

أثر الشروط المقترنة بالعقد في حماية رأس المال

**The impact of the conditions associated with the contract
in the protection of capital**

أ. د عبد المجيد الصلاحين*

بحث مدعوم من عمادة البحث العلمي في الجامعة الأردنية

a.m.salaheen@gmail.com

تاريخ الإرسال: 2026/01/15 تاريخ القبول: 2026/02/09 تاريخ النشر: 2026/03/09

ملخص:

تهدف هذه الدراسة إلى إبراز أثر الشروط المقترنة بالعقد في حماية رأس المال في الفقه الإسلامي، حيث تضطلع تلك الشروط بدور بارز ومحوري في العقود عموماً، وتحتل مكاناً بارزاً في المحررات العقدية، وسيتم في هذه الدراسة إبراز أثر تلك الشروط في حماية رأس المال في عقود الأمانات والمعاوضات والمشاركات وصولاً إلى النتائج والتوصيات التي سيتم إيداعها في الخاتمة.

الكلمات المفتاحية: الشروط، العقود، رأس المال، المشاركات

Abstract

This study aims to highlight the impact of the conditions associated with the contract in the protection of capital in Islamic jurisprudence, where these conditions play a prominent and pivotal role in the contracts in general and occupy a prominent place in the nodal editors.

This study will highlight the effect of these conditions in the protection of capital in the contracts of secretariats and inputs to the conclusions and recommendations that will be posted at the conclusion.

Key words: Conditions, Contracts, Capital, Participations

* المؤلف المرسل

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام الأتمان الأكملان على المبعوث رحمة للعالمين، وبعد؛

إن موضوع الشروط المقتزنة بالعقد، يحظى بأهمية بالغة في المنظومة التشريعية الإسلامية، في جوانبها الاقتصادية والتجارية؛ لما يتيح من آفاق رحبة أمام المتعاقدين؛ كي يعكسوا مصالحهم ورغباتهم، من خلال العقود التي ينظمونها عبر التحكم بالالتزامات التبادلية الناشئة عن تلك العقود وتعديلها بما يحقق هذه المصالح ويلبي تلك الرغبات.

وتتنوع الاجتهادات الفقهية في هذا المجال بين موسع لمظلة الشروط المقتزنة بالعقد ومضيق لها، عبر التمسك بنظرية مقتضى العقد، والصرامة في تطبيقها، مما يضيق إمكانية تضمين المتعاقدين الشروط المحققة لمصالحهم، والمجسدة لرغباتهم في تلك العقود.

وتضطلع الشروط المقتزنة بالعقد بدور بارز ومحوري في حماية رأس المال من النقص أو التآكل أو الاضمحلال. وستحاول هذه الدراسة تسليط الأضواء الكاشفة على جوانب مهمة في هذا الموضوع وخاصة فيما يتعلق بدور الشروط المقتزنة بالعقد في حماية رأس المال.

أهداف الدراسة: تهدف هذه الدراسة إلى تحقيق جملة أهداف فيما يلي أبرزها:

1. بيان مفهوم الشروط المقتزنة بالعقد وأقسامها.
 2. إبراز أثر الشروط المقتزنة بالعقد في حماية رأس المال في عقود الأمانات والمعاوضات.
 3. إبراز أثر الشروط المقتزنة بالعقد في حماية رأس المال في عقود المشاركات.
- مشكلة الدراسة:** تكمن مشكلة الدراسة في الإجابة عن التساؤلات المحورية التالية:
1. ما مفهوم الشروط المقتزنة بالعقد وأقسامها؟
 2. ما أثر الشروط المقتزنة بالعقد في حماية رأس المال في عقود الأمانات والمعاوضات؟
 3. ما أثر الشروط المقتزنة بالعقد في حماية رأس المال في عقود المشاركات؟

منهجية الدراسة: ستزاج هذه الدراسة -إن شاء الله- بين المنهجين التاليين:

1. المنهج الاستقرائي، وذلك عبر تتبع المادة العلمية من مظانها في الدراسات الفقهية والاقتصادية.

2. المنهج التحليلي، من خلال المقارنات والاستنتاجات وتحليل المادة الفقهية والاقتصادية؛ لإبراز أثر الشروط المقترنة بالعقد في حماية رأس المال.

الدراسات السابقة: ثمة جملة من الدراسات التي عالجت موضوع الشروط المقترنة بالعقد في أبعاد وجوانب مختلفة، لكنها لم تتطرق إلى أثر هذه الشروط في حماية رأس المال، ومن هذه الدراسات:

1. شبير، عثمان، الشروط المقترنة بالعقد وأثرها في الفقه الإسلامي، (مجلة حولية كلية الشريعة والدراسات: قطر، عدد (22)، 2007م).
2. الشاذلي، حسن علي، نظرية الشرط في الفقه الإسلامي، (دار الاتحاد العربي للطباعة: القاهرة، 2006م).
3. الطلافحة، محمد علي، الشروط المقترنة بالعقد وتطبيقاتها المعاصرة، (أطروحة دكتوراه، الجامعة الأردنية، 2004م).

وتختلف هذه الدراسة عن الدراسات المذكورة فيما يلي:

1. أفراد مطلب لإبراز موقف الفقه الإسلامي من مبدأ حماية رأس المال.
2. معالجة الشروط المقترنة بالعقد، من خلال إبراز دورها في حماية رأس المال في عقود الأمانات والمعاوضات والمشاركات.
3. عدم التطرق للحديث بتوسع عن أقسام هذه الشروط ومذاهب العلماء فيها؛ حيث كفتني الدراسات السابقة مؤنة ذلك.

خطة الدراسة:

المبحث الأول: مفاهيم الدراسة

المبحث الثاني: أثر الشروط المقترنة بالعقد في عقود الأمانات والمعاوضات

المبحث الثالث: أثر الشروط المقترنة بالعقد في عقود المشاركات

الخاتمة.

المبحث الأول: مفاهيم الدراسة

لا بد وقبل الحديث عن أثر الشروط المقترنة بالعقد في حماية رأس المال من بيان موجز لمفاهيم هذه الدراسة، ذلك البيان الذي ينتظم المطالب التالية:

المطلب الأول: مفهوم الشرط

لبيان مفهوم الشروط المقترنة بالعقد لا بد من تعريف الشرط لغة واصطلاحاً، وسيكون ذلك كله عبر الفرعين التاليين:

الفرع الأول: تعريف الشرط لغة

الفرع الثاني: تعريف الشرط اصطلاحاً

الفرع الأول: تعريف الشرط لغة

بتصفح المعاجم بحثاً عن الإطلاقات اللغوية لمادة (شَرَطَ)، فإن هذه المعاجم سرعان ما تطالع الباحث بالإطلاقات التالية:

1. يأتي الشرط بمعنى القطع⁽¹⁾، فيقال شَرَطَ الكلام أو الثوب، أي قطعهما، سمي الشرط بذلك؛ لأن وجوده في العقد يقطع الخلاف بين المتعاقدين، ومنه أيضاً شرطه الحجاج، سميت بذلك؛ لما تتطلبه من شق وقطع.

2. العلامة الدالة على الشيء⁽²⁾، ومنه أشرط الساعة أي الأمارات والعلامات الدالة على وقوعها، ومن ذلك قوله تعالى: {فَهَلْ يَنْظُرُونَ إِلَّا السَّاعَةَ أَنْ تَأْتِيَهُمْ بَغْتَةً فَقَدْ جَاءَ أَشْرَاطُهَا فَأَنَّى لَهُمْ إِذَا جَاءَتْهُمْ ذِكْرُهُمْ} [محمد: 18]، أي علاماتها الدالة على قرب وقوعها⁽³⁾.

(1) ابن دريد، جمهرة اللغة، مادة شَرَطَ، 726/2. الأزهري، تهذيب اللغة، مادة شَرَطَ، 211/11. ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، مادة شرط، 260/3.

(2) الفراهيدي، كتاب العين، مادة شَرَطَ، 235/6. الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، مادة شَرَطَ، 1136/3. ابن فارس: معجم اللغة، مادة شَرَطَ، ص 525.

(3) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، 240/16. الزمخشري، الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل، 323/4.

ومن ذلك أيضا قوله ﷺ في حديث الإيمان والإسلام (قال فما أشراطها؟) ⁽⁴⁾، أي ما العلامات الدالة على قرب وقوع الساعة ⁽⁵⁾؟

الفرع الثاني: تعريف الشرط اصطلاحاً

ثمة جملة تعريفات متداولة في الأدبيات الفقهية والأصولية لدى تعريف الشرط بشكل عام، سواء أكان ذلك الشرط يتعلق بالعبادات أم المعاملات، وتعريف الشرط في تلك الأدبيات يختلف عن تعريف الشرط المقترن بالعقد، والذي سيكون في المطلب الثالث، ومن تلك التعريفات:

1. الشرط ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته. ⁽⁶⁾
فيلزم من عدم الشرط عدم المشروط، فالرضى شرط لصحة البيع، فيلزم من انعدامه بالإكراه عدم صحة البيع، علماً بأنه لا يلزم من مجرد وجود الرضى انعقاد البيع، فلزم من عدمه العدم، لكن لم يلزم من وجوده لذاته وجود.
 2. كل حكم معلوم يتعلق بأمر يقع بوقوعه. ⁽⁷⁾
ويبدو أن هذا التعريف ليس سليماً إذا أخذ على ظاهره؛ لأن المشروط لا يقع بمجرد وقوع الشرط، إذ قد يوجد الشرط ولا يوجد المشروط، فالعقل شرط لصحة البيع، لكن لا يقع البيع بمجرد وجود العقل، ولو قيل لا يقع إلا بوقوعه لكان صحيحاً.
 3. تعليق حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة. ⁽⁸⁾
فالمضمون الأول هو المشروط والثاني هو الشرط، وهذا إنما يكون في الشروط الإنشائية التي يكون فيها التعليق، كمن قال لزوجته: إذا دخلت الدار فأنت طالق.
- ويؤخذ من التعريفات السابقة وغيرها مما هو مقارب لها وفي معناها أن وجود المشروط يتوقف على وجود الشرط، لكنه لا يلزم من وجود الشرط وجود المشروط، علماً بأن الشرط يكون خارجاً عن ماهية الشيء.

⁽⁴⁾ البخاري، صحيح البخاري، كتاب تفسير القرآن، باب قوله: {إن الله عنده علم الساعة}، حديث رقم (4777)، 115/6.

وأخرجه مسلم، صحيح مسلم، كتاب الإيمان، باب الإسلام ما هو وبين خصاله، حديث رقم (10)، 40/1.

⁽⁵⁾ ابن بطال، شرح صحيح البخاري، 114/1. النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، 163/1.

⁽⁶⁾ ابن قدامة المقدسي، روضة الناظر، 84/1. القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص82. الزركشي، البحر المحيط، 437/4.

⁽⁷⁾ الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن، ص450.

⁽⁸⁾ الحموي، غمز عيون البصائر في شرح الأنشباہ والنظائر، 41/4.

المطلب الثاني: مفهوم العقد

لا بد لتعريف العقد من تعريفه لغة واصطلاحاً من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: تعريف العقد لغة

الفرع الثاني: تعريف العقد اصطلاحاً

الفرع الأول: تعريف العقد لغة

تدور مادة عَقَدَ في مجملها حول الشد والربط والإبرام، فيقال: عَقَدَ الأمر، أي جزم به⁽⁹⁾، حيث الجزم هنا بمعنى الشدّ، وسي أهل الحل والعقد بذلك الاسم؛ لأن بيدهم إبرام أمور الأمة أو حلها، ومن ذلك قوله تعالى: {لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَقَّدْتُمُ الْأَيْمَانَ} [المائدة: 89]، أي أبرمتموها وأكدمتموها فانعقدت عليها قلوبكم⁽¹⁰⁾.

وسمي زعيم القوم عقيداً⁽¹¹⁾؛ لأنه هو الذي يبرم أمورهم، ويصرف شؤونهم. كما يطلق العقد على العهد، فيقال: عاقدته على كذا، أي عاهدته عليه⁽¹²⁾.

الفرع الثاني: تعريف العقد اصطلاحاً

ثمة تعريفات متداولة للعقد في الأدبيات الفقهية تدور في مجملها حول ارتباط أحد الكلامين بالآخر، وقد تعيّن بعض التعريفات الكلامين بتحديدتهما بالإيجاب والقبول، وقد تنجح بعض التعريفات إلى التعميم، فتذكر الارتباط بين الكلامين دون النص على أنهما الإيجاب أو القبول. وفيما يلي بعض التعريفات المتداولة في تلك الأدبيات:

أ. التعريفات التي حددت نوع الكلامين المرتبطين، ومن أشهر التعريفات في هذا الإطار:

⁽⁹⁾ الرازي، مختار الصحاح، مادة عَقَدَ، ص 214. ابن منظور، لسان العرب، مادة عَقَدَ، 296/3

⁽¹⁰⁾ الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن، 524/10. ابن أبي زَمَنِين، تفسير القرآن العزيز، 44/2. الواحدي، الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، ص 333.

⁽¹¹⁾ الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، مادة عَقَدَ، 394/8.

⁽¹²⁾ الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، مادة عَقَدَ، 421/2. الفيروزآبادي، القاموس المحيط، مادة عَقَدَ، 300/1.

1. مجموع إيجاب أحد المكلفين مع قبول الآخر⁽¹³⁾، والمكلف هنا إشارة إلى شروط العاقدين، كما أنه ذكر المكلف والإيجاب والقبول دون أن ينص على نوع العقد؛ كي يعم ذلك العقود كلها.

2. ربط أجزاء التصرف بالإيجاب والقبول شرعاً⁽¹⁴⁾، وقصد بالتصرف هنا العقد؛ لأن التصرف يمكن أن يكون عقداً، كالبيع والإجارة، ويمكن أن يكون تصرفاً بالإرادة المنفردة، كالطلاق أو الوقف.

ب. تعريفات التي لم تحدد المراد بالكلامين المرتبطين وإنما أطلقتهما، كتعريف العقد بأنه: تعلق كلام أحد العاقدين بالآخر شرعاً على وجه يظهر أثره في المحل⁽¹⁵⁾، والمقصود بظهور الأثر في المحل، ترتب آثار العقد، وهذا التعريف قد تناول العقد الصحيح بشكل خاص؛ لأن العقد الفاسد ومن باب أولى العقد الباطل لا يظهر أثره في محله.

المطلب الثالث: مفهوم الشرط المقترن بالعقد وخصائصه

الشروط المقترنة بالعقد، شروط يشترطها أحد المتعاقدين لتحقيق مصلحة له، وقد عرفت بتعريفات متعددة منها:

1. إلزام أحد المتبايعين الآخر بسبب العقد ما له فيه منفعة⁽¹⁶⁾ وقد خص هذا التعريف المتبايعين بالذكر، علماً بأن الشروط المقترنة بالعقد لا تختص بعقد البيع فقط، وإنما قد تكون فيه وفي غيره.

2. التزام أمر لم يوجد في أمر وجد بصيغة مخصوصة⁽¹⁷⁾ فالأمر غير الموجود هو الشرط الجعلي الذي يشترطه المتعاقد، والأمر الذي قد وجد هو العقد الذي وقع فيه الشرط.

⁽¹³⁾ ابن الهمام، فتح القدير، 187/3. ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، 85/3. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 3/3.

⁽¹⁴⁾ ابن نجيم، النهر الفائق شرح كنز الدقائق، 176/2. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 9/3.

⁽¹⁵⁾ البابرتي، العناية شرح الهداية، 248/6. ملا خسرو، درر الحكام شرح غرر الأحكام، 142/2. ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، 283/5.

⁽¹⁶⁾ الهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع، 189-188/3.

⁽¹⁷⁾ الحموي، غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، 41/4.

3. التزام وارد في التصرف القولي عند تكوينه زائد عن أصل مقتضاه شرعاً.⁽¹⁸⁾ فهذا الالتزام لا يقتضيه العقد ابتداء ولهذا اعتبر زائداً عن أصل مقتضاه شرعاً، ومن خلال ما تقدم يظهر أن الشروط المقتترنة بالعقد هي التزامات يتضمنها العقد بطلب من أحد المتعاقدين تكون فيها مصلحة لطالب الالتزام، بحيث تصبح هذه الشروط بعد الموافقة عليها من المتعاقدين الآخر جزءاً من العقد يجب الالتزام به، ويمكن للمشتري فسخ العقد في حالة عدم الالتزام من الطرف الآخر.

وتتسم الشروط المقتترنة بالعقد بخصائص وسمات يعتبر بعضها شروطاً لصحة الاشتراط فيما يلي أبرزها:

1. ألا يكون الشرط مخالفاً لمقتضى العقد فإذا كان مخالفاً لمقتضى العقد لم يصح اشتراطه⁽¹⁹⁾، كأن يشترط البائع على المشتري ألا يبيع الشيء الذي اشتراه أو يهبه لغيره، فإن هذا الشرط مخالف لمقتضى العقد، لأن مقتضى عقد البيع انتقال ملكية العين المشتراة إلى المشتري مع ما يرتبه هذا الانتقال من حقوق بما في ذلك حرية التصرف بالعين المشتراة، ويدخل في حرية التصرف حرية البيع أو الهبة أو نحوها.
2. إن هذه الشروط زائدة عن مقتضى العقد، بمعنى أن العقد يقع بدونها، ولا يتوقف وقوعه أو صحته على وجودها⁽²⁰⁾، فلو اشترط المشتري على البائع أن يوصل البضاعة المشتراة إلى مخازن المشتري، فإن هذا الشرط زائد عن مقتضى العقد؛ لأن عقد البيع يصح وينعقد بدون ذلك الشرط.
3. أن يكون اشتراطه متصوراً وممكن التنفيذ⁽²¹⁾، فإذا كان تنفيذ الشرط مستحيلاً أو مرهقاً إرهاباً بالغاً دلّ ذلك على عدم الرغبة في إبرام العقد، كاشتراط المشتري على البائع إيصال البضاعة إليه في حين أن بلده بعيد، وربما كانت كلفة إيصال البضاعة تستنفد الربح المتأتي من العقد أو تنقص رأس المال أو تحيط به، فإن التنفيذ في هذه الحالة يعتبر مرهقاً في حق المشتري عليه.

⁽¹⁸⁾ الدبريني، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، ص372.

⁽¹⁹⁾ السرخسي، المبسوط، 79/12.

⁽²⁰⁾ شبير، الشروط المقتترنة بالعقد وأثرها في الفقه الإسلامي، بحث منشور في مجلة حولية كلية الشريعة والدراسات: قطر،

عدد (22)، 2007م، ص62.

⁽²¹⁾ الشاذلي، نظرية الشرط في الفقه الإسلامي، ص56.

4. أن يتم اشتراطه حال إبرام العقد، بحيث يكون جزءاً منه⁽²²⁾، فإذا كان الاشتراط بعد الانتهاء من العقد فيقع الشرط لغوا ولا يرتب أي التزام.
5. أن تتعلق هذه الشروط على أمور مستقبلية⁽²³⁾، فلا تكون الشروط المتعلقة عليها في الحاضر أو الماضي، ومثال ذلك أن يقول: بعتك هذه السيارة بكذا لأجل كذا على أن تقدم لي رهنا بالثمن، فقد اقترن عقد البيع هذا بشرط يحدث في المستقبل وبعد انعقاد البيع وهو تقديم الرهن.

المطلب الرابع: حماية رأس المال في الإسلام

يقصد برأس المال مجموعة الأموال المادية التي تستخدم في الإنتاج لزيادة إنتاجية العمل الإنساني، أو هو الثروة التي تستخدم في إنتاج سلع أخرى⁽²⁴⁾، ويقصد بحماية رأس المال: "السعي إلى وقاية رأس المال من الخسران"⁽²⁵⁾، وذلك "باستخدام الوسائل المتاحة لوقيته من الخسارة أو النقصان أو التلف"⁽²⁶⁾. وقد أولى الإسلام الحنيف حماية رأس المال من التآكل والاضمحلال عناية كبيرة، فلقد تضافرت الأدلة من الشرع المطهر على هذا المعنى وفي ما يلي عرض لأهم هذه الأدلة:

1. قوله تعالى: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ} النساء: 29.
- فقد نهى الله سبحانه وتعالى المؤمنين عن أكل أموال بعضهم البعض بالباطل⁽²⁷⁾، وهذا النهي الذي يستلزم التحريم فيه أمان لرأس المال، الذي يعتبر أهم الأموال، وأولها بالرعاية من خلال تحريم أكله أو إتلافه أو إهداره.
2. قوله تعالى في سياق آيات تحريم الربا: "وَإِنْ تُبْتِئُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ" البقرة: 279.

⁽²²⁾ شبير، الشروط المفترنة بالعقد وأثرها في الفقه الإسلامي، ص 64.

⁽²³⁾ أبو تايه، التحوطات في رأس المال وتطبيقاتها في المصارف الإسلامية، ص 142.

⁽²⁴⁾ عبد ربه، الاقتصاد السياسي، ص 162.

⁽²⁵⁾ أبو غدة، التمويل بالمشاركة الآليات العملية لتطويره، ص 18.

⁽²⁶⁾ هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، معيار حماية رأس المال والاستثمار، معيار رقم (45)، ص 40.

⁽²⁷⁾ الجصاص، أحكام القرآن، 3/127- القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، 5/150.

فإذا كان الله عز وجل قد حرّم الربا وأذن بالحرب على آكليّه، فقد استثنى من ذلك رأس المال، حيث حرم أكل الزيادة وأوجب ردّ رأس المال، وعدّ عدم ردّه ظلماً بقوله تعالى: {لَا تَظْلِمُونَ} أي بأكل الزيادة الربوية، وقوله: {وَلَا تُظْلَمُونَ} أي بعدم ردّ رأس المال إليكم⁽²⁸⁾، وفي اعتبار عدم ردّ رأس المال ظلماً، حماية أكيدة له ودعوة إلى حمايته بانتهاج الوسائل الكفيلة بتحقيق تلك الحماية وهذه الوسائل تختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة والأعراف والعوائد⁽²⁹⁾.

3. ما ثبت عنه ﷺ من قوله: (ابتغوا في أموال اليتامى لا تأكلها الصدقة)⁽³⁰⁾ وفي رواية: (اتجروا في أموال اليتامى...)⁽³¹⁾

فقد أمر النبي ﷺ أولياء الأيتام بالانجار بأموالهم؛ كي لا يؤدي إخراج الزكاة منها ومع تعاقب الأحوال إلى نقصانها وتآكلها⁽³²⁾، وفي ذلك دليل على أخذ الشريعة بمبدأ حماية رأس المال من التآكل.

4. ما روي عن عبد الله بن عباس ﷺ أن العباس كان إذا دفع مالا مضاربة اشترط على صاحبه ألا يسلك به بحرا ولا ينزل به واديا ولا يشتري به ذات كبد رطبة⁽³³⁾، فإذا فعل ذلك ضمن، فبلغ شرطه النبي ﷺ فأجازه⁽³⁴⁾.

فما شرطه العباس -ﷺ- يعتبر ضرباً من حماية رأس المال من المخاطر الاقتصادية. وإقرار النبي ﷺ العباس بن عبد المطلب -ﷺ- على هذه الشروط يدل دلالة أكيدة على ما توليه الشريعة من حرص على حفظ رأس المال من المخاطر التي تكتنفه⁽³⁵⁾.

(28) الطبري، الجامع البيان، 28/6.

(29) الواحدي، الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، ص 193-194.

(30) رواه الطبراني في الأوسط في ترجمة علي بن سعيد، ص 309، وروى البيهقي من حديث سعيد بن المسيب، عن عمر موقوفاً عليه مثله، وقال: إسناده صحيح وروى الدارقطني والبيهقي وابن عبد البر ذلك، من طرق عن علي بن أبي طالب وهو مشهور عنه.

(31) مالك: الموطأ، كتاب الزكاة، باب زكاة أموال اليتامى والانتجار لهم فيها، حديث رقم (863)، 2/353.

(32) الباجي، المنتقى شرح الموطأ، (مطبعة السعادة: القاهرة)، 110/2.

(33) يقصد بذات الكبد الرطبة الحيوانات والمواشي؛ لأن نسبة المخاطرة في الانتجار بها عالية لاحتمال هلاكها أو مرضها أو تعيها.

(34) أخرجه البيهقي في كتاب القراض، رقم الحديث (11611)، 6/184. قال الألباني: حديث صحيح. انظر: تحقيق الألباني على

مشكاة المصابيح، حديث رقم (1902)، 1/595.

(35) الشيبلي، حماية رأس المال، ص 116.

5. كما أن حفظ المال يعتبر من المقاصد الضرورية، التي جاءت الشريعة السمحة للمحافظة عليها، ولا شك أن المحافظة على المال تنطوي على المحافظة على رأس المال من باب أولى؛ لأن رأس المال هو عنصر من عناصر الإنتاج التي تولد المال، وإنه يهلك رأس المال أو تأكله تهلك العوائد والأرباح⁽³⁶⁾.

وقد ذكر الفقهاء الأوائل مسألة حماية رأس المال، ولكنهم كانوا يعبرون عنها بألفاظ أخرى، مثل: الوقاية⁽³⁷⁾، والسلامة⁽³⁸⁾، والحفظ⁽³⁹⁾، والصيانة⁽⁴⁰⁾.

جاء في المذهب في معرض الحديث عن زكاة المضاربة " ... وإن أراد إخراجها من المال ففيه وجهان: أحدهما ليس له لأن الربح وقاية لرأس المال فلا يخرج منه الزكاة ..."⁽⁴¹⁾، وجاء في الدر الثمين " اعلم أن مطلب المتعاملين في التجارات عند المحاسبة سلامة رأس المال ثم الربح..."⁽⁴²⁾

⁽³⁶⁾ منازع، أدوات التحوط في المعاملات المالية وأحكامها الشرعية، ص7. الفيبي، التحوط ضد مخاطر الاستثمار في المصارف الإسلامية، ص136. المعايير الشرعية، معيار رقم (45)، ملحق (ب).

⁽³⁷⁾ القدوري، التجريد، 3520/7. القرافي، الذخيرة، 89/6. الغزالي، الوسيط في المذهب، 122/4.

⁽³⁸⁾ الموصلي، الاختيار لتعليل المحتار، 24/3. الزيلعي، تبين الحقائق، 63/5. الماوردي، الحاوي الكبير، 362/5. ميارة، الدر الثمين والموارد المعين، ص587.

⁽³⁹⁾ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 88/6. الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 297/3. الهيتمي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، 180/5. ابن قدامة، الشرح الكبير على المقنع، 104/14.

⁽⁴⁰⁾ البابري، العناية شرح الهداية، 454/8. المازري، شرح التلقين، 1007/2. ابن الرفعة، كفاية النبيه في شرح التنبيه، 49/10.

⁽⁴¹⁾ الشيرازي، المذهب في فقه الإمام الشافعي، 297/1.

⁽⁴²⁾ ميارة، الدر الثمين والموارد المعين، ص587.

المبحث الثاني: أثر الشروط المقترنة بالعقد في عقود الأمانات والمعاوضات

يقصد بعقود الأمانات هنا تلك العقود التي تكون يد العاقد عليها يد أمانة، كالوديعة والعارية والوكالة والإجارة⁽⁴³⁾، فالإجارة وإن كانت في الأصل من عقود المعاوضات إلا أنها تصنف أيضا من حيث الضمان في عقود الأمانات؛ لأن يد المستأجر على العين المؤجرة هي يد أمانة وليست يد ضمان.

وتضطلع الشروط المقترنة بالعقد بدور بارز في حماية رأس المال في هذا النوع من العقود، وفيما يلي تفصيل ذلك:

1. اشتراط المعير على المستعير ضمان عين العارية ولو لم يفرض المستعير⁽⁴⁴⁾، مع أن الأصل أن العارية لا تضمن إلا بالتعدي أو التفريط - خلافا للشافعية⁽⁴⁵⁾؛ لكونها من عقود الأمانات، حيث تعدّ يد المستعير عليها يد أمانة، إلا أن المستعير يضمنها إذا اشترط عليه المعير ذلك، وفي ذلك تأكيد لمقصد حفظ المال في الشريعة الإسلامية، حيث قدّم الشرط في هذه الحالة على الأصل ومقتضى عقد العارية وهو عدم الضمان إلا بالتعدي أو التقصير.

2. إذا اشترط المودع على المستودع ألا يسافر بالوديعة، فخالف الشرط وسافر، فهلكت الوديعة أو أصابها تلف، فإن الوديع يضمن في هذه الحالة ما أصاب الوديعة من هلاك أو تلف أو تعيب؛ وذلك لأن المستودع قد تعدّى بمخالفته الشرط المقارن للعقد⁽⁴⁶⁾.

3. اشتراط المودع على المستودع حرزا معيناً للوديعة، كأن يشترط عليه حفظها في غرفة معينة من البيت، فيخالف المستودع فيحفظها في حُرز آخر، فالمستودع في هذه الحالة يضمن لمخالفته الشرط المقارن لعقد الوديعة⁽⁴⁷⁾، جاء في مجمع الضمانات: (وإذا شرط المودع شرطا مفيدا من كل وجه يتقيد به أكد بالنهي أو لا فلو قال: احفظها في هذه الدار

⁽⁴³⁾ الزحيلي، نظرية الضمان، ص 137.

⁽⁴⁴⁾ ابن رشد الجدل، البيان والتحصيل، 334/15. ابن عثيمين، الشرح الممتع على زاد المستقنع، 123/10.

⁽⁴⁵⁾ حيث يرى الشافعية أن يد المستعير على العارية يد ضمان، فيضمن هلاكها فَرط أم لم يفرض. الماوردي، الحاوي الكبير، 172/6.

⁽⁴⁶⁾ ابن عابدين، قرة عين الأخيار، 500/8. القاضي عبد الوهاب، التلقين في الفقه المالكي، 172/2. الروياني، بحر المذهب، 194/6. الماوردي، الإقناع، ص 113.

⁽⁴⁷⁾ السرخسي، المبسوط، 151/9. النفراوي، الفواكه الدواني، 171/2. النووي، روضة الطالبين، 340/6.

فحفظها في دار أخرى ضمن؛ لأن الدارين يتفاوتان في الحرز فيتقيد بالشرط⁽⁴⁸⁾ ليس هذا فحسب، بل إن المودع إذا اشترط على الوديع ألا يحفظ الوديعة بقفل فحفظها بقفل وتلفت أو هلكت نتيجة ذلك، فإن الوديع يضمن في هذه الحالة. قال السبكي في تكملة المجموع: (فإذا اشترط عليه أن يحفظها في صفائح وكانت زيتا أو سمنا فحفظها في زجاج ابتغاء حفظها من الرش فكسرت القنائن كان عليه ضمانها لأنه خالف مالكها)⁽⁴⁹⁾.

4. إذا اشترط المعير على المستعير كيفية لاستعمال العارية فخالف المستعير شرط المعير فإن المستعير يضمن العارية، إذا أصابها ضرر نتيجة مخالفة ذلك الشرط⁽⁵⁰⁾، كأن يعيره دارا للسكنى ويشترط عليه ألا يسكن معه غيره فخالف الشرط، فأصاب الدار ضررا نتيجة هذه المخالفة، فإن المستعير يضمن الضرر الحاصل لمخالفته الشرط، وكذلك إذا استعار سيارة لتوصله إلى مكان معين فقادها إلى مكان آخر فتلفت هذه السيارة أو تعيبت فإن المستعير يضمن ما أصاب السيارة من ضرر قال الحداد: (إذا استعار دابة إلى موضع سماه فجاوز بها ذلك الموضع فعطبت ضمن قيمتها؛ لأن الإذن لم يتناول ذلك الموضع فصار بركونه فيه غاصبا فلهذا ضمن)⁽⁵¹⁾.

5. إذا اشترط المعير على المستعير ألا يعير العارية لغيره، أو يؤجرها، فخالف في ذلك فإنه يضمن؛ لتعديده بمخالفة الشرط⁽⁵²⁾، قال الحداد: (وليس للمستعير أن يؤجر ما استعاره فإن أجره فعطب ضمن)⁽⁵³⁾.

6. أن يشترط الموكل على الوكيل شرطا في الوكالة فيخالف الوكيل الشرط⁽⁵⁴⁾، كما لو اشترط الموكل على الوكيل ألا يبيع الدار أو السيارة نسيئة -أي بئمن مؤجل-، أو أن يأخذ كفيلا بالئمن فخالف الوكيل الشرط فباع نسيئة أو دون أن يطالب بكفيل، وفي هذه

(48) البغدادي، مجمع الضمانات، ص 69.

(49) السبكي، تكملة المجموع شرح المهذب، 181/14.

(50) المرزي، مختصر المرزي، 215/8. ابن مازة، المحيط البرهاني في الفقه النعماني، 537/5. القدوري، التجريد، 4087/8.

(51) الحداد، الجوهرية النيرة، 352/1.

(52) القاضي عبد الوهاب، عيون المسائل، ص 570. الكشناوي، أسهل المدارك، 31/3.

(53) الحداد، الجوهرية النيرة، 335/1.

(54) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 27/6. الزيلي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلي، 287/4. الخريشي، شرح مختصر خليل، 81/6. القرافي، الذخيرة، 15/8. الخطيب الشربيني، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، 321/2. الجمل، فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منيع الطلاب، 293/2. ابن قدامة، العدة شرح العمدة، ص 281.

الحالة يضمن الوكيل المال كله للموكل الذي يحق له أن يرجع عليه بالثمن حالا، وكذلك يضمن الوكيل إذا عيّن الموكل له ثمنا فباع بأقل منه.

ففي هذه الشروط وفي غيرها الكثير مما يمكن اشتراطه حفظاً لرأس المال وصيانة له من الضياع أو الخسران أو التلف، فإن هذه الشروط حال وجودها في العقد تمنع العاقد المشترطة عليه من المخالفة؛ كي لا يقع تحت طائلة الضمان، فالتزامه بالشروط وعدم مخالفته لها يجنب المال المخاطر التي يمكن أن تكتنفه نتيجة المخالفة، فيكون في ذلك حفظ له من الجانب الوقائي، كما أن مخالفة مثل هذه الشروط ترتب على المخالف التزاما عقديا بضمان رأس المال، وتعويض الطرف المشترط عما يمكن أن يكون قد لحقه من ضرر بسبب مخالفة تلك الشروط. هذا كله في حال التعدي والتفريط والمتمثلين في مخالفة الشروط المقارنة لمثل تلك العقود، علما بأن التعدي والتفريط موجبان للضمان من غير اشتراط باتفاق الفقهاء⁽⁵⁵⁾،

ومع ذلك فإن هذه الشروط يجوز اشتراطها وتضمينها العقد باتفاق الفقهاء أيضا⁽⁵⁶⁾؛ لأن هذه الشروط تعتبر مؤكدة لمقتضى العقد فيصح اشتراطها.

بيد أن ثمة من الفقهاء من اعتبر أن شرط الضمان ملزم للمشرط عليه حتى مع عدم وجود التعدي والتقصير، وهو قول عند الحنفية في العارية خاصة⁽⁵⁷⁾، وقول في المذهب المالكي⁽⁵⁸⁾، ورواية عن أحمد⁽⁵⁹⁾.

قال الحداد: (ليس على المستعير غير المغل ضمان فإن شرط فيها الضمان كانت مضمونة بالشروط)⁽⁶⁰⁾.

⁽⁵⁵⁾ ابن مازة، المحيط البرهاني، 529/5. ابن عبد البر، الكافي في فقه أهل المدينة، 804/2. الشافعي، الأم، 170/3. ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، 133/2.

⁽⁵⁶⁾ الغزنوي، الغرة المنيقة في تحقيق بعض مسائل الإمام أبي حنيفة، ص124. مالك بن أنس، المدونة، 167/4. الماوردي، الحاوي الكبير، 44/7. ابن قدامة المغني، 49/5.

⁽⁵⁷⁾ السرخسي، المبسوط، 134/11. السُّغُدي، النتف في الفتاوى، 639/2. ابن مازة، المحيط البرهاني، 558/5.

⁽⁵⁸⁾ ابن رشد الجد، المقدمات الممهدة، 473/2. المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل، 533/6.

⁽⁵⁹⁾ المرادوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، 202/5. ابن قدامة، الشرح الكبير على المقنع، 492/14. البهوتي، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، 613/3.

⁽⁶⁰⁾ الحداد، الجوهرة النيرة، 350/1.

ويستدل أصحاب هذا الرأي على ما ذهبوا إليه بحديث صفوان بن أمية، عن أبيه، "أن رسول الله ﷺ استعار منه يوم حنين أدراعا، قال: غصب يا محمد؟ قال: «بل عارية مضمونة»، قال: فضاع بعضها، فعرض عليه رسول الله ﷺ أن يضمها له، قال: أنا اليوم يا رسول الله في الإسلام أرغب".⁽⁶¹⁾

فنص النبي ﷺ على أن العارية مضمونة يعتبر قيذا مخصصا؛ لأن ذكر الضمان هنا لا بد أن يكون له فائدة ولا فائدة تتصور غير التقييد والتخصيص⁽⁶²⁾، ويؤيد ذلك أن النبي ﷺ عرض على صفوان ضمان الدروع التي ضاعت ولو كان الضمان بأصل الشرع لا بالشرط لما عرض النبي ﷺ ضمان الدروع الضائعة؛ لأن الضمان في هذه الحالة يكون مستحقا بالشرع فلا يحتاج إلى عرض من النبي ﷺ⁽⁶³⁾ ويرى الباحث أن القول بجواز هذا الشرط ولزومه يبدو متجها وصائبا؛ لأن الضمان إنما كان بموافقة المشتري عليه فيكون جائزا وملزما لقوله ﷺ: "المسلمون عند شروطهم إلا شرطا أحل حراما أو حرم حلالا"⁽⁶⁴⁾، وشرط تضمين الأمين ولو من غير تعد أو تفريط لا يحل حراما ولا يحرم حلالا؛ لأنه تم برضى من المشتري عليه، وهو متبرع بقبول ذلك الشرط والتزامه وهذا القبول وذاك الالتزام لا يخالف مقتضى العقد ولا مقصده والمتمثل في حفظ المال والتحوط له من الضياع أو التعيب أو الخسارة، فكان جائزا لذلك.

⁽⁶¹⁾ أخرجه أحمد، حديث رقم (15302)، 12/24. وأخرجه النسائي، كتاب العارية والوديعة، باب تضمين العارية، حديث رقم (5744)، 331/5. وأخرجه الدارقطني، كتاب البيوع، حديث رقم (2951)، 451/3. وأخرجه البيهقي، كتاب العارية، باب العارية مضمونة، حديث رقم (11477)، 147/6. وأخرجه أبو داود في كتاب البيوع، باب في تضمين العارية، حديث رقم (3562)، 414/5. صححه الألباني في الإرواء (1513).

⁽⁶²⁾ المنهاجي جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود، ص 170. الحداد، الجوهرة النيرة، 350/1.

⁽⁶³⁾ ابن عثيمين، الشرح الممتع على زاد المستقنع، 117/10.

⁽⁶⁴⁾ أخرجه الترمذي، باب ما ذكر عن الرسول ﷺ في الصلح بين الناس، حديث رقم (1352)، 28/3. والدارقطني، كتاب البيوع، حديث رقم (2892)، 426/3. وأخرجه البيهقي، كتاب الشركة، باب الشرط في الشركة وغيرها، حديث رقم (11430)، 130/6. قال الألباني في الإرواء: صحيح، حديث رقم (1890)، 301/6.

ومن الفقهاء أيضا من قال بصحة الاشتراط ولزومه حتى في عقود المعاوضات، وهو قول في المذهب الحنفي⁽⁶⁵⁾، ومقابل المشهور في المذهب المالكي⁽⁶⁶⁾، ورواية عن الإمام أحمد⁽⁶⁷⁾، وقول عثمان البتي⁽⁶⁸⁾، وقد رجّحه الشوكاني⁽⁶⁹⁾.

ومن نصوصهم في ذلك:

1. قال الدردير: (...كأن يأتي بشقة لخياط ويقول له: إن كانت تكفي ثوبا ففصلها، فقال: تكفي. ففصلها فلم تكف، فلا ضمان على الخياط وإن علم عدم كفايتها، إلا أن يشترط عليه بأن قال له: إن علمت أنها تكفي ثوبا ففصلها وإلا فلا. فقال: تكفي، مع علمه بأنها لا تكفي فيضمن)⁽⁷⁰⁾.

2. وقال أيضا: (كرع خالف مرعى شرط عليه فهلك أو ضاعت الماشية، فيضمن)⁽⁷¹⁾

واستدل هؤلاء الفقهاء على التضمنين في عقود المعاوضات عموما بما يلي:

1. قوله ﷺ: "المسلمون عند شروطهم إلا شرطا أحل حراما أو حرم حلالا"⁽⁷²⁾، والاشتراط في عقود المعاوضات لا يحل حراما ولا يحرم حلالا.
2. القياس على المستعير فإذا كان المستعير يضمن بالشرط وفي عقد تبرع وارتفاق فلائن يضمن بالشرط في عقد المعاوضة من باب أولى⁽⁷³⁾؛ وذلك لأن عقد المعاوضة يكون بمقابل يأخذه المشتري عليه، فإذا كان الشرط صحيحا وملزما لعاقده هو فيه متبرع فلائن يصح في عقد ليس العاقده فيه متبرعا من باب أولى.

⁽⁶⁵⁾ المرغاني، الهداية في شرح بداية المبتدي، 242/3. البابرتي، العناية شرح الهداية، 122/9. الحموي، غمز عيون البصائر، 132/1.

⁽⁶⁶⁾ عيش، منح الجليل شرح مختصر خليل، 510/7. المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل، 556/7.

⁽⁶⁷⁾ ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، 184/2. ابن قدامة المقدسي، الشرح الكبير على متن المقنع، 119/6.

⁽⁶⁸⁾ الطحاوي، مختصر اختلاف العلماء، 85/4.

⁽⁶⁹⁾ الشوكاني، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، ص344.

⁽⁷⁰⁾ الدردير، الشرح الصغير، 44-43/4.

⁽⁷¹⁾ المرجع السابق، 44/4.

⁽⁷²⁾ سبق تخريجه ص 13.

⁽⁷³⁾ العيني، البناية شرح الهداية، 146/10. ابن السّحنة، لسان الحكام في معرفة الأحكام، ص286. ابن رشد الجدي،

المقدمات الممهّدات، 473/2. الحطاب، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، 8/5.

والذي يظهر للباحث جواز ولزوم شرط الضمان في عقود المعاوضات، حتى في الحالة التي تكون يد العاقد فيها على المعقود عليه يد أمانة وذلك لما يلي:

1. مبدأ حرية التعاقد، وهو مبدأ مقرر في الفقه الإسلامي قوامه ما يعرف بمبدأ الرضائية في العقود، وهو من المبادئ المقررة والمنصوص عليها في الأدلة التشريعية عموماً، ومن ذلك قوله ﷺ: إنما البيع عن تراضي⁽⁷⁴⁾، وما دام قد حصل الرضى من قبل العاقد المشتراط عليه، فليس ثمة في الشرع ما يمنع من جواز هذا الاشتراط ولزومه، حتى لو كان فيه ضرر على العاقد المشتراط عليه؛ لأنه قبل تحمل ذلك الضرر عن رضى وطوعية، فإذا كان الشرع المطهر قد منع بعض الأمور لمصلحة المتعاقد فإن هذه الأمور تكون جائزة إذا رضى بها المتعاقد الذي منعت هذه الأمور لصالحه ما لم يكن المنع لحق الله عز وجل، فإنه في هذه الحالة لا يصح التوافق سواء بالاشتراط أو بغيره على ما يتعارض مع حق الله عز وجل، ويقابله في القوانين الوضعية ما يعرف بالنظام العام الذي لا يجوز الاتفاق بين المتعاقدين على ما يتعارض معه، لكن إذا كان المنع أو الحظر أو التحريم لصالح المتعاقد فإن للمتعاقد أن يقبل من الشروط والالتزامات ما شاء حتى لو كانت تتعارض مع مصالحه؛ لأنه صاحب الحق في ذلك وبمقدوره ألا يوافق متمسكاً بحقه أو يوافق متنازلاً عن ذلك الحق، وغالباً ما يكون لمصلحة هو يقدرها؛ كالغبن مثلاً فمع أن الغبن محرم في الشرع إلا أن المغبون ولو غبنا فاحشاً له أن يقبل بهذا الغبن وله ألا يقبل به فيفسخ العقد جراً وجوده.

2. إن الأصل في المعاملات عقوداً كانت أو شروطاً الجواز واللزوم⁽⁷⁵⁾، وبالتالي فإن الشروط الجعلية والتي يشترطها أحد المتعاقدين على الآخر منسجمة مع هذا الأصل المقرر وغير مخالفة له وبخلاف ذلك فإن الأمر سيؤدي إلى التضيق وعرقلة الفقه الإسلامي خاصة في المعاملات التي تتجدد أنساقها وأشكالها باستمرار.

⁽⁷⁴⁾ الفره داغي، بحوث في فقه المعاملات المالية المعاصرة، ص 137-140.

⁽⁷⁵⁾ الزركشي، المنشور في القواعد الفقهية، 1/169. ابن رجب، القواعد لابن رجب، ص 340. التفازاني، شرح التلويح،

3. لقد قام قول أكثر الفقهاء⁽⁷⁶⁾ على تضمين الأجير المشترك بعد قول علي ﷺ لا يصلح الناس إلا ذلك⁽⁷⁷⁾، وقد ذكر الفقهاء أن مستند تضمين الأجير المشترك هو المصالح وسد الذرائع؛ كي لا يتهاون الأجراء المشتركون في حفظ أموال الناس إذا أمنوا تضمينهم ما أتلّفوه، مع أن الأصل أن يد الأجير المشترك على ما تحت يده هي يد أمانة ومع ذلك فقد قام الإجماع على تضمين الأجير المشترك.

ومن هنا يظهر ما للشروط المقترنة بعقود الأمانات والمعاوضات من أثر في حماية المال والمحافظة عليه من المخاطر التي يمكن أن تكتنفه.

المبحث الثالث: أثر الشروط المقترنة بالعقد في عقود المشاركات

رغم أن يد الشريك على مال الشركة يد أمانة إلا أن ذلك لم يمنع الفقهاء من القول بتضمين الشريك إذا خالف شرطاً شرطه عليه شريكه، وفي هذا الإطار فقد قرر الفقهاء أن كل شريك يمكنه أن ينهى شريكه الآخر عما له فعله، قال ابن عابدين: (كل ما كان لأحدهما فعله يصح نهي الآخر عنه).⁽⁷⁸⁾

وقد تضافرت النصوص الفقهية من كلام الفقهاء على أن اشتراط أحد الشريكين على الآخر شرطاً لمصلحة رأس المال، وتوقيا له من الخسارة أو التلف هو شرط صحيح ولازم وموجب للضمان:

1. إذا اشترط الشريك على شريكه ألا يخرج بمال الشركة إلى مكان معين فخالف ذلك فإن الشريك المخالف يضمن، قال ابن نجيم: (ولو قال أحدهما لصاحبه اخرج إلى نيسابور ولا تجاوز فجاوز فهلك المال ضمن حصة الشريك)⁽⁷⁹⁾، فتضمن الشريك المخالف حصة الشريك المشترط من الخسارة يهدف إلى حماية رأس مال الشركة من أي تصرف من قبل أحد الشريكين من شأنه أن يتسبب في تلف جزء من رأس مال الشركة أو خسارته.

⁽⁷⁶⁾ السرخسي، المبسوط، 10/16. القاضي عياض، التنبهات المستنبطة على الكتب المدونة والمختلطة، 1524/3.

الشريبي، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، 477/3. ابن قدامة المقدسي، المغني، 389-388/5.

⁽⁷⁷⁾ ابن أبي شيبه، الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، حديث رقم (21051)، 360/4. البيهقي، السنن الصغير، حديث رقم (2163)، 321/2.

⁽⁷⁸⁾ ابن عابدين، رد المحتار، 317/4.

⁽⁷⁹⁾ ابن نجيم، البحر الرائق شرح كثر الدقائق، 194/5.

2. إذا اشترط أحد الشريكين على الآخر ألا يبيع إلا نقدا فباع نسيئة فحصل نتيجة ذلك خسارة على رأس مال الشركة فإن الشريك المخالف يضمن هذه الخسارة⁽⁸⁰⁾.
3. إذا عيّن أحد الشريكين للآخر جنسا معيناً من البضاعة للتجارة أو نوعا معيناً فخالف الشريك ذلك فإن عليه ضمان أي خسارة تنشأ عن تلك المخالفة⁽⁸¹⁾.
4. إن الفقهاء قد نصوا على أن تجنب رأس مال الشركة المخاطر هي من واجب الشريك وإن لم يشترطها الشريك الآخر، حيث ذكر الفقهاء أنه لا يجوز للشريك أن يسافر بمال الشركة سفرا مخوفاً إلا بعد استئذان الشريك الآخر⁽⁸²⁾، فإذا كان الشريك يمنع من التصرف بمال الشركة تصرفاً يعرض رأس مالها لخطر الخسارة، كالسفر به، ولو من غير اشتراط من الشريك الآخر، فإن منعه من التصرف برأس مال الشركة بما يلحق الضرر أو الخسارة برأس المال هذا عند الاشتراط من باب أولى، وفي ذلك تأكيد لمبدأ حماية رأس المال من التآكل أو الخسارة وهو مبدأ أولته الشريعة الإسلامية عناية بالغة في نصوصها التشريعية كما سبق.

5. لقد نص الفقهاء على أن الشرط المقترن بعقد المضاربة يجب احترامه وعدم مخالفته، وأن المخالفة للشرط تعتبر تعدياً من المضارب موجبا الضمان⁽⁸³⁾ قال ابن عابدين: (الأصل أن رب المال متى شرط على المضارب شرطاً في المضاربة، إن كان شرطاً لرب المال فيه فائدة فإنه يصح ويجب على المضارب مراعاته والوفاء به، وإذا لم يف به صار مخالفاً وعاملاً بغير أمره)⁽⁸⁴⁾، وقال الطحاوي: (قال أصحابنا إذا شرط على المضارب أن لا يشتري إلا من فلان أو لا يشتري إلا الرقيق أو على أن لا يبيع ولا يشتري إلا بالكوفة كان ذلك على ما شرط لا ينبغي أن يتجاوزَه فإن تعداه ضمن)⁽⁸⁵⁾، وقال ابن المفلح: (إذا تعدى المضارب بالشرط، أو فعل ما ليس له فعله، أو ترك ما يلزمه ضمن المال، ولا أجره له،

⁽⁸⁰⁾ ابن عابدين، قرة عين الأخيار، 422/8.

⁽⁸¹⁾ الأنصاري، أسنى المطالب، 284/2. ابن قدامة المقدسي، المغني، 49/5.

⁽⁸²⁾ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 88/6. الصاوي، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، 694/3. النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، 134/5. المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، 418/5.

⁽⁸³⁾ الزيلعي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، 59/5. ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، 265/7. الباجي، المنتقى

شرح الموطأ، 159/5. النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، 121/5.

⁽⁸⁴⁾ ابن عابدين، قرة عين الأخيار، 428/8.

⁽⁸⁵⁾ الطحاوي، مختصر اختلاف العلماء، 39-38/4.

وربحه لمالكه⁽⁸⁶⁾ ومن الأمثلة التي ذكرها الفقهاء للشروط والتقييدات التي يمكن أن يقيّد بها رب المال المضارب:

أ. إذا عيّّن رب المال للمضارب بلدا محددا للمضاربة وجب على المضارب التقيّد بما عينه له رب المال ويضمن إن خالف، وكذلك يضمن إن عيّّن له بضاعة معينة كالحيوان كي يضارب بها، فإنه يلزمه التقيّد بما عينه له، ويضمن إن خالف⁽⁸⁷⁾، قال الباجي: (إن من شرط على العامل أن لا يتجر بسلعة معينة أو بالحيوان فذلك جائز وله شرطه؛ لأنه قد أبقى له من السلع ما لا يعدم التجارة فيها في بلد من البلدان ولا وقت من الأوقات، وهذا شرط في صحة القراض ... وإن كانت السلعة قد تعدم في وقت من الأوقات أو تتعذر التجارة بها لقلتها في بعض الأزمان لم تجز المقارضة بها)⁽⁸⁸⁾، وفي اشتراط رب المال بلدا بعينه للمضارب غرض يتمثل في تجنب المخاطرة برأس مال المضاربة، حيث إن بعض البلدان يتوفر فيها الأمن أكثر من بلدان أخرى فيحرص رب المال على أن تكون المضاربة برأس ماله في بلد يتوفر فيه الأمن تجنباً للمخاطرة، وقد يكون لرب المال غرض آخر غير الأمن أو معه ويتمثل في رواج التجارة فإن بعض البلدان تعتبر تجاراتها أكثر رواجاً من بلدان أخرى. وقل مثل ذلك في اشتراط جنس معين من البضاعة فإن لرب المال مصلحة في أن تكون المضاربة برأس ماله في بضاعات رائجة وليس في بضاعات كاسدة، كما أن البضائع ذاتها منها ما ترتفع فيها نسبة المخاطرة، كالمواشي وبعض الأطعمة التي يسرع إليها الفساد، ومنها ما لا ترتفع فيها نسبة المخاطرة، كالحبوب من القمح والشعير والعدس والحمص وغير ذلك من البضائع.

ب. أن يشترط رب المال على المضارب ألا يسافر بالمال أو أن يسافر به، فإن على المضارب أن يتقيّد بما قيّده به رب المال في مسألة السفر هذه نهياً أو أمراً، قال ابن قدامة: (... فالصحيح مثل أن يشترط على العامل ألا يسافر بالمال، أو أن يسافر به ... فهذا كله صحيح)⁽⁸⁹⁾، والنهي عن السفر ربما يكون لمصلحة رأس مال المضاربة؛ لأن السفر مظنة

⁽⁸⁶⁾ ابن مفلح، المبدع في شرح المنع، 437/4.

⁽⁸⁷⁾ الرحيباني، مطالب أولي النهى، 522/3.

⁽⁸⁸⁾ الباجي، المنتقى شرح الموطأ، 159/5.

⁽⁸⁹⁾ ابن قدامة المقدسي، المغني، 49/5.

الهلكة، كما أن الأمر بالسفر ربما يكون أيضا لمصلحة رأس مال المضاربة إذا كان السفر إلى بلد تعرف بالرواج وليس الكساد.

ج. كما يمكن أن يشترط رب المال على المضارب أن تكون المضاربة برأس المال في حدود زمن معين بحيث يلزم رب المال المضاربة في ذلك الزمن ويضمن المضارب إذا ضارب في غير الوقت أو الزمن المعين له، فلو قال له خذ مالي مضاربة لسنة واحدة لزم المضارب ألا يضارب بالمال بعد انتهاء هذه السنة، ويضمن إن ضارب بعد انتهائها، بحيث تكون الخسارة الحاصلة فيه على المضارب⁽⁹⁰⁾، ولرب المال مصلحة ظاهرة في تحديد زمان معين للمضاربة؛ نظرا لأن رواج البضائع وارتفاع أسعارها يختلف باختلاف الأزمنة، حيث ترتفع أسعار البضائع ويكثر عليها الطلب في الأزمنة التي لا تعد من مواسم تلك البضائع، حيث يقلّ المعروض من تلك البضاعة في غير مواسمها فيؤدي ذلك إلى ارتفاع سعرها إذا كان الطلب عليها في ذلك الوقت كبيرا، بينما ربما تنخفض أسعارها إذا ضارب فيها المضارب في مواسمها؛ نظرا لارتفاع العرض وثبات الطلب أو تراجعها.

د. وقد نص الفقهاء على أنه لا يجوز للعامل (المضارب) أن يستدين على رأس مال المضاربة⁽⁹¹⁾؛ لما في الاستدانة عليه من تعريض له للمخاطر؛ لأن رب المال مطالب بالسداد مما يعرض رأس المال للخسارة في حال عدم حصول الربح، ولأن الدائن يملك المطالبة بالمال مما يمنع العامل من الاتجار به؛ نتيجة أحكام قضائية بالحجز على رأس المال، وإذا كان المضارب لا يملك الاستدانة على مال المضاربة إلا بإذن من رب المال فلا شك أن رب المال لو شرط عليه عدم الاستدانة على رأس مال المضاربة فإن هذا الشرط صحيح ولازم الوفاء من باب أولى، وأنه موجب للضمان في حال المخالفة، وفي ذلك تأكيد لمبدأ حماية رأس المال في الفقه الإسلامي والذي يظهر في كثير من الفروع والاجتهادات الفقهية، قال السمرقندي: (وليس له أن يقرض وأن يستدين على المضاربة وأن يأخذ سفتجة حتى يأمره بذلك)⁽⁹²⁾.

⁽⁹⁰⁾ الدردير، الشرح الكبير، 526/3. الرحيباني، مطالب أولي النهى، 521/3.

⁽⁹¹⁾ ابن عابدين، الرد المختار على الدر المختار، 649/5. السمرقندي، تحفة الفقهاء، 22/3. المرغناني، الهداية شرح بداية

المبتدي، 208/3.

⁽⁹²⁾ السمرقندي، تحفة الفقهاء، 22/3.

هـ. نص الفقهاء على أنه لا يجوز للمضارب أن يدفع رأس مال المضاربة إلى غيره كي يضارب به إلا أن يأذن رب المال بذلك⁽⁹³⁾؛ لأن رب المال قد دفع المال له لأنه ربما يثق به ولا يثق بغيره، وربما يعرف رب المال حذق العامل ومهارته ولا يعرف ذلك من غيره. فإذا كان العامل لا يملك دفع رأس مال المضاربة مضاربة إلى غيره إلا بإذن من رب المال فإن اشتراط عدم الدفع إذا تم في عقد المضاربة يعتبر شرطاً صحيحاً ولازماً وموجباً للضمان في حال المخالفة، فإذا كان المضارب ملزماً بالضمان إذا تصرف من غير إذن رب المال فإنه يكون ملزماً بالضمان إذا خالف الشرط من باب أولى، قال ابن رشد الحفيد: (ولم يختلف هؤلاء المشاهير من فقهاء الأمصار أنه إن دفع العامل رأس مال القراض إلى مقارض آخر أنه ضامن إن كان خسران، وإن كان ربح، فذلك على شرطه، ثم يكون للذي عمل شرطه على الذي دفع إليه، فيوفيه حظه مما بقي من المال)⁽⁹⁴⁾.

وقد استدل الفقهاء على اعتبار شرط رب المال وتأثيره في الحالات السابقة وفي غيرها مما يضيق المقام عن ذكره بجملة من الأدلة فيما يلي أبرزها:

1. ما روي عن عبد الله بن عباس رضي الله عنه أن العباس كان إذا دفع مالا مضاربة اشترط على صاحبه ألا يسلك به بحراً ولا يتزل به وادياً ولا يشتري به ذات كبد رطبة، فإذا فعل ذلك ضمن، فبلغ شرطه النبي ﷺ فأجازه⁽⁹⁵⁾.

ففي إجازة النبي ﷺ لشروط عمه العباس تدل على صحة الاشتراط والضمان حال المخالفة؛ لأن النبي ﷺ لا يجيز ولا يقر ما فيه مخالفة شرعية.

2. أن حكيم بن حزام صاحب رسول الله ﷺ كان يشترط على الرجل إذا أعطاه مالا مقارضة يضرب له به ألا تجعل مالي في كبد رطبة، ولا تحمله في بحر، ولا تنزل به في بطن مسيل، فإن فعلت شيئاً من ذلك فقد ضمننت مالي⁽⁹⁶⁾.

⁽⁹³⁾ الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، 2/229.

⁽⁹⁴⁾ ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، 4/26.

⁽⁹⁵⁾ أخرجه البيهقي في كتاب القراض، رقم الحديث (11611)، 6/184. قال الألباني في إرواء الغليل: صحيح. حديث رقم (1483)، 5/300.

⁽⁹⁶⁾ أخرجه البيهقي في كتاب البيوع، رقم الحديث (3033)، 4/23. قال الألباني في إرواء الغليل: صحيح. حديث رقم (1473).

فنهى حكيم بن حزام مضاربه عن مثل هذه الأمور يدل على أن لرب المال أن يقيد المضارب ويشترط عليه.

3. ولأن تصرف المضارب في أصل المال وهو رأس مال المضاربة، مبني على إذن صاحب المال، فإذا كان التصرف في الأصل مردّه إلى إذن رب المال، فإن رب المال يملك تقييد تصرفات المضارب من باب أولى، لأن هذه التقييدات لا تعدو أن تكون تفاصيل متفرعة عن الإذن الرئيس من رب المال للمضارب بالاتجار في ماله⁽⁹⁷⁾.

4. القياس على الوكالة، فكما أن الموكل يملك تقييد تصرفات الوكيل فكذلك رب المال يملك تقييد تصرفات المضارب؛ لأن في المضاربة معنى الوكالة، إذ يوكل رب المال العامل بالاتجار بماله⁽⁹⁸⁾.

5. القياس على الغصب⁽⁹⁹⁾، ذلك أن المضارب لمخالفته الشرط يكون متعديا فيكون ضامنا كالغاصب.

الضمان في المضاربة المشتركة ومن طرف ثالث

الأصل أن يكون رب المال واحدا وإن تعددت أمواله التي دفعها إلى المضارب؛ كي يتجر بها سواء خلط تلك الأموال أو لم يخلطها وتاجر في كل مال على حدة، غير أنه قد يحدث أن يقوم العامل (المضارب) بالمتاجرة بأموال متعددة لأشخاص مختلفين، وهو ما يعرف بالمضاربة المشتركة، فما الحكم في هذه الحالة؟

⁽⁹⁷⁾ السرخسي، المبسوط، 45/22. لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، مجلة الأحكام العدلية، ص275.

⁽⁹⁸⁾ المرغناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، 203/3. ابن شاس، عقد الجواهر الثمينة، 904/3. ابن الحاجب، التوضيح في شرح المختصر الفرعي، 52/7. النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، 127/5. ابن قدامة المقدسي، المغني، 31/5.

⁽⁹⁹⁾ السرخسي، المبسوط، 26/22. الرحيباني، مطالب أولي النهى، 515/3.

اتفق الفقهاء من الحنفية⁽¹⁰⁰⁾ والمالكية⁽¹⁰¹⁾ والشافعية⁽¹⁰²⁾ والحنابلة⁽¹⁰³⁾ على أنه ليس للعامل أن يخلط رأس مال المضاربة لرب مال مع أموال لأشخاص آخرين، سواء كان ذلك في مال المضارب نفسه أو غيره من أرباب الأموال إلا بإذن من أرباب الأموال المدفوعة إلى المضارب كي يتاجر بها، وقد استدلل الفقهاء على ذلك بما يلي⁽¹⁰⁴⁾:

1. إن خلط الأموال بلا إذن من أربابها يؤدي إلى وقوع التنازع والاختلاف، بين أرباب تلك الأموال، الأمر الذي ينبغي تجنبه.
2. إن اشتغال المضارب بالاتجار بأموال متعددة لأرباب أموال مختلفة يؤدي إلى انشغال المضارب بالاتجار ببعض الأموال عن بعضها الآخر، مما يؤدي إلى الإضرار برؤوس الأموال التي اشتغل المضارب عنها.
3. إن رب المال لما دفع المال إلى المضارب إنما رضي بشركته هو لا بشركة غيره، وخلط رؤوس أموال المضاربة يصير بعض أرباب الأموال شركاء لبعض في المضاربة، وربما في الربح أيضا، الأمر الذي يدخل الضرر على أرباب الأموال وذلك من خلال إدخال شركاء غير مرغوب فيهم عليهم.

ومن هنا فإن المضارب يكون متعديا إذا قام بخلط الأموال المدفوعة إليه من أربابها للاتجار بها من خلال خلطها دون استئذان من أربابها، ومعلوم أن المضارب يضمن أي خسارة تلحق بعض أرباب الأموال جرّاء هذا الخلط؛ لما استقر من أن المتعدي يضمن في عقود الأمانات ومن بينها المضاربة.

⁽¹⁰⁰⁾ السرخسي، المبسوط، 123/22. الكاساني، بدائع الصنائع، 69/6. الشيباني، محمد بن الحسن، الأصل، (دار ابن حزم: بيروت)، 274/4.

⁽¹⁰¹⁾ ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، 26/4. القرافي، الذخيرة، 63/6. المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل، 479/7.

⁽¹⁰²⁾ السبكي، تكملة المجموع شرح المذهب، 382/14. النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، 148/5. الماوردي، الحاوي الكبير، 320/7.

⁽¹⁰³⁾ ابن قدامة المقدسي، المغني، 16/5. ابن قدامة، الشرح الكبير على متن المنقح، 121/5. المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح، 438/5.

⁽¹⁰⁴⁾ المرغناني، الهداية، 208/3. الكاساني، بدائع الصنائع، 95/6. المواق، التاج والإكليل، 449/7. النووي، روضة الطالبين، 148/5.

هذا كله إذا لم يشترط رب المال على المضارب ألا يخلط ماله بمال غيره، سواء كان ذلك المال يخص المضارب أو يعود لغيره من أرباب الأموال، أما إذا اشترط رب المال ذلك فإنه يجب احترام الشرط والوفاء به، وإن هذا الشرط موجب للضمان في حال نقصان رأس المال أو خسارته لما يلي:

1. قوله ﷺ: (المسلمون عند شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً)⁽¹⁰⁵⁾. واشترط عدم خلط رأس مال المضاربة لا يحل حراماً ولا يحرم حلالاً، بل إنه موافق بمقتضى عقد المضاربة⁽¹⁰⁶⁾.
2. قوله ﷺ: (لا ضرر ولا ضرار)⁽¹⁰⁷⁾ ومعلوم أن خلط مال المضاربة إذا تسبب بضرر لحق ببعض أرباب الأموال فإن هذا الضرر يجب رفعه، من خلال الضمان وتعويض رب المال عن الخسارة التي لحقته بسبب ذلك الخلط.
3. ولأن المضارب في هذه الحالة يكون متعدياً، بمخالفته الشرط الذي شرطه عليه رب المال والمتعدي ضامن حتى في عقود الأمانات بما فيها المضاربة؛ لأن يد المضارب على رأس مال المضاربة هي يد أمانة، ويد الأمانة غير ضامنة إلا بالتعدي أو التفريط، وقد حصل ذلك بمخالفة شرط رب المال.
4. القياس على الأجير المشترك، فكما أن الأجير المشترك يضمن ما تلف تحت يده فكذلك المضارب المشترك، بجامع أن كلا منهما يعمل لدى عدة أشخاص، فإن الأجير المشترك يتقبل العمل من مجموعة من المستأجرين فكذلك المضارب المشترك فإنه يتجر بأموال جمع من أرباب الأموال.
5. القياس على دفع المضارب مال المضاربة لغيره، فإن المضارب في هذه الحالة ضامن للخسارة التي تنشأ عن دفعه المال إلى غيره، ولا سبب لتضمينه إلا استحقاقه الربح في

⁽¹⁰⁵⁾ سبق تخريجه، ص 13.

⁽¹⁰⁶⁾ السرخسي، المبسوط، 157/11. ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع، 4/198.

⁽¹⁰⁷⁾ أخرجه ابن ماجه، كتاب الأحكام، باب ما بني في حقه ما يضر بجاره، حديث رقم (2340)، 784/2. وأخرجه الدارقطني، كتاب في الأقضية والأحكام، باب في المرأة تقتل إذا ارتدت، حديث رقم (4539)، 407/5. قال الألباني: حديث صحيح. انظر: الألباني، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، حديث رقم (896)، 408/3.

حال عدم الخسران، بناء على قاعدة الغرم بالغنم⁽¹⁰⁸⁾، فكذاك يغرم بالخسارة الناشئة عن خلط أموال المضاربة لدى جمع من أرباب الأموال؛ لأنه كان سيربح فيما لو ربحت تلك الأموال ولم تتحقق أي خسارة بناء على القاعدة المذكورة آنفاً.

وفي تضمين المضارب الخسارة الناشئة عن خلط أموال أرباب الأموال للاتجار بها يؤكد المبدأ المقرر في الفقه الإسلامي والمتمثل في حماية رأس المال من الخسارة والتآكل، من خلال التوظيف الأمثل للاجتهادات الفقهية التي ترجح حماية رأس المال، وهذه الحماية التي يحظى بها رأس المال في الاجتهادات الفقهية المختلفة تشجع الاستثمار، من خلال إيجاد بيئة استثمارية مدعومة بالاجتهادات الفقهية.

اشتراط ضمان رأس مال المضاربة من طرف ثالث

لا خلاف بين الفقهاء في أن المضارب لا يتحمل أي خسارة تنشأ عن مضاربه برأس مال المضاربة، وإن الخسارة هذه يتحملها رب المال إذا لم يكن المضارب متعدياً أو مفراطاً⁽¹⁰⁹⁾، مما يدفع أرباب الأموال إلى التردد في توظيف أموالهم من خلال الاتجار بها مضاربة مع الآخرين، غير أن بعض الجهات الولائية، كالحكومات أو مؤسسات تشجيع الاستثمار ورغبة منها في حفز أرباب الأموال على استثمار أموالهم وتوظيفها في الأنشطة الاستثمارية المختلفة أوجدت صيغة لذلك من خلال ضمان الخسارة التي قد تنشأ عن تلك الأنشطة الاستثمارية؛ تشجيعاً للاستثمار ورغبة في إيجاد فرص عمل نتيجة التوسع في الاستثمار، مما يحد من نسبة البطالة في المجتمع⁽¹¹⁰⁾، ويكون هذا الالتزام من الطرف الثالث من الشروط الجعلية المقترنة بعقد المضاربة، وهو إما أن يكون بمبادرة من الجهة المتبرعة وهو الغالب وإما أن يكون بطلب من رب المال أو المضارب.

⁽¹⁰⁸⁾ الفتاواني، شرح التلويح على التوضيح، 25/2. ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد، فتح القدير، (دار الفكر: بيروت)، 421/4.

⁽¹⁰⁹⁾ ابن الحداد، الجوهرة النيرة، 297/1. ملا خسرو، درر الحكام شرح غرر الأحكام، 316/2. ابن القطان، الإقناع في مسائل الإجماع، 200/2. ابن عبد البر، الاستذكار، 5/7. الباجي، المنتقى شرح الموطأ، 153/5. الغزالي، الوسيط في المذهب، 188/4. العمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي، 219/7. الهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع، 522/3-523. الهوتي، شرح منتهى الإيرادات، 226/2.

⁽¹¹⁰⁾ أبو زيد، نحو تطوير نظام مضاربة في المصارف الإسلامية، ص13. زيد، وبودراع، صبغ التمويل الإسلامي ودورها في الحد من مشكلة البطالة، بحث منشور في مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية: الجزائر، مجلد 6، العدد 1، ص390.

وفي جميع الأحوال فإن هذا التبرع بالضمان يكون ملزماً بناءً على إلزامية الوعد وهو اجتهاد فقهي مرجح في المذهب المالكي⁽¹¹¹⁾ ورواية عن الإمام أحمد⁽¹¹²⁾، اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية⁽¹¹³⁾ ويشهد لهذا القول الأدلة العامة من القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة الموجبة للوفاء بالوعد ومن ذلك:

1. قوله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) [المائدة: 1].

2. قوله ﷺ: (أية المنافق ثلاث: إذا حدث كذب وإذا وعد أخلف وإذا ائتمن خان)⁽¹¹⁴⁾.

3. قوله ﷺ: (المسلمون على شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً).

فقد دلّت هذه النصوص وغيرها على وجوب الوفاء بالوعد مما يرجح إلزامية الوعد.

4. ولأن الوعد بالتبرع من الجهة المتبرعة بني عليه التزامات من قبل الطرفين الآخرين في عقد المضاربة وهما رب المال والمضارب، فليس التبرع هنا تبرعاً محضاً ربما يملك الواعد الرجوع فيه، وإنما هو تبرع بنت عليه الأطراف الأخرى في عقد المضاربة قراراتها الاستثمارية، ولربما لم يكن أرباب الأموال ليقدموا على توظيف أموالهم مضاربة لولا حصول الالتزام من الطرف الثالث.

وقد أجاز مجمع الفقه الإسلامي دخول طرف في عقد المضاربة كما أجاز إلزامية الوعد من هذا الطرف دون أن يؤثر ذلك على صحة عقد المضاربة الأصلي أو لزومه، حيث جاء فيه: (ليس هناك ما يمنع شرعاً من النص في نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة على وعد طرف ثالث منفصل في شخصيته وذمته المالية عن طرفي العقد بالتبرع بدون مقابل بمبلغ مخصص لجبر الخسران في مشروع معين، على أن يكون التزاماً مستقلاً عن عقد المضاربة، بمعنى أن قيامه بالوفاء بالتزامه ليس شرطاً في نفاذ العقد وترتب أحكامه عليه بين أطرافه، ومن ثم فليس لحملة الصكوك أو عامل المضاربة الدفع ببطلان المضاربة أو الامتناع

⁽¹¹¹⁾ الزرقاني، شرح الزُّرقاني على مختصر خليل، 201/7. المنجور، شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب، 439/1-440.

القرافي، الذخيرة، 6/299-300.

⁽¹¹²⁾ ابن مفلح، الفروع وتصحيح الفروع، 92/11. المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح، 252-251/28.

⁽¹¹³⁾ البعلي، الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية، ص 479.

⁽¹¹⁴⁾ أخرجه البخاري، كتاب الإيمان، باب علامة المنافق، حديث رقم (33)، 16/1. وأخرجه مسلم، كتاب الإيمان، باب بيان

خصال المنافق، حديث رقم (59)، 78/1.

عن الوفاء بالتزاماتهم بها بسبب عدم قيام المتبرع بالوفاء بما تبرع به بحجة أن هذا الالتزام كان محل اعتبار في العقد⁽¹¹⁵⁾.

ويرى بعض الباحثين أن التبرع يمكن أن يكون من حملة صكوك المضاربة، حيث تجعل هذه التبرعات في صندوق خاص تغطي من خلاله الخسارة التي قد تصيب رأس المال، قال الدكتور حسين حامد حسان: (ليس هناك ما يمنع شرعا من أن تتضمن نشرة الإصدار وصكوك المضاربة أن حملة صكوك المضاربة يوافقون على اقتطاع جزء من أرباحهم كل سنة كاحتياطي خاص لمواجهة مخاطر الاستثمار، بحيث يعوض من هذا الجزء ما ينقص من رأس المال، أو ما يقلل من الأرباح عن حد معين - في سنة معينة- باعتبار ذلك تبرعا ممن يملك رأس المال وعائده ... على أنه يجوز أن ينصب التبرع على ما يكفي لجبر الخسارة أو نقصان الربح عن الحد المعين من ذلك الاحتياطي، بحيث يبقى ما يفيض عن ذلك ملك حملة صكوك المضاربة؛ أي أنهم يتبرعون من هذا الاحتياطي بما يكفي فقط لجبر الخسارة أو نقصان الربح في إحدى السنوات، كما أنه يمكن أن يكون التبرع بكل ما يقتطع من الربح ويوضع في الاحتياطي الخاص ... وتتضمن نشرة الإصدار والصكوك ما يحدد محل التبرع ونسبته، وصفته الشرعية، وكيفية التصرف فيه)⁽¹¹⁶⁾.

⁽¹¹⁵⁾ مجلة مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم (5) د 4 / 08 / 88، سندات المقارضة وسندات الاستثمار، 1727/4.

⁽¹¹⁶⁾ حسان، ضمان رأس المال أو الربح في صكوك المضاربة أو سندات المقارضة، 1450/4.

الخاتمة:

وبعد هذا التطواف والتجوال في الأدبيات الفقهية المتعلقة بالشروط المقترنة بالعقد وأثرها في حماية رأس المال من التآكل أو التناقص أو الاضمحلال، فإن هذه الدراسة قد توصلت إلى جملة من النتائج والتوصيات يسطرها الباحث في السطور التالية:

أ. النتائج:

1. ثمة تفاوت في المدارس والاجتهادات الفقهية في توسع مظلة الشروط المقترنة بالعقد أو تضيقها، وقد أدى هذا التفاوت والتباين إلى تفاوت في دور هذه الشروط في حماية رأس المال.
2. إن أنصار تضيق دائرة الشروط كان حافزهم في هذا التضيق التمسك بنظرية مقتضى العقد والتعامل مع هذه النظرية بكثير من الحذر.
3. لقد كان أنصار توسيع مظلة الشروط أكثر اتساقا وانسجاما مع طبيعة العقود، والمستندة إلى مبدأ حرية التعاقد، وأن الأصل في العقود الجواز.
4. تتسم الشروط المقترنة بالعقد بسمات، تمت الإشارة إليها في هذه الدراسة.
5. لقد أولى الإسلام مبدأ حماية رأس المال العناية البالغة سواء في النصوص التشريعية أو في الاجتهادات الفقهية.
6. لقد كان للشروط المقترنة بالعقد دور بارز في حماية رأس المال في عقود الأمانات والمعاوضات والمشاركات، وإن كان أثر تلك الشروط في عقود المعاوضات والمشاركات أكثر بروزا وتأثيرا في تحقيق الحماية المطلوبة من عقود الأمانات، لأن مساحة الاشتراط في عقود المعاوضات والمشاركات أكبر منها في عقود الأمانات، حيث يغطي مقتضى العقد في تلك العقود الكثير من الجوانب التي يمكن أن تكون ميدانا للاشتراط.
7. يعتبر عقد المضاربة العقد الأكثر استقطابا للأمثلة الفقهية للشروط الجائزة يليه عقد الشركة بمختلف أنواعها.

ب. التوصيات: توصي الدراسة الباحثين والمهتمين بمزيد من الدراسات حول تأثير الشروط المقترنة بالعقد في حماية رأس المال، ولا بأس في هذا الإطار من أفراد كل عقد من العقود المسماة وغير المسماة بدراسة تعالج الشروط التي يمكن اشتراطها في كل عقد بعينه، مع التركيز على الشروط التي تعتبر مؤثرة في تأمين الحماية لرأس المال.

المصادر والمراجع:

- (1) أحمد، أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل، مسند الإمام أحمد بن حنبل، (مؤسسة الرسالة: عمان، ط1، 2001 م).
- (2) الأزدی، أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد، جمهرة اللغة، (دار العلم للملايين: بيروت، ط1، 1987 م).
- (3) الأزهری، محمد بن أحمد بن الهروي، تهذيب اللغة (دار إحياء التراث العربي: بيروت، ط1، 2001 م).
- (4) الأسيوطي، شمس الدين محمد بن أحمد بن علي بن عبد الخالق، جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود، (دار الكتب العلمية: بيروت، ط1، 1996 م).
- (5) الألباني، محمد ناصر الدين، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، (المكتب الإسلامي، بيروت، ط2، 1985 م).
- (6) أمنية، زيد أيمن بودراع، صيغ التمويل الإسلامي ودورها في الحد من مشكلة البطالة، (مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية: الجزائر، مجلد 6، العدد 1).
- (7) البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، العناية شرح الهداية، (دار الفكر: بيروت).
- (8) الباجي، أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث، المنتقى شرح الموطأ، (مطبعة السعادة: القاهرة).
- (9) البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله ﷺ وسننه وأيامه، (دار طوق النجاة، ط1، 1422 هـ).
- (10) ابن بطل، أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك، شرح صحيح البخاري، (مكتبة الرشد: الرياض، ط2، 2003 م).
- (11) البعلي، علي بن محمد بن عباس، الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية، (دار العاصمة: القاهرة).
- (12) البغدادي، غياث الدين أبو محمد غانم بن محمد، مجمع الضمانات، (دار الكتاب الإسلامي: بيروت).
- (13) الهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، (عالم الكتب: بيروت، ط1، 1993 م).
- (14) -----، كشف القناع عن متن الإقناع، (دار الكتب العلمية: بيروت).
- (15) البهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى، السنن الصغير، (جامعة الدراسات الإسلامية: كراتشي، ط1، 1989 م).
- (16) -----، السنن الكبرى، (دار الكتب العلمية: بيروت، ط3، 2003 م).
- (17) أبو تايه، طارق محمد، التحولات في رأس المال وتطبيقاتها في المصارف الإسلامية، (أطروحة دكتوراه، الجامعة الأردنية، 2015).

- (18) الترمذي، محمد بن عيسى بن سَؤرة بن موسى بن الضحاك، سنن الترمذي، (مطبعة مصطفى البابي الحلبي: مصر، ط2، 1975م).
- (19) التفتازاني، سعد الدين مسعود بن عمر، شرح التلويح على التوضيح، (مكتبة صبيح: القاهرة).
- (20) الجصاص، أحمد بن علي أبو بكر الرازي، (1405هـ)، أحكام القرآن، (دار إحياء التراث العربي: بيروت).
- (21) الجوهري، أبو نصر إسماعيل بن حماد، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، (دار العلم للملايين: بيروت، ط4، 1987م).
- (22) ابن الحاجب، ضياء الدين خليل بن إسحاق بن موسى، التوضيح في شرح المختصر الفرعي، (مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ط1، 2008م).
- (23) الحدادي، أبو بكر بن علي بن محمد العبادي الزبيدي، الجوهرة النيرة، (المطبعة الخيرية، ط1، 1322هـ).
- (24) الحطاب، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الرعيني، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، (دار الفكر: بيروت، ط3، 1992م).
- (25) الحموي، أحمد بن محمد مكي، غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، (دار الكتب العلمية: بيروت، ط1، 1985م).
- (26) الحميري، علي بن محمد بن عبد الملك الكتامي، الإقناع في مسائل الإجماع، (الفاروق الحديثة للطباعة والنشر: الأردن، ط1، 2004م).
- (27) الخرخشي، أبو عبد الله محمد بن عبد الله المالكي، شرح مختصر خليل، (دار الفكر للطباعة: بيروت).
- (28) الدارقطني، أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود، سنن الدارقطني، (مؤسسة الرسالة: بيروت، ط1، 2004م).
- (29) الدريني، فتحي، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، (مؤسسة الرسالة: بيروت، 2008م).
- (30) الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (دار الفكر: بيروت).
- (31) الرازي، أحمد بن فارس بن زكريا القزويني، مجمل اللغة، (مؤسسة الرسالة: بيروت، ط1، 1986م).
- (32) الرازي، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي، مختار الصحاح، (المكتبة العصرية: بيروت، ط5، 1999م).
- (33) الراغب الأصفهاني، أبو القاسم الحسين بن محمد، المفردات في غريب القرآن، (دار القلم: دمشق، ط1، 1412هـ).
- (34) الرافي، عبد الكريم بن محمد، الشرح الكبير، (دار الفكر: بيروت).
- (35) ابن رجب، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن الحسن، القواعد لابن رجب، (دار الكتب العلمية: بيروت).
- (36) ابن رشد الجد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، (دار الغرب الإسلامي: بيروت، ط2، 1988م).
- (37) -----، المقدمات الممهدة (دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1988م).

- (38) ابن رشد الحفيد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (دار الحديث: 39) ابن الرفعة، محمد بن أحمد بن علي الأنصاري، كفاية النبيه في شرح التنبيه، (دار الكتب العلمية: بيروت، ط1، 2009).
- (40) الروياني، أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل، بحر المذهب، (دار الكتب العلمية: بيروت، ط1، 2009م).
- (41) الزبيدي، محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، تاج العروس من جواهر القاموس، (دار الهداية: القاهرة).
- (42) الزحيلي، وهبة بن مصطفى، نظرية الضمان، (دار الفكر: دمشق، ط9، 2012م).
- (43) الزرقاني، عبد الباقي بن يوسف بن أحمد، شرح الزرقاني على مختصر خليل، (دار الكتب العلمية: بيروت، ط1، 2002 م).
- (44) الزركشي، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر، البحر المحيط في أصول الفقه، (دار الكتي، ط1، 1994م).
- (45) -----، المنتور في القواعد الفقهية، (وزارة الأوقاف الكويتية، ط2، 1985م).
- (46) الزمخشري، أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل، (دار الكتاب العربي: بيروت، ط3، 1407هـ).
- (47) أبو زيد، محمد عبد المنعم، نحو تطوير نظام مضاربة في المصارف الإسلامية، (المعهد العالي للفكر الإسلامي، 2000م).
- (48) الزيلعي، عثمان بن علي بن محجن، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلي، (المطبعة الكبرى الأميرية، ط1، 1313هـ).
- (49) السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين، تكملة المجموع شرح المذهب، (دار الفكر: بيروت).
- (50) السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل، المبسوط، (دار المعرفة: بيروت، 1993م).
- (51) السعدي، أبو محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، (دار الغرب الإسلامي: بيروت، ط1، 2003 م).
- (52) السُعدي، أبو الحسن علي بن الحسين بن محمد، الننف في الفتاوى، (مؤسسة الرسالة: عمان، ط2، 1984م).
- (53) السمرقندي، محمد بن أحمد بن أبي أحمد، تحفة الفقهاء، (دار الكتب العلمية: بيروت، ط2).
- (54) الشاذلي، حسن علي، نظرية الشرط في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون، (دار الاتحاد العربي للطباعة: القاهرة، 2006م).
- (55) شبير، عثمان، الشروط المقترنة بالعقد وأثرها في الفقه الإسلامي، (مجلة حولية كلية الشريعة والدراسات: قطر، عدد (22)، 2007م).
- (56) ابن الشحنة، لسان الدين أبو الوليد أحمد بن محمد بن محمد، لسان الحكام في معرفة الأحكام، (البابي الحلبي: القاهرة، ط2، 1973م)

- (57) الشربيني، شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشافعي، الإقناع في حل ألفاظ متن أبي شجاع، (دار الفكر، بيروت).
- (58) -----، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، (دار الكتب العلمية: بيروت، ط1، 1994م).
- (59) الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، (دار ابن حزم، ط1).
- (60) الشيباني، أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد، الأصل، (دار ابن حزم: بيروت، ط1، 2012 م)
- (61) ابن أبي شيبة، أبو بكر بن أبي شيبة عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان، الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، (مكتبة الرشد: الرياض، ط1، 1409هـ).
- (62) الشيرازي، أبو اسحق إبراهيم بن علي بن يوسف، المذهب في فقه الإمام الشافعي، (دار الكتب العلمية: بيروت).
- (63) الصاوي، أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، (دار المعارف: بيروت).
- (64) الطبراني، أبو القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، المعجم الأوسط، (دار الحرمين: القاهرة).
- (65) الطبري، محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الأملي، جامع البيان في تأويل القرآن، (مؤسسة الرسالة: بيروت، ط1، 2000 م).
- (66) الطحاوي، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي، مختصر اختلاف العلماء، (دار البشائر الإسلامية: بيروت، ط2، 1417هـ).
- (67) ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، رد المحتار على الدر المختار، (دار الفكر: بيروت، ط2، 1992م).
- (68) -----، قرة عين الأخيار، (دار الفكر: بيروت)
- (69) ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد، الاستذكار، (دار الكتب العلمية: بيروت، ط1، 2000م).
- (70) -----، الكافي في فقه أهل المدينة، (مكتبة الرياض الحديثة: الرياض، ط2، 1980م).
- (71) عبد ربه، رائد محمد، الاقتصاد السياسي، (الجنادرية للنشر والتوزيع: الأردن، ط1)
- (72) ابن عثيمين، محمد بن صالح بن محمد، الشرح الممتع على زاد المستقنع، (دار ابن الجوزي: عمان، ط1، 1428هـ).
- (73) العجيلي، سليمان بن عمر بن منصور الأزهرى الجمل، فتح الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب (دار الفكر: بيروت).
- (74) عlish، محمد بن أحمد بن محمد، منح الجليل شرح مختصر خليل، (دار الفكر: بيروت، 1989م).
- (75) العمراني، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم، البيان في مذهب الإمام الشافعي، (دار المنهاج: جدة، ط1، 2000م).
- (76) العمري، محمد بن عبد الله الخطيب العمري أبو عبد الله، مشكاة المصابيح، (تحقيق: محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي: بيروت، ط3، 1985م).

- (77) عياض، السلمي القاضي اليحصبي ، التنبهات المستنبطة على الكتب المدونة والمختلطة ، (دار ابن حزم: بيروت، ط1، 2011م).
- (78) العيني، أبو محمد بدر الدين محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتاني، البناية شرح الهداية، (دار الكتب العلمية: بيروت، ط1، 2000م).
- (79) أبو غدة، عبد الستار، (2001)، التمويل بالمشاركة الآليات العملية لتطويره، الندوة الفقهية الثالثة، مصرف أبو ظبي الإسلامي
- (80) الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد، الوسيط في المذهب، (دار السلام: القاهرة، ط1، 1417هـ).
- (81) الغزنوي، سراج الدين عمر بن إسحق بن أحمد الهندي، الغرة المنيفة في تحقيق بعض مسائل الإمام أبي حنيفة (مؤسسة الكتب الثقافية، ط1، 1986هـ).
- (82) ابن فارس، أحمد بن فارس بن زكريا أبو الحسين، معجم مقاييس اللغة، (دار الفكر: بيروت، 1979م).
- (83) الفراهيدي، أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم، العين ، (مكتبة الهلال).
- (84) الفيروز آبادي، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب، القاموس المحيط ، (مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع: بيروت، ط8، 2005م).
- (85) الفيضي، حسين حسن أحمد، التحوط ضد مخاطر الاستثمار في المصارف الإسلامية، دار ابن الأثير: الرياض، ط1، 2013م).
- (86) الفيومي، أحمد بن محمد بن علي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ، (المكتبة العلمية: بيروت).
- (87) القاضي عبد الوهاب البغدادي، عيون المسائل ، (دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع: بيروت، ط1، 2009م).
- (88) -----، المعونة على مذهب عالم المدينة «الإمام مالك بن أنس»، (المكتبة التجارية: مكة المكرمة).
- (89) ابن قدامة المقدسي، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد، الكافي في فقه الإمام أحمد، (دار الكتب العلمية: بيروت، ط1، 1994م).
- (90) -----، روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، (مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، ط2، 2002م).
- (91) ابن قدامة، عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد المقدسي، الشرح الكبير على المقنع، (هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، ط1، 1995م).
- (92) -----، العدة شرح العمدة، (دار الحديث: القاهرة، 2003 م)
- (93) القدوري، أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر، التجريد، (دار السلام: القاهرة، ط2، 2006م).
- (94) القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي، الذخيرة، (دار الغرب الإسلامي، ط1، 1994م).
- (95) -----، شرح تنقيح الفصول ، (شركة الطباعة الفنية المتحدة، ط1، 1973م).

- (96) القره داغي، علي محي الدين علي، بحوث في فقه المعاملات المالية المعاصرة، (دار البشائر الإسلامية: بيروت، 2000م).
- (97) القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري، الجامع لأحكام القرآن، (دار الكتب المصرية: القاهرة، ط2، 1964).
- (98) الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (دار الكتب العلمية: بيروت، ط2، 1986م).
- (99) الكشناوي، أبو بكر بن حسن بن عبد الله، أسهل المدارك، (دار الفكر: بيروت، ط2).
- (100) لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، مجلة الأحكام العدلية.
- (101) ابن ماجه، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجه، (دار إحياء الكتب العربية).
- (102) ابن مازة، أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد، المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة رحمه الله، (دار الكتب العلمية: بيروت، ط1، 2004م).
- (103) المازري، أبو عبد الله محمد بن علي، شرح التلقين، (دار الغرب الإسلامي، ط1، 2008م).
- (104) الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الإقناع في الفقه الشافعي، (دار إحياء التراث العربي: بيروت، ط1، 2000م).
- (105) -----، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، (دار الكتب العلمية: بيروت، ط1، 1999م).
- (106) مالك بن أنس، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني، المدونة، (دار الكتب العلمية: بيروت، ط1، 1994م).
- (107) -----، الموطأ، (مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية: أبو ظبي، ط1، 2004م).
- (108) المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (دار إحياء التراث العربي: بيروت، ط2).
- (109) المري، أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن عيسى بن محمد ابن أبي زَمَيْن، تفسير القرآن العزيز، (الفاروق الحديثة: القاهرة، ط1، 2002م).
- (110) مسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، مسلم المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله ﷺ، (دار إحياء التراث العربي: بيروت).
- (111) ابن مفلح، أبو إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد، المبدع في شرح المقنع، (دار الكتب العلمية: بيروت، ط1، 1997م).
- (112) ملا خسرو، محمد بن فرامرز بن علي، درر الحكام شرح غرر الأحكام، (دار إحياء الكتب العربية: القاهرة).
- (113) منازع، حسين علي محمد، أدوات التحوط في المعاملات المالية وأحكامها الشرعية، (مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ندوة التحوط في المعاملات المالية: الضوابط والأحكام التي يعقدها، 2016).

- (114) المنجور، أحمد بن علي، شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب، (أطروحة دكتوراه، الجامعة الإسلامية: المدينة المنورة، شعبة الفقه).
- (115) ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي، لسان العرب، (دار صادر: بيروت، ط3، 1414هـ).
- (116) الموصلي، عبد الله بن محمود بن مودود، الاختيار لتعليل المحتار، (مطبعة الحلبي، 1937م).
- (117) ميارة، محمد بن أحمد، الدر الثمين والموارد المعين، (دار الحديث: القاهرة، 2008م).
- (118) ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، (دار الكتاب الإسلامي: بيروت، ط2).
- (119) ابن نجيم، سراج الدين عمر بن إبراهيم، النهر الفائق شرح كنز الدقائق (دار الكتب العلمية: بيروت، ط1، 2002م).
- (120) النسائي، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، سنن النسائي، (مؤسسة الرسالة: بيروت، ط1، 2001م).
- (121) النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين، (المكتب الإسلامي: بيروت، ط3، 1991م).
- (122) -----، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، (دار إحياء التراث العربي: بيروت، ط2، 1392
- (123) ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، فتح القدير، (دار الفكر: بيروت).
- (124) الهيثمي، أحمد بن محمد بن علي بن حجر، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، (المكتبة التجارية الكبرى، 1983م).
- (125) الواحدي، أبو الحسن علي بن أحمد بن محمد، الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، (دار القلم: دمشق، ط1، 1415هـ).