بالهوى وهو غير متحقق في مذهبه بل إنّ الإمام الشافعي قد أخذ بالاستحسان في كثير من فتاويه ومن أهم الأمثلة على ذلك: " أنه قال استحسن في المتعة أن تكون ثلاثين درهماً واستحسن ثبوت الشفعة للشفيع إلى ثلاثة أيام واستحسن ترك شئ للمكاتب من نجوم الكتابة، وقال في السارق إذا أخرج يده اليسرى بدل اليمني فقطعت القياس أن تقطع يمناه والاستحسان أن لا تقطع "[28] .

ومن كل ما سبق فإنني استخلص و أقول بصحة الاتجاه الأول القائل بحجية المصالح المرسلة وذلك لقوة الأدلة التي أوردوها و مناسبتها للمعقول .

ثالثاً: شروط العمل بالمصالح المرسلة:

أشترط الأصوليون عدة شروط لتشريع الأحكام استناداً لنظرية المصالح المرسلة و هذه الشروط هي:

1/ الملاءمة لمقاصد الشرع بحيث لا تنافي أصلاً ولا دليلاً من دلائله [29] :-

"وهو ما ذكره الشاطبي ثم أضاف: أنّ كل أصل شرعي لم يشهد له نص معين وكان ملائماً لتصرفات الشرع ومأخوذاً معناه من أدلته فهو صحيح يبني عليه ويرجع إليه إذا كان ذلك الأصل قد صار بمجموع أدلته مقطوعاً به لأنّ الأدلة لا يلزم أن تدل على القطع بالحكم بإنفرادها دون انضمام غيرها إليها كما تقدم لأنّ ذلك كالمتعذر ويدخل تحت هذا ضرب الاستدلال المرسل الذي اعتمده مالك والشافعي فإنه وإن لم يشهد للفرع أصل معين فقد شهد له أصل كلي والأصل الكلي إذا كان قطعياً قد يساوي الأصل المعين وقد يربي عليه بحسب قوة الأصل المعين وضعفه كما أنه قد يكون مرجوحاً في بعض المسائل حكم سائر الأصول المعينة المتعارضة في

---

[25] أصول الفقه ، د.محمد أبو النور زهير ، المكتبة الأزهرية للتراث 1425هـ /2004م ، 155 .

[26] أصول الفقه الإسلامي، د.أحمد فرج حسين ود.رمضان السيد الشرنباصي، دار الجامعة الجديدة،2004م ،141 .

[27] الأحكام، مرجع سابق ، 162/4 ، الموافقات ، مرجع سابق ، 137/3 ، الرسالة ، الشافعي، تحقيق : أحمد محمد شاكر ، القاهرة 1358هـ/ 1939م ، 504/1 .

[28] الأحكام، م س ، 162/4 وما بعدها .

[29] الاعتصام، الشاطبي , المكتبة التجارية مصر ، 129/3 .

بـاب التـرجيح وكـذلك أصـل الاستحسـان علـى رأي مالـك ينبنـي علـى هـذا الأصـل لأنّ معنـاه يرجـع إلـى تقـديم الاستدلال المرسل على القياس[30]" .

أي أنّ الضـابط لتشـريع حكـم اسـتناداً علـى المصـلحة المرسـلة هـو أن تكـون هـذه المصـلحة متفقـة مـع المصـالح التـي قصـد الشـارع تحصـيلها بـأن تكـون مـن جنسـها وليسـت غريبـة عنهـا وإن لـم يشـهد لهـا دليـل خـاص بهـا[31]. بالإضـافة إلـى أنّ لا تتعـارض هـذه المصـلحة مـع دليـل مـن الأدلـة القطعيـة فـي دلالتهـا علـى المـراد منهـا سـواء أكان نصاً أو إجماعاً.

2/ أن تكون معقولة المعنى:

و هـو مـا ذكـره الشـاطبي بقولـه: "إنّ عامـة النظـر فيهـا إنمـا هـو فيمـا عقـل منهـا وجـرى علـى دون المناسـبات المعقولـة التـي إذا عرضـت علـى العقـول تلقتهـا بـالقبول فـلا مـدخل لهـا فـي التعبـدات ولا مـا جـرى مجراهـا مـن الأمـور الشـرعية لأن عامـة التعبـدات لا يعقـل لهـا معنـى علـى التفصـيل كالوضـوء والصـلاة والقيـام فـي زمـان مخصوص دون غيره والحج ونحو ذلك[32].

أي أنّ تشـريع الأحكـام اسـتناداً إلـى المصـلحة المرسـلة إنمـا يكـون نطاقـه فقـط فـي أمـور العـادات دون أمـور التعبدات التي لا يجوز الاجتهاد أو تشريع الأحكام فيها استناداً على المصلحة المرسلة.

3/ أن تكون المصلحة ضرورية كلية قطعية:-

وهـو مـا يشـترطه البيضـاوي والسـبكي والغزالـي بقـولهم : "إن كانـت المصـلحة ضـرورية قطعيـة كليـة كتترس الكفار الصائلين بأسرى المسلمين أعتبر وإلا فلا"[33] .

"وإن فـات أحـد هـذه القيـود الثلاثـة لـم تعتبـر والضـرورية مـا تكـون فـي الضـروريات الخمـس أعنـي الـدين والعقـل والـنفس والمـال والنسـب والقطعيـة التـي تجـزم بحصـول المصـلحة فيهـا والكليـة هـي التـي تكـون موجبـة لفائـدة تعـم جميـع المسـلمين ومثـل ذلـك بمـا إذا تتـرس الكفـار حـال التحـام الحـرب بأسـرى المسـلمين وقطعنـا بأنـا لـو امتنعنـا عـن التتـرس لعـدمونا واسـتولوا علـى ديارنـا وقتلـوا كافـة المسـلمين ولـو رمينـا التـرس لقتلنـا مسـلماً مـن دون جريمـة صدرت منه فيجوز والحالة هذه رميه وهذا التفصيل مأخوذ من الغزالي رحمه الله[34].

والجـدير بالـذكر أنّ شـرط الغزالـي أن تكـون المصـلحة ضـرورية فإنـه قـد يشـعر بحصـر نطـاق العمـل بالمصـلحة المرسـلة علـى مرتبـة الضـروريات دون سـائر المراتـب الأخـرى "الحاجيـات والتحسـينات" وذلـك قـد يصـح إذا اقتصـرنا علـى احـد مؤلفاتـه "المستصـفى" لكـن هـذا الظـن يتبـدد إذا رجعنـا إلـى سـائر مؤلفاتـه، ولعـل مـا

---

[30] الموافقات ، مرجع سابق ، 39/1 وما بعدها .

[31] الوسيط في أصول الفقه الإسلامي , د. وهبة الزحيلي ، مطبعة دار الكتاب 1398/1397هـ, 1978/1977م الثالثة ، 349 .

[32] الاعتصام، الشاطبي ، مرجع سابق ، 129/3 .

[33] نهاية السؤل ، مرجع سابق ، 385/4، الإبهاج، السبكي ، تحقيق : جماعة من العلماء ، دار الكتب العلمية بيروت 1404هـ الأولى ، 177/3، المستصفي، الغزالي، 175/1 .

[34] المستصفى ، الغزالي ، 177/1 .

جاء بالمستصفى كان بياناً لما هو موضع اتفاق بين الجميع، إذ يعمل بالمصلحة الضرورية عند جميع الفقهاء بلا استثناء، وذلك في ظننا راجع إلى القاعدة "الضرورات تبيح المحظورات"، وما ضربه الغزالي مثلاً دليلاً على ذلك فهو يضرب مثلاً بحالة تترس الكفار ببعض المسلمين، فنحن إزاء مصلحتين: الحفاظ على حياة المسلمين الذين تترس بهم الكفار، ثم الحفاظ على الدين بهزيمة هؤلاء الكفار وفي مراتب المصالح تتقدم المصلحة الأخيرة على المصلحة الأولى لأنها ضرورية وقطعية "أي حقيقية" وكلية "أي عامة"[35] وكونها قطعية أي أنها من المصالح المحققة التي يقطع بحصولها إذا شرع من أجلها الحكم، فلو كانت غير مقطوع بحصولها بأن كانت متوهمة قد تحصل وقد لا تحصل فلا يجوز العمل بها[36] .

ومعنى هذا: أن يتحقق من بناء التشريع على هذه المصلحة المرسلة جلب مصلحة أو دفع مفسدة. وذلك مثل تسجيل العقود فإنه يقلل شهادة الزور. وتسعير السلع في وقت الأزمات فإنه يمنع من جشع بعض التجار ويرفع الحرج عن الناس[37].

وكونها كلية أي أنها عامة للناس وليس لمصلحة فردية أو طائفة معينة، لأن أحكام الشريعة موضوعة لتطبق على الناس جميعاً، فمثلاً تشريع الأحكام لصالح أمير أو رئيس أو لحاشيته وأسرته لا يصح الأخذ به شرعاً، ومثله قتل مسلم تترس به الكفار في قلعة لا يصح تجويزه متى أمكن حصارهم ولا يخشى منهم التسلط على بلاد المسلمين[38].

4/ أن يكون في الأخذ بها حفظ أمر ضروري ورفع حرج لازم في الدين:

وهو ما ذكره الشاطبي بقوله: "ومرجعها إلى حفظ الضروري من باب ما لا يتم الواجب إلا به فهي إذا من الوسائل لا من المقاصد ورجوعها إلى رفع الحرج راجع إلى باب التخفيف لا إلى التشديد"[39] .

ومن كل ما ورد أعلاه استخلص أنّ ضوابط العمل بالمصلحة الشرعية تنحصر في أن يكون مجالها العادات و هي المعاملات سواء بين الأفراد و الجماعات و الدول , و مثالها في عصرنا الحالي المعاملات المالية و التجارية و المعاهدات و الاتفاقيات بين الأفراد فيما بينهم و بين الدول مع بعضها أو بين الأفراد و الدول و تحكمها قوانين خاصة في العصر الحديث حسب توجه حكومات الدول. و يمكن لهذه الدول تعديل او تغيير هذه القوانيين بما يحقق مصالحها و مصالح رعاياها , أما الأفراد فلهم حرية تضمين هذه المعاملات ما يرونه من شروط خاصة بهم. أما العبادات و هي القواعد و الطرق و الأساليب التي شرعها الله لتنظم علاقة الفرد بربه عز و جل فلا مجال لتشريع الأحكام فيها وفق نظرية المصالح المرسلة فتترك وفق ما شرعه الله ؛

---

[35] المصلحة المرسلة محاولة لبسطها ونظرة فيها، د. على محمد جريشة , 15 .

[36] أصول الفقه الإسلامي ، د. احمد فراج حسين ود.رمضان السيد الشرنباصي، مرجع سابق ، 143 وما بعدها .

[37] أصول الفقه الإسلامي ، د.محمود محمد الطنطاوي ، مرجع سابق ، 305 .

[38] الوسيط في أصول الفقه الإسلامي ، مرجع سابق ، 350 .

[39] الاعتصام ، مرجع سابق ، 133/3 .

عـلاوة علـى أنّ الطاعـة لله إنمـا تكـون وفـق مـا شـرع ، و شـروطها أن تكـون المصـلحة المرسـلة ملائمـة لمقاصـد الشـارع فـلا تتعـارض مـع أصـل أو دليـل , و أن تكـون معقولـة المعنـى, وأن تكـون المصـلحة ضـرورية أو حاجيـة لأنّ الحاجة تنزل منزلة الضرورة و كلية وقطعية, و أن يكون الأخذ بها يحفظ الضروري والحاجي.

ومـن أهـم الأمثلـة علـى الأخـذ بالمصـلحة المرسـلة فـي العصـر الحـديث سـن جميـع القـوانين لتحقيـق أهـداف (مصـالح) معينـة و ظهـور نظريـة القـانون مـن أجـل التنميـة و التطـور فـي القـانون الإداري فيسـن القـانون و يضـمن بنـود و مـواد توجـه نشـاط الأفـراد نحـو وجهـة محـددة أو يحـرم القـانون أو يضـع عقبـات معينـة ليصـرف نشـاط الأفـراد عـن نشـاط معـين مثـال ذلـك إصـدار قـوانين الاسـتثمار و الإعفـاءات الجمركيـة لجـذب رؤوس الأمـوال مـن خـارج السـودان لتحقيـق التنميـة بـالبلاد و اسـتيعاب و تشـغيل العـاطلين عـن العمـل ، كـذلك إصـدار قـوانين العمـل بمـا يمنـع رب العمـل مـن الفصـل التعسـفي للعـاملين معـه الـذين يعملـون بعقـد عمـل غيـر محـدد المـدة و تعـويض العامـل بما يساوي مرتب ستة أشهر إذا رفض رب العمل إرجاعه للعمل و غيرها كثير

المبحث الثاني

المشاركة و أحكامها

و سوف أقوم في هذا المبحث بتعريف و بيان مشروعية المشاركة الفقهية , و ذلك كالتالي:

أولاً: تعريف المشاركة:

- **لغـةً** : مـن الشِّـركة والشَّـركة سـواء : مخالطـة الشـريكين يقـال اشـتركنا بمعنـى تشـاركنا، وقـد اشـترك الـرجلان وتشاركا وشارك أحدُهما الآخر[40].

- **اصـطلاحاً** : فقـد اختلفـت مـذاهب الفقـه الإسـلامي فـي تعريفهـا لمصـطلح المشـاركة وقـد تناولتـه تحـت مسـمى الشـركة وذلـك علـى اخـتلاف فـي التعريـف حسـب تقسـيمها لأنواعهـا المختلفـة فـي كـل مـذهب علـى حـده, و نتنـاول ذلك فيما يلي:

- **الحنفية:** تعرف شرعاً بأنها: " عقد بين المتشاركين في الأصل والربح"[41].

وأورد السرخسـي أن الحنفيـة قسـموا الشـركة إلـى نـوعين : شـركة الملـك وشـركة العقـد "فشـركة الملـك" أن يشـترك رجـلان فـي ملـك مـال وذلـك نوعـان ثابـت بغيـر فعلهمـا كـالميراث وثابـت بفعلهمـا وذلـك بقبـول الشـراء أو الصـدقة أو الوصـية والحكـم واحـد وهـو أن مـا يتولـد مـن الزيـادة يكـون مشـتركاً بينهمـا بقـدر الملـك وكـل واحـد منهمـا بمنزلـة الأجنبـي فـي التصـرف فـي نصـيب صـاحبه "وأمـا شـركة العقـد" فالجـائز منهـا أربعـة أقسـام المفاوضـة والعنـان وشركة الوجوه وشركة التقبل ويسمى هذا شركة الأبدان وشركة الصنائع[42] .

- **المالكيـة**: أورد تعريفهـا الـدردير و الدسـوقي و الحطـاب بقـولهم: بأنهـا إذن مـن كـل واحـد مـن الشـريكين للشريك الآخر فـي التصـرف فـي مـال لهمـا مـع بقـاء حـق التصـرف لكـل شـريك [43]، و قسـموها إلـى سـتة أقسـام: مفاوضة وعنان وجبر وعمل وذمم ومضاربة[44].

- **الشـافعية:** و عرفهـا الخطيـب الشـربيني بانهـا : "شـرعاً ثبـوت الحـق فـي شـيء لاثنـين فـأكثر علـى جهـة الشـيوع[45]" و قسـموها الشـركة إلـى أنـواع أربعـة وهـي: شـركة الأبـدان وشـركة المفاوضـة وشـركة الوجـوه وشركة العنان وقالوا ببطلان الثلاثة الأولى وأجازوا النوع الرابع وهو شركة العنان[46].

---

[40] لسان العرب ، مرجع سابق ، 448/10.

[41] رد المحتار على الدر المختار ، ابن عابدين ، دار الفكر-بيروت 1412هـ - 1992م الثانية , 299/4.

[42] المبسوط ، السرخي ، دار المعرفة بيروت ، 151/11 , بدائع الصنائع ، الكاساني، دار الكتب العربي – بيروت 1982م – الثانية , 56/6, شرح فتح القدير، ابن الهمام، دار الفكر – بيروت، الثانية ، 153/6, حاشية بن عابدين, دار الفكر للطباعة – بيروت 1421هـ , 299/4 .

[43] الشرح الكبير ، الدردير ، تحقيق :محمد عليش , دار الفكر – بيروت, 348/3بتصرف , حاشية الدسوقي ، تحقيق :محمد عليش ، دار الفكر– بيروت,348/3بتصرف , مواهب الجليل، الحطاب، دار الفكر بيروت 1398هـ الثانية , 117/5.

[44] الشرح الكبير , مرجع سابق ، 351/3 ، القوانين الفقهية ، ابن جزئ ، 187/1 .

[45] مغني المحتاج ، الشربيني , دار الفكر بيروت , 211/2 .

[46] مغني المحتاج , مرجع سابق ، 211/2 وما بعدها , منهاج الطالبين, النووي، دار المعرفة بيروت, 63/1

-**الحنابلة** : و عرفها ابن قدامة بقوله : الشركة هي الاجتماع في استحقاق أو تصرف[47]. وقسموها إلى نوعين: شركة أملاك وشركة عقود ثم قسموا شركة العقود إلى خمسة أنواع هي: شركة العنان والأبدان والوجوه والمضاربة والمفاوضة[48].

- **القانون السوداني** : ولقد عرفها القانون السوداني بقوله[49]: "الشركة عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصته من مال أو من عمل لاستثمار ذلك المشروع واقتسام ما قد ينشأ عنه من ربح أو خسارة".

والجدير بالذكر أننا لن نتناول كل هذه الأنواع بالتفصيل إلا النوع الذي تستخدمه المصارف الإسلامية وهي شركة العنان.

-شركة العنان:

و أتناول تعريفها في كل مذهب على حده كالتالي:

-**الحنفية** : عرفها السرخسي بقوله : أن يشترك الرجلان برأس مال يحضره كل واحد منهما ولابد من ذلك إما عند العقد أو عند الشراء حتى أن الشركة لا تجوز برأس مال غائب أو دين ولا يشترط خلط المالين[50] .

-**المالكية** : وعرفها ابن جزئ بقوله : شركة العنان أن يجعل كل واحد من الشريكين مالاً ثم يخلطاه في صندوق واحد ويتجرا به معاً ولا يستبد أحدهما بالتصرف دون الآخر[51] .

-**الشافعية :** وعرفها الشربيني بقوله : وهي أن يشتركا في مال ليتجرا فيه واستحقاق الربح بقدر المالين[52] .

-**الحنابلة** : وعرفها ابن قدامة بقوله : أن يشترك رجلان بماليهما على أن يعملا فيهما بأبدانهما والربح بينهما [53].

من التعريفات أعلاه استخلص أنها عبارة عن اشتراك لشخصين أو أشخاص في تقديم رأس المال و في العمل و تقسيم ما ينتج عن ذلك من ربح أو خسارة بينهما كل بحسب رأس ماله و هو ما يختلف عن المضاربة التي يكون غالباً فيها رأس المال من جانب و العمل من جانب آخر , كما أنه عند الخسارة في المضاربة يخسر مقدم رأس المال من المال بحسب الخسارة الحادثة و يخسر العامل جهده الذي لم يثمر ربحاً .

" كما أننا نتفق مع من يقول[54] "بأن المشاركة والشركة والشراكة بمعنى واحد في المصطلح الفقهي واللغوي حيث استخدمت البنوك الإسلامية في السودان لفظ "المشاركة" دون لفظ الشركة والشراكة بالرغم من

---

[47] المغني ، ابن قدامة ، مكتبة القاهرة ، بدون طبعة ، 1388هـ – 1968م , 3/5 .

[48] المغني ، مرجع سابق , 3/5 .

[49] المادة 246 من قانون المعاملات المدنية لسنة 1984.

[50] المبسوط ، مرجع سابق , 152/11 .

[51] القوانين الفقهية ، مرجع سابق ، 187/1 .

[52] مغني المحتاج ، مرجع سابق ، 212/2 .

[53] المغني ، مرجع سابق ، 10/5 .

أنها الأكثر شيوعاً في الوسط التجاري وذلك يعود إلى أسباب فنية وهي أنّ الشركة والشراكة قد أصبح لهما مدلول اصطلاحي شائع وسائد في القانون السوداني يختلف في كثير من فروعه وأصوله عن معنى الشركة في الفقه الإسلامي المالي، وتفادياً للالتباس وتداخل المعنى الفقهي مع المدلول القانوني استخدمت البنوك الإسلامية كلمة المشاركة".

ومما سبق استخلص أنّ تأصيل المشاركة يعني إخضاع عقد المشاركة المصرفية الحديثة لمصادر و مقاصد الشريعة الإسلامية للقول بقبولها أو رفضها أو تعديلها و تشريع الأحكام فيها بما لا يتعارض مع تلك الأصول .

ثانياً: مشروعية المشاركة الفقهية :

يتفق الفقهاء أنّ المشاركة مشروعة بالكتاب و السنة و الاجماع و الحاجة و نفصل ذلك كما يلي :

(أ) القرآن الكريم:

- قوله تعالى: [فهم شركاء في الثلث][55].

وقال الله تعالى: [وإن كثيراً من الخلطاء ليبغي بعضهم على بعض إلا الذين آمنوا وعملوا الصالحات وقليل ماهم.....] [56] والخلطاء هم الشركاء[57] .

فالشارع عز وجل أخبر في هذه الآية بجواز المشاركة, و أفاد بأنه لا يوفي بحقها إلا من آمن و عمل الصالحات.

(ب) السنة المطهرة:

- ما روى عن النبي (ﷺ) في الحديث القدسي أنه قال: "يقول الله أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه"[58] .

- ما روى أنّ السائب بن شريك جاء إلى رسول الله (ﷺ) فقال أتعرفني فقال صلوات الله وسلامه عليه وكيف لا أعرفك وكنت شريكي وكنت خير شريك لا تداري ولا تماري أي لا تداجي ولا تخاصم[59] . وهذا الحديث من

---

[54] المشاركة أحكامها وضوابطها الشرعية والمحاسبية ، سراج الدين عثمان مصطفي وعبدالهادي يعقوب عبدالله ، بنك الخرطوم ، إدارة التخطيط قسم البحوث الفقهية والشرعية والفتوى، 1993، 3 .

[55] سورة النساء ،من الآية 12 .

[56] سورة ص ، من الآية 24 .

[57] الجامع لأحكام القرآن ، القرطبي ، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش ، دار الكتب المصرية – القاهرة 1384هـ – 1964م الثانية , 178/15 , جامع البيان في تأويل القرآن ، الطبري ، المحقق: أحمد محمد شاكر ، مؤسسة الرسالة ،1420 هـ – 2000م الأولى, 145/23 , أحكام القرآن ، الجصاص ، تحقيق : محمد صادق القمحاوي ، دار إحياء التراث العربي – بيروت ، 1405هـ , 255/5 , فتح القدير , الشوكاني , 426/4 .

[58] سنن أبي داؤود ، تحقيق : محمد محي الدين عبد الحميد ، دار الفكر, 256/3 , السنن الكبرى ، البيهقي , تحقيق : محمد عبد القادر عطا مكتبة دار الباز – مكة المكرمة 1414هـ /1994م, 78/6 , سنن الدارقطني , سنن الدارقطني، تحقيق: السيد عبد الله هاشم يماني المدني ، دار المعرفة بيروت 1386هـ/1966 35/3 , نيل الأوطار ، الشوكاني , 390/5 .

[59], نيل الأوطار ، مرجع سابق , 391/5 .

أظهر الأدلة على جواز المشاركة إذ افتخر السائب بمشاركة النبي (ﷺ) و إقرار النبي لتعامله معه بالمشاركة و عدم إنكاره لهذا التعامل بعد مبعثه[60].

(ج) و الإجماع ذكره ابن قدامة بقوله: "وأجمع المسلمون على جواز الشركة في الجملة" [61].

(د) و الحاجة تبرر جوازها فقد أورد الشيباني قوله: بعث رسول الله ﷺ والناس يفعلون ذلك فأقرهم عليه وقد تعامله الناس من بعد رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا من غير نكير منكر[62] .

(هـ) و العقل يقتضي أن يتعامل الناس بالمشاركة لما تحققه من تعاون مفيد , خاصة في وقتنا الراهن الحاجة أشد ما تكون لها لما لها من مميزات كبيرة في تجميع رؤوس الأموال لتنفيذ المشروعات الضخمة التي يحتاج لها المسلمون للنهوض بالعباد وتنمية البلاد[63] .

و مما سبق ذكره أستخلص أن عقد الشركة أو المشاركة (شركة العنان) و هي المعمول بها بالمصارف الإسلامية مشروع و صحيح.

ثالثاً: شروط المشاركة (شركة العنان) في الفقه الإسلامي و تطبيقاتها على المشاركة في قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة 1984م:

وسوف نقوم بتطبيق شروط شركة العنان بوصفها النوع المستخدم بواسطة المصارف الإسلامية على المشاركة المصرفية الحديثة لمعرفة مدى شرعية المشاركة المصرفية الحديثة بمقارنتها على شروط المشاركة الفقهية وفق ما يلي :

1/ أن يكون رأس المال نقداً لا عرضاً و لا ديناً : و هو شرط الحنفية و الشافعية و الحنابلة.

و هو ماذكره السرخسي من الحنفية بقوله :" (ولا تصح الشركة بالعروض) واعلم بأن الشركة بالنقود من الدراهم والدنانير جائزة[64]. و لا تجوز برأس مال غائب أو دين [65].

أما ماذكره الشيرازي من الشافعية بقوله :" وتصح الشركة على الدراهم والدنانير لأنهما أصل لكل ما يباع ويبتاع وبهما تعرف قيمة الأموال وما يزيد فيها من الأرباح فأما ما سواهما من العروض ففيه وجهان[66].

ذكره ابن قدامة من الحنابلة بقوله "ولا خلاف في أنه يجوز جعل رأس المال الدراهم والدنانير فإنها قيام الأموال وأثمان البياعات فأما العروض فلا تجوز الشركة فيها في ظاهر المذهب"[67] .

---

[60] الفتاوى الشرعية للمصارف السودانية إعداد لجنة من الأساتذة الشرعيين و الإقتصاديين و المصرفيين ، الكتاب الأول 1425هـ/2005م ، المعهد العالي للدراسات المصرفية و المالية , 39 .

[61] المغني ، مرجع سابق ، 3/5 .

[62] االمبسوط ، مرجع سابق ، 151/11 .

[63] لفتاوى الشرعية للمصارف السودانية , مرجع سابق , 40 .

[64] لمبسوط , مرجع سابق , 159/11 .

[65] المبسوط , مرجع سابق , 152/11 .

[66] المهذب ، الشيرازي ، دار الفكر بيروت , 345/1 .

[67] المغني , مرجع سابق , 10/5 .

أما المالكية فإنهم يجيزون أن يكون رأسمال المشاركة عروضاً , و ذكر ذلك ابن رشد بقوله :" اتفق المسلمون على أن الشركة تجوز في الصنف الواحد من العين أعني الدنانير والدراهم وكذلك اتفقوا فيما أعلم على الشركة بالعرضين يكونان بصفة واحدة واختلفوا في الشركة بالعرضين المختلفين وبالعيون المختلفة مثل الشركة بالدنانير من أحدهما والدراهم من الآخر وبالطعام الربوي إذا كان صنفا واحدا [68].

أما بالنسبة لما تتعامل به المصارف الإسلامية في السودان فيما يتعلق بصيغ المشاركة المصرفية الحديثة فإن غالب العمل أن يكون رأس المال نقداً و ذلك بسبب غلبة التعامل النقدي في عصرنا هذا , و إن كان لا يوجد مانع شرعي أو قانوني يمنعها من الدخول في مشاركة بالعروض و هو ما نص عليه القانون بقوله:" أن يكون رأس مال الشركة من النقود أو ما في حكمها مما يجري به التعامل وإذا لم يكن من النقود فيجب أن يتم تقدير قيمته[69]".

ومما سبق ذكره يتضح لنا أخذ المصارف الإسلامية بهذا الشرط في غالبية المعاملات المصرفية لأنّ النقد هو مخزن القيمة الحقيقية في هذا الزمان.

2/ أن يكون رأس المال معلوم القدر و الجنس و خلط المالين:

فقد جوزه الزيلعي من الحنفية بقوله " قال رحمه الله (وببعض المال) أي يجوز ببعض المال دون بعض لأن الحاجة ماسة إليه والمساواة ليست شرطاً فيه فوجب القول بجوازه قال رحمه الله (وبخلاف الجنس) أي تجوز بخلاف الجنس أيضا بأن كان من جهة أحدهما دراهم ومن جهة الآخر دنانير[70] كما أنّ الشركة عند الحنفية لا تجوز برأس مال غائب أو دين ولا يشترط لجواز هذه الشركة خلط المالين عندنا[71].

أما المالكية فقد ورد عدم جواز الاختلاف في جنس رأس المال " قال بن القاسم : قال مالك في الشريكين يخرج أحدهما دراهم والآخر دنانير ثم يشتركان أنه لا خير في ذلك (قلت) ولا تجوز الشركة في قول مالك بالدراهم من عند هذا والدنانير من عند هذا (قال) نعم لا تجوز عند مالك (قلت) وأصل قول مالك في الشركة أنها لا تجوز إلا أن يكون رأس مالهما نوعاً واحداً من الدنانير والدراهم (قال) نعم (قلت) أرأيت لو أن رجلين اشتركا جاء هذا بمائة دينار وهذا بألف درهم جعلا ذلك فعملا على هذا حتى ربحا مالاً كيف يصنعان في رأس مالهما (قال) بلغني عن مالك أنه قال يكون لكل واحد منهما رأس ماله ويضرب له ربحه على قدر الدنانير للعشرة أحد عشر والدراهم مثله والوضيعة كذلك (قال) وبلغني عن مالك في الدنانير والدراهم إذا اشتركا أنه لا خير فيه فإن فات كان لكل واحد منهما رأس ماله ويضرب له الربح على رأس ماله (قلت) فإن كان المتاع قائماً بعينه (قال) ذلك سواء كان قائماً بعينه أو لم يكن قائماً بعينه يباع ويقتسمانه فيأخذ هذا بقدر ألف درهم وهذا بقدر مائة دينار فان كان فضل كان للعشرة دراهم درهم وللعشرة دنانير دينار وإن كانت وضيعة فعلى هذا أيضا يكون والذي بلغنى عن مالك أنه قيل له فان اشتركا على هذا كيف يكون (قال) يكون لهذا رأس ماله من

---

[68] بداية المجتهد و نهاية المقتصد ، ابن رشد , دار الفكر بيروت, 190/2 .

[69] المادة 248/ ب من قانون المعاملات المدنيةالسوداني لسنة 1984م .

[70] تبيين الحقائق , الزيلعي , دار الكتب الإسلامي- القاهرة 1313هـ , 318/3 .

[71] المبسوط , مرجع سابق , 152/11 .

الذهب ولهذا رأس ماله من الدراهم ثم يقتسمان الربح للعشرة أحد عشر للدراهم للعشرة دراهم درهم وللدنانير للعشرة دنانير دينار[72] .

وقد قيل أنّ مذهب مالك كره اختلاف جنس رأس المال وسبب الكراهية اجتماع الشركة فيها والبيع وذلك أن يكون العرضان مختلفين كأن كل واحد منهما باع جزءاً من عرضه بجزء من العرض الآخر ومالك يعتبر في العروض إذا وقعت فيها الشركة القيم واختلفوا هل من شرط مال الشركة أن يختلط أو لا يختلط فقال مالك إن من شرط الشركة أن يختلطا إما حساً وإما حكماً مثل أن يكونا في صندوق واحد وأيديهما مطلقة عليهما [73].

أما الشافعية فقد قالوا ولا يصح ذلك إلا أن يكون مال أحدهما من جنس مال الآخر وعلى صفته فإن كان مال أحدهما دنانيروالآخر دراهم أو مال أحدهما صحاحاً والآخر قراضة أو مال أحدهما من سكة ومال الآخر من سكة أخرى لم تصح الشركة , ولا تصح حتى يختلط المالان لأنه قبل الاختلاط لا شركة بينهما في مال , وهل تصح الشركة مع تفاضل المالين في القدر فيه وجهان أحدهما لا تصح[74].

أما الحنابلة ولا يشترط لصحتها اتفاق المالين في الجنس بل يجوز أن يخرج أحدهما دراهم والآخر دنانير نص عليه أحمد , ونحن لا نشترط خلط المالين إذا عيناهما وأحضراهما ولأنهما من جنس الأثمان فصحت الشركة فيهما كالجنس الواحد ومتى تفاضلا يرجع هذا بدنانيره وهذا بدراهمه ثم اقتسما الفضل[75].

أما بالنسبة لما تتعامل به المصارف 7بالسودان فإنها تتقيد بنص القانون[76] حيث ورد:

(ب) أن يكون رأس مال الشركة من النقود أو ما في حكمها مما يجري به التعامل وإذا لم يكن من النقود فيجب أن يتم تقدير قيمته.

(ج) يجوز أن تكون حصص الشركاء متساوية أو متفاوتة ولا يجوز أن يكون الدين في ذمة الغير حصة فيه رأس مال للشركة،

(د) يجوز أن يكون حصة الشريك في الشركة حق الملكية أو حق منفعة أو أي حق عيني آخر وتسري عليها أحكام البيع فيما يتعلق بضمانها إذا هلكت أو استحقت أو ظهر فيها عيب أو نقص."

والمعمول به أن تقوم المصارف بفتح حساب رأسمال للمشاركة طرف فرع من افرعها لخلط المالين بتوريدهما في ذلك الحساب حساً إذا كان رأسمال المشاركة نقوداً و إثبات الأخرى (العروض) كقيود بملف المشاركة و ذلك بتحديد قيمتها يوم ابرام العقد مع استلام العروض و تخزينها و هو الخلط الحكمي و من ثم يتمكن فرع المصرف المعني من متابعة حركة حسابات رأسمال المشاركة خصماً و اضافة لضمان حسن

---

[72] المدونة الكبرى رواية سحنون عن بن القاسم عن الإمام مالك , 64/12 .

[73] بداية المجتهد و نهاية المقتصد , مرجع سابق , 190/2 ومابعدها .

[74] المهذب , مرجع سابق , 1/, 345 , منهاج الطالبين ، مرجع سابق , 63/1 .

[75] المغني , مرجع سابق , 12/5 .

[76] المادة 248 من قانون المعاملات المدنيةالسوداني لسنة1984م .

توظيف رأسمال المشاركة في غرضه المحدد و تنضيض الموجودات (تسييلها) باتفاق الطرفين فيتحقق الهدف المنشود لطرفي المشاركة وهو الربح المعتبر[77] .

و مما سبق أخلص إلى أن قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة 1984م لم يشترط في رأس مال المشاركة أن يكون متحداً في الجنس , كما لم يشترط خلط المالين , و إن كان يشترط معلومية قدر حصة الشريك في حالة عدم إتحاد الجنس .

3/أن يكون الربح معلوم بنسبة شائعة و تقسيم الربح وفق ما شرطه الشركاء و الوضيعة بحسب مساهمة الشركاء في رأس المال :

تناول فقهاء المذاهب الإسلامية ذلك الشرط فأورد الكاساني من الحنفية : " ومنها أن يكون الربح جزءاً شائعاً في الجملة لا معيناً فإن عينا عشرة أو مائة أو نحو ذلك كانت الشركة فاسدة لأن العقد يقتضي تحقق الشركة في الربح والتعيين يقطع الشركة لجواز أن لا يحصل من الربح إلا القدر المعين لأحدهما[78]. ".

أما السرخسي فقد أورد : "فما كان فيه من ربح فهو بينهما على قدر رؤوس أموالهما وما كان من وضيعة أو تبعة فكذلك) ولا خلاف أن اشتراط الوضيعة بخلاف مقدار رأس المال باطل واشتراط الربح صحيح عندنا..... , إذا تساويا في رأس المال واشترطا أن يكون الربح بينهما أثلاثا أو تفاوتا في رأس المال فكان لأحدهما ألف وللآخر ألفان واشترطا أن يكون الربح بينهما نصفين يجوز عندنا[79].

و مما ورد أعلاه استخلص أنّ الحنفية يشترطون تحديد الربح بنسبة شائعة كما يجيزون اشتراط التفاوت في الربح دون الخسارة.

أما ابن عبد البر من المالكية فأورد :اصل الشركة التساوي في رؤوس المال والأعمال والوضعية والربح فإن اختلفت مقادير رؤوس أموال الشريكين كان الربح والوضعية على قدر رأس مال كل واحد منهما[80].

و كذلك ابن جزئ المالكي قال : ويجب أن يكون الربح بينهما على حسب نصيب كل واحد منهما من المال ولا يجوز أن يشترط أحدهما من الربح أكثر من نصيبه من المال خلافاً لأبي حنيفة[81].

و مما ورد أعلاه أستخلص أن المالكية يشترطون التساوي في الربح و الخسارة بين الشركاء حسب حصصهم في رأس المال.

أماالشافعية فقد أورد الخطيب الشربيني قوله: و استحقاق الربح بقدر المالين كاستواء طرفي العنان[82].....فالربح والخسران على قدر المالين باعتبار القيمة لا الإجزاء شرطا ذلك أو لا (تساويا) أي

---

[77] الفتاوى الشرعية للمصارف السودانية, مرجع سابق , 49 .

[78] بدائع الصنائع , مرجع سابق , 59/6 .

[79] المبسوط , مرجع سابق , 156/11 .

[80] الكافي ، ابن عبد البر , دار الكتب العلمية بيروت ,390/1 .

[81] القوانين الفقهية ، مرجع سابق, 187/1 .

[82] مغني المحتاج , مرجع سابق ,212/2.

الشريكان (في العمل أو تفاوتا) فيه لأن ذلك ثمرتهما فكان على قدرهما كما لو كان بينهما شجرة فأثمرت أو شاة فنتجت (فإن شرطا خلافه) بأن شرط التساوي في الربح والخسران مع التفاضل في المالين أو التفاضل في الربح والخسران مع التساوي في المالين (فسد العقد) لأنه مخالف لموضوع الشركة ولو شرطا زيادة في الربح للأكثر منهما عملا بطل الشرط كما لو شرطا التفاوت في الخسران[83]. و مما ورد أعلاه استخلص أن الشافعية يتفقون مع المالكية في ما توصلوا له.

أما الحنابلة فقد أورد ابن قدامة قوله: والربح بينهما فإذا صحت فما تلف من المالين فهو من ضمانهما وإن خسرا كانت الخسارة بينهما على قدر المالين لأنهما صارا كمال واحد في ربحه فكذلك في خسارته والربح بينهما على ما شرطاه لأنّ العمل يستحق به الربح وقد يتفاضلان فيه لقوة أحدهما وحذقه فجاز أن يجعل له حظ من الربح كالمضارب[84].

و مما ورد أعلاه أستخلص أن الحنابلة يشترطون في حالة الخسارة أن تكون بقدر المالين , أما في حالة الربح فيجيزون التفاضل فيه حسب اتفاق الشركاء .

أما القانون السوداني فقد ورد فيه[85]:

(1) توزع الأرباح والخسائر على الوجه المشروط في العقد.

(2) إذا لم يبين في عقد الشركة نصيب كل من الشركاء في الأرباح والخسائر فإنه يتعين توزيعها بنسبة حصة كل منهم في رأس المال.

(3) لا يجوز أن يتفق الشركاء في العقد على أن يكون لأيهم قدر مقطوع من الربح ويبطل الشرط على أن يتم توزيع الربح طبقاً لحصة كل منهم في رأس المال.

(4) إذا كانت حصة الشريك مقصورة على عمله وجب أن يقدر نصيبه في الربح تبعاً لما تفيده الشركة من هذا العمل فإذا قدم فوق عمله نقوداً أو أي شيء آخر كان له نصيب من عمله وآخر عما قدمه فوق العمل.

(5) إذا اتفق في العقد على أن أحد الشركا لا يفيد من أرباح الشركة ولا يساهم في خسائرها كان عقد الشركة باطلا.

(6) يجوز الاتفاق على إعفاء الشريك الذي لم يقدم غير عمله من المساهمة في الخسائر بشرط ألا يكون قد تقرر له أجراء عن عمله.

و نستخلص مما تقدم أن قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة 1984م قد نص على تغليب شروط العقد بين الشركاء فيما لا يعارض نصاً أمراً بالقانون , كما شرط أن يكون الربح نسبة شائعة , و لم يجيز أن يشترط عدم إفادة أحد الشركاء من الربح أو إعفائه من الخسائر ثم عاد لاستثنائه من ذلك بشرط أن تكون مساهمته بالعمل دون المال وألا يكون قد تقرر له أجر عن ذلك العمل .

---

[83] مغني المحتاج , مرجع سابق ,215/2.

[84] المغني , مرجع سابق , 257/2 .

[85] المادة 249 من قانون المعاملات المدنية لسنة 1984م .

أهم النتائج و التوصيات :

1/ أن المقصود بالمصالح ومفردها مصلحة هو ما كان فيه منفعة وخير لأن المصلحة ضد المفسدة فالمصلحة هي كل منفعة أو خير أو فائدة ترجى من الشئ أو من فعله.

2/ أن المصلحة المقصودة عند علماء أصول الفقه هي ما كانت راجعة إلى قصد الشارع عز وجل دون قصد المكلفين، فالشارع عز وجل هو من يحدد المصالح من المفاسد ذلك مع اعتبار أن درء المفسدة عن المكلفين هو في حد ذاته مصلحة. وذلك ما جعل بعض علماء الشريعة الإسلامية يردون جميع مصادرها إلى مصدر وحيد وهو المصلحة دون سواها من المصادر أو القواعد.

3/ أن المصالح المرسلة أو المسكوت عنها أو المطلقة هي كل مصلحة لم يدل على الأخذ بها أو إلغائها دليل بعينه، فهي التي لم يشرع الشارع حكماً لتحقيقها ولم يدل دليل شرعي على اعتبارها أو إلغائها، وسميت مرسلة أو مطلقة لأنها لم تقيد بدليل اعتبار أو دليل إلغاء، ذلك أن الشارع قد سكت عنها.

4/ صحة القول بالعمل و حجية المصالح المرسلة , ومن أهم الأسباب التي تجعلنا نتفق مع أصحاب القول بحجية المصالح المرسلة هو أن كثيراً من الأمور والوقائع مستجدة ومتغيرة والنصوص الشرعية محدودة فكان لابد من التحقق من توفر المصلحة المرسلة في الواقعة المستجدة حتى نحكم بشرعيتها أو عدمه ، أما في ترك الأخذ بالمصلحة المرسلة فإننا نضيق شريعتنا الإسلامية التي هي شريعة عالمية لقوله تعالي: "وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين"[86] .

5/ شروط العمل بالمصالح المرسلة تنحصر في:

أ/ ملاءمة المصلحة المرسلة لمقاصد الشارع فلا تتعارض مع أصل أو دليل.

ب/ أن تكون المصلحة المرسلة معقولة المعنى.

ج/ أن تكون المصلحة ضرورية كلية قطعية.

د/ أن يكون الأخذ بها يحفظ الضروري والحاجي.

6/ الشركة هي عبارة عن إشتراك لشخصين أو أكثر في تقديم رأس المال و في العمل و تقسيم ما ينتج عن ذلك من ربح أو خسارة بينهما كل بحسب رأس ماله و هو ما يختلف عن المضاربة التي يكون غالباً فيها رأس المال من جانب و العمل من جانب آخر , كما أنه عند الخسارة يخسر مقدم رب المال من رأس المال بحسب الخسارة الحادثة و يخسر العامل جهده الذي لم يثمر ربحاً .

7/ أن عقد شركة العنان المختارة للعمل بها بالمصارف الاسلامية مشروع و صحيح .

---

[86] سورة الأنبياء الآية107.

8/ أن الغالب لدى جمهور الفقهاء و المصارف الإسلامية في المشاركة (شركة العنان) شرط أن يكون رأس المال نقداً و ذلك لظهور و غلبة التعامل النقدي في عصرنا هذا , و إن كان لا مانع شرعي أو قانوني يمنع من الدخول في مشاركة بالعروض و هو ما نص عليه القانون السوداني .

9/ المعمول به في المشاركة أن تقوم المصارف بفتح حساب رأسمال للمشاركة طرف فرع من أفرعها لخلط الماليين بتوريدهما في ذلك الحساب حساً إذا كان رأسمال المشاركة نقوداً و إثبات الأخرى (العروض) كقيود بملف المشاركة و ذلك بتحديد قيمتها يوم ابرام العقد مع استلام العروض و تخزينها و هو الخلط الحكمي و من ثم يتمكن فرع المصرف المعني من متابعة حركة حسابات رأسمال المشاركة خصماً و اضافة لضمان حسن توظيف رأسمال المشاركة في غرضه المحدد و تنضيض الموجودات (تسييلها) باتفاق الطرفين فيتحقق الهدف المنشود لطرفي المشاركة وهو الربح المعتبر.

10/ القانون السوداني لم يشترط في رأس مال المشاركة أن يكون متحداً في الجنس , كما لم يشترط خلط الماليين , و إن كان يشترط معلومية قدر حصة الشريك في حالة عدم إتحاد الجنس .

11/ يشترط الفقهاء و القانون أن يكون الربح في المشاركة نسبة شائعة , و الحنفية و الحنابلة فيجيزون اشتراط التفاوت في الربح دون الخسارة , أما المالكية والشافعية فيشترطون التساوي في الربح و الخسارة بين الشركاء حسب حصصهم في رأس المال , أما القانون السوداني قد نص على تغليب شروط العقد بين الشركاء فيما لايعارض نصاً أمراً بالقانون, و لم يجيز أن يشترط عدم إفادة أحد الشركاء من الربح أو إعفائه من الخسائر ثم عاد لاستثنائه من الخسائر بشرط أن تكون مساهمته بالعمل دون المال وألا يكون قد تقرر له أجر عن ذلك العمل .

المصادر و المراجع

- القرآن الكريم .

1.الإبهاج، السبكي ، تحقيق : جماعة من العلماء ، دار الكتب العلمية بيروت 1404هـ -الأولى .

2.أحكام القرآن ، الجصاص ، تحقيق : محمد صادق القمحاوي ، دار إحياء التراث العربي – بيروت ، 1405هـ .

3.الأحكام في أصول الأحكام ، ابن حزم ، دار الحديث القاهرة 1404هـ الأولى .

4.الأحكام، الآمدى، تحقيق : د. سيد الجميلي ، دار الكتاب العربي بيروت 1404هـ ، الأولى

5.إرشاد الفحول ، الشوكاني، تحقيق : محمد سعيد البدري ، دار الفكر – بيروت ، 1992/1412 الأولى .

6.أصول التشريع الإسلامي ، على حسب الله ، دار المعارف 1976/1396م الخامسة.

7.أصول الفقه ، د.محمد أبو النور زهير ، المكتبة الأزهرية للتراث 1425هـ /2004م

8.أصول الفقه ، عبد الوهاب خلاف.

9.أصول الفقه الإسلامي ، د.محمود محمد الطنطاوى ، مكتبة وهبه 1422هـ/2001م الثالثة.

10.أصول الفقه الإسلامي، د.أحمد فرج حسين ود.رمضان السيد الشرنباصي، دار الجامعة الجديدة،2004م.

11.الاعتصام، الشاطبي, المكتبة التجارية مصر.

12.بداية المجتهد و نهاية المقتصد ، ابن رشد , دار الفكر بيروت .

13.بدائع الصنائع ، الكاساني، دار الكتب العربي – بيروت 1982م الثانية .

14.تبيين الحقائق , الزيلعي , دار الكتب الإسلامي- القاهرة 1313هـ .

15.التعيين في شرح الأربعين النووية لنجم الدين الطوفي , تحقيق أحمد حاج محمد عثمان ، مؤسسة الريان بيروت المكتبة المكية مكة 1419هـــ/ 1998م الأولى.

16.جامع البيان في تأويل القرآن ، الطبري ، المحقق: أحمد محمد شاكر ، مؤسسة الرسالة 1420هـ -2000م الأولى .

17.الجامع لأحكام القرآن ، القرطبي ، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش ، دار الكتب المصرية – القاهرة 1384هـ - 1964م الطبعة الثانية.

18. حاشية الدسوقي, ، تحقيق :محمد عليش ، دار الفكر– بيروت .

19. حاشية بن عابدين, دار الفكر للطباعة – بيروت 1421هـــ .

20.رد المحتار على الدر المختار ، ابن عابدين ، دار الفكر-بيروت 1412هـ-1992م الثانية .

21.الرسالة ، الشافعي، تحقيق : أحمد محمد شاكر ، القاهرة 1358هـ/ 1939م .

22.روضة الناظر، ابن قدامة المقدسي ، تحقيق : د. محمد حسن هيتو ، جامعة الإمام محمد الرياض1399ه– الثانية .

23.سنن أبي داؤود ، تحقيق : محمد محي الدين عبد الحميد ، دار الفكر .

24.سنن الدارقطني , سنن الدارقطني ، تحقيق: السيد عبد الله هاشم يماني المدني ، دار المعرفة بيروت 1386هـ/1966.

25.السنن الكبرى ، البيهقي،تحقيق : محمد عبد القادر عطا مكتبة دار الباز – مكة المكرمة 1414هـ /1994م .

26.الشرح الكبير ، الدردير ، تحقيق :محمد عليش , دار الفكر – بيروت .

27. شرح فتح القدير، ابن الهمام، دار الفكر – بيروت، الثانية .

28.صحيح البخاري , تحقيق: د. مصطفى ديب البغا , دار ابن كثير , اليمامة بيروت 1407هـ/1987م الثالثة .

29.الفتاوى الشرعية للمصارف السودانية إعداد لجنة من الأساتذة الشرعيين و الإقتصاديين و المصرفيين، الكتاب الأول 1425هـــ/2005م ، المعهد العالي للدراسات المصرفية و المالية .

30.فتح القدير , الشوكاني .
31.قانون المعاملات المدنيةالسوداني لسنة 1984م .
32.القوانين الفقهية ، ابن جزئ .
33.الكافي ، ابن عبد البر , دار الكتب العلمية بيروت .
34.لسان العرب ، إبن منظور ، دار صادر بيروت الأولى .
35.المبسوط ، السرخي ، دار المعرفة بيروت .
36.المحصول ، الرازي ، تحقيق : طه جابر العلواني ، جامعة الامام محمد الرياض 1400ه الأولى
37.مختار الصحاح,الرازي, تحقيق: محمود خاطر, مكتبة لبنان ناشرون بيروت 1415هـ/1995م
38.المدخل الفقهي العام , مصطفى أحمد الزرقا , دار القلم دمشق1418ه/1998م الأولى .
39.المدونة الكبرى رواية سحنون عن بن القاسم عن الإمام مالك .
40.المستصفى، الغزالي، تحقيق: د. محمد عبدالسلام عبد الشافي ، دار الكتب العلمية بيروت 1413ه الأولى .
41.المشاركة أحكامها وضوابطها الشرعية والمحاسبية سراج الدين عثمان مصطفي وعبدالهادي يعقوب عبدالله ، بنك الخرطوم إدارة التخطيط قسم البحوث الفقهية والشرعية والفتوى، 1993.
42.المصالح المرسلة عند الإمام احمد بن حنبل وأثرها في فتاواه ،أحمد فرقان ، رسالة دكتوراة غير منشورة في أصول الفقه ، إشراف د.عبد المحمود بلال منير، كلية الشريعة و القانون جامعة أمدرمان الإسلامية 1403هـ/2003م .
43.المصلحة المرسلة محاولة لبسطها ونظرة فيها، د. على محمد جريشة .
44.المغني ، ابن قدامة ، مكتبة القاهرة 1388هـ - 1968م .
45.مغني المحتاج ، الشربيني , دار الفكر بيروت .
46.المنخول ، الغزالي ، تحقيق : د. محمد حسن هيتو ، دار الفكر دمشق 1400ه الثانية .
47.منهاج الطالبين, النووي، دار المعرفة بيروت .
48.المهذب ، الشيرازي ، دار الفكر بيروت .
49.الموافقات, الشاطبي , تحقيق: د. عبدالله دراز ، دار المعرفة بيروت .
50.مواهب الجليل، الحطاب، دار الفكر بيروت 1398ه الثانية .
51.نظرية المقاصد عند الإمام ابن عاشور, اسماعيل الحسني ، المعهد العالمي للفكر الإسلامي1995م
52.نهاية السؤل في شرح منهاج الأصول ، البيضاوي, عالم الكتب .
53.نيل الأوطار ، الشوكاني .
54.الوسيط في أصول الفقه الإسلامي ،د. وهبة الزحيلي ، مطبعة دار الكتاب 1398/1397ه،1978/1977م الثالثة .