شركة المساهمة في النظام السعودي

دراسة مقابلة بالفقه الإسلامي

تأليف الأستاذ الدكتور

صالح بن زابن المرزوقي البقمي

الأمين العام للمجمع الفقهي الإسلامي

العبيكان
Obeikan

شركة المساهمة في النظام السعودي

دراسة مقابلة بالفقه الإسلامي

تأليف

الأستاذ الدكتور

صالح بن زابن المرزوقي البقمي

الأمين العام للمجمع الفقهي الإسلامي

العبيكان
Obeikan

ⓒ شركة العبيكان للتعليم، ١٤٣٩هـ

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

البقمي، صالح بن زابن المرزوقي

شركة المساهمة في النظام السعودي. / صالح بن زابن المرزوقي البقمي.- الرياض، ١٤٣٩هـ

٤٤٨ ص؛ ١٦,٥ × ٢٤ سم.

ردمك: ٠-١٨٠-٥٠٩-٦٠٣-٩٧٨

١- الشركات (فقه اسلامي) أ. العنوان

ديوي: ٢٥٣,٩٠٠٢ ١٤٣٩/٩١٠١

حقوق الطباعة محفوظة للناشر

الطبعة الثانية

١٤٤٠هـ/٢٠١٩م

نشر وتوزيع العبيكان Obeikan

المملكة العربية السعودية - الرياض

طريق الملك فهد - مقابل برج المملكة

هاتف: ٤٨٠٨٦٥٤ ١١ ٩٦٦+، فاكس: ٤٨٠٨٠٩٥ ١١ ٩٦٦+

ص.ب: ٦٧٦٢٢ الرياض ١١٥١٧

www.obeikanretail.com

العبيكان للنشر Obeikan Publishing

obeikanpub obeikan.reader

للحصول على كتبنا الورقية

وادي wadi

سوق amazon احدى شركات

للحصول على كتبنا الصوتية

دار ضاد للنشر الإلكتروني WWW.DHAD.SA

Kitab Sawti www.kitabsawti.com

للحصول على كتبنا الإلكترونية

Google Play

أجهزة amazon kindle

جميع الحقوق محفوظة. ولا يسمح بإعادة إصدار هذا الكتاب أو نقله في أي شكل أو واسطة، سواء أكانت إلكترونية أو ميكانيكية، بما في ذلك التصوير بالنسخ (فوتوكوبي)، أو التسجيل، أو التخزين والاسترجاع، دون إذن خطي من الناشر.

الآن منتجاتنا أونلاين

سوق

احدى شركات amazon

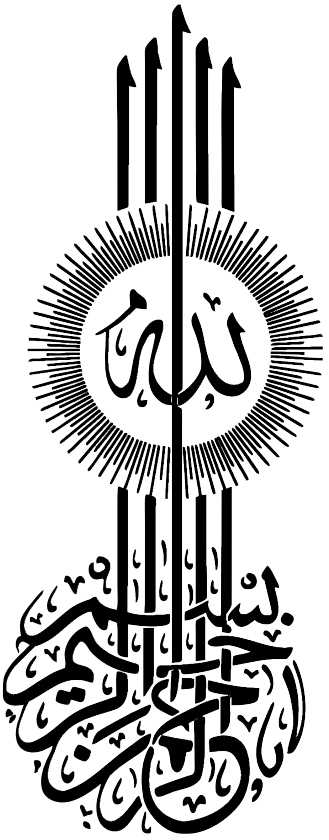
يمكنكم الآن الحصول على جميع منتجاتنا من الكتب والقرطاسية في أي مكان في المملكة

العبيكان للتعليم Obeikan Education

obeikanpub
obeikan.reader

obeikanstores

العبيكان للنشر Obeikan Publishing


بسم الله الرحمن الرحيم

العبيكان للنشر
Obeikan
Publishing

مكتبة العبيكان
Obeikan
Bookstore

كتابك واصل لعندك

نون
noon

سوق
احدى شركات amazon

كتبنا معك بكل مكان

Google Play

amazonkindle

للإستماع لكتبنا الصوتية

دار ضاد للنشر الإلكتروني
Dhad Audio Publishing
WWW.DHAD.SA

Kitab Sawti
www.kitabsawti.com

فهرس المحتويات

كلمة فضيلة الشيخ الأستاذ الدكتور أحمد فهمي أبو سنة ١٣
كلمة معالي الشيخ الأستاذ الدكتور صالح بن فوزان الفوزان ١٥
كلمة سعادة الأستاذ الدكتور سعيد يحيى ١٧
مقدمة الطبعة الثانية ١٩
مقدمة الطبعة الأولى ٢١

الباب الأول: مراحل تطور الشركات، والتعريف بالشركة، ومشروعيتها

الفصل الأول: مراحل تطور الشركات ٣١
الفصل الثاني: تعريف الشركة ٤٠
الفصل الثالث: مشروعية الشركة ٤٨

الباب الثاني: أركان الشركة

تمهيد ٥٥

الفصل الأول: العاقدان ٥٩
المبحث الأول: شرط العَاقدين الأهلية ٥٩
المبحث الثاني: موقف العلماء من اتحاد الملة في أهلية عاقد الشركة ٧١

الفصل الثاني: الصـيغة ٧٦

الفصل الثالث: المحل ٨١
المبحث الأول: شـروط المحـل ٨٢
المبحث الثاني: المساهمة في رأس المال ٨٦
المبحث الثالث: الحصـة النقدية ٨٨
المبحث الرابع: الحصة العينية ٨٩
المبحث الخامس: آراء الفقهاء في الاشتراك بالحصة العينية على سبيل التمليك ٩٤
المبحث السادس: الاشتراك بمنفعة العروض أو الحصة العينية بتعبير النظام ١٠٠
المبحث السابع: الرأي الشرعي في الاشتراك بالحق المعنوي ١٠٥
المبحث الثامن: المشاركة بالاسم التجاري والعلامة التجارية ١٠٨
المبحث التاسع: آراء الفقهاء في الاشتراك بالدين ١١٢
المبحث العاشر: الحصة عمل في الفقه والنظام ١١٤

الفصل الرابع: أركان الشركة الخاصة ١٢٠
المبحث الأول: قصد الاشتراك ١٢٠
المبحث الثاني: تعدد الشركاء ١٢٣
المبحث الثالث: تقديم الحصص ١٢٤
المبحث الرابع: اقتسام الأرباح والخسائر ١٢٤

الباب الثالث: شروط الشركة

تمهيد ١٢٩

الفصل الأول: مشروعية السبب ١٣٠

الفصل الثاني: كتابة عقد الشركة ١٣٥

الفصل الثالث: الأرباح والخسائر ١٤١

الباب الرابع: الآثار المترتبة على عقد الشركة

الفصل الأول: الشخصية المعنوية ١٥٥
المبحث الأول: الشخصية المعنوية في القانون الوضعي **١٥٥**
المبحث الثاني: الشخصية المعنوية في الفقه الإسلامي **١٥٨**
المبحث الثالث: الذمة **١٥٩**
المبحث الرابع: الرأي الشرعي في الذمة والشخصية الاعتبارية **١٦٥**
المبحث الخامس: الآثار المترتبة على الشخصية الاعتبارية في القانون ورأي الفقه الإسلامي فيها **١٧١**
المبحث السادس: انتهاء الشخصية المعنوية في الفقه الإسلامي والنظام السعودي ١٨٩

الفصل الثاني: حكم الشركة من حيث الجواز أو اللزوم ١٩٢
تمهيد ١٩٢
المبحث الأول: جواز الشركة أو لزومها في النظام ١٩٢
المبحث الثاني: جواز الشركة أو لزومها في الفقه الإسلامي ١٩٤

الفصل الثالث: توقيت الشركة ٢٠٠
تمهيد ٢٠٠
المبحث الأول: توقيت الشركة في النظام ٢٠٠
المبحث الثاني: توقيت الشركة في الفقه الإسلامي ٢٠١

الباب الخامس: التعريف بالشركة المساهمة، وأهميتها، وتصويرها، ومراحل تأسيسها

الفصل الأول: تعريف شركة المساهمة، وأهميتها، وتصويرها ٢٠٧
المبحث الأول: تعريفها ٢٠٧
المبحث الثاني: أهمية شركة المساهمة ٢١٠

المبحث الثالث: تصوير شركة المساهمة ٢١٣

الفصل الثاني: مراحل تأسيس الشركة ٢١٧

الباب السادس: مشروعية شركة المساهمة

الفصل الأول: رأي المجامع الفقهية والعلماء المعاصرين في حكم شركة المساهمة ٢٣١

الفصل الثاني: خلاصة القول في حكم شركة المساهمة ٢٣٨

الباب السابع: الصكوك التي تصدرها شركة المساهمة

تمهيد ٢٤٧

الفصل الأول: الأسهم ٢٤٨

المبحث الأول: تعريف الأسهم، وخصائصها ٢٤٨

المبحث الثاني: أقوال العلماء في الأسهم ٢٥٤

المبحث الثالث: أنواع الأسهم ٢٧٤

المبحث الرابع: الرأي الشرعي في استهلاك الأسهم ٢٨٤

الفصل الثاني: حصص التأسيس ٢٨٨

المبحث الأول: التعريف بحصص التأسيس ٢٨٨

المبحث الثاني: حقوق أصحاب حصص التأسيس ٢٩١

المبحث الثالث: إنشاء حصص التأسيس وإلغاؤها ٢٩٢

المبحث الرابع: التكييف القانوني لحصص التأسيس ٢٩٣

المبحث الخامس: الحكم الشرعي لحصص التأسيس ٢٩٤

الفصل الثالث: السندات ٢٩٨

المبحث الأول: تعريف السـندات، وأسبابها، وشروطها ٢٩٨
المبحث الثاني: الدعوة إلى الاكتتاب في السندات، وأنواعها، وحقوق أصحابها ٣٠٠
المبحث الثالث: الحكم الشرعي للسندات ٣٠٤

الفصل الرابع: أدوات الدين، والصكوك التمويلية ٣٠٩
المبحث الأول: أدوات الدين ٣٠٩
المبحث الثاني: الصكوك التمويلية ٣١١

الباب الثامن: إدارة شركة المساهمة

الفصل الأول: مجلس الإدارة في النظام ٣٢١
المبحث الأول: تعيين وعزل أعضاء مجلس الإدارة ٣٢١
المبحث الثاني: رئيس مجلس الإدارة والعضو المنتدب ٣٢٤
المبحث الثالث: الأمور التي يجب أن تتوافر في عضو مجلس الإدارة ٣٢٥
المبحث الرابع: اختصاصات مجلس الإدارة ٣٢٦
المبحث الخامس: مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة ٣٢٨
المبحث السادس: مكافأة أعضاء مجلس الإدارة ٣٣٢
المبحث السابع: اجتماعات مجلس الإدارة ٣٣٣

الفصل الثاني: مجلس الإدارة في الفقه الإسلامي ٣٣٥
تمهيد ٣٣٥
المبحث الأول: التعيين والعزل في الفقه الإسلامي ٣٣٦
المبحث الثاني: الأمور التي يجب أن تتوافر في أعضاء مجلس الإدارة في الفقه الإسلامي ٣٤٠
المبحث الثالث: اختصاصات مجلس الإدارة في الفقه الإسلامي ٣٤٢

المبحث الرابع: مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة في الفقه الإسلامي ٣٤٩
المبحث الخامس: مكافأة أعضاء مجلس الإدارة في الفقه الإسلامي ٣٥١

الفصل الثالث: جمعيات المساهمين في النظام ٣٥٤
تمهيد ٣٥٤
المبحث الأول: الجمعية العامة العادية ٣٥٥
المبحث الثاني: اجتماعات الجمعية العامة العادية ٣٥٦
المبحث الثالث: اختصاصات الجمعية العامة العادية ٣٥٩
المبحث الرابع: دعوة الجمعية العامة غير العادية وقراراتها ٣٦٠
المبحث الخامس: اختصاصات الجمعية العامة غير العادية ٣٦١

الفصل الرابع: الجمعية العامة في الفقه الإسلامي ٣٦٣

الفصل الخامس: لجنة المراجعة في النظام والفقه الإسلامي ٣٦٥

الباب التاسع: مالية شركة المساهمة، وتعديل رأس مالها، وانقضاؤها

الفصل الأول: مالية الشركة المساهمة ٣٨٨
المبحث الأول: حسابات الشركة في النظام والفقه الإسلامي ٣٨٨
المبحث الثاني: مراجع الحسابات في النظام والفقه الإسلامي ٣٨١

الفصل الثاني: تعديل رأس مال الشركة ٣٨٨
المبحث الأول: زيادة رأس مال شركات المساهمة في النظام ٣٨٨
المبحث الثاني: تخفيض رأس المال ٣٩٢
المبحث الثالث: تعديل رأس المال في ضوء الفقه الإسلامي ٣٩٥

الفصل الثالث: انقضاء شركة المساهمة ٣٩٧
تمهيد ٣٩٧
المبحث الأول: طرق الانقضاء العامة في النظام والفقه الإسلامي ٣٩٧
المبحث الثاني: طرق الانقضاء الخاصة بشركة المساهمة في النظام والفقه الإسلامي ٤٠٣

الخاتمة **٤٠٥**

ثبت المراجع **٤١٧**

المؤلف في سطور **٤٤٥**

أصل هذا الكتاب رسالة أعدت لنيل درجة الدكتوراه في الفقه وأصوله، مقدمة إلى قسم الدراسات العليا الشرعية، بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية، بجامعةأم القرى، في مكة المكرمة، وحصلت على تقدير ممتاز، مع التوصية بطبع الرسالة.

فطبعتها الجامعة عام ١٤٠٦هـ.

وقد نوقشت من قبل اللجنة العلمية المكونة من كل من:

١. فضيلة الشيخ الأستاذ الدكتور أحمد فهمي أبوسنة، مشرفًا شرعيًّا.
٢. سعادة الأستاذ الدكتور عبدالعزيز عامر، مشرفًا قانونيًّا.
٣. معالي الشيخ الأستاذ الدكتور صالح بن فوزان الفوزان، مناقشًا.
٤. سعادة الأستاذ الدكتور سعيد يحيى، مناقشًا.

وذلك بتاريخ ١٩/ ٨/ ١٤٠٣هـ الذي يوافقه ٣١/ ٥/ ١٩٨٣م.

كلمة فضيلة الشيخ الأستاذ الدكتور
أحمد فهمي أبو سنة

بسم الله الرحمن الرحيم

أحمد الله وأستعينه، وأعتصم بهدايته وأتوكل عليه، وأصلي وأسلم على نبيه، أما بعد:

فإن حماية المال مقصد للشارع سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى ومن أحكامه؛ لأن المال عصب الحياة، ولأنه ملاك معايش الناس، يقول الله تَبَارَكَ وَتَعَالَى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ٱلَّتِى جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمْ قِيَٰمًا﴾ [النساء: ٥] ويقول سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى: ﴿وَلَقَدْ مَكَّنَّٰكُمْ فِى ٱلْأَرْضِ وَجَعَلْنَا لَكُمْ فِيهَا مَعَٰيِشَ ۗ قَلِيلًا مَّا تَشْكُرُونَ﴾ [الأعراف: ١٠] وتنمية المال؛ بالزراعة والصناعة والتجارة وغيرها من طرق الرزق، وأبواب العمران، فريضة محكمة، دعت إليها الأوامر والتكاليف التي طلبت هذه الأعمال، والعقود التي وضعها الله تَبَارَكَ وَتَعَالَى أسبابًا للنماء والربح كثيرة في الكتاب والسنة، ولا سيما ما يفيد الملك والمشاركة، لكن قوة الحركة الاقتصادية، وتعاظم الثروات، وكثرة السكان، وجهل كثير من الأمم بأحكام الله تَبَارَكَ وَتَعَالَى، حمل كل ذلك على وضع عقود جديدة، بعضها تقره الشريعة، وبعضها ترفضه، والقاعدة العامة في هذه العقود الجديدة، التي لم ينص عليها في الكتاب والسنة، أنه إن أمكن قياسها على ما في الكتاب والسنة بجامع صحيح كانت مشروعة، وإن لم يمكن القياس فهي في الأصل مباحة قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ أَوْفُوا۟ بِٱلْعُقُودِ ۚ أُحِلَّتْ لَكُم بَهِيمَةُ ٱلْأَنْعَٰمِ إِلَّا مَا يُتْلَىٰ عَلَيْكُمْ غَيْرَ مُحِلِّى ٱلصَّيْدِ وَأَنتُمْ حُرُمٌ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ يَحْكُمُ مَا يُرِيدُ﴾ [المائدة: ١] ما لم تتضمن محرمًا منهيًّا عنه؛ كالربا والقمار والغرر والربح الذي لا يستند إلى سبب صحيح، وما لم ينص فيها على شرط يحل حرامًا أو يحرم حلالًا، وهذه القاعدة هي بعينها ثابتة من القوانين التي يصدرها أولياء الأمر، لتنظيم هذه العقود الجديدة، فما لم تتعارض مع الكتاب والسنة، وما دامت تستهدف تدبير أمر الأمة والحفاظ على مصالحها العامة، فهذه القوانين واجبة الطاعة، وشركة المساهمة في النظام السعودي

عقد جديد، يجب عرضه على أحكام الكتاب والسنة، ليأخذ حظه من الإقرار والتعديل والإلغاء؛ لأن هذا العقد جديد، فيجب أن يعرض على أحكام الكتاب والسنة، وهو عمل ضروري وفرض كفائي، اختار الطالب الشيخ صالح المرزوقي أن يجعله موضوع رسالته، وأن يتحمل تبعاته الشاقة، تلك الرسالة التي يتقدم بها الليلة إلى كلية الشريعة بجامعة أم القرى لنيل درجة الدكتوراه في الفقه، وفي الواقع أن هذه تجربة رائدة، للنظر في بعض القوانين التي تصدر في البلاد العربية، مستمدة من القوانين الأجنبية، ولا سيما تلك التي استمدت من القانون الفرنسي، المقتبسة أصوله من فقه الإمام مالك، فهذه التجربة التي تطبق الليلة على شركة المساهمة، لو أنها طبقت على القوانين الجديدة، لتبين الحق فيها من الباطل الذي خلطوه به، ولأمكن تنقيتها من الأحكام المخالفة لكتاب الله وسنة رسوله ﷺ، والمعتدية على حقوق الفرد والجماعة، هذا الجهد الكبير المخلص أقدمه الليلة إلى اللجنة الموقرة للمناقشة.

وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه.

كلمة معالي الشيخ الأستاذ الدكتور
صالح بن فوزان الفوزان

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله، والصلاة والسلام على رسول الله، وعلى آله وصحبه ومن اهتدى بهداه وتمسك بسنته، وبعد:

فإن الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ جعل في الحلال غنية عن الحرام، ووسع لعباده في الكسب المباح، وحث على ذلك ورغب فيه، ومن وجوه الكسب المباح الشركة، والشركة نوع قديم في الشرائع السابقة، كما ذكر الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ في كتابه، وفي شريعة الإسلام في عمل المسلمين جيلًا بعد جيل، إلا أنها في عصرنا الحاضر قد طرأ عليها شيء من الأنظمة المستوردة، وربما تكون هذه الأنظمة مخالفة للدين الإسلامي، فكان لا بد من عرضها وتمحيصها، وبيان ما لا يتعارض مع ديننا، ولا يكون خطرًا في معيشتنا واكتسابنا، وما يكون بعكس ذلك، مما يحرمه ديننا وتأباه شريعتنا، ومن ثمّ يكون له ضررٌ على الأفراد وعلى المجتمع، لذلك قام فضيلة الشيخ الباحث بهذا الجهد المشكور، الذي وصف لكم تفاصيله في شركة المساهمة، وقد أجاد وأفاد، وبذل جهدًا واسعًا، واستقصى ما يمكن استقصاؤه حول هذا الموضوع، مما نرجو الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ أن يثيبه عليه، وأن ينفع به المسلمين، وأن يكون هذا البحث خطوة في سبيل الخير، وقد أدى واجبًا مما يجب على طلبة العلم، فإن طلبة العلم يجب عليهم أن يميزوا بين الحلال والحرام في المعاملات وغيرها، ويدلّوا المسلمين على ما فيه خير لهم وما يبيحه دينهم، ويحذروهم مما يحرمه دينهم ويضر بهم.

والباحث قام بجهد مشـــكور في هذا المجال، ولا أحب أن أطيل فيما بذله، وقد كفانا بما وصفه وفصله من مباحث هذه الرســـالة، وقد قرأتها وانتفعت بها وسررت بها، وإن كان لي عليها شيء من الملاحظات، فإن ذلك لا ينقص من قيمتها، ولا يقلل من جهد الباحث، وإنما هو من باب التعاون، أو هو وجهة نظر لي، وقد يكون الصواب معه.

كلمة سعادة الأستاذ الدكتور

سعيد يحيى

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله، والصلاة والسلام على رسول الله، نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

يسعدني كثيرًا الاشتراك في مناقشة رسالة الأخ صالح المرزوقي، وهي بعنوان (شركة المساهمة في النظام السعودي دراسة مقابلة بالفقه الإسلامي). ولا شك أن الله قد وفق الباحث في العديد من الأمور؛ نذكر منها حسن اختيار موضوع البحث؛ لأن المملكة العربية السعودية تطبق الشريعة الإسلامية؛ سواء في العبادات أو في المعاملات، وفي مسائل المعاملات أصدرت المملكة العديد من الأنظمة؛ نذكر منها على سبيل المثال: نظام الشركات. ويفترض في هذه الأنظمة أنها لا تتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية، لذا فنحن في حاجة لدراسة تبين مواضع الاتفاق مع الشريعة، وتبين أيضًا ما يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية في هذه الأنظمة، والتنبيه عليها، وتعديل هذه الأنظمة بما يتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية، واختيار الشركة المساهمة بالذات اختيار موفق من الباحث؛ ذلك لأن الشركة المساهمة من أهم الشركات؛ فهي تضطلع بالمشروعات الاقتصادية الكبرى، وتعتمد عليها الدولة اعتمادًا كبيرًا في تنفيذ الخطة الاقتصادية، كما أنها تتضمن أمورًا كثيرة شائكة، يحتاج الناس إلى بيان أحكامها؛ مثل الأسهم، والسندات، وحصص التأسيس، إلى غير ذلك من الأمور.

والحقيقة أن النتائج التي توصل إليها الباحث على مدار الرسالة موفقة والحمد لله، وتنم عن جهد طيب، وتنبئ عن حسن الاستعداد، كما أن طريقة العرض سلسلة، واضحة،

تتميز بالأسلوب الجيد الخالي من التعقيد، وقد كشفت هذه الرسالة بحق عن النظرة العلمية للباحث، وقدراته التحليلية في معالجته للموضوعات في عمق وأصالة وترابط فكري، الأمر الذي يستحق معه كل التقدير والثناء، ولا شك أن الأخ صالح قد بذل جهدًا علميًّا موفقًا، مما يضفي عليهـــا قيمة علمية كبيرة، وقدرة تحليلية، ويجعلهـــا إضافة علمية كبيرة للمكتبة الشـرعية، وأيضًا للمكتبة القانونية.

مقدمة الطبعة الثانية

١ – الحمد لله أبلغ الحمد وأكمله، وأزكاه وأشمله، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لاشريك له، الواحد الرزاق، الكريم الغفار، وأشهد أن محمدًا عبده ورسوله، المفضل على الأولين والآخرين من بريته، صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه وسلم، ومن اهتدى بهداه، واستن بسنته إلى يوم الدين. وبعد:

٢– فقد أعدت النظر في هذا الكتاب، بمناسبة صدور نظام الشركات السعودي بالمرسوم الملكي رقم م/ ٣ ، وتاريخ ٢٨/ ١/ ١٤٣٧هـ، الذي ألغى النظام السابق، الصادر بالمرسوم الملكي رقم ١٨٥، وتاريخ ١٧/ ٣/ ١٣٨٥هـ، إضافة إلى طلب كثير– ممن أحسنوا الظن بي– إعادة طباعته، لا سيما مع خلو المكتبات من نسخه. وبعد تجربة طويلة مع تدريس مادة الشركات في كلية الشريعة بجامعة أم القرى في مكة المكرمة، استمرت أكثر من خمسة وعشرين عامًا؛ إذ قمت بتدريسها في أقسام الشريعة، والقضاء، والاقتصاد الإسلامي، قبل أن يتحول القسمان الأخيران إلى كليات مستقلة، وكذا في قسم الدراسات العليا الشرعية.

وبعد أن أشرفت وناقشت عددًا كثيرًا من رسائل الماجستير والدكتوراه، إضافة إلى التجربة المستفادة من عضويتي في المجمع الفقهي الإسلامي، برابطة العالم الإسلامي، في مكة المكرمة، ومشاركتي في المؤتمرات والندوات العلمية، كل هذه التجارب النظرية والعملية، أضافت معارف جديدة بأحكام الشركات. وأعانتني في إعادة صياغة هذا الكتاب، فعمدت إلى تغيير كثير مما فيه، إضافة أو حذفًا أو تعديلًا.

٣ – وقد تبين من دراسة نظام الشركات السابق– الذي انتهى العمل به– اتفاق أغلب مواده مع أحكام الشريعة الإسلامية، عدا بعض المواد؛ كالمواد التي قننت السندات في شركة المساهمة، وحصص التأسيس، والأسهم الممتازة، وأسهم التمتع، والأسهم لحاملها.

وقد أوصيت في أصل هذا الكتاب، بحذف مواد هذه الموضوعات، أثناء عرضي لها.

وتحدثًا بنعمة الله- والفضل لله وحده- فإن نظام الشركات الجديد، قد خلا من كثير مما سبق أن أوصيت بحذفه، وما ذلك إلا للحرص الشديد من ولاة أمر هذه البلاد، على الالتزام بأحكام الشرع الحنيف، وعدم الحيدة عنه متى تبين لهم ذلك.

ولولا رجاء استفادة الأمة الإسلامية من هذا الكتاب، لما أبقيت فيه شيئًا مما تم تعديله من النظام السعودي السابق.

والموضوعات التي تم تعديلها في النظام الجديد بما وافقني جعلتُها بخط محبر، وكذا ما سبق أن توصلت إليه، ووافقتني فيه المجامع الفقهية، أو أحدها.

وما بقي مما عليه ملحوظات، فإن الأمل كبير في الاستفادة من رياض الفقه الإسلامي، الصالح لكل زمان ومكان، لاستدراكها. وقد أوجب نظام الحكم ذلك في المادة السابعة منه؛ حيث جاء فيها: (يستمد الحكم في المملكة العربية السعودية سلطته من كتاب الله وسنة رسوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وهما الحاكمان على هذا النظام وجميع أنظمة الدولة).

٤ - وقد اعتمدت في هذا الكتاب على نظام الشركات الجديد.

٥ - وما كان في مقدمة الطبعة الأولى من أهمية الموضوع، وأسباب اختياره، وأسباب أخذ المملكة بنظام الشركات، وعلة الاختلاف في ذلك، وأثر الشريعة في تحقيق مصالح العباد، والمنهج الذي سار عليه البحث، وغير ذلك أبقيته في مكانه من تلك المقدمة.

وإذا وردت كلمة النظام، فالمراد بها، نظام الشركات السعودي الصادر عام ١٤٣٧هـ - ٢٠١٥م.

والوزارة: وزارة التجارة والاستثمار.

وما بين معقوفتين على هذا النحو [] فهو تفسيري للمعنى المراد.

أسأل الله أن ينفع به عموم المسلمين، وأن يوفق ولاة أمرهم لتطبيق شرعه القويم. وأن يجعله ذخرًا لي يوم الدين.

وكتبه

أ.د. صالح بن زابن المرزوقي البقمي

تم الانتهاء من إعداده لطبعته الثانية

يوم الإثنين ٢٧/ ١٢/ ١٤٣٨هـ ١٨/ ٠٩/ ٢٠١٧م

بالعوالي في مكة المكرمة

مقدمة الطبعة الأولى

٦- الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، نبينا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين، وبعد:

فقد جاء الدين الإسلامي الحنيف بتشريع كامل، يفي بحاجات المجتمع في جميع شؤونه، من عبادات، ومعاملات، وجنايات، وأحوال للأسرة. ومن أحكام المعاملات التي سنّها التشريع الإلهي أحكام الشركات، فأباحها، بل رغب فيها، وباركها، وهذه الشركات؛ (العنان، والوجوه، والأبدان، والمضاربة، والمفاوضة)، بيّنها الفقهاء في كتبهم، وتعامل بها المسلمون زمنًا طويلًا، وما زال بعضهم يتعامل بها.

٧- وبعد التخلف الفكري الذي أصاب الأمة الإسلامية، وكان من آثاره تأثرها بالثقافات الغربية والشرقية، وتقليدها إياها، استعاضت الأمة في كثير من بلاد الإسلام عن أحكام شرعها بقوانين وضعية، من صنع البشر؛ ومن ذلك أنواع من الشركات المجلوبة، تم تطبيقها، وعم انتشارها.

والناس في هذا العالم الإسلامي لا تراجع رصيدها الروحي، وتراثها الفكري، قبل أن تفكر في استيراد المبادئ والخطط، واستعارة النظم والشرائع.

والمملكة العربية السعودية، تنعم ولله الحمد، بتطبيق شرع الله القويم. والذي دعاها إلى وضع نظام للشركات، هو ما كان للنهضة الحديثة، من أثر في ازدياد المشروعات الكبيرة، واتجاه الأفراد إلى إنشاء الشركات، وكانت نصوص الأنظمة، التي تحكم الشركات حينئذ، لا تزيد على بضع مواد، وردت في نظام المحكمة التجارية[1]، ولم تكن كافية لمواجهة جميع المسائل المتعلقة بالشركات، وإزاء هذا القصور لجأ الأفراد في تأسيس شركاتهم، ومعالجة

(١) صدر الأمر السامي بالموافقة على نظام المحكمة التجارية برقم ٣٢ وتاريخ ١٥ محرم ١٣٥٠هـ.

أمورها، إلى اقتباس القواعد المعمول بها في الدول الأخرى، فاختلفت السبل، واختلطت الأمور في كثير من الأحوال، اختلاطًا جعل مهمة وزارة التجارة والاستثمار في مراقبتها والإشراف عليها عسيرة.

فبدت الحاجة ملحة إلى وضع نظام شامل للشركات، يوضح الأحكام واجبة الاتباع في تأسيسها، وفي مزاولتها لنشاطها، وعند انقضائها وتصفيتها، ويبين مدى صلاحيات الوزارة في مراقبتها والإشراف عليها؛ حفظًا للصالح العام، ومحافظة على ما تحت يد تلك الشركات من أموال الأفراد[١]. ووضع هذا النظام لا مانع منه شرعًا؛ لأنه يحقق مصالح شرعية.

ولم يكن بدٌّ عند وضع النظام، من الاعتماد فيه على ما استقر به العمل من القواعد، التي أثبتت التجربة صلاحيتها، وجرت بين الأفراد مجرى العرف.

٨- أما علة الاختلاف، فترجع في أساسها، إلى اتساع دائرة المعاملات، عما كانت عليه في الماضي، مع تنوع صورها وأشكالها، على نحو لم يكن معروفًا أو متوقعًا، فضلًا عن أن مصلحة الأمة، أصبحت تقتضي إشراف الحكومة على الشركات ومراقبتها، وبهذا الإشراف وتلك المراقبة، تضمن الحكومة عدم خروج الناس على أحكام الشرع الحنيف.

٩- وقد تكفلت الشريعة الإسلامية، بتحقيق مصالح الناس في كل زمان ومكان، وهي خاتمة الشرائع، ومصدرها الوحي الإلهي، ولذا كان الفقه الإسلامي بما اشتمل عليه من مرونة وحيوية قادرًا على حل المشكلات، وإعطاء الحوادث المتجددة ما يناسبها من أحكام، فلم يعوز المسلمين أن يجدوا في شريعتهم لكل حادثة حكمًا، يستفاد من كتاب الله أو سنة رسوله ﷺ، أو يؤخذ من روح الشريعة وتدبر أغراضها ومقاصدها.

١٠- وقد أدرك كثير من علماء القانون الغربيين- أخيرًا- ما اشتمل عليه الفقه الإسلامي من مرونة وصلاحية، لحل مشكلات الحياة، على مختلف ضروبها، وتنوع

(١) المذكرة التفسيرية، من نظام الشركات السابق (ص٧).

مطالبهـــا، فقرروا في مؤتمرات متعددة، أن الشريعة الإســـلامية تعتـــبر مصدرًا من مصادر التشـريع العام، وأنها صالحة للتطور، ومستقلة عن غيرها من الشرائع[١].

ففي عـــام ١٩٤٢م عقدت كلية الحقـــوق بجامعة باريس، مؤتمـــرًا للبحث في الفقه الإسلامي، باسم: «أسبوع الفقه الإسلامي» اشترك فيه أربعة أعضاء من مصـــر، يمثلون كليات الحقـــوق والأزهر، واثنان من ســـورية من كليـــة الحقوق الســـورية، ألقوا بعض المحـــاضرات في موضوعات الفقه المختلفة، كانت مثار إعجاب رجال القانون، وقد وقف نقيـــب المحامين في باريس، فقال: أنا لا أعرف كيف أوفق بين ما كان يحكى عن جمود الفقه الإسلامي، وعدم صلاحيته للوفاء بحاجات المجتمع العصـــري للتطور، وبين ما نسمعه الآن في المحاضرات، ومناقشاتها، مما يثبت خلاف ذلك تمامًا، ببراهين الشـريعة الإسلامية من النصوص والمبادئ[٢].

وقد توصل المؤتمر إلى التوصيات التالية:

أ. إن مبادئ الفقه الإسلامي لها قيمة تشريعية لا يمارى فيها.

ب. إن اختـــلاف المذاهب الفقهيـــة، في هذه المجموعة الحقوقيـــة العظمى، ينطوي عـــلى ثروة من المفاهيـــم والمعلومات، ومن الأصول الحقوقيـــة، التي هي مناط الإعجاب، وبها يتمكن الفقه الإسلامي، أو يستجيب لمطالب الحياة الحديثة[٣].

ومن هنا، كانت الحاجة ماســـة إلى دراسة الفقه الإسلامي، دراسة وافية عميقة، تقوم على أسس قوية ســـليمة، لاســـتجلاء ما فيه من نظم، والوقوف على ما فيه من كنوز، تفي بحاجات الناس وتحل مشكلاتهم.

---

(١) وقد قرروا هذا في المؤتمر الدولي للقانون المقارن المنعقد في مدينة لاهاي في دورته الأولى سنة ١٩٣١م، وفي دورته الثانية سنة ١٩٣٧م، وفي مؤتمر المحامين الدولي المنعقد بمدينة لاهاي أيضًا سنة ١٩٤٨م، انظر: الشريعة الإسلامية، للدكتور بدران أبوالعينين (ص٢).

(٢) المصدر السابق.

(٣) المصدر السابق.

١١- واستشعارًا بهذا الحال، رأيت أن يكون موضوع رسالتي، للحصول على درجة الدكتوراه، من كلية الشـــريعة بجامعة أم القرى في مكة المكرمة، «شركة المساهمة في النظام الســعودي دراسة مقابلة بالفقه الإســلامي»، عازمًا على بذل الجهد في مجال أعتقد أهميته، شاعرًا بحاجة الأمة الإسلامية إليه.

وقد اخترت الكتابة في هذا الموضوع لما تقدم، ولأسباب أهمها ما يلي:

أولًا: إن المملكة العربية السعودية، قررت تطبيق أحكام الشـريعة الإسلامية في جميع شؤون الحياة؛ ومنها المعاملات.

ومن هذه المعاملات الشركات الحديثة، التي صدر لها نظام خاص.

وقد قمت بدراســته لبيان واقعه، وإيضــاح مواضع الاتفاق مع أحكام الشـــريعة الإســلامية، ومع أي المذاهب الفقهية يكون ذلك؟ ومن ثم رد مواده إلى الفقه الإسلامي، مؤصلة بالأدلة من القرآن الكريم والســنة الشـــريفة، ولنرى أيضًا ما جدّ من مسائله على الفقه الإسلامي، فنعرضها على أدلة الشـرع، فما دلت عليه، أو لم يتعارض معها قبلناه، وما عارضها رددناه وبينا وجه رده.

ثانيًــا: بناءً على دعوة حكومة المملكة العربية الســعودية، الدول الإســلامية بتطبيق أحكام الشـرع الإسلامي، بدل القوانين الوضعية، وقد كان من نتائج دعوة الملك خالد بن عبدالعزيز آل ســعود رحمه الله في خطابه التاريخي، بالحــرم المكي الشريف، في افتتاح مؤتمر القمة الإســلامي[1]، موافقة ملوك ورؤساء الدول الإســلامية بالإجماع، على إنشاء مجمع فقهي إسلامي، لدراسة ما جدّ من أمور على الأمة الإسلامية، تحتاج لبيان فقهي فيها. رأيت الإســهام بالكتابة في هذا الموضوع، معتقدًا أهميته، وقوة الحاجة له، وتطلع الكثيرين إليه، لا سيما مع انتشار الربا في بعض الشـــركات، ولأن أحكام الشـركات في كثير من الأقطار الإســلامية، لا تراعى فيها الاستفادة من أحكام الشـــريعة الإسلامية، لهذا كله، أرجو أن يكون هذا الكتاب إسهامًا في خدمة الإسلام والمسلمين، ابتغاء مرضاة الله وثوابه.

---

(١) عقد في المدة من ١٩- ٢٢ من شهر ربيع الأول عام ١٤٠١هـ.

ثالثًا: لأن نظام الشركات السعودي يُدرَّس في كليات الاقتصاد بالجامعات السعودية، وقد تناوله أساتذة القانون من الناحية القانونية فقط، واعتمدوا في شرح مواده على القانون المدني المصري، وفسروه على هذا الأساس، فرأيت أن أقدم دراستي في هذا الموضوع، لينال النظام حظه من الدراسة الشرعية، ولأسد بعض الفراغ في هذا المجال.

رابعًا: اخترت شركة المساهمة؛ لأنها أهم أنواع الشركات، وأقدرها على المشروعات الكبيرة، ولأنها تتضمن أمورًا مهمة، يحتاج الناس إلى بيان أحكامها، مثل الأسهم، والسندات، وحصص التأسيس، وأدوات الدين، والصكوك التمويلية، إلى غير ذلك من الأمور التي تنفرد بها شركة المساهمة عن غيرها من الشركات.

١٢- ومنهجي في البحث: عرض القضايا التي وردت في النظام، بأسلوب واضح، ثم بيان حكمها في الشريعة الإسلامية، بعد ذكر آراء الفقهاء في المسألة غالبًا، وموازنًا بينها؛ لاختيار الرأي الذي يؤيده الدليل. وربما تكون المسألة جديدة في النظام، لم نعثر على نص صريح للفقهاء فيها، وفي هذا الحال:

إما أن تكون مسائل تنظيمية، فنعرضها على القواعد العامة للشريعة الإسلامية، وهي غالبًا ما تكون مباحة.

وإما أن تكون مشتملة على محظور شرعي، وحينئذ نبين ما فيها من مخالفة ونردها.

وإما أن تكون مسائل ليس للفقهاء فيها قول، لكن يمكن إلحاقها بما نص عليه الفقهاء، وحينئذ نبذل الجهد في بيان وجه إلحاقها بآراء الفقهاء، ونبين حكمها.

وفي هذا كله أورد مواد نظام الشركات التي احتاج إليها البحث، ملخصًا لها، وذاكرًا أرقامها، وقد أذكر المادة بنصها، إن احتاج الأمر إلى ذكرها، وربما عرضت لآراء القانون المصري؛ لأنه أحد مصادر هذا النظام.

ولست في هذا المؤَلف أحاول أن أصوب حكمًا من النظام، أو أقربه من الفقه الإسلامي، من غير أساس صحيح، بل منهجي هو الحكم بالشريعة الإسلامية على مواد النظام، قبولًا أو رفضًا، مبتعدًا عن محاولة تطويع الإسلام للنظم البعيدة عن مسلكه، سائرًا

وراء ما يشـــهد له الدليل الصحيح بلا تعصب، فالرأي المختار هو الرأي الذي يوصل إليه البحث والنظر في الأدلة، والمقابلة الهادفة.

والمقابلـــة هنا تهدف إلى إبراز أحكام الشـــريعة، وبيان ملاءمة مـــا تقدمه من حلول لمشكلات المجتمعات البشرية، بالمقارنة مع ما تقدمه القوانين والنظم الوضعية.

وقد أثبت البحث أن الفقه الإســـلامي غني بأصوله ومصادره، شاملٌ لكل النواحي التـــي تتطلبها الحياة، كفيل عن طريق الاجتهاد، ومراعـــاة الأعراف، والمصالح العامة، أن يخضع كل جديد نافع لنظمه، ويطوعه لقواعده.

وإني لأرجو أن يكون في هذا الكتاب بيان عملي لكيفية مواجهة الإســـلام لمشكلات البشرية في هذا العصر، وتقديمه الحلول الناجعة لها. الذي أخذت الأنظار تتجه فيه إلى ديننا الحنيف؛ ليقوم بدوره المنوط به، وخاصة في الجانب الاقتصادي من حياة المجتمع.

وأثناء كتابة هذا المؤلف اعترضتني كثير من المشـــكلات، منها قلة المصادر، لا سيما في المراجع القانونية، والمراجع الفقهية الحديثة.

وقد عشـــت أطول فترة البحث مع المشرف الشرعي فضيلة الشيخ الأستاذ الدكتور أحمد فهمي أبوسنة رحمه الله ثم تبين أن هناك مصطلحات قانونية كثيرة، تحتاج إلى مشـــرف قانوني، فعين سعادة الأستاذ الدكتور عبدالعزيز عامر رحمه الله مشـــرفًا قانونيًّا، وكان ذلك في آخر الســـنة الدراســـية من عام ١٤٠٢هـ، وترددت بين المشـــرفين، وأفدت كثيرًا من علمهما، وتوجيهاتهما السديدة، حتى منَّ الله عليّ بإتمامه.

١٣- وقد جاء هذا الكتاب في مقدمة أولى، وثانية، وتسعة أبواب، وخاتمة:

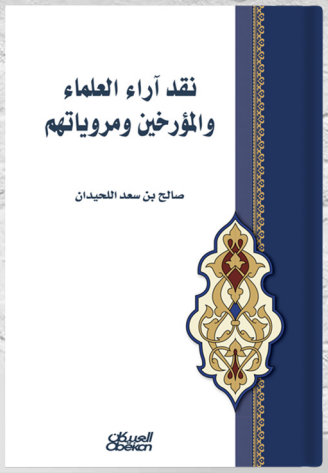
- **الباب الأول**: في مراحل تطور الشركات، والتعريف بالشركة، ومشروعيتها.
- **الباب الثاني**: في أركان الشركة.
- **الباب الثالث**: في شروط الشركة.
- **الباب الرابع**: في الآثار المترتبة على عقد الشركة.
- **الباب الخامس**: شركة المساهمة، تعريفها، وأهميتها، وتصويرها، ومراحل تأسيسها.

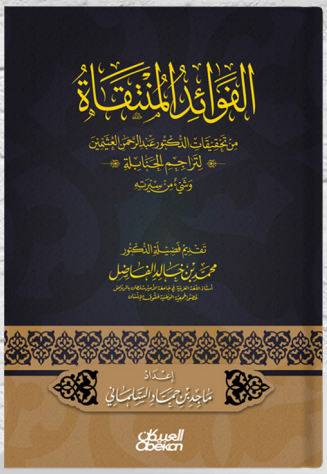
- **الباب السادس**: عن مشـروعيتها، وأقوال العلماء فيها.
- **الباب الســابع**: عن أســهمها، وحصص التأسيس، والســندات، وأدوات الدين والصكوك التمويلية
- **الباب الثامن**: عن إدارتها، وجمعياتها الاعتيادية وغير الاعتيادية.
- **الباب التاسع**: عن مالية الشركة المساهمة، وتعديل رأس مالها، وعن انقضائها.
- **أما الخاتمة**: فقد ذكرت فيها أهم النتائج، والتوصيات.

هذا قصارى جهدي، الذي بذلته مخلصًا نحو هذا الموضوع، فإن كان صوابًا فمن الله، وأرجو منه المثوبة، وإن كان خطأ فأرجو الله أن يوفقني إلى تصويبه.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

أحدث الإصدارات





لخدمات البيع والتوصيل
سوق amazon إحدى شركات
رواق الكتب
نون noon

كتبنا الإلكترونية
Google Play
amazon kindle

كتبنا الصوتية
storytel
Kitab Sawti www.kitabsawti.com
دار ضاد للنشر الإلكتروني Dhad Audio Publishing WWW.DHAD.SA

Follow Us
obeikn reader
obeikanpub

الباب الأول:

مراحل تطور الشركات،
والتعريف بالشركة، ومشروعيتها

وفيه ثلاثة فصول:

- **الفصل الأول: مراحل تطور الشركات.**
- **الفصل الثاني: تعريف الشركة.**
- **الفصل الثالث: مشروعية الشركة.**

الفصل الأول:

مراحل تطور الشركات

١٤- اقتضت حكمة الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى، أن تتوزع مستلزمات الحياة بين الناس، كما اقتضت حكمته أن يتعاونوا، وأن يعتمد بعضهم على بعض، لقضاء حاجاتهم. واتخذ هذا التعاون أشكالًا مختلفة؛ أدبية ومادية، وكان من نتيجة التعاون المادي ظهور أنواع من المعاملات المالية، التي تستدعيها حاجات الناس، فنشأ من ذلك علاقات مالية تقتضي أن يشترك اثنان أو أكثر، في امتلاك دار أو بستان، أو حيوان، أو غير ذلك، أو أن يتشاركا في القيام بعمل معين بأموالهما، أو بأبدانهما، أو بهما معًا.

فاستقر بين الناس نوع من المعاملة، أطلق عليه اسم الشركة، وقد نمت هذه الشركة على مر الزمن، واتسعت باتساع النشاط التجاري.

١٥- وقد استلزم وجود الشركة، وجود القوانين المنظمة لها، عند معظم الأمم التي عرفت الشركة؛ إذ عرفتها الشرائع السابقة، فقد تعرض القرآن الكريم إلى وجود الشركات عند الأمم القديمة، حين أورد قصة داود عَلَيْهِ السَّلَامُ، في قوله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى: ﴿وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ ٱلْخُلَطَآءِ لَيَبْغِى بَعْضُهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ إِلَّا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ وَعَمِلُوا۟ ٱلصَّٰلِحَٰتِ وَقَلِيلٌ مَّا هُمْ ۗ وَظَنَّ دَاوُۥدُ أَنَّمَا فَتَنَّٰهُ فَٱسْتَغْفَرَ رَبَّهُۥ وَخَرَّ رَاكِعًا وَأَنَابَ﴾ [ص: ٢٤].

وفي هذا بيانٌ لوجود الشركة بين الناس، وأن بعض الخلطاء وهم الشركاء يطغى بعضهم على بعض، ويظلم بعضهم بعضًا.

١٦- ولما بزغ نور الإسلام، وجد التعامل بالشركة قائمًا، فقد كان للعرب- وبخاصة قريش- نشاط تجاري كبير، فشرع الإسلام التعامل بالشركة، ووضع أحكامها العامة، ثم جرى التعامل بها في صدر الإسلام، ولما كثرت الفتوحات، واتسعت الدولة

الإسلامية، وتعددت مصالح الناس، وكثرت النوازل، وانتشـــرت التجارة في أنحاء العالم الإسلامي، استنبط الفقهاء الأحكام الشرعية للمسائل المتجددة، وفصلوا أحكام الشـركة، وميـــزوا أنواعهـــا؛ من شركة ملك، وعقد، ومن شركات أعمال وأموال، وبينوا ما يباح منها، وما لا يباح، فأجـــاز الأئمة الثلاثة أبو حنيفة ومالك وأحمد بن حنبل التعامل بجميع أنواع الشـركـات؛ العنان، والمفاوضـة، والأبـدان، والمضاربـة، والوجوه[١]، ولكن الإمام الشافعي -رحمه الله- لم يجز إلا شركة العنان والمضاربة[٢].

وقد ظلت الشركات في الإســـلام شركات أشـــخاص، بالاصطلاح القانوني، الذي سيأتي بيانه إن شاء الله.

وبعد أن انتشـــرت الحضارة الإسلامية، في أجزاء الدولة الإســـلامية؛ كالأندلس، وصقلية، وشمال أفريقيا، وآسيا، اتصل الأوروبيون بأقرب مراكز تربطهم بالعالم الإسلامي، وعن طريق تلك المراكز جرى اتصالهم بالحضارة الإسلامية في قرطبة، وغرناطة، وأشبيلية، وطليطلـــة، وغيرها. وهكذا انتشرت الحضارة الإســـلامية، عن طريق أســـبانيا إلى غرب أوروبا، وكذلك كانت الحروب الصليبية، التي استمرت طوال قرنين من الزمان، من أهم عوامل استفادة الغرب من الحضارة الإسلامية[٣].

وقـــد قامت التجارة بدور مهـــم في إفادة الأوروبيين من الفقه الإســـلامي، فالتجار الفاطميـــون، ومن بعدهـــم المماليك، عنوا بنقـــل التجارة، إلى الموانـــئ الإيطالية، وكثرت اتصالات الفرنجة التجارية بالشرق الإســـلامي، وحكمت الشـــريعة الإسلامية بالثغور الإســـلامية، في المســـائل التجارية بين المســـلمين والفرنجة ردحًا من الزمن، وبتكرار هذه

(١) على خلاف بينهم في بعض التفصيلات والقيود، وقد بينا ذلك مفصلاً في كتابنا «شركات العقد في الشرع الإسلامي».

(٢) الأم، للإمام الشافعي (٣/ ٢٣١). المجموع (١٣/ ٥١٥-٥١٨)، مغني المحتاج (٢/ ٢١٢)، حاشية الشرواني (٥/ ٣).

(٣) الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، لعلي منصور (ص٣٥).

القواعد انتقلت إلى أوروبا بوصفها قواعد للقانون، منشـؤها العرف التجاري الدولي، بين المسلمين ودول أوروبا[١].

يقول الحجوي: «والكل يعلم أن بعض قوانين أوروبا مقتبس من الفقه الإسـلامي، كقانون نابليون الأول، وغيره من ملوك أوروبا، فالفقه الإسلامي أصل التمدن العصـري الحديث»[٢].

وقد استفاد المسـتشرقون والمقننون من التراث الإسلامي، ويعترف المنصفون منهم بذلك، يقول المسـتشرق «دي سـانتلانا» في مقال له: ورد في كتاب «تراث الإسلام»: إن النهضة التي شـهدتها أوروبا طوال القرن التاسـع عشر في التشريـع، يرجع الفضل فيها لقانـون العرب، ويريد بقانون العـرب: «القرآن الكريم، والسـنة المطهرة»، وجملة علوم المسـلمين، ويضرب بعض الأمثال، وأهمها «الشركات»، وهو يرجعها إلى عقد القراض، ويكتبها هكذا (Quirad)[٣].

ويسلم سـيديو بأن قانون نابليون إنما أساسه المذهب المالكي، ويضيف: «إن المذهب المالكي هـو الذي يسـتوقف نظرنا لما لنا من صلات بعرب أفريقيـة، وعهدت الحكومة الفرنسية إلى الدكتور بيرون ترجمة كتاب المختصـر في الفقه لخليل بن إسحاق بن يعقوب المتوفى سنة ١٤٤٢م[٤]».

ونحن عندما نستشـهد على اقتباس القوانين الأوروبية من الفقه الإسلامي، وعندما نمثل بشركة القراض، لا نعني أن التقنين الأوروبي قد أصبح فقهًا إسلاميًّا، ولا نعني أن جميع أحكامه تتفق مع أحكام الفقه الإسـلامي، وإنما نقصد أن الفقه الإسلامي أساس النهضة الأوروبية في التقنين، وأن بعض أحكامه تتفق مع الأحكام الشـرعية؛ لأنها مستمدة منها،

(١) المصدر السابق (ص٣٧).

(٢) الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، لمحمد بن الحسن الحجوي الثعالبي (١/ ١٤).

(٣) العقود الشرعية، للدكتور عيسى عبده (ص٤٧).

(٤) الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، لعلي علي منصور (ص٤٧)، أصول القانون د. علي الزيني (١/ ٢٥).

وما تعارض مع الفقه الإسلامي منها، فإنما مرجعه إلى تحريف علماء القانون له عن الخط الإسلامي. ولا يخفى ما بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي من اختلاف جوهري، فالتشريع الإسلامي إلهي مبني على العدل ومكارم الأخلاق، وعلى الجزاء الأخروي، والتقنين من وضع البشر، ومبني على تحصيل المادة، ومقتصر إيقاعه على الجزاء الدنيوي.

وعرف العرب الشركة قبل الإسلام، وبعده، كما عرفتها معظم الأمم كالفراعنة، والبابليين، وقد تعرض لها قانون حمورابي بالتنظيم المدون قبل ألفي عام من ولادة المسيح عَلَيْهِ السَّلَامُ، ففي مواده بعض الأحكام عن الشركات التي كانت معروفة في ذلك الزمن(١).

وبهذا يتضح أن الشركة التي كانت معروفة عندهم، يصدق عليها أنها شركة مضاربة.

١٧- وقد طبق الإغريق الشركة، حين ابتكروا نظامًا للقرض البحري، أطلقوا عليه اسم القرض، الذي يتضمن الأخطار العظيمة، ثم شمل تجارة البر، وكان أرباب الأموال يقدمون أموالهم، إلى من يقوم بالعمل فيها بالسفر والتجارة، وقد أطلق على هذا الاتفاق اسم عقد التوصية(٢)، وهو شبيه بالمضاربة.

١٨- وتناول القانون الروماني الشركة بالتنظيم، وبين خصائص عقد الشركة(٣).

ثم ظهرت وتميزت فكرة الشركة بشكل واضح، في القرون الوسطى، فأخذ مفهومها يتسع في البلاد الغربية، ومن الأسباب الرئيسة لهذا التطور موقف الشريعة الإسلامية والكنيسة من القرض بفائدة، واعتباره نوعًا من الربا، وقد حرمت الكنيسة هذا القرض في

(١) قوانين حمورابي، ترجمة وتعليق الدكتور محمود المين، مجلة كلية الآداب جامعة بغداد، عدد ٣ كانون الثاني سنة ١٩٦١م، وانظر: المصارف والأعمال المصرفية، للدكتور غريب الجمال (ص٣١٩).

(٢) الشركات التجارية للدكتور علي حسن يونس، ٢٦٦، وقد ذكر أن الإغريق عرفوا هذا النوع من المعاملة في القرن السادس قبل الميلاد، وانظر: محاضرة في الشركة المساهمة، للدكتور محمد صالح، مجلة القانون والاقتصاد، السنة الرابعة عشرة (ص٣٥٣).

(٣) الوجيز في القانون التجاري للدكتور مصطفى كمال طه (١/ ١٦١)، شركات الشخاص للدكتور محمد حسني عباس (ص٦).

بداية القرن الثاني عشـــر الميلادي[١]، كما حرمت الاشتغال بالتجارة على بعض الطوائف، التي تتمتع بمركز اجتماعي رفيع، كطائفة النبلاء، والأشراف[٢].

فدفع هذا التحريم المقرضين للجوء إلى سبل التحايل، للتخلص من تحريم الكنيسة، فوجدوا في التجارة البحرية ملاذًا لاســتثمار أموالهم، كما أن استغلال المال يقوم به شخص غير مقدم المال، الــذي يظل أمره غير معروف للآخرين، وبذلك أمكن للطوائف الممنوعة أن يستتر أمرها.

فكان المقرض، يقدم المال لربّان الســفينة، مقابل وعــدٍ بالحصول على جزءٍ كبير من الأربــاح، فلم تلبث الكنيســة أن اعترفت بشرعية هــذه العملية التجاريــة، التي عرفت بالقــرض البحري؛ لأنها أصبحت قروضًا منتجة، لا يســتعملها المديــن لقضاء حاجياته الضــرورية، وإنما لاستغلالها في تجارة تدر عليه ربحًا، ولقد شاعت تلك القروض في القرن الرابع عشـــر، وكانت تعرف باســم «الكوماندا»، ثم امتدت إلى التجارة البرية، وإلى عقد «الكوماندا» هذا يرجع أصل شركة التوصية وشركة المحاصة[٣].

١٩- وفي القرن الخامس عشر، كانت حركة الكشوف الجغرافية، هي المحرك الأساس لظهور نوع جديد من الشركات، يعرفها القانون الوضعي، باسم شركات الأموال، نظرًا لما حققته البعثات البحرية الأولى من أرباح طائلة[٤]. وفي عام ١٥٣٣م أنشأ التجار الإنجليز «أخوية وشركة المغامرين لاكتشاف المناطق والأقاليم والجزر المجهولة»، ولقد كان من أهم ما سعت إليه هذه الشركة، التجارة مع البلاد الروسية، وخاصة منطقة موسكو[٥].

---

(١) الصراع الطبقي وقانون التجار، تأليف ثروت أنيس الأسيوطي (ص٩٥)، طبع القاهرة سنة ١٩٦٥م؛ والوجيز في القانون التجاري للدكتور مصطفى طه (١/ ١٦).

(٢) الشركات التجارية (ص٢٦٧).

(٣) الشركات الكويتية لأبي زيد رضوان ٥-٦، الشركات التجارية (ص٢٦٦)، وانظر، المصارف والأعمال المصــرفية للدكتور غريب الجمال (ص٢٢٠).

(٤) المصارف والأعمال المصرفية د. غريب الجمال (ص٣٢٢)، الشركات التجارية في القانون الكويتي لأبي زيد رضوان (ص٧).

(٥) انظر: المصدرين السابقين.

٢٠- وفي القرن السادس عشر، بدأ الاهتمام بتقنين الشـــركات، وكانت تنحصـر في شركتي التضامن والتوصية، وصدرت عدة مراسيم، تنظم هاتين الشـــركتين، وتخضعهما لنوع من العلانية والشهرة[١].

وأصبحت المســؤولية التضامنية عن ديون الشـــركة قائمة، وكان اسم المدير وأسماء الشركاء تودع في قنصلية التجار[٢]، لإعلان وجود الشركة[٣]، ثم جاءت في النصف الثاني من القرن الســابع عشر لائحة «جاك ســافارييه» عام ١٦٧٣م، التي أصدرها كولبير وزير مالية لويس الرابع عشر في فرنسا، واهتمت بتنظيم هذين النوعين من الشـــركات، تنظيماً يكاد يقترب من شــكلهما في الوقت الحالي، ومن لائحة جاك سافرييه هذه تأثرت نصوص القوانين التجارية الفرنســية، التي وضعها نابليون ســنة ١٨٠٧م، وقد توسعت في أنواع الشـــركات، وامتد تأثيرها إلى العديد من القوانين الأجنبية، ومنها اقتبســت أكثر القوانين العربية[٤] وتأتي الإشارة إليها.

٢١- وفي القرنين الســادس عشر والســابع عشر الميلاديين، كان اكتشــاف أمريكا قد تم، وبدأ غزو أوروبا للشـــرق، وانتشــار السياسة الاســتعمارية، في استغلال خيرات البلاد المستعمرة، والمكتشفة، والســيطرة على أموالها، واستثمار أراضيها، واتخذ الاستعمار الاقتصادي أشــكالاً مختلفة، ليتمكن بها من الاستفادة الكاملة، فاحتاج إلى أموال ضخمة، لاســتثمار المســتعمرات الواســعة في الهند وأمريكا، وأفريقيا. فنشــأت شركات المساهمة الكبرى، ذات الطابع الرســمي، من حكومات البلاد المستعمِرة، وأعطيت هذه الشركات من الصلاحيات الواســعة في اســتعمار البلاد، والســيطرة عليها، مــا يمكنها من تكوين الجيوش، وســك النقود، ووضع النظم، وتحصيل الضرائب، وإصدار اللوائح، مما هو من اختصاص الدول. وكانت تتسع هذه الصلاحيات، كلما اتصلت أعمال الشركات بالمصلحة

(١) الشركات التجارية في القانون الكويتي (ص٦).
(٢) وتسمى اليوم، (الغرفة التجارية).
(٣) الوجيز في القانون التجاري للدكتور مصطفى كمال طه (١/ ١٦١)
(٤) الشركات التجارية في القانون الكويتي (ص٦).

العامة للدولة، كاستغلال المستعمرات، والتجارة البحرية، والصرافة، والتأمين، مما يجعلها حائزة على رضا الدولة، وتتمتع برعايتها[١].

٢٢- ومع بداية القرن السابع عشر، دفعت الأرباح الكثيرة التي حققتها التجارة، مع شعوب المستعمرات المكتشفة، كثيرًا من أصحاب الأموال في فرنسا وانجلترا وهولندا، لتكوين شركات ضخمة، على نمط أخوية التجار المغامرين الإنجليز؛ فأنشئت في إنجلترا شركة الهند الشرقية، لاحتكار التجارة في الهند[٢]، وفي هولندا تكونت سنة ١٦٠٢م شركة الهند الشرقية للتجارة في الهند، وفي سنة ١٦٢٠م أنشئت شركة «نيوانجلاند» لاستعمار شمال أمريكا، وفي سنة ١٦٢٨م تكونت شركة فرنسا الجديدة لاستعمار كندا، وفي سنة ١٦٧٢م تكونت الشركة الإفريقية الملكية لتجارة الرقيق في أفريقيا.

وفي سنة ١٦٧٣م أنشئت شركة السنغال لتجارة الرقيق في أفريقيا[٣].

وكانت هذه الشركات، في بعض الأحيان، ترتبط اسميًّا، بالحكومات المستعمرة، والتابعة لها، مع قيامها بممارسة الإشراف التام على كثير من مرافق المستعمرات، والمتاجرة بخيراتها[٤]، مما أدى إلى اندفاع المستثمرين نحو هذه الشركات، للحصول على أرباح طائلة، وقد أدى هذا إلى ما يسمى «بحمى» شركات المساهمة، وإلى وقوع كثير من المضاربات العنيفة،وظهور شركات وهمية، الأمر الذي أفقد هذه الشركات ثقة أصحاب الأموال، وهاجمها بعض الذين ينادون بالحرية التجارية في القرن الثامن عشر، من أمثال آدم سميث، حتى اعتبر هذا القرن بمثابة عصر سحب الثقة من شركات المساهمة، فصدر في إنجلترا ما يسمى بقانون الفقاقيع، حرم طرح أسهم هذه الشركات، إلا بإذن من البرلمان البريطاني، أو

(١) شركات المساهمة للدكتور محمد صالح (٢/ ٨)، الوجيز في القانون التجاري، للدكتور مصطفى كمال طه (١/ ١٦٢).

(٢) قيل: كان ذلك عام ١٦٠٠م، وقيل: في يناير عام ١٥٩٩م.

(٣) الشركات التجارية في القانون الكويتي (ص٧).

(٤) شركات المساهمة، د. محمد صالح (٢/ ٨).

بمرسوم ملكي، وفي فرنسا صدر مرسوم بإلغاء هذه الشـــركات، وتحريمها مستقبلًا تحت أي شكل تكون عليه[١].

ثم لما ظهرت الاكتشـــافات، والاختراعات، التي أثرت في تقدم البشـــرية، وقلبت وجه الصناعة، وتطلب التوسع في التجارة، والصناعة، والعمران، استثمار أموال كثيرة، لا يستطيع أن يقوم بها أفراد قلائل، اقتضـى ذلك التوسع تطور الشـركات، وانتشار أنواعها، وأخذت الدول تصـــدر القوانين المختلفة لتنظيمها، ثم تتابـــع التنظيم في قوانين تهدف إلى تنظيم شركات المســـاهمة، وفـــرض شروط وجزاءات لحماية المدخريـــن، ورعاية المصالح العامة[٢].

وأهم هذه القوانين هو المجموعة التجارية الفرنســـية التي وضعت ســـنة ١٨٠٧م، حيث أقامـــت تنظيمًا قانونيًّا لنوعين من الشركات، هما: شركة المســـاهمة، وشركة التوصية بالأسهم[٣].

واختلفت هذه القوانين، باختلاف الأنظمة الاقتصادية، التي تسود في كثير من بلدان العالم، والتي تنبثق عن الأفكار التي ترى معالجة مشكلاتها الاقتصادية على أساسها، سواء أكانت اشـــتراكية، أو رأسمالية، أو شـــيوعية، وقد كانت معظم القوانين، تنبثق عن النظام الرأسمالي.

٢٣- وفي عـــام ١٢٩٣هـــ- ١٨٧٦م ظهـــرت في البلاد الإســـلامية مجلة الأحكام العدلية[٤]، مقننة للأحكام الفقهية المالية، ومنها أحكام الشـــركات، على المذهب الحنفي،

(١) الشركات التجارية في القانون الكويتي (ص٨).
(٢) الوجيز في القانون التجاري للدكتور مصطفى كمال طه (١/ ١٦٢).
(٣) الشركات التجارية في القانون الكويتي (ص٨).
(٤) انظر: المنجد حرف الميم في الأعلام، وانظر، المجلة الشرعية للشيخ أحمد بن عبدالله القاري (ص٢٧).

ثم ظهر كذلك كتاب مرشد الحيران لقدري باشا، وأخيرًا ظهرت مجلة الأحكام الشـــرعية في المذهب الحنبلي للشيخ أحمد بن عبدالله القاري[١].

٢٤- وبالنسبة لتنظيم المملكة العربية السعودية التجاري، نصت المادة الرابعة عشـرة من نظام المحكمة التجارية الصادر بالأمر الســامي رقم (٣٢) وتاريخ ١٥/ ١/ ١٣٥٠هـ على شركة المساهمة، فأقرها النظام، وجرى التعامل بها.

ثم صدر نظام الشـركات بالمرسوم الملكي رقم م/ ٦ وتاريخ ٢٢/ ٣/ ١٣٨٥هـ، وقد ألغى نظام المحكمة التجارية، واستوعب أحكام الشـــركات، ومنها شركة المساهمة، وقد أفرد لها أكثر مواده.

وأخـيرًا صدر نظـام الشـــركات الجديد بالمرســوم الملكــي رقــم م/ ٣ وتاريخ ٢٧/ ١/ ١٤٣٧هـ، وشركة المساهمة من هذا النظام هي موضوع هذا الكتاب.

(١) الشيخ أحمد بن عبدالله القاري، رئيس المحكمة الشرعية بمكة المكرمة سابقًا، ثم عضوًا في رئاسة القضاة (محكمة الاستئناف حاليًّا) توفي عام ١٣٥٩هـ، قام بدراستها وتحقيقها الأستاذان الفاضلان الدكتور عبدالوهاب أبو سليمان- حفظه الله- والدكتور محمد إبراهيم أحمد على رحمه الله، وقد ظهرت طبعتها الأولى عام ١٤٠١هـ ١٩٨١م.

الفصل الثاني:

تعريف الشركة

بالنظر في شركة المساهمة؛ من حيث نصوص نظامها، والخطوات التي تتخذ لتأسيسها، يتضح أنها عقد من عقود المعاملات المالية، وأنها نوع من أنواع الشركات. ويؤكد هذا نظام الشركات السعودي حيث:

٢٥- عرفت المادة الأولى منه الشركة بأنها «عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر، بأن يساهم كل منهم في مشروع يستهدف الربح، بتقديم حصة من مال أو عمل، أو منهما معًا، لاقتسام ما ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو من خسارة»[(١)].

٢٦- فقد بين أن الشركة عقد، وذكر تعدد الشركاء «شخصان أو أكثر» وتقديم كل منهم حصة من مال، أو عمل، وأن هذا العقد يستهدف الربح، لقسمته بين الشركاء.

٢٧- ويرى بعض القانونيين: أن الشركة عقد يقوم على الأركان العامة[(٢)]، وهي تنبىء عن حرية المتعاقدين في الشركة؛ لأن منها الإيجاب والقبول.

ويرى البعض الآخر: أن حرية التعاقد ليست على إطلاقها، فهي لا تتحقق في كل الشركات، لا سيما شركة المساهمة، فإن الفكرة التعاقدية فيها تتلاشى، وتحل محلها الفكرة النظامية[(٣)]، بمعنى أن الشركة تنشأ وتتم طبقًا لنظام موضوع، لا طبقًا لمشيئة المتعاقدين[(٤)].

---

(١) اكتفيت بتعريف الشركة في النظام السعودي، دون التعريف اللغوي والاصطلاحي؛ لأني استوفيتهما في كتابي «شركة العقد في الشرع الإسلامي».

(٢) الموجز في القانون التجاري، للدكتور محسن شفيق (١/ ١٤٤)، ومحاضرته التي ألقاها على طلاب كلية الاقتصاد، بجامعة الملك عبدالعزيز (ص١٤٦)، دروس في القانون التجاري، للدكتور أكثم أمين الخولي (٢/ ١٧)، الوجيز في النظام التجاري السعودي للدكتور سعيد يحيى، (١٠٣، ط/ ٣).

(٣) الشركة التجارية (ص٦)، والوجيز لسعيد يحيي (ص١٢١، ط/ ٤)، الوجيز في القانون التجاري لمصطفى كمال طه (١/ ١٤١)، وما بعدها، وجاء في الوسيط للسنهوري؛ (٥/ ٢٢٠) «الشركة في مرحلة تكوينها تشترك مع سائر العقود في خصائصها، ولكنها بعد التكوين تصبح أقرب إلى نظام منها إلى عقد ذاتي».

(٤) الوجيز في النظام التجاري السعودي (ص١٠٤، فقرة ٩١، ط/ ٣).

ويستشهد أصحاب هذا الرأي بما يلي:

١. تدخل النظام بقواعد آمرة تنظم الشركات، وفي هذا التدخل قيد يرد على الحرية التعاقدية، ويحد منها.

٢. يتولد عن عقد الشركة نشوء شخص معنوي، يسيطر على إرادة الشركاء، ويتحمل الالتزامات التي تقع على الشركة، رضي الشركاء أم أبوا.

٣. الاكتتاب ليس فيه إيجاب وقبول، بل يكتفى من المكتتب أن يوقع على الصك، ويعتبر توقيعه قبولًا، ولا يكون له فيما بعد تأثير في سير الشركة، أو تعديل نظامها، وقد يخالف رأيه رأي الأغلبية، فلا يتحقق معنى الإيجاب والقبول، الدالَّين على الرضا[١].

٤. يجوز لأغلبية الشركاء- في شركات المساهمة- أن يعدِّلوا من القواعد المتعلقة بنظام الشركة، مع أنه يلزم في العقود إجماع المتعاقدين، لإجراء هذا التعديل[٢].

٢٨- وأرى أن الشركة عقد لا نظام، وأنه عقد صحيح مشتمل على أركانه، ومنها الصيغة المتضمنة للرضا من الجانبين، يؤكد ذلك تعريف النظام للشركة بأنها عقد، كما سبق بيانه؛ إذ إنه لا يتصور أن شركة تنشأ وتمارس نشاطها دون وجود أطرافها، وهما الموجب والقابل.

ويرد على ما استشهد به من ينكر حرية التعاقد بما يلي:

١. تدخل النظام بقواعد آمرة، إنما هو لتنظيم تعامل المشتركين فيما بينهم، وفيما بينهم وبين الشركة، وحفظًا لحقوق المشتركين، ولتسهيل مراقبة الحكومة وإشرافها على الشركات عند تأسيسها، وفي أثناء نشاطها، وعند تصفيتها، وهذا التدخل هو مقتضى المصلحة، ولا يحول بين الشركة وبين كونها عقدًا، تم برضا العاقدين.

---

(١) المصدر السابق، وانظر: دروس في القانون التجاري للدكتور أكثم أمين الخولي (٢/ ١٤، ١٥).

(٢) المصدران السابقان.

فتدخل النظام مرضي به من الشركاء، منذ تأسيس الشـــركة، ولا يكون بحال سالبًا لاتصاف الشـركة بأنها عقد.

٢. قولهم: إنه يتولد عن عقد الشـــركة نشـــوء شـــخص معنوي، هذا القول يؤكد حقيقتـــين، الأولى: الاعتراف بأن الشركة عقد، والثانية: أن الشـــخص المعنوي يكون نتيجة لهذا العقد، فاكتســـاب الشـــركة للشـــخصية المعنوية لا يتم حين العقد، وإنما يأتي بعد العقد، واكتســـابها لهذه الشـــخصية ليس فيه دلالة على أنها ليست عقدًا، كما أنه لا يعني تخلي الشـركاء عنها، أو عدم تصـرفهم فيها، بل يظل الشخص الطبيعي، هو المتصرف الحقيقي في الشـركة، والشخصية الاعتبارية إنما هي لتمثيل الشركة، وتنظيم مصالحها تجاه الآخرين.

٣. القول بأنه يكتفى من المكتتب بتوقيع الصك، والاكتتاب ليس فيه إيجاب وقبول غير مســـلم، بـــل إن توقيع الصك من المؤسســـين، أو ممن يمثلهـــم هو إيجاب، وتوقيعـــه من القابل قبـــول شرعي صحيح؛ لأنه لا يشـــترط أن يكون الإيجاب والقبول باللفظ، بل يصح أن يكون بالكتابة.

٤. أما عـــدم أحقية بعض الشركاء في التصويت على تعديـــل عقد الشركة، أو نحو ذلـــك، فهذا غير صحيح؛ إذ إن الشركاء يصوتون عـــلى ذلك في الجمعية العامة العادية، التي تشـــمل جميع الـــشركاء، والممثلة لمن يغيب منهـــم، ثم إن كثيرًا مما ذكروه أدخل في الإدارة منه في إنشاء العقد.

لا ســـيما أنه من الثابت في الفقه الإســـلامي أن من خصائص عقـــد الشركة تضمنه للوكالة، فالشريك يتصرف لنفسه بالأصالة، وعن بقية الشركاء بالوكالة، علمًا أن الشـركة ليســـت من العقود التي تتعارض فيها مصالح المتعاقدين؛ كالبيع أو الإجارة، بل تتحد فيها هذه المصالح، وتسير في اتجاه واحد. ولقد مثلت فكرة الشخص المعنوي الوكالة المذكورة، وهذا لا يتعارض مع كون الشركة عقدًا، بل يؤكد ذلك.

٢٩- ثم ذكر التعريف الركن الثاني للشـــركة، وهما «العاقدان»، شخصان أو أكثر؛ لأن الأصل في الشركة تعدد الشركاء[١].

٣٠- ثم ذكر التعريـــف الركن الثالث عند القانونيين، وهو المحل؛ وذلك بقوله: «في مـــشروع»، والمراد بالمحل عند القانونيين غيره عند الفقهاء؛ إذ إنه نشـــاط الشـــركة الذي ستمارسه[٢]، أما في الفقه الإسلامي فالمحل ما تنعقد عليه الشركة من رأس المال أوالعمل، أو منهما[٣].

٣١- ثم ذكر التعريف أحد الأركان الخاصة للشـــركة عنـــد القانونيين، وهو تقديم الحصص، وذلك بقوله: «بتقديم حصة من مال أو عمل أو منهما معا».

وقد لاحظت في أصـــل هذا الكتاب، على ما ذكره النظام الســـابق، في قوله: (بتقديم حصة من مال أو عمل)، وبينت أن المحل قد يكون مجموع المال والعمل، وأوصيت بتعديل التعريـــف ليجمع بينهما، وبفضل الله تم هذا في النظام الجديد؛حيث قال: (بتقديم حصة من مال أو عمل أو منهما معًا).

وهذا موافق لما نص عليه الفقهاء عند ذكر محل الشركة في الفقه الإسلامي.

٣٢- ثم ذكر التعريف أهم أحكام الشركة[٤]، وهو الاشـــتراك في الربح والخسارة، وعـــادة الفقهاء أن يذكـــروا في التعريف الحكم الأصلي للشركة، وهو اقتســـام الربح؛ لأنه

(١) سيأتي أن بعض الأنظمة تجيز شركة الرجل الواحد، ومنها نظام الشركات السعودي الجديد.

(٢) الوسيط للسنهوري (٥/ ٢٥٣)، الشركات للدكتور علي حسن يونس (ص٣٣)، دروس في القانون التجاري للدكتور أكثم الخولي (٢/ ٢٣)، الوجيز للدكتور سعيد يحيى (ص١٠٧، ط/ ٣).

(٣) الشرح الكبير للدردير (٣/ ٣١٣)، روضة الطالبين (٤/ ٢٧٦). سوف نناقش المحل في الفقه والقانون، ونبين وجهة نظرنا في موضعه من المبحث الثالث من الفصل الثاني من هذا الباب.

(٤) نية اقتسام الأرباح والخسائر وبيان نصيب كل شريك منها شرط في صحة عقد الشـركة، أما اقتسام الأرباح والخسائر فعلًا فهو تنفيذ لهذا الشرط، وبعبارة أخرى هو حكم من أحكام الشركة. أي أثر من آثارها.

المقصود من الشـــركة، ويغفلوا ذكر الخســـارة، كما هو معلوم من قاعدة الغنم بالغرم[(١)]، ولكن النص على كل منهما فيه وضوح أكثر،كما جاء في التعريف.

أما توفر قصد الاشـــتراك، فلم ينص التعريف عليه، ويبـــدو أن هذا الركن لا حاجة لذكره، اكتفاءً باللفظ المفيد للالتزام، فإنه ظاهر من قصد الاشتراك للربح المنصوص عليه، والأصـــل في الالتزام اللفظ، أو ما ينوب عنه في الدلالة على الرضا، والالتزام لا يحصل إلا بعد وجود نية الاشتراك، ثم إن نية الاشتراك لا تكفي، إذا لم يتم التعاقد بالصيغة.

٣٣- وبهذا يكون التعريف قد اســـتوفى أركان الشـــركة، والحكم الأصلي لها، وهذا التعريف جامع لأنواع الشركات المذكورة في النظام، وهي شركة التضامن وشركة التوصية البسيطة، وشركة المحاصة، وشركة المساهمة، والشـركة ذات المسؤولية المحدودة.

والنظام الجديد، وإن نص على أنه لا تنطبق أحكامه على الشـــركات المعروفة في الفقه الإسلامي، ما لم تتخذ شكل شركة من الشركات الواردة في الفقرة (١) من المادة ٣.

إلا أن منطـــوق التعريـــف في المـــادة الثانية، يشـــمل بعض شركات العقـــد في الفقه الإســـلامي؛ وهي العنان،والأبدان، والمفاوضة، والمضاربة؛ لأن شركة العنان اشـــتراك في مال وعمل من الشـــركاء، وفي شركة الأعمال اشتراك بالعمل، وفي شركة المضاربة اشتراك بمال من جانب وعمل من جانب آخر، على أن يشتركا في الربح، وشركة المفاوضة على رأي

(١) وهذه القاعدة مستمدة من الحديث الذي جاء عن سعيد بن المسيب قال، قال رسول الله ﷺ، (لا يغلق الرهن ممن رهنه، له غنمه وعليه غرمه) إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل (٥/ ٢٤١-٢٤٣). هذا الحديث روي من عدة طرق، وخير ما جاء كما قال الألباني- عن عبدالله بن عمران العابدي،نا سفيان بن عيينة عن زياد بن سعد عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة مرفوعًا باللفظ المذكور. قال الألباني (أخرجه الدارقطني والحاكم والبيهقي، وقال الحاكم، صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه لخلاف فيه على أصحاب الزهري) وقال، وافقه الذهبي (٥/ ٢٤٢). وقال، (النفس تطمئن لرواية الجماعة الذين أرسلوه، لا سيما وهم ثقات أثبات، وهو الذي جزم به البيهقي، وتبعه جماعة منهم ابن عبدالهادي؛ حيث قال، ورواه جماعة من الحفاظ بالإرسال، وهو الصحيح (٥/ ٢٤٣). ومراسيل سعيد بن المسيب أصح المراسيل. قال الإمام أحمد، (مرسلات سعيد صحاح، لا نرى أصح من مرسلاته) تهذيب التهذيب (٢/ ٤٤). وانظر، توضيح الأحكام من بلوغ المرام للشيخ عبدالله البسام (٤/ ٦٩).

الحنابلة لا تخرج عن هذه الشـــركات، فالتعريف شـــامل لجميعها؛ لأن «أو» في التعريف مانعة خلو تجوز الجمع، فله أن يقدم مالًا، أو عملًا، أو يجمع بينهما.

وشموله لشركة الأبدان، لما جاء فيه: «بتقديم حصة من مال أو عمل». لكن المعروف أن القانون الوضعي، لا يصح فيه أن تقتصـر حصص الشـركاء على العمل[١]، ومن هنا فشـركة الأبدان لا يعدها القانون شركة، وكذلك شركة المضاربة التي لا يقدم فيها المضارب مالًا.

ولا يشمل التعريف شركة الوجوه.

وينبغي إعادة صياغة الفقرتين ٢و٣ من المادة الثالثة. بما يشمل الشـــركات الفقهية، وبيان إمكانية الاستفادة منها، وتسجيلها في الوزارة، وأن مرجعها القضائي المحاكم التجارية.

٣٤- محترزات التعريف:

أولًا: قوله: «عقد...يســتهدف الربــح» أخرج التعريف شركة الملك التي يســميها القانونيون الشــيوع؛ لأن المراد به عقد الشـــركة، الذي يهدف الــشركاء منه الحصول على الربــح، أما شركة الملك فهي أن يملــك اثنان فأكثر مالًا أو منفعة أو حقًّا؛ كحق الشــفعة والقصاص، أوحقوق الارتفاق، بســبب من أسباب التملك، كالشـــراء والهبة والوصية والإرث، أو اختلاط الأموال بصورة لا تقبل التمييز[٢]، وإذا جاءت عن طريق العقد فهو عقد شراء، أو هبة، أو وصية، أو اســتئجار، لا للاتجار وطلب الربح، وإنما للاقتســام، أو لاستغلال منفعته، أو للاقتناء، وقد قسمها جمهور الفقهاء إلى شركة اختيار وشركة جبر[٣].

وكل واحد من الشركاء أجنبي في نصيب الآخر، لا يتصرف فيه إلا بالإذن[٤].

يقول الســنهوري: «لا يكفي لقيام شركة أن يكون هناك مال مشــترك بين عدد من الأشــخاص، يستغلونه جميعًا بحســب طبيعته، فالشــيوع يتحقق فيه هذا الوصف وليس

(١) النظام التجاري السعودي (ص١٣٠ فقرة ١٢٦، ط/ ٤).
(٢) (م١٠٦٠) من مجلة الأحكام العدلية.
(٣) أوضحنا شركة الملك وأقسامها، في كتابنا شركات العقد في الشرع الإسلامي.
(٤) الاختيار لتعليل المختار (٣/ ١٢)، فتح القدير (٥/ ٣).

بشـركة، وليس الفرق ما بين الشركة والشيوع، كما كان يقال: إن الشـركة عقد والشيوع غير عقد، فالشيوع قد يكون مصدره العقد كالشركة، ولكن الشيوع سواء كان مصدره العقد أو الميراث أو غير ذلك، مال مشترك لشركاء في الشيوع، يستغلونه بحسب طبيعته»[(١)].

فالفقهاء ,والقانونيون تناولوا بالدراسة والحكم شيئًا واحدًا، هو المال المشترك، بسبب من أسـباب الملك، أو ملك المنفعة، أو ملك الحق المشترك، واتفقوا على إخراجه من شركة العقد المعروفة، ولكن الفقهاء يسمونه شركة ملك، والقانونيون يسمونه الشيوع.

والذي يظهر لي أن التسمية بشركة الملك أدق؛ لأن الشيوع أثر لشـركة الملك، وليس معنى هذا أن الشيوع لا يتحقق في عقد الشركة، بل يتحقق فيها، فإذا اشترى الشـركاء عينًا ليتجروا فيها، فإنها تكون قبل بيعها شائعة بينهم.

وقد خرج هذا النوع من التعريف بقوله: «عقد».

ثانيًا: قوله: «يساهم كل منهم في مشـروع يسـتهدف الربح» بيان للغرض من عقد الشـركة، وخرج به باقي العقود؛ كالبيع والإجارة والرهن وغيرها[(٢)].

ثالثًا: الجمعية التعاونية:

خرج من تعريف الشركة «بقوله يسـتهدف الربح» الجمعية التعاونية؛ لأن الشـركة نظام نفعي، يستهدف تحقيق الربح، لتوزيعه على الشركاء، والجمعية التعاونية وإن استهدفت الربح، إلا أنه ليس هدفها الأساس، وإنما هو هدف تبعي؛ إذ هدفها الأساس تحقيق أغراض اجتماعية واقتصادية، أو علمية، وفي هذا تختلف الشـركة عن الجمعية.

ولذا فالنظام الذي يحكم الشـركات، يختلف عن النظام القانوني للجمعيات، فمن حيث التأسيس، تختلف أحكام تأسيس الشـركات وشهرها، عن أحكام تأسيس الجمعيات وشهرها، وكذلك تختلف نظم الإدارة، وفي حالة الانسحاب من الجمعية، لا يأخذ العضو المنسحب شيئًا من أموال الجمعية، بينما يأخذ الشريك المنسحب من الشـركة حصته، وعند

(١) الوسيط للسنهوري (٥/ ٢٢١) وما بعدها.

(٢) محاضرات أكثم الخولي (ص٣).

الحل تقسم موجودات الشركة بين الشركاء، بينما تؤول أموال الجمعية المنحلة إلى الجهة المحددة في نظام الجمعية، أو إلى أقرب الجمعيات إلى غرضها.

رابعًا: المؤسسة:

خرج بهذا التعريف المؤسسة، وهي شخص اعتباري، ينشأ بتخصيص مال مدة غير معينة، لعمل ذي صفة إنسانية أو دينية أو علمية أو فنية أو رياضية، أو لأي عمل من أعمال البر أو النفع العام، دون القصد إلى ربح مادي.

وعلى هذا، فإن المؤسسة تختلف عن الجمعية، بكونها تنشأ بتخصيص مال للغرض المقصود تحقيقه، أما الجمعية فتنشأ باجتماع جماعة من الناس، لتحقيق الغرض المقصود، وتخضع المؤسسة عامة لنظام أدق، ولرقابة أشد من الجمعية[١].

(١) الوسيط (٥/ ٢٣١)، المصارف د. غريب الجمال (ص٣٢٧).

الفصل الثالث:

مشروعية الشركة

٣٥- الشركة جائزة شرعًا، فقد ورد في القرآن الكريم، والسنة النبوية المطهرة، ما يفيد مشروعيتها، بل «إنها فوق ذلك مطلوبة على وجه الندب عند الحاجة إليها؛ إذ جعلت سببًا ووسيلة لما يمنحه الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ للشريكين من معونة وتوفيق؛ لأن الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ معهما، وما ظنك باثنين الله معهما»[(١)]؛ وذلك لما فيها من تعاون، وتحقيق مصالح للشركاء وللمجتمع.

وقد كانت الشركة معروفة لدى العرب قبل البعثة النبوية، كما كانت معروفة عند كثير من الأمم، فلما جاء الإسلام، أقرّ هذا النوع من المعاملات، مع حذف كل ما يخالف الشريعة الإسلامية منها، ثم تعامل المسلمون بها في مختلف عصورهم، وأجمع عليها العلماء، فهي ثابتة بالقرآن والسنة والإجماع.

أما القرآن: فمنه قوله تعالى: ﴿وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ ٱلْخُلَطَآءِ لَيَبْغِى بَعْضُهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ﴾ [ص: ٢٤]، والخلطاء: هم الشركاء، وقوله تعالى: ﴿ضَرَبَ ٱللَّهُ مَثَلًا رَّجُلًا فِيهِ شُرَكَآءُ مُتَشَٰكِسُونَ وَرَجُلًا سَلَمًا لِّرَجُلٍ هَلْ يَسْتَوِيَانِ مَثَلًا ۚ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ ۚ بَلْ أَكْثَرُهُمْ لَا يَعْلَمُونَ﴾ [الزمر: ٢٩]، فقد دلت هذه الآية على وجود الشركة في العبد، وهو دليل على جوازها؛ لأن الله تعالى ضرب هذا المثل، وذكر فيه اشتراك الشركاء في العبد، دون أن ينكر عليهم هذه الشركة فيه، بل أنكر عليهم التشاكس فيها.

---

(١) الشركات في الفقه الإسلامي للشيخ علي الخفيف (ص٢١)، وانظر، عون المعبود شرح سنن أبي داود، لأبي الطيب محمد شمس الحق (٩/ ٢٣٧)، فقد جاء، «فيه- حديث أنا ثالث الشريكين- استحباب الشركة، فإن البركة منصبة من الله تعالى فيها».

وأما السـنة الشريفة: فقد جاءت قولًا وتقريرًا من الرسول ﷺ بما يفيد جواز الشـركة، منها ما يلي:

١. مـا رواه أبو داود من حديث أبي هريرة قال قال ﷺ: «إن الله تعالى يقول: أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه، فإذا خانه خرجت من بينهما»[(١)].

(١) سنن أبي داود، باب في كراهية المراء (٤/ ٢٦٠) رقم الحديث ٤٨٣٦، سبل السلام (٣/ ٨٦، م) المنيرية، نيل الأوطار (٥/ ٢٦٤)، المستدرك (٢/ ٦٠). قال الحاكم، صحيح الإسناد ولم يخرجاه. دار الكتب العلمية، بيروت. ووافقه الذهبي، انظر السنن الكبرى للبيهقي، تحقيق الدكتور عبدالله بن عبدالمحسن التركي (١١/ ٥٧١)، وكذلك إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل (٥/ ٢٨٨)، ميزان الاعتدال (٢/ ١٣٢) للذهبي. وشركة الله إياهما هذا من المعية الخاصة؛ وهي بالبركة والفضل والربح، ومثله قوله تعالى ﴿إِنَّ ٱللَّهَ مَعَ ٱلَّذِينَ ٱتَّقَواْ وَّٱلَّذِينَ هُم مُّحْسِنُونَ﴾ [النحل: ١٢٨]، وقوله ﴿إِنَّنِي مَعَكُمَآ أَسْمَعُ وَأَرَىٰ﴾ [طه: ٤٦]، وقوله تعالى ﴿إِذْ يُوحِي رَبُّكَ إِلَى ٱلْمَلَٰٓئِكَةِ أَنِّي مَعَكُمْ﴾ [الأنفال: ١٢]، وقوله، ﴿لَا تَحْزَنْ إِنَّ ٱللَّهَ مَعَنَا﴾ [التوبة: ٤٠] وقوله ﴿قَالَ كَلَّآ إِنَّ مَعِيَ رَبِّي سَيَهْدِينِ﴾ [الشعراء: ٦٢]، وأما المعية العامة لجميع الخلق، فهي بالإحاطة التامة والعلم، ونفوذ القدرة. انظر تفسير القرآن العظيم (٢/ ٥٩٣)، لابن كثير، الناشر المكتبة التجارية الكبرى، مصـر، أضواء البيان للشنقيطي (٣/ ٤٦٣)، دار عالم الفوائد للنشـر والتوزيع. فسمى ذاته تعالى ثالثهما، وخروجه من بينهما، أي زوال البركة بإخراج الحفظ عنهما.

وحديث أبي هريرة هذا أعله ابن القطان بالجهل بحال سعيد بن حيّان، وبالإرسال، فلم يذكر فيه أبا هريرة، ولم يسنده غير أبي همام محمد بن الزبرقان، فإعلال الحديث في أمرين،

الأول، الجهل بحال سعيد بن حيان، ومجهول الحال هو الذي لم يوثق كما في تقريب التهذيب (١/ ٥)، فإذا وثق ارتفعت جهالته، وفي تهذيب التهذيب (٤/ ١٩). سعيد بن حيّان التيمي قال العجلي، كوفي ثقة، ولم يقف ابن القطان على توثيق العجلي، فزعم أنه مجهول الحال. ا.هـ. كما ذكره ابن حبّان في الثقات وبهذا التوثيق من العجلي وابن حبان يحكم بعدم جهالة حاله، فيرتفع القدح عنه، بل إنه ثقة.

الثاني الإرسال، فيقال فيه، إنه قد روي من وجه آخر موصولًا، والوصل زيادة، وزيادة العدل مقبولة، كما تقرر ذلك في الأصول وعلوم الحديث، على أن مرسل الثقة حجة عند الأئمة الثلاثة، أبو حنيفة، ومالك، وأحمد.

وقد سكت أبو داود والمنذري عن هذا الحديث. نيل الأوطار(٥/ ٢٦٤)،. قال محمد أمين الشنقيطي في كتابه، أضواء البيان (٤/ ٥٢)، «ومن المعروف عن أبي داود أنه لا يسكت عن الكلام في حديث إلا وهو يعتقد صلاحيته للاحتجاج».

٢. ما رواه أبــو داود وابن ماجة والإمــام أحمد والحاكم والبيهقــي: «من حديث السائب بن أبي السائب قال للنبي ﷺ: كنت شريكي في الجاهلية، فكنت خير شريك، كنت لا تداريني ولا تماريني»[(١)].

وعنــد البيهقي وأبي داود: «لا تــداري، ولا تماري» صححــه الحاكم، ووافقه الذهبي[(٢)].

٣. ما أخرجه الإمــام أحمد والبخاري ومســلم عن أبي المنهال قال: اشــتريت أنا وشريك لي شيئًا يدًا بيد ونســيئة، فجاءنا البراء بن عازب فسألناه، فقال: فعلت أنا وشريكي زيد بن أرقم، وســألنا النبي ﷺ عن ذلك فقال: «ما كان يدًا بيد فخذوه، وما كان نسيئة فردوه»[(٣)].

وفيه إقراره ﷺ البراء بن عازب وزيد بن أرقم المذكورين على الاشتراك، وقد ترجم البخاري لهذا الحديث في صحيحه بقوله: «باب الاشتراك في الذهب والفضة».

٤. عن ابن عمر رضي الله عنهما قال قال رسول الله ﷺ: «من أعتق شقصًا من عبد أو شركًا، أو قال نصيبًا، وكان له ما يبلغ ثمنه بقيمة العدل فهو عتيق، وإلا فقد عتق منه ما عتق»[(٤)].

وقد ثبت نحوه في الصحيح عن أبي هريرة عن النبي ﷺ، وفيه التصــريح منه ﷺ بالاشتراك في الرقيق.

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٧٨)، دار المعرفة بيروت، سنن ابن ماجة (٢/ ٧٦٨)، مسند الإمام أحمد(٣/ ٤٢٥)، لاتداري، لا تخالف ولا تمانع، من قوله تعالى، «فادّرأتم فيها» يعني اختلفتم وتنازعتم. لا تماري، يريد المراء والخصومة. وقال ابن الأثير، أي لا يشاغب ولا يخالف، النهاية في غريب الحديث والأثر، باب الدال مع الدال.

(٢) المستدرك (٢/ ٦٠)، دار الكتب العلمية، بيروت.

(٣) صحيح البخاري بشرحه فتح الباري(٥/ ٩٥). صحيح مسلم(٥/ ٤٥).

(٤) صحيح البخاري بشرحه فتح الباري(٥/ ٩٤)، مسند الإمام أحمد(١/ ٥٦).

وقــد ترجم البخاري رحمه الله، في صحيحه لحديث ابــن عمر وأبي هريرة المذكورين بقوله: (باب الشركة في الرقيق).

الإجمــاع:

أمــا الإجماع فقد حكاه كثير مــن العلماء؛ إذ كان الناس يتعاملــون بالشركة من لدن رســول الله صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ إلى يومنــا هذا مــن غير نكــير[١]، ولم يخالف أحد مــن العلماء في جوازها[٢].

قال ابن الهمام: «ولا شــك أن مشروعيتها أظهر ثبوتًا؛ إذ التواتر والتعامل بها من لدن رسول الله صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ وهلم جرا، متصل لا يحتاج فيه لإثبات حديث بعينه»[٣].

وقال ابن قدامة: (إن المسلمين أجمعوا على جواز الشركة في الجملة)[٤].

(١) المبسوط للسرخسي (١١/ ١٥٥).

(٢) المجموع (١٣/ ٥٠٦) (التكملة الثانية) لمحمد بخيت المطيعي، جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين، لشمس الدين محمد بن أحمد المنهاجي الأسيوطي (١/ ١٨٦)، كشاف القناع (٣/ ٤٩٥).

(٣) فتح القدير، لكمال الدين محمد بن عبدالواحد ابن الهمام (٥/ ٣).

(٤) المغني (٥/ ٣).

أحدث الإصدارات

Follow Us
obeikn reader
obeikanpub

كتبنا الصوتية
storytel
Kitab Sawti www.kitabsawti.com
دار ضاد للنشر الإلكتروني Dhad Audio Publishing WWW.DHAD.SA

كتبنا الإلكترونية
Google Play
amazon kindle

لخدمات البيع والتوصيل
سوق amazon إحدى شركات
رواق الكتب
نون noon

الباب الثاني:

أركان الشركة

وفيه تمهيد وأربعة فصول:

- **الفصل الأول: العاقدان.**
- **الفصل الثاني: الصيغة.**
- **الفصل الثالث: المحل.**
- **الفصل الرابع: أركان الشركة الخاصة.**

تمهيد

٣٦- أركان الشركة ثلاثة:

العاقدان، والصيغة، والمحل.

عقــد الشركة كغيره من العقود، يقــوم على أركان وشروط، يتوقــف عليها انعقاده وصحته، ولا يكاد يختلف في أركانه وشروطه العامة عن عقد البيع، إلا فيما تستلزمه طبيعة عقد الشركة.

فالعاقدان ركن واحد، والمراد بهما طرفا العقد؛ الموجب والقابل، وإن تعدد الموجب، أو تعدد القابل.

والصيغة: هي الإيجاب والقبول.

والمحل: هو المعقود عليه، سواء أكان المال، أم المال والعمل، أم العمل فقط.

وقد تابعت في هذا ما ذهب إليه بعض المالكية، وبعض الشافعية في أركان الشــركة؛ حيث قالــوا: أركان الشركة ثلاثة: العاقدان، والصيغة، والمحل[(١)]. وبما ذهب إليه الحنابلة في البيع؛ حيث قالوا: أركانه ثلاثة: عاقد، ومعقود عليه، وصيغة[(٢)].

(١) بلغة السالك (٢/ ١٦٥)، الشرح الصغير (٢/ ١٦٥)، فتح العزيز (١٠/ ٤٠٤)، روضة الطالبين (٤/ ٢٧٦).
(٢) كشاف القناع (٣/ ١٤٦)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ١٤٠).

وقال بعض المالكية: أركان الشـــركة أربعة: العاقدان، والصيغة، والمحل، فاعتبروا العاقدين ركنين[١].

وقال بعض الشـــافعية، أركانها خمســـة: عاقدان، ومعقود عليه، وعمل، وصيغة[٢]؛ حيث اعتبروا العاقدين ركنين، والمال والعمل ركنين.

وقال الحنفية: للشركة ركن واحد، هو الصيغة[٣].

والقانونيـــون يعبرون عـــن الأركان بالعنـــاصر أحيانًا، وبالـــشروط أحيانًا أخرى، واختلفـــوا في تحديد الأركان والـــشروط، وذهبوا إلى أن للشركـــة أركانًا خاصة، تفهم من تعريفها، وأركانًا عامة، باعتبارها عقدًا من العقود[٤].

والأركان الموضوعية العامة عندهم، هي: الرضا، والأهلية، والمحل، والسبب[٥].

وكثير مـــن القانونيين يعتبر الأهليـــة شرطًا في العاقدين[٦]، ويقصـــر الأركان على الرضا، والمحل، والسبب[٧].

---

(١) مواهب الجليل (٥/ ١٢٣).

(٢) تحفة المحتاج (٥/ ٥)، حاشية البجيرمي (٣/ ٤١).

(٣) رد المحتار لابن عابدين (٣/ ٣٣٦)، شرح المجلة العدلية لسليم رستم باز (ص٦٥٤)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٥/ ١٨١).

(٤) ذكر مؤلفو كتاب شركات الأشخاص والأموال علمًا وعملاً في (ص٨)، أن الرضا من العناصر القانونية، وفي (ص١٥، ١٦) أنه من شروط صحة تكوين الشركات، وهي عبارات غير محددة المعنى، ولا مستقرة فيما يراد منها.

(٥) الشركات لكامل ملش (ص٩)، الشركات لعلي حسن يونس (ص٣٠-٣٦)، الموجز في القانون التجاري لمحسن شفيق (١/ ١٤٥) وما بعدها، ومحاضراته (ص١٤٦)، الشـركات للبابللي (ص١٧)، الشـركات التجارية في القانون الكويتي (ص٣٥)، شرح قانون الشركات العراقي للدكتور خالد الشاوي (ص٥٢)، القانون التجاري للدكتور محمد فريد العريني (ص٢٢٦).

(٦) الوسيط (٥/ ٢٥٠)، الوجيز لمصطفى طه (١/ ١٦٧).

(٧) الوسيط (٥/ ٢٤٤)، الوجيز لمصطفى طه (١/ ١٦٧).

والأركان الخاصة عندهم هي تعدد الشركاء، وتقديم الحصص، والاشتراك في الأرباح والخسائر، وقصد الاشتراك[١].

وهناك اختلافات شكلية عند الفقهاء والقانونيين، فبعضهم يجعل الركن هو الصيغة، وبعضهم يسميها الإيجاب والقبول، وآخرون يسمونه الرضا، وهي جميعها تنضوي تحت معنى واحد.

أما الحنفية فقد اقتصروا على الصيغة، اعتقادًا منهم بأن كلًّا من العاقدين والمحل يفهم من الصيغة بطريق الالتزام، ولكن الالتزام لا يكفي في مقام بيان الأركان، مع أن صاحب البدائع أشار إلى هذه الأركان في عقد البيع[٢].

فالراجح أن الصيغة أحد الأركان الثلاثة، وليست هي وحدها الركن.

وقد رأيت اختيار الأركان السابقة، وهي العاقدان، والصيغة، والمحل؛ لأن الركن في الفقه الإسلامي هو ما توقفت عليه الماهية، وكان جزءًا منها، والشرط ما توقفت عليه الماهية، وكان خارجًا عنها[٣].

وبعض ما ذكره القانونيون يتفق مع ما قدمته، وبعضه هو من شروط الشركة، والبعض الآخر يمكن احتواؤه ضمن الأركان، أو جعله من شروط الأركان، وبعضها من أحكام الشركة.

فالمحل هو محل العقد عند الفقهاء، وهو ركن عند الجميع، لكن المراد منه عند الفقهاء، غير المراد منه عند القانونيين، والسبب شرط في الشركة، وركن عند القانونيين، وهو عند الفقهاء بمعنى غير المعنى الذي يريده القانونيون، كما سنوضح ذلك عند الكلام على السبب.

---

(١) الوجيز لمصطفى طه (١/ ١٦٧).

(٢) بدائع الصنائع (٦/ ٢٩٨٧م) الإمام بالقاهرة.

(٣) أصول الفقه، للشيخ عبدالوهاب خلاف (ص١١٨)، الناشر علي يوسف.

أمـــا الرضا عند القانونيـــين فتقابله الصيغة في عرف الفقهـــاء؛ لأنه خفي، وهي دالة عليه، لكن يشـــترط فيه ألا يكون مشوبًا بغش أو تدليس أو غلط أو إكراه، أما الأهلية فهي شرط في العاقدين، وكذلك تعدد الشـــركاء شرط في العاقد، بمعنى أنه يشـــترط في العاقد تعدد الشركاء، عند من لا يقول بشركة الرجل الواحد، وأما تقديم الحصص فهو شرط من شروط محل الشـركة، بمعنى أن يقدم كل شريك ما يخصه مما اتفق عليه.

أما قصد الاشـــتراك فهو ركن عند القانونيين، وليس بركـــن ولا شرط عند الفقهاء، والصيغة وتقديم الحصص منبئان عن القصد، وسنوضحه إن شاء الله.

أما الاشـــتراك في الربح والخســـارة، فالنص عليـــه شرط في صحة عقد الشـــركة، والاشتراك نفسه حكم من أحكام الشركة، وأثر مترتب عليها.

الفصل الأول:

العاقدان

٣٧- المراد بالعاقدين طرفا العقد، أي الموجب والقابل، وإن تعدد الموجب، أو تعدد القابل.

● المبحث الأول

شرط العَاقدين الأهلية

٣٨- لكي يمكن للشخص أن يباشر عقد الشركة بدون حاجة إلى إذن الولي، يجب أن تتوفر له أهلية الأداء الكاملة؛ وهي ما يتحقق معها صحة الأداء والتكليف به[(١)]. وتكون بالعقل والبلوغ، ويشترط كذلك الرشد، وسيأتي تفصيله.

وقد اتفق الفقهاء على أن شروط أهلية عاقد الشركة، هي أن يملك أهلية التوكيل والتوكل؛ لأن كلًّا منهما وكيل عن الآخر، فإن كان أحدهما المتصرف، اشترط فيه أهلية التوكل، وفي الآخر أهلية التوكيل[(٢)].

---

(١) تيسير التحرير، لمحمد أمين (٢/ ٢٥٣)، فصحة الأداء بمعنى أن التصرفات إذا صدرت من الشخص ترتبت عليها آثارها، من غير توقف على إذن الوليّ، كما لو صدرت من البالغ، أو مع التوقف على الإذن لو صدرت من الصبي المميز، والتكليف بالأداء بمعنى إلزام الشارع إنما يتحقق في حق البالغ العاقل.

(٢) رد المحتار (٣/ ٣٣٧)، مواهب الجليل (٥/ ١١٨)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ٣١٣)، تحفة المحتاج (٥/ ٦)، فتح العزيز (١٠/ ٤٠٤)، والحنابلة وإن لم ينصوا على أنهم يشترطون في أهلية عاقد الشركة أهلية التوكيل والتوكل، فقد نصوا على أنه يشترط أن يكون العاقد جائز التصرف في المال كالبيع، إلا أنهم يلتقون مع جمهور الفقهاء في اشتراط أهلية التوكيل والتوكل، فقد قالوا، كل من صح تصرفه في شيء بنفسه صح أن يوكل فيه، وقالوا، تصح الوكالة من الصبي المراهق إذا أذن له الوليّ؛ لأنه ممن يصح =

وزاد الحنفية في شركة المفاوضة، والحنابلة في شركة الوجوه، أن يكون للشركاء أهلية الكفالة[١].

وأهلية التوكيل تتحقق عند الفقهاء بصحة التصرف ونفاذه، فكل من صح تصرفه ونفذ في شيء بنفسه صح أن يوكل فيه، وهو عند الشافعية الحر البالغ الرشيد[٢]، وعند الأئمة الثلاثة: الحر البالغ الرشيد، أو الصبي المميز المأذون له بالتجارة[٣].

وأهلية التوكل تكون عند غير الشافعية بالتمييز، إذا كان المميز يعقل العقد[٤]، وزاد الحنابلة أن يكون التوكل بإذن وليه[٥].

أما الشافعية فلا يجوز عندهم توكيل الصبي المميز، ويشترط في التوكيل عندهم أن يصح منه مباشرة ما وكل فيه لنفسه، بأن يكون بالغًا عاقلًا رشيدًا[٦].

= تصرفه، ولأن الشركة عندهم مبناها على الوكالة. انظر، المغني (٥/ ٧٢ و٧٣)، الكشاف (٣/ ٤٦٣ و٤٩٦ و٤٩٧ و٤٩٩).

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٥/ ١٨٣)، بدائع الصنائع (٦/ ٦١)، كشاف القناع (٣/ ٥٢٦)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٣٩).

(٢) المهذب للشيرازي (١/ ٣٤٩)، المجموع (١٣/ ٥٤٤)، روضة الطالبين (٤/ ٢٩٧).

(٣) الدر المختار شرح تنوير الأبصار، للحصكفي، بحاشية ابن عابدين (٤/ ٤٠٠)، كشاف القناع (٣/ ٤٥٧ و٤٥٨)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٢٩٧)، مجلة الأحكام الشرعية (م١٤٩٢)، المغني (٥/ ٧٢ و٧٣)، مواهب الجليل (٥/ ١١٨)، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه (٣/ ٣١٣)، الفقه على المذاهب الأربعة (٣/ ١٦٩ و١٧٠).

(٤) فتح القدير (٧/ ٥١١)، الدر المختار (٤/ ٤٠٠)، مواهب الجليل (٥/ ١١٨ و١١٩)، وقد أحال على البيع فانظر، كتاب البيع (٤/ ٢٤١)، الفقه على المذاهب الأربعة للجزيري (٣/ ٣٧٠).

(٥) المغني (٥/ ٧٣)، كشاف القناع (٣/ ٤٦٣).

(٦) المجموع (٣/ ٥٤٤ و٥٤٥)، روضة الطالبين (٤/ ٢٩٨)، مغني المحتاج (٢/ ٢١٨)، الفرق بين أهلية التوكيل والتوكل، أن أهلية التوكيل أقوى؛ حيث لا تصح إلا ممن يملك التصرف، أما أهلية التوكل فيشترط لها أن يكون الوكيل ممن يعقل العقد، فلا تصح من الصبي غير المميز أو من المجنون، ويصح أن يوكل الصبي المميز في التصرفات المالية، كالبيع والإجارة والشركة، والأصل أنه لا ينفذ عقده إلا بإذن الولي، إلا أنه في هذه الصورة يكون الإذن من الموكل؛ لأن المال ماله وقد أذن فيه، إلا أن الحنابلة يشترطون إذن الولي. ومثله ما جاء في الشرح الكبير للدردير (٣/ ٥) «وشرط لزومه.. تكليف ورشد وطوع في بيع متاع =

٣٩- والقانونيون يفرقون بين شركات الأموال، وشركات الأشخاص، ففي شركات الأموال، ومنها شركة المساهمة، يشترط في عاقد الشركة أن يكون أهلًا للالتزام والتصرف، ومثلها الشركة المدنية[١].

والمراد بأهلية التصرف: هو أن يكون العاقد بالغًا رشيدًا[٢] أو قاصرًا مأذونًا له من المحكمة بالاتجار[٣]، فيلتزم بموجب عقد الشركة، بنقل ملكية حصته إلى الشركة[٤]، واشتراط أهلية الالتزام؛ لأن الشريك يلتزم بديون الشركة في حدود حصته[٥]، إذا كانت شركة أموال، ماعدا الشريك المتضامن في شركة التوصية بالأسهم، فإنه يلتزم بديون الشركة في جميع أمواله[٦].

وفي شركات الأشخاص؛ كشركة التضامن، والتوصية البسيطة يشترط أهلية التجارة[٧].

= نفسه، وأما في بيع متاع غيره وكالة فلا يتوقف على التكليف، ويلزم بيعه من غير إذن موكله، لأن إذنه له أولًا في البيع كاف».

(١) التفرقة بين الشركة المدنية والشركة التجارية، يقوم على طبيعة العمل الذي أنشئت الشركة من أجله؛ فإن كان هذا العمل مدنيًّا كانت الشركة مدنية، وإن كان تجاريًّا كانت الشركة تجارية، فلا أهمية إذن لصفة الشركاء فيها. فقد تكون الشركة مدنية وجميع الشركاء من التجار. وقد تكون تجارية وجميع الشركاء فيها من غير التجار... والشركة التي تقوم لمباشرة عمل تجاري يتعين عليها أن تتخذ شكلًا من الأشكال المقررة في القانون التجاري، والشركة التي تقوم لمباشرة عمل مدني، يكفي لتكوينها تكوينًا صحيحًا أن تتحقق فيها الشروط المقررة في القانون المدني، كشركات تقسيم الأراضي، وشركات استغلال المباني، ولم يشترط القانون لها شكلًا مرسومًا، كما هو الأمر بالنسبة للشركات التجارية) أحكام القانون التجاري، للدكتور محمد سامي مدكور (ص١٣٥ و١٣٦ و١٧٧) مؤسسة دار التعاون للطبع والنشر سنة ١٩٧٠م.

(٢) الوجيز في القانون التجاري لمصطفى كمال طه (١/ ١٦٨)، ويختلف تحديد سن الرشد من بلد إلى آخر عند القانونيين.

(٣) النظام التجاري السعودي د. سعيد يحيى (ص١٢٥ ط/ ٤).

(٤) الشركات التجارية لعلي يونس، (٣٣).

(٥) المصدر السابق.

(٦) الوسيط (٥/ ٢٥١).

(٧) الوسيط (٥/ ٢٥٠)، الشركات لعلي حسن يونس، ٣٣، دروس في القانون التجاري لأكثم الخولي (١/ ٢١) وما بعدها.

وأهلية التجارة هي ما يقتضيه التضامن في هذه الشـــركات، من كون كل واحد من الشركاء كفيلًا للآخر[١].

وأهلية التجـــارة في القانون، لم يقل بها الفقه الإســـلامي، إلا في شركة المفاوضة عند الحنفية[٢]، وفي شركة الوجوه عند الحنابلة؛ حيث اشـــترطوا لها أهلية الكفالة[٣]، وصورة شركات المفاوضة عند الحنفية[٤] والوجوه لا تشـــبهان عقدًا من شركات الأشخاص، ولا الأموال لدى القانونيين.

٤٠- فاتضح أن القانون يتفق مع الشـــريعة في كثير من أحكام أهلية عاقد الشـركة، ويختلف في قليل منها.

فقد اتفق القانونيـــون وجمهور الفقهاء: على أن عقد الصبـــي المميز والمحجور عليه، ينعقد ولكنه موقوف على إذن الولي، فإن أذن به نفذ، وإن لم يأذن به بطل، هذا عند القانونيين في شركات الأموال فقط[٥]، وعند الفقهـــاء في جميع الشركات، فلا يفرقون في أهلية عاقد الشـركة بين نوع من الشـركات عن نوع آخر، إلا الحنفية، فإنهم يستثنون شركة المفاوضة، والحنابلة يستثنون شركة الوجوه.

---

(١) الشركات التجارية (٣٣).

(٢) فتح القدير (٥/ ٩، ١٠)، درر الحكام (٣/ ٣٩٥).

(٣) كشاف القناع (٣/ ٥٢٦)، شرح منتهى الإرادات (٣/ ٣٣٩).

(٤) وشركة المفاوضة عند الحنفية، أن يشترك اثنان فيدخلا في الشركة جميع أموالهما الصالحة، لأن تكون رأس مال للشركة، (وهي النقود عندهم)، ويشترطون في رأس المال التساوي، مثل أن يكون رأس مال كل منهما ألف ريال، بحيث لا يبقى لهما أموال خاصة، صالحة للمشاركة، فإذا زاد عند أحدهما شيء من النقود لا تكون شركة مفاوضة؛ لأن من شروطها التساوي في رأس المال، وأن يكون رأس المال هو جميع ما يملكانه، مما يصلح للمشاركة، وأن يكون هذا التساوي في ابتداء الشركة وانتهائها، فلو زادت قيمة مال أحدهما بعد العقد وقبل الشـراء فسدت المفاوضة وانقلبت عنانًا، ولو حصل لأحدهما نقود من إرث، أو هبة، أو بأي طرق أخرى، فحكم الشركة الفساد، وتنقلب عنانًا.
والحقيقة أنه من المتعسر وقوعها على هذه الصورة، وإن وقعت فمن المتعذر بقاؤها، فلا تعد شركة واقعية.

(٥) النظام التجاري السعودي (ص١٢٥ ط/ ٤).

وفي شركات الأشخاص، يشترط القانونيون في أهلية عاقد الشـــركة أهلية التجارة، التي يقصد بها أهلية الكفالة[١]، لما يلزم لها من التضامن، بمعنى أن يكون الشـركاء كفلاء، يكفل كل منهم الآخر، فيتضامنون عن ديون الشركة في أموالهم الخاصة[٢].

والفقهاء الآخرون، وإن كانوا لا يشترطون الكفالة في شركة المفاوضة عند من أجازها منهـــم؛ لأن صورتها غير الصورة التي قال بها أبو حنيفـــة، إلا أنهم يتفقون جميعًا على أن ما يلزم فيه الضمان لا تكفي فيه أهلية الوكالة، وإنما يشترط له أهلية الكفالة.

ومعلوم أن الصبي المميز ليس من أهل الكفالة، حتى وإن أذن له الولي[٣].

٤١- والشروط التي يجب توافرها في عاقد الشركة، لكي يكون أهلًا لذلك، ما يلي:

---

(١) وأهلية الكفالة في شركة المفاوضة عند الحنفية فيما هو من ضمان التجارة؛ وذلك كثمن المشترى في البيع الجائز، وقيمته في الفاسد، فتتوجه المطالبة نحوهما، وكذلك تثبت الكفالة بين المتفاوضين فيما يشبه ما هو من ضمان التجارة، وذلك كضمان الغصب، والاستهلاك، والمخالفة والوديعة، والعارية، والإقرار بهذه الأشياء، فكذلك يلزم شريكه، ومهما ترتب على أحد المتفاوضين من أي نوع من أنواع المعاملات يلزم الآخر، وكل وديعة كانت عند أحدهما فهي عندهما جميعًا، فإن مات المستودع قبل أن يبين لزمهما جميعًا. انظر، تبيين الحقائق (٣/ ٣١٥) مصور.

(٢) الوجيز، لمصطفى كمال طه (١/ ١٦٨).

(٣) الشـرح الكبير للدردير (٣/ ٢٩٧)، و(٣/ ٥)، حاشية الدسوقي (٣/ ٢٩٧)، بلغة السالك (٢/ ١٣٨)، مغني المحتاج (٢/ ١٩٨)، وما بعدها، المغني (٤/ ٤٨٧)، كشاف القناع (٣/ ٣٦٢).

٤٢- أولًا: العقل:

يشـــترط في العاقد أن يكون صحيح العقل، فعقد المجنون جنونًا مطبقًا، والصبي غير المميز لا يصح عند جمهور الفقهاء[١]، وقال الحنفية[٢]، وبعض المالكية: لا ينعقد[٣]، وكل ذلك يفيد البطلان.

وعنـــد القانونيين عقد المجنـــون والصبي غير المميز باطـــل لا ينعقد[٤]، وهم بذلك يتفقون مع الحنفية وبعض المالكية على ما ذكرت.

أمـــا الذي يجن ويفيق، فحكمه كالمميز عند جمهور الفقهاء[٥]، أما المالكية فلا يفرقون بين المجنون جنونًا مطبقًا، أو متقطعًا[٦].

المعتـــوه:

اختُلف في تفســـير المعتوه، ومن أحســـن ما قيل فيه: «هو من كان قليل الفهم، مختلط الكلام، فاسد التدبير، إلا أنه لا يضرب، ولا يشتم، كما يفعل المجنون»[٧].

---

(١) الشرح الكبير للدردير (٣/ ٣١٣)، مواهب الجليل (٤/ ٢٤١)، ط الثالثة، دار الفكر، المجموع (٩/ ١٦٢)، نهاية المحتاج (٤/ ٣٥٦)، المغني (٤/ ٢٢٠، ٤٨٧)، كشاف القناع (٣/ ١٥١)، والأصل أن فقد شروط الانعقاد والصحة يفيد الفساد والبطلان عند غير الحنفية، أما الحنفية فإن فقد شروط الانعقاد سبب في بطلان المعاملة، وفقد شروط الصحة سبب في فسادها، والفساد عندهم غير البطلان، والصحة غير الانعقاد، بخلاف المذاهب الثلاثة، فإن الفساد والبطلان، والانعقاد والصحة بمعنى واحد في المعاملات بخلاف العبادات، غير أن كلام المالكية في باب البيع قريب من مذهب الحنفية في الفرق بين الصحة والانعقاد، انظر: الشرح الكبير للدردير، وحاشية الدسوقي (٣/ ٥).

(٢) فتح القدير (٦/ ٢٤٨)، رد المحتار (٤/ ٥).

(٣) الشرح الكبير للدردير (٣/ ٥)، مواهب الجليل (٤/ ٢٤١)، دار الفكر.

(٤) الوسيط (٥/ ٢٥).

(٥) رد المحتار (٥/ ٩٠)، نهاية المحتاج للرملي (٤/ ٣٥٦)، الحجر وأحكامه، تأليف عز الدين بحر العلوم (ص٢٦٧).

(٦) الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي عليه (٣/ ٢٦٣).

(٧) رد المحتار (٥/ ٩٠).

وحكم المعتوه عنـــد جمهور الفقهاء حكم الصبي المميـــز[١]، والمعتوه عند القانونيين كالمجنون عقده باطل[٢].

٤٣- ثانيًا: البلوغ:

اتفق الفقهاء على أنه يشترط في أهلية عاقد الشـــركة، لمباشرة عقدها ونفاذه دون إذن ولي، أن يكون العاقد بالغًا.

أمـــا إذا لم يكن بالغًا، ولكنه كان مميزًا، غير مأذون لـــه بالتجارة، فقد ذهب أبو حنيفة ومالك إلى أن عقده صحيح، إلا أنه يشـــترط لنفاذه إذن الولي[٣]. أما الحنابلة فيشـــترطون لصحة عقده أن يكون مأذونًا له بالتجارة قبل إبرام العقد[٤].

والسفيه عند المالكية والحنابلة[٥] والمعتوه عند الحنفية مثل الصبي المميز[٦]، واستثنى الحنفية شركة المفاوضة، فلـــم يجيزوا عقده لها؛ لأنها مبنية عندهم عـــلى الكفالة والوكالة، والصبي ليس من أهل الكفالة[٧].

---

(١) كشاف القناع (٣/ ١٥١)، الروض المربع (١/ ١٦٥ ط٦)، المصدر السابق، مجلة الأحكام العدلية (م٩٧٨)، وتحفة المحتاج وحاشية الشـرواني عليها (٥/ ١٦٠)، الوجيز للمدخل للفقه الإسلامي لمحمد سلام مدكور (ص١٣٢)، ضوابط العقد في الفقه الإسلامي للدكتور عدنان خالد التركماني (ص٩٧).

(٢) الوسيط (٥/ ٢٥١) فقرة ١٧٨، نظرية الحق للدكتور عبدالعزيز عامر (ص١٦٤).

(٣) الهداية للمرغيناني (٧/ ٢٥٤)، بدائع الصنائع (٤/ ١٣٥)، مواهب الجليل (٥/ ٦٠)، الفروق (٣/ ٢٢٧)، ترتيب الفروق واختصارها (٢/ ١٥٣) لأبي عبدالله محمد بن إبراهيم البقوري، تحقيق عمر بن عياد، طبع وزارة الأوقاف المغربية سنة ١٤١٦هـ -١٩٩٦م، ٦١، الروض المربع (٢/ ١٦٥)، كشاف القناع (٣/ ١٥١)، وأجاز أحمد بيعه وشراءه في الشـيء اليسير، كالكبريت ونحوه.

(٤) كشاف القناع (٣/ ٤٥٧، ٣/ ١٥١)، الروض المربع (٢/ ١٦٥).

(٥) كشاف القناع (٣/ ١٥١)، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي عليه (٣/ ٢٦٥)، أما الحنفية فلم يذكروا الرشد شرطًا للصحة ولا للانعقاد، انظر، فتح القدير (٦/ ٢٤٨)، رد المحتار (٤/ ٥).

(٦) فتح القدير (٦/ ٢٤٨)، رد المحتار (٥/ ٩٠).

(٧) فتح القدير (٦/ ١٥٩).

وفي القانــون الصبي المميز والمحجور عليه لعته أو ســفه، لا يجوز لهما أن يعقدا عقد شركة من شركات الأشخاص، حتى لو كان مأذونًا لهما في إدارة أموالهما[١].

وقال الشــافعية والرواية الثانية في مذهب الإمام أحمد: لا يصح شيء من تصرفاته إلا بعد البلوغ، ولا شيء من تصرفات السفيه إلا بعد الرشد[٢].

وفي هذه الحالة فإن كلًّا من ولي القاصر، وقيم السفيه، يعقد العقود لمصلحتهما، ومنها عقد الشركة، هذا في الفقه الإسلامي والقانون.

وإذا باشر القاصر التجارة، رغم هذا المنع، وقعت أعماله باطلة بطلانًا نســبيًّا، مقررًا لمصلحــة القاصر، فله وحده حق التمســك به، وليس للآخرين الذيــن يتعاملون معه أن يفيدوا من هذا البطلان[٣]، وترد عليه الإجازة[٤].

---

(١) الوسيط للسنهوري (٥/ ٢٥١).

(٢) مغني المحتاج (٢/ ١٦٦، و٢/ ٧)، المجموع (٩/ ١٦٤)، الإنصاف (٤/ ٢٦٧)، ذكر أبو الفرج ابن قدامة في الشرح الكبير (٤/ ٥) أن هناك رواية مرجوحة عن الإمام أحمد توافق مذهب الشافعية، وقال صاحب الإنصاف: الصحيح من المذهب، والذي عليه أكثر الأصحاب نفاذ عقده بعد إذن الولي.
والبلوغ بالسن يكون على النحو الآتي: يرى الشافعية والحنابلة أن البلوغ بالسن يكون بخمس عشرة سنة في الذكر والأنثى لحديث ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قال: عرضت على النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة فلم يجزني، وعرضت عليه يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازني. رواه البخاري ومسلم.
ويرى أبو حنيفة أن بلوغ الذكر يكون بتمامه ثماني عشرة سنة، وبلوغ الأنثى بإتمامها سبع عشرة سنة، وعنه في الذكر أيضًا تسع عشرة سنة. نتائج الأفكار (تكملة فتح القدير) (٩/ ٢٧٠). وقال مالك وداود الظاهري: لا حد للبلوغ من السن.

(٣) المصدر السابق، والوجيز، لمصطفى كمال طه (١/ ١٦٨)، محاضرات في القانون التجاري، للأستاذ حسين محمد السيد (ص٦٧).

(٤) الوسيط للسنهوري (٥/ ٢٥١).
في القانون: البطلان المطلق سببه انعدام الركن أو اختلاله، والبطلان النسبي يكون في ناقص الأهلية وفي عيوب الرضا؛ وفي البطلان المطلق لا ينعقد العقد، أما في البطلان النسبي فإنه ينعقد، ولكن يكون قابلًا للإبطال، فإذا أبطل رَجع البطلان بأثر رجعي إلى بدء العقد فيبطله.

وبهـذا فأهل القانون يذهبـون إلى رأي آخر، وهو أن عقد ناقـص الأهلية؛ بأن كان صبيًّا مميزًا أو سفيهًا، أو عديم الأهلية- عندهم- كالمعتوه، وعقد من شاب عقده عيب من عيوب الرضا؛ كالغلط والتدليس قابـل للإبطال، بمعنى أن هذا العقد إذا ترك من غير أن يعترض عليه كان صحيحًا، وتترتب عليه آثاره، وإن اعترض عليه يبطل من أصله، والذي له حق الاعتراض هو ناقص الأهلية، أو وليه، وله حق الإجازة، بمعنى التنازل عن حقه في إبطال العقد، لكن هذا الحق لا يكون إلا بعد تمام الأهلية، فالصبي إذا بلغ له حق أن يتنازل عـن طلب البطلان، والمكره بعد أن يزول إكراهه، له حق التنازل أيضًا، وبهذا يصبح العقد صحيحًا غير قابل للإبطال[١].

فقابلية العقد للإبطال عند القانونيين، تشـبه القول بعدم لـزوم العقد عند الفقهاء، بمعنى أن لصاحب الحق أن يفسـخ العقد إن شاء، وإن شاء لم يستعمل حقه، وتترتب على العقد كل آثاره، وهو غير العقد الموقوف عند الفقهاء؛ لأن العقد الموقوف عند الفقهاء عقد صحيح، لكن لا تترتـب آثاره إلا بعد إجازة صاحب الحق، كعقد الفضولي، وعقد الصبي المميز.

وفي النظام السعودي: لا يحق للصبي المميز أو السفيه، أن يعقدا عقد شركة، من أنواع الشركات المنصوص عليها في المادة الثالثة من النظام، حسـب المفهوم المخالف للمادة ٤ من نظام المحكمة التجارية[٢].

أما الشركات المعروفة في الفقه الإسـلامي، فتخرج من قيد المادة المذكورة، بما جاء في فقرتها الثالثة، وهو: لا تنطبق أحكام النظام على الشـركات المعروفة في الفقه الإسلامي، ما لم تتخذ شـكل الشركات الواردة في الفقرة (١) من هذه المادة»، وحينئذ تطبق عليها أحكام الفقه.

والنظام في الشركات الحديثة، يتفق مع مذهب الشـافعي، والرواية الثانية في مذهب الحنابلة.

---

(١) شرح القانون المدني في الالتزام، للدكتور سليمان مرقس (ص١٨٣) وما بعدها، و(ص٢٠٢) وما بعدها.

(٢) سيأتي زيادة بيان لهذه المادة.

٤٤- ثالثًا: الرشد:

البلـوغ وحـده لا يكفي لمباشرة البالغ عقد الشـركة بنفسـه، بل لا بـد أن يكون العاقـد رشـيدًا، قـال تعـالى: ﴿حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدٗا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡۖ﴾ [النساء: ٦].

والرشد ضد السفه، وهو: الصلاح في المال لا غير، وهو قول أكثر العلماء[١].

وقال الشافعية: «هو الصلاح في المال والدين»[٢].

والراجح هو رأي جمهـور العلماء، لقوله تعالى: ﴿فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدٗا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡۖ﴾ [النسـاء: ٦]؛ لأن إيناس الرشـد في الآية معلق بالأمـوال. قال ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: «يعني صلاحًا في أموالهم»[٣].

والسفه: تبذير المال وتضييعه على خلاف مقتضى الشرع والعقل[٤].

ويمكن معرفة الرشـد بالتمرين على البيع والشراء، فإذا ظهرت مهارته فهو رشـيد، وهذا هـو الاختبار المذكور في الآية الكريمة بالابتلاء ﴿وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ﴾ [النسـاء: ٦][٥]، وهو ليس مقصورًا على اليتامى، وإنما يحجر على كل سفيه حتى يرشد[٦]، قال تعالى: ﴿وَلَا تُؤۡتُواْ ٱلسُّفَهَآءَ أَمۡوَٰلَكُمُ﴾ [النساء: ٥].

والرشـد ليست له سـن معينة، لقوله تعالى: ﴿حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدٗا﴾ [النساء: ٦].

---

(١) رد المحتار (٥/ ٩٥)، بداية المجتهد (٢/ ٢٣٦)، كشاف القناع (٣/ ٤٤٤).

(٢) المجموع (١٣/ ٣٦٨).

(٣) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي (٥/ ٣٧)، مطبعة وزارة التربية والتعليم بمصر سنة ١٣٧٧هـ، ١٩٥٨م، رد المحتار (٥/ ٩٥)، بداية المجتهد (٢/ ٢٣٦)، كشاف القناع (٣/ ٤٤٤).

(٤) رد المحتار (٥/ ٩٢).

(٥) المجموع (١٣/ ٣٦٩، ٣٧٠)، كشاف القناع (٣/ ٤٤٥).

(٦) مواهب الجليل (٥/ ٦٠)، أضواء البيان (١/ ٢٦٦).

وإذا رشد انفك من الحجر بلا حكم حاكم، لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾ [النساء: ٦]. حيث علق دفع المال على إيناس الرشد، فاشتراط الحكم بفك الحجر زيادة على النص. وقال بعض الفقهاء، يستحب أن يكون دفع ماله إليه بإذن قاض، وبإثبات الرشد(١).

أما أهلية عاقد الشركة في النظام السعودي، فقد ذكرها نظام المحكمة التجارية(٢) بقوله: (كل من كان رشيدًا أو بلغ سن الرشد فله الحق أن يتعاطى مهنة التجارة بأنواعها).

فهذه المادة فرقت بين الرشيد، ومن بلغ سن الرشد.

والظاهر أن المراد بالرشيد في النظام المذكور، هو من بلغ، وأحسن التصرف في المال.

وهذه الفقرة من المادة تتفق مع ما جاء في الآية الكريمة، وما قرره الفقهاء؛ حيث لم يحددوا سنًّا معينة للرشد، وإنما يثبت بإحسان التصرف بعد البلوغ، بالاختبار؛ قال تعالى: ﴿وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾ [النساء: ٦]؛ حيث يثبت من الأمر بدفع أموالهم إليهم، صحة تصرفاتهم، ونفاذ عقودهم، ومنها عقد الشركة، بطريق اللزوم؛ لأن الآية جعلت استحقاقهم لدفع أموالهم إليهم بإيناس الرشد، وجعلت إيناس الرشد بحسن تصرفهم في عقودهم.

وحيث إن المملكة العربية السعودية تسير في تطبيق أحكام الشرع الحنيف وفق المذهب الحنبلي(٣)، وكما أوضحنا سابقًا، فإن البلوغ بالسن في المذهب الحنبلي، والراجح من مذاهب الفقهاء، هو بتمام الخامسة عشرة للذكر والأنثى. وأن الرشد يكون بعد البلوغ، فإذا أتم الخامسة عشرة، ثم ثبت رشده بأي طريق من طرق إثبات الرشد، كأن

---

(١) كشاف القناع (٣/ ٤٤٥)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٢٨٩).

(٢) (م٤)، سبق بيان نظام المحكمة التجارية في فقرة ٢٤.

(٣) صدر أمر الملك عبدالعزيز بن عبدالرحمن آل سعود رحمه الله بتعيين المصادر المعتمدة، والمراجع الأساسية في القضاء، وهي: الإقناع للشيخ موسى الحجاوي، وكشاف القناع لمنصور البهوتي، ومنتهى الإرادات للفتوحي، وشرح منتهى الإرادات للبهوتي، والمغني لأبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة، والشرح الكبير لأبي عبدالرحمن بن أبي عمر بن قدامة. انظر، مجلة الأحكام الشرعية للقاري (ص٢٩).

رشده الولي، أو الوصي، أو حصل على حكم من المحكمة الشرعية بأنه بالغ رشيد، صحت عقوده، ونفذت تصـــرفاته شرعًا، ومنها عقد الشركة، والأهلية التجارية للمرأة كالرجل، فلها أن تتاجر متى كملت أهليتها.

والمراد بسن الرشد في المادة المذكورة، هو الثامنة عشـــرة؛ حيث وضحه قرار مجلس الشورى الســـعودي رقم ١١٤ وتاريخ ١٥/ ١١/ ١٣٧٤هـ بثماني عشرة سنة. كما وضحته المادة الســـابعة من نظام الأوراق التجارية؛ حيث جاء فيها: «يعتبر السعودي أهلًا للالتزام بالكمبيالة إذا بلغ من العمر ثماني عشرة سنة».

وحيث إن جميع الأعمال المتعلقة بالكمبيالة تعتبر تجارية، فيســـتنتج من هذا أن ســـن الرشـــد لإجراء التصرفات التجارية والمدنية، في المملكة العربية السعودية، هو تمام الثامنة عشـرة، دون أن يقوم به عارضٌ من عوارض الأهلية.

والفقهاء لم يحددوا سنًّا معينة للرشد، لكن لا يحكم بثبوته إلا بعد البلوغ على الراجح؛ حيث إن المعاملات المالية المعاصرة، لا سيما الشـركات، أصبحت من الضخامة في رؤوس الأموال، وفي عدد الشركاء، مما يتعذر معه معرفة ما إذا كان الشـريك رشيدًا، أم غير رشيد، مما يستدعي تقرير سن معينة، يستأنس بها لمعرفة الرشد، إذا لم يتبين خلافه، وهذه السن يعتبر صاحبها رشيدًا غالبًا، ونرجح أن تكون الثامنة عشـرة للذكر والأنثى؛ لأنا رأينا الغالب في الشباب الرشد والنضوج في هذه السن لا قبلها، ولأن إيناس الرشد موكول إلى ولّي الأمر، فلكل وليّ أمر أن يحكم لموليه إذا رأى صلاح تصرفاته بأنه رشيد، وللوليّ العام أن يحدد سنًّا معينة يغلب في الشباب الرشد عندها، كسن الثامنة عشرة، لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾ [النساء: ٦].

يقول الشـــيخ أحمد إبراهيم بك: «ليس ثمة ما يمنع شرعًا من تحديد سن الرشد بسن معينـــة، كما فعل أبو حنيفـــة رحمه الله والقانونيون؛ لأنه مما تقتضيـــه المصلحة، فقد تعددت المعاملات، وتشـــعبت كثيرًا، وتدهورت الأخلاق [لدى البعض]، وكثر تفنن المحتالين في ســـلب أموال الناس، فأصبح لا بد من زيادة الاحتياط في حماية الناشئين، وصيانة أموالهم بتحديد سن الرشد، وهذا لا ينافي الشريعة الإسلامية الحكيمة، بل يوافق مبادئها وفقهها في

رعاية المصالح كل الموافقة»[١] وقال الشيخ محمد سلام مدكور: «ومبادئ الفقه الإسلامي لا تمنع من ربط الرشد بسن يظن تحققه فيه»[٢].

وقد استأنست في ترجيحي لتحديد هذه السن، بما ذهب إليه بعض الفقهاء، من تحديد سن البلوغ بثماني عشرة سنة للذكر والأنثى، وهو قول للإمام أبي حنيفة ومالك رحمهما الله[٣].

٤٥- رابعًا: ألّا يكون محكومًا عليه بالحجر للفلس:

وهو رأي جمهور الفقهاء، وهم المالكية والشافعية والحنابلة، والصاحبان من الحنفية[٤].

● المبحث الثاني

موقف العلماء من اتحاد الملة في أهلية عاقد الشركة

٤٦- اتفقت المذاهب الأربعة على صحة عقد الشركة بين المسلم والكافر، وعلى جوازه بشروط، إلا الشافعية، فقالوا: تكره مشاركتهم. وبصحة العقد وجوازه، قال الحسن والثوري، وأبو يوسف، وابن حزم[٥]: ما عدا شركة المفاوضة عند الأحناف، فقد اختلفوا في اشتراط التساوي في الدين فيها، فذهب أبو حنيفة ومحمد إلى عدم جواز مشاركة المسلم للكافر في المفاوضة، لعدم التساوي في الدين[٦].

---

(١) الأهلية وعوارضها للشيخ أحمد إبراهيم، (مجلة القانون والاقتصاد)، السنة الأولى، العدد الثالث (ص٣٦٧).

(٢) الوجيز للمدخل للفقه الإسلامي (ص١٣١).

(٣) نتائج الأفكار تكملة فتح القدير (٩/ ٢٧٠)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ٢٦٤)، المغني (٤/ ٤١٣).

(٤) شرح المجلة العدلية لسليم رستم باز، م(٩٩٩، ٥١٣)، المبسوط (٢٤/ ١٦٣)، مواهب الجليل (٥/ ٣٤ و٣٩)، المجموع (١٣/ ٢٧٧)، مغني المحتاج (٢/ ١٤٦)، المغني (٤/ ٣٦٥).

(٥) رد المحتار (٣/ ٣٣٨)، المدونة (٥/ ١٢)/ مغني المحتاج (٢/ ٢١٣)، المغني (٥/ ٣ و٤)، المحلى ٨/ ٥٤٧.

(٦) المبسوط (١١/ ١٩٦)، البحر الرائق (٥/ ١٨٣)، بدائع الصنائع (٦/ ٦١).

وقال أبو يوسف: بجواز ذلك مع الكراهة، للتساوي بينهما في الوكالة والكفالة[١].

أما الشافعية فقد كرهوا مشاركتهم مطلقًا، وكذلك من لا يحترز عن الربا؛ لأن أموالهم ليست طيبة، فإنهم يبيعون الخمر، ويتعاملون بالربا[٢]. فإن عقد المسلم الشركة معه صح[٣].

وقد استدلوا بما روى أبو حمزة عن ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أنه قال: لا تشاركن يهوديًّا ولا نصرانيًّا ولا مجوسيًّا، قلت: لم؟ قال: لأنهم يربون، والربا لا يحل[٤].

أما المجوسي والوثني، ومن في معناهما، ممن يعبد غير الله تعالى، فقد كره أحمد مشاركته، قال في المجوسي: ما أحب مخالطته، ومعاملته؛ لأنه يستحل ما لا يستحل الكتابي[٥]. قال حنبل قال عمي: لا تشاركه ولا تضاربه. وهذا والله أعلم على سبيل الاستحباب لترك معاملته، والكراهة لمشاركته، وإن فعل صح؛ لأن تصرفه صحيح[٦].

وقد اشترط المالكية لجواز ذلك أن يكون التصرف بيد المسلم، أو ألا يخلو الكتابي بالمال، على أن لا ينفرد بالتصرف، وإذا توفر هذا الشرط فهو عند المالكية والظاهرية جائز بدون كراهة؛ لأنه لم يأت قرآن ولا سنة بالمنع من ذلك[٧].

---

(١) المصادر السابقة.

(٢) روضة الطالبين (٤/ ٢٧٥)، مغني المحتاج (٢/ ٢١٣)، المجموع (١٣/ ٥٠٤)، نهاية المحتاج (٥/ ٦)، حاشية القليوبي (٢/ ٣٣٤)، دار الفكر للطباعة والنشر.
يقول الدكتور عبدالعزيز الخياط في كتابه «الشركات (١/ ٩٦) وظاهرٌ من مذهب الشافعية جواز الشركة بين المسلم وغير المسلم من غير كراهة»، وهو استنتاج غير دقيق.

(٣) المجموع (١٣/ ٥٠٧).

(٤) المجموع (١٣/ ٥٠٤)، أبو حمزة هو، نصر بن عمران الضبعي، صاحب ابن عباس. هذا الأثر رواه عبدالرزاق في مصنفه (٤/ ٢٦٨)، ورواه البيهقي في السنن الكبرى (٥/ ٣٣٥)، وابن أبي شيبة (٥/ ٦)، ورجاله ثقات إلا عمران بن أبي عطاء فهو صدوق، وأخرج له مسلم حديثًا واحدًا، وللأثر علة وهي أن هشيمًا الذي روى أبو حمزة عنه كثير التدليس، وقد عنعن هنا.
انظر: الشرح الكبير مع المقنع والإنصاف (١٤/ ٨) تحقيق الدكتور عبدالله بن عبدالمحسن التركي.

(٥) المغني(٥/ ٤)،كشاف القناع (٣/ ٤٩٦).

(٦) المغني(٥/ ٤).

(٧) المدونة الكبرى(٥/ ١٢/ ٧٠).المحلى (٨/ ٥٤٧).

والحنابلة قالوا بالجواز مع الكراهة، إلا أن يلي المسلم التصرف فلا تكره؛ للأمن من الربا[١].

٤٧- ولكن الحاجة في هذا العصر أصبحت ماسة، في كثير من الأحيان، للاستعانة بخبرات ذوي الخبرة، ممن لا يدينون بالإسلام، إذا كان بيننا وبينهم معاهدة، أو أمان، أو كانت العلاقة بيننا وبينهم ليست علاقة حرب، أو عقد الأمان بين الدولة وبعض الأفراد لمشاركتهم فيما يعود بالمصلحة على المسلمين، ومتى كان الداعي للكراهة، هو الخوف من التعامل بالمعاملات الفاسدة شرعًا، فيمكن الاحتراز عن هذا الاحتمال، بأن يشرط في العقد أن تكون جميع معاملات الشركة على وفق أحكام الشريعة الإسلامية، مع إمكانية مراجعة ميزانية الشركة، من قبل مكاتب متخصصة، يتضح لها أي مخالفة شرعية. وبهذا يزول الداعي إلى القول بالكراهة، سواء أكان التصرف بيد المسلم، أم بيد الكافر، وسواء أكان هؤلاء يقيمون في بلادهم، أم في بلاد الإسلام.

٤٨- والدليل على ذلك ما يلي:

١. ما رواه البخاري عن ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: أن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أعطى خيبر اليهود على أن يعملوها ويزرعوها، ولهم شطر ما يخرج منها[٢].

فدل الحديث على جواز مشاركة المسلم للكافر في المزارعة، من غير كراهة؛ لأنها لو كانت مكروهة لما شاركهم رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، والشركة مقيسة عليها.

٢. الشريعة الإسلامية مبنية على جلب المصالح ودرء المفاسد، ومصلحة المسلمين في هذا ظاهرة.

ويرد على القائلين بالكراهة مطلقًا وهم الشافعية، بأن علة الكراهة هي معاملتهم بالربا، وهذا منتفٍ باشتراط التعامل على وفق أحكام الشريعة الإسلامية. وقولهم: إن

(١) كشاف القناع (٣/ ٤٩٦).

(٢) صحيح البخاري بشرحه فتح الباري(٥/ ١٥).

أموالهم ليســت طيبة غير مســلم لهم، فإن النبي صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ قد عاملهم، ورهن درعه عند يهودي على شعير أخذه لأهله، وأضافه يهودي بخبز وإهالة سنخة[١].

فعن أنس أن يهوديًّا دعا النبي صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ إلى خبز شــعير وإهالة ســنخة فأجابه[٢]، قال شــعيب الأرناؤوط: صحيح على شرط مســلم. وأصله في البخــاري[٣]، ولا يأكل النبي صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ ما ليس بطيب.

ويرد عليهم أيضًا بمشروعية أخذ الجزية من أموال الكفار.

أما أثر ابن عباس، فإن فيه هشــيمًا الذي روى أبو حمزة عنه، وهو كثير التدليس، وقد عنعن، وإن صح فهو محمول على ما إذا كان احتمال التعامل بالربا محققًا، بدليل تصــريحه بذلك، وهــذا منتفٍ فيما حضره المسلم، أو وليــه، أو اشترط عدم التعامل به، يؤيده معاملة رســول الله صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ يهود خيبر على الشطر، وأثر ابن عباس إن صح فهو قول صحابي، لا يعارض حديث رسول الله صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ الثابت في البخاري وغيره.

٤٩- مشاركة المرتد:

إن شارك المسلم المرتد فشركته موقوفة، فإن أسلم تبينا أن تصــرفه كان صحيحًا، وإن قتل، أو مات، أو لحق بدار الحرب كان باطلًا، وهذا مذهب الإمام أحمد، وأبي حنيفة[٤].

وأما على قول أبي يوسف ومحمد فشركته صحيحه؛ لأن من أصلهما أن تصــرف المرتد بعد ردته قبل لحاقه بدار الحرب نافذ، إلا المفاوضة عند محمد[٥].

---

(١) صحيح البخاري بشرحه فتح الباري (٤/ ٣٠٢)، الإهالة، ما أذيب من الشحم والألية، وقيل: هو كل دسم جامد، وقيل: ما يؤتدم به من الأدهان. اللسان مادة، أهل. سنخ، بفتح السين، أي المتغير الريح.

(٢) مسند الإمام أحمد، إشراف الدكتور عبدالله بن عبدالمحسن التركي، تحقيق شعيب الأرناؤوط (٢٠/ ٤٢٤)، مؤسسة الرسالة، ط الأولى، سنة ١٤٢١هـ.

(٣) صحيح البخاري، مصدر سابق.

(٤) المبسوط (١١/ ١٩٨)، رد المحتار (٤/ ٤٨٩)، المغني (٨/ ٥٤٦) وما بعدها.

(٥) المبسوط (١١/ ١٩٨).

٥٠- الأدلة:

القائلــون بالوقف يقولون: إن الردة تؤثر في عصمة دمــه؛ لأن بالعصمة القدرة على التصـرف، والعصمة موقوفة على إسلامه أو قتله[١].

والقائلــون بالنفاذ يســتدلون بتمام أهليتــه؛ لأن الردة إنما تؤثــر في إباحة دمه، لا في تصـرفاته المالية[٢].

(١) المغني (٨/ ٥٤٥)، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق(٣/ ٢٨٥، ط٢). مصور من الطبعة الأولى، نشر دار المعرفة بيروت.

(٢) المصادر السابقة.

الفصل الثاني:

الصيغة

٥١- تتحقق صيغة عقد الشركة في الأصل باللفظ، وهي الصيغة القولية،كما أنها تتحقق بالفعل، وبالكتابة والرسالة والإشارة.

٥٢- والمراد بالصيغة القولية: «الإيجاب والقبول».

والصيغة: ربط بين عبارتين تصدر إحداهما عن طرف، وتصدر ثانيتهما عن طرف آخر، ويترتب على هذا الربط أثره الشرعي.

وما صدر ابتداءً من الطرف الأول، دالًّا على معنى الشركة، يعتبر إيجابًا.

وما صدر ثانيًا دالًّا على الرضا فهو قبول.

ويتم عقد الشركة، بكل لفظ يدل على المشاركة عرفًا عند جمهور الفقهاء[(١)]، وعلى هذا لو لم يذكرا لفظ الشركة، بأن قال أحدهما للآخر ما اشتريت اليوم، أو من هذه الأشياء فهو بيني وبينك، فإنه يكون شركة[(٢)].

---

(١) رد المحتار (٣/ ٣٣٦)، فتح القدير (٥/ ٤)، بدائع الصنائع (٥/ ١٣٣)، حاشية الرهوني (٦/ ٣٦)، التاج والأكليل (٥/ ١٢٢)، فتح العزيز (١٠/ ٤٠٥)، حاشية الشرواني (٥/ ٥)، المغني (٣/ ٥٠٢)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٢٠)، مجلة الأحكام الشرعية (م١٨٢٥ ص٥٤٩)، المعاملات المالية والأدبية لعلي فكري (١/ ٢٢٥، ٢٢٦). قال شيخ الإسلام ابن تيمية في فتاواه (٢٩/ ٧) «وتنعقد بكل ما دل على مقصودها من قول أو فعل، وإن اختلف اصطلاح الناس في الألفاظ والأفعال انعقد العقد عند كل قوم بما يفهمونه بينهم، وليس لذلك حد لا في الشرع ولا في اللغة، بل يتنوع بتنوع اصطلاح الناس كما تتنوع لغاتهم».

(٢) فتح القدير (٥/ ٤)، البحر الرائق (٥/ ١٨١)، بدائع الصنائع (٦/ ٥٦).

وان اختلفت اللغتان فيقبل قول المترجم الحاذق العالم بأسرار اللغتين[١].

وقد اشترط الشافعية والمالكية، في اللفظ الدال على الاشتراك، أن يكون دالًّا على الإذن في التصرف[٢]، ولكنهم اختلفوا في مدى وضوح هذه الدلالة.

فذهب المالكية وبعض الشافعية، إلى أنه يكفي أي لفظ يفهم منه ذلك، ولو كناية تشعر بالمراد[٣].

وذهب بعض الشافعية إلى اشتراط لفظ صريح يفيد ذلك[٤]، فلو اقتصر على اشتراكنا لم يكف في الأصح عندهم[٥].

والصيغة من الجانبين سواء أكانت بالقول أم بالفعل، هي تعبير عن الرضا، الذي يجب أن يتوفر في العقد من الطرفين، ودالة عليه، إلا أن يقترن بما يدل على خلاف ذلك، كالإكراه أو ظهور الغلط أو التدليس. فإن الإكراه يعدم الرضا[٦]، والغلط والتدليس يعيبانه أو يبطلانه[٧]، ولا نقول إنه تعبير عن الإرادة؛ لأن الإرادة أعم من الرضا، فقد تتحقق في الشخص من غير رضاه، كإرادة المكره، الذي هدد بشيء ملجىء، فاندفع إلى العقد عن غير رضاه.

ويقول القانونيون: إن الرضا تعبير عن إرادة المتعاقدين[٨].

---

(١) شرح المجلة العدلية لسليم رستم باز (١/ ٤٢).
(٢) التاج والإكليل بحاشية مواهب الجليل (٥/ ١٢٢)، فتح العزيز (١٠/ ٤٠٥).
(٣) المصدران السابقان.
(٤) فتح العزيز (١٠/ ٤٠٦)، حاشية الشرواني (٥/ ٥)، المهذب (١/ ٣٤٦).
(٥) نهاية المحتاج (٥/ ٥ و٦)، مغني المحتاج (٢/ ٢١٣).
(٦) الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٢٨٢)، المجموع (٩/ ١٦٧)، كشاف القناع (٣/ ١٥٠).
(٧) الغلط في جنس المعقود عليه يبطل العقد، كمن اشترى جملاً فتبين أنه ناقة، انظر: (م٢٠٨) من مجلة الأحكام العدلية، وكشاف القناع (٣/ ١٦٥)، مصادر الحق في الفقه الإسلامي (١/ ٢/ ١٠٧) وما بعدها.
(٨) الشركات، د. علي حسن يونس (ص١٣).

وهذا القول غير مسلم؛ لأن كلًّا من الرضا، والإرادة معنى قلبي، يحتاج إلى شيء ظاهر يدل عليه، وهو القول أو الفعل كما قدمنا، على أن الرضا ليس مساويًا للإرادة، حتى يعبر عنها، بل قد تتحقق الإرادة من غير رضا، كما قلنا في المكره، لذلك كان أكثر وضوحًا، أن يسأل المتشاركان هل كان بينكما تراضٍ، من أن يقال: هل تبادلتما الإرادة؟ ولذا فالفقه في هذا الموضوع كان وافر الحظ، في إصابة الحقيقة، بخلاف القانون.

قال الدكتور عبدالرزاق السنهوري: «والذي يلفت النظر في أحكام العقد، قاعدة أساسية قررها الفقهاء، تقضي بأن الإيجاب والقبول وحدهما كافيان في تكوين العقد، ووجه الغرابة في ذلك، أن هذه القاعدة على بساطتها، وكونها من بديهيات القانون الحديث، لم يصل القانون الروماني على عراقته إلى تقريرها، كقاعدة عامة، حتى في آخر مراحل تطوره، ولعل السر في وصول فقهاء الشريعة الإسلامية إلى هذه القاعدة، ما كان للدين من الأثر البليغ في تقرير قواعد الفقه أصولًا وفروعًا»[(١)].

٥٣- الصيغة الفعلية:

يمكن أن تكون الصيغة في عقد الشركة بالفعل، وهذا في القبول لا في الإيجاب، بأن يوجب الطرف الأول العقد بالقول، فيقبل الطرف الثاني بالفعل؛ كأن يأخذ حصة شريكه من رأس المال، ويضيفها إلى حصته من الشركة، ويباشر نشاطه، أو يدفع قسطه من رأس المال إلى شريكه، دون أن يعلن قبوله لفظًا[(٢)].

والقبول بالفعل ذكره الحنابلة في باب المضاربة[(٣)].

---

(١) مصادر الحق (١/ ١/ ٤٠).

(٢) جاء في فتح القدير (٥/ ٤)، والفقه على المذاهب الأربعة (١/ ٨١)، والمعاملات المالية والأدبية (١/ ٢٢٦)، ما يدل على انعقاد الشركة بالفعل.

(٣) شرح منتهى الارادات (٢/ ٣٢٧ و٣٢٨).

٥٤- التعاقد بالكتابة والرسالة:

كما يكون الإيجاب والقبول باللفظ والفعل، يكون أيضًا بالكتابة والرسالة، وصورة الكتابة هي أن يكتب الموجب إلى غيره كتابًا، يعلمه فيه بإيجابه عقد الشركة في كذا على شرط كذا، ومثله طلبات الاكتتاب التي يضعها مؤسسو شركات المساهمة، لدى البنوك للاكتتاب فيها، ويكون مرفقًا بها صورة من العقد الابتدائي[١].

وصورة الرسالة هي أن يرسل العاقد للعاقد الآخر رسولًا يبلغه الإيجاب مشافهة «والمنقول عن الإمام أحمد، أنه إذا كان المتعاقدان غائبين، أو أحدهما غائبًا والآخر حاضرًا، (فنقل) الإيجاب أحدهما بواسطة رسول، أو كتاب للآخر، (فقبل) في مجلس البلاغ (جاز)، بخلاف ما إذا كانا حاضرين»[٢]، وقال الحنفية: «فإذا قبل في مجلس وصول الكتاب أو الرسول إليه تم العقد بينهما، لوجود المجلس حكمًا؛ إذ تعتبر قراءة الرسالة، أو استماعه كلام الرسول، بمنزلة الإيجاب من الكاتب أو المرسل، فإذا قبل في ذلك المجلس (أو كتب بالقبول) فقد صدر الإيجاب والقبول في مجلس واحد»[٣].

وفي التعاقد بالكتابة عند الشافعية وجهان، صحح الشيرازي القول بعدم الانعقاد بها؛ إذ لا ضرورة تدعو إلى العدول عن التعاقد بالقول، ولو بالوكالة[٤]، ومفاده أنه إذا دعت الضرورة صح العقد بالكتابة.

والراجح الانعقاد بالكتابة في حالتي الاختيار والضرورة؛ لأنها تدل على ما يدل عليه القول.

---

(١) انظر فيما يأتي مراحل تأسيس الشركة.

(٢) فتاوي ابن تيمية (١٣/ ٤١١)، كشاف القناع (٣/ ١٤٨).

(٣) فتح القدير (٥/ ٧٩)، بدائع الصنائع (٥/ ١٣٨)، شرح المجلة العدلية لسليم رستم باز (١/ ٧٤م١٨).

(٤) المهذب (١/ ٢٥٧).

٥٥- التعاقد بالإشارة:

تنعقد الشركة بإشارة الأخرس، إذا كانت مفهمة، وكذا بكتابته الواضحة، لا فرق بين أن يكون خرســه أصليًّا أو طارئًا؛ لأن كلًّا من الإشارة المفهمة والكتابة، تقوم مقام الكلام عند الضرورة، وهذا الرأي هو المعتمد من المذاهب الأربعة[١].

قال الحنابلة: فإن عجز عن الإشــارة والكتابة قام وليه مقامه[٢]. كأنهم يقيسونه على السفيه؛ لأن الخرس مع العجز عن الإفهام شبيه بنقص الأهلية.

(١) شرح المجلة العدلية لسليم رستم باز (١/ ٤١ م٧٠)، الخرشي على خليل (٥/ ٥)، فتح الوهاب(٢/ ٧٤)، (٣/ ٥٠٧)، كشاف القناع (٣/ ٢٠١).

(٢) كشاف القناع (٣/ ٢٠١).

الفصل الثالث:

المحل

٥٦- المراد بالمحل في الفقه الإسلامي هو ما تنعقد عليه الشركة من رأس المال والعمل.

والمراد بمحل الشركة في القانون هو نشـــاط الشركة الذي ستمارســـه[(١)]، لذا يسميه بعضهم بالموضوع[(٢)].

وقد ذكره النظام بقوله: «في مشروع يستهدف الربح» (م٢)[(٣)].

---

(١) الشركات، د. علي حسن يونس(ص٣٣)، دروس في القانون التجاري، د. أكثم الخولي(٢/ ٢٣)، الوجيز في النظام التجاري السعودي (ص١٠٧ ط/ ٣)، القانون التجاري السعودي للدكتور محمد حسن الجبر (٢/ ١٣٢)، القانون التجاري، د. مصطفى كمال طه، ١٨٨، م وقد جاء فيه، «محل التزام كل شريك هو تقديم حصة نقدية، أو عينية، أو بالعمل، بيد أن المقصود هنا هو محل الشركة أو غرضها، أي، المشروع الاقتصادي الذي يسعى الشركاء إلى تحقيقه».

(٢) الشركات، د. محمد كامل ملش (ص٩).

(٣) ذكر الدكتور عبدالعزيز الخياط أن محل الشركة في القانون ما تنعقد عليه الشركة من رأس المال والعمل، واستند في قوله على المواد، ١٣٢، ١٣٣ من القانون المدني المصري، وبعض القوانين الأخرى، الشركات، للخياط (١/ ١٠٣).

والذي اتضح لي أن الدكتور الخياط قد خلط بين محل الشركة، ومحل الالتزام في القانون. فجعل محل الالتزام محلًا للشركة.

لأن محل الشركة في القانون هو المشروع الذي ستزاول الشركة نشاطها فيه، انظر، المراجع السابقة. وعلى تفسير القانونيين: فالسبب يختلط بالمحل، كما يقول به كثير من القانونيين، ويعارض هذا الدكتور أكثم الخولي، فيقول، إن السبب لا يختلط بالمحل. دروس في القانون التجاري (٢/ ٢٣). وسوف تأتي مناقشة اختلاط السبب بالمحل في مبحث السبب. أما محل الالتزام في القانون فهو:

(أ) إما تمليك شيء للمتعهد إليه.

(ب) أو عمل شي.

(جـ) أو الامتناع عن عمل شيء. =

فيتضـــح أن المحل عند القانونيين غيره عند الفقهاء، ويظهر لي أن قول القانونيين محل الشركة هو غرضها الذي ستمارس تجارتها فيه، لا يستقيم مع معنى ركنية العقود؛ لأن الركن ما كان جزءًا من الماهية، ويتوقف عليه العقد، وواضح أن غرض الشـــركة ليس داخلًا في الماهية، ولا يتوقف عليه العقد.

٥٧- وسوف أتكلم في المحل عن شروطه، والمساهمة في رأس المال، وأنواع الحصص التي يشترك بها المساهم، في النظام والفقه. وذلك في مباحث متتالية.

● المبحث الأول

شـروط المحـل

٥٨- يشترط القانونيون أن يكون محل الشركة عملًا ممكنًا[١] ويجب أن يكون محددًا، فلا يصح في القانون عقد شركة من غير تحديد لنوعها[٢]، ويجب أن يكون موضوع الشـركة مشروعًا، غير مخالف للنظام العام أو الآداب، وإلا كانت الشـركة باطلة بطلانًا مطلقًا[٣].

= الشركات، د. محمد كامل ملش (ص٩٠)، نظرية الالتزام للسنهوري (١/ ٣٧٥)، و(١/ ١١٤)، مصادر الالتزام، د. عبد الهادي العطافي (ص٢١٨).

وقد أدرك بعض القانونيين خطأ القـول بـأن المحـل هـو المشـروع الـذي سـتزاولـه الشـركـة، فقـد قـال د. محمد كامل ملش في (ص١٠): «أما فيما يختص بالموضوع أو المحل فالحقيقة أن العقود لا موضوع لها، وإنما تنشـىء العقود التزامات، وموضوع ومحل هذه الالتزامات هو ما يكون المتعهد ملزمًا به، وهذه الالتزامات تكون واحدًا من ثلاث «كما أسلفنا».

وجاء في الوسيط للسنهوري: «يجب أن يكون لعقد الشركة محل وسبب، شأن الشركة في ذلك شأن أي عقد آخر» (٥/ ٣٥٣).

يقول السنهوري في نظرية الالتزام: (١/ ٨٠٤) فقرة ٢١٣ والالتزام بنقل حق عيني إنما هو التزام بعمل. ولكن لما كان الأصل أن هذا الالتزام يتم تنفيذه بمجرد نشوئه، فقد صار من المألوف أن يقال: إن محل الالتزام بنقل حق عيني هو هذا الحق العيني ذاته، وجاء في الحاشية من الصفحة نفسها: (ويأخذ الدكتور حجازي والدكتور الصدة بالتمييز بين محل الالتزام، وهو الأداء الذي يجب على المدين أن يقوم به، ومحل العقد وهو العملية القانونية التي يراد تحقيقها من وراء ذلك).

(١) الشركات التجارية (ص٣٣)، دروس في القانون التجاري الدكتور أكثم الخولي (٢/ ٢٣).

(٢) القانون التجاري اللبناني للدكتور مصطفى كمال طه (ص٢٣٧).

(٣) المصادر السابقة.

ويعتبر محل الشركة غير ممكن، متى كان الغرض الذي يسعى الشركاء إلى تحقيقه بعقد الشركة، نشاطًا جائزًا في الأصل، ولكن النظام يحظره على نوع من الشركات؛ كحظر النظام ممارسة أعمال التأمين أو الادخار أو البنوك أو التمويل أو استثمار الأموال لحساب الآخرين على الشركة ذات المسؤولية المحدودة (م١٥٣)، وعليه تعتبر الشركة ذات المسؤولية المحدودة باطلة، إذا كان الهدف من تأسيسها ممارسة أحد هذه الأعمال[١].

٥٩- شروط محل الشركة في الفقه الإسلامي:

١. يشترط أن يكون رأس المال معلومًا، فلا يجوز أن يكون مجهولًا، ولا جزافًا؛ لأنه لا بد من الرجوع به عند المفاصلة، ولا يمكن مع الجهل والجزاف[٢].

«وإن اشتركا في مختلط بينهما شائع صح، إن علما قدر ما لكل واحد منهما»[٣].

وقال بعض الشافعية: الأصح أنه لا يشترط العلم بمقدار حصة كل منهما من المالين، أهو النصف أم غيره عند العقد؛ حيث أمكنت معرفته بعد، بنحو مراجعة حساب، أو وكيل؛ لأن مآله إلى العلم، ولأن الحق لا يعدوهما، بخلاف ما لا تمكن معرفته[٤].

٢. اشترط الحنابلة في المال المقدم من الشريك، أن يكون ملكًا له، فلا تنعقد بنحو مغصوب[٥].

٣. ويشترط أن يكون العمل الذي تقوم به الشركة، مشروعًا.

واشتراط مشروعية استثمار الشركة، موضع اتفاق بين الشريعة والقانون، ولكن الخلاف في أشياء يراها القانون مشروعة، ويراها الفقه غير مشروعة، والعكس.

---

(١) النظام التجاري السعودي (ص١٢٥ ط/ ٤)، محاضرات الدكتور أكثم الخولي (ص١١١)، القانون التجاري السعودي، للدكتور محمد حسن الجبر (٢/ ١٣٥).

(٢) المغني (٥/ ١٦)، مجلة الأحكام العدلية، (م١٤١١).

(٣) الإنصاف (٥/ ٤٠٨).

(٤) نهاية المحتاج (٥/ ٨)، فتح العزيز (١٠/ ٤١٠)، متن المنهاج (٢/ ٢١٢).

(٥) شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٢٠).

فلا يجوز الاشـــتراك للاتجار في الحشـــيش والمخدرات، أو إدارة محل للمقامرة، أو المشـــاركة في سلع لا تجوز المشـــاركة بها، أو تزييف الأوراق والمستندات، أو التعامـــل بالربا قليـــلاً أو كثيرًا، وإن كانت بعض القوانين تجيـــز الربا إذا لم يكن فاحشًا، أو نشـــر كتب مخالفة للأخلاق الإســـلامية، أو صور مخلة بالحياء، أو توزيع أوراق (يانصيب)[١].

فكل ما كان ممنوعًا شرعًا، لا يجوز أن تمارسه الشركة من أي وجه.

٤. ويشترط في المحل تقديم حصص الشـركاء، والمراد تسليمها في الوقت المحدد، وبالطريقة التي يعينها النظام أو العقد، وهو المراد عند الفقهاء بتســليم حصص الشـــركاء، أما إن كان عملًا، فيكفي أن يتفق عليه في عقد الشـــركة، وتقديم الحصص شرط عند كثير من الفقهاء، بل إن الشافعية يشترطون لانعقاد الشركة خلط الحصص.

أما القانونيون فيجعلونه ركنًـــا، والارتباط بينهما وثيق الصلة، ولا فرق بينهما، إلا أن المحل ركن عام في جميع العقود، وتقديم الحصص ركن خاص في الشـركة، عند القانونيين، والمحل يتناول نوع ما يساهم به، من كونه مالًا أو عملًا، بينما يتناول تقديم الحصص كيفية المساهمة بالمال أو العمل.

والشروط السابقة، إذا فقد شرط منها كانت الشركة باطلة، ويجوز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان أمام القضاء[٢].

هل يشترط خلط رأس المال؟

٦٠- ذهب الحنابلة إلى عدم اشتراط اختلاط رأس مال الشـركاء، إذا عينوا حصصهم وأحضروها، واســـتدلوا على ذلك بأنـــه عقد يقصد به الربح، فلم يشـــترط فيه خلط المال كالمضاربة، ولأنه عقد على التصرف، فلـــم يكن من شرطه الخلط كالوكالة، وبنوا على هذا

(١) الوسيط (٥/ ٢٥٤).

(٢) المصدر السابق.

أن تلفه على الشركاء، وزيادته لهم، من حين العقد؛ لأن الشركة اقتضت ثبوت الملك، لكل واحد منهم في جزء من مال صاحبه[١].

وذهب المالكية كالحنابلة إلى أن الخلط ليس شرطًا لصحة العقد، فالعقد ينشأ صحيحًا بمجرد انعقاده، وذهب سحنون إلى أنه شرط في لزومها، وهو خلاف المشهور في المذهب[٢].

ويفرق الحنفية بين النقود وغيرها، في اشتراط الاختلاط في رأس مال الشركة، فلا يشترطون اختلاط أموال الشركاء إذا كانت نقودًا؛ لأن الشركة تشتمل على الوكالة، فما جاز التوكيل في التصرف فيه جازت الشركة فيه، والتوكيل جائز في التصرف في المالين قبل الخلط، فكذا الشركة[٣]، ولأن الربح لم يكن مستفادًا بعين رأس المال، حتى يلزم فيه الخلط، بل بالتصرف، وإذا ظهر تحققت الشركة بلا خلط، وصار كالمضاربة، تتحقق الشركة في الربح بلا خلط[٤].

وأما في المثليات فلا تجوز إلا بعد الخلط[٥].

أما النظام فلم يشترط الخلط، وبهذا فهو يوافق مذهب الحنابلة والمالكية، وهو مذهب الحنفية في النقود.

أما العروض، فإن بعض الفقهاء، لا يجيزون الشركة بها- كما سيأتي- إلا بطريق الحيلة، وهي بيع كل شريك جزءًا من عرضه بجزء من عرض الآخرين أو نقودهم، بحيث تكون شركة ملك، ثم يعقدون شركة العقد، وهذا البيع ينشأ عنه اختلاط أموال الشركة.

ويرى الشافعية والظاهرية وزفر، أن شركة الأموال لا تصح إلا بخلط رأس المال، خلطًا لا يتأتي معه تمييز مال الشركاء، وأن يكون ذلك قبل التصرف، فلا يكون شركة إلا بالخلط؛ لأن كل مال -عندهم- ملك لصاحبه قبل خلطه، له غنمه وعليه غرمه وحده[٦].

---

(١) المغني (٥/ ١٦، ١٧).

(٢) حاشية الدسوقي (٣/ ٣١٤).

(٣) بدائع الصنائع (٧/ ٣٥٤٠)م الإمام.

(٤) فتح القدير (٥/ ٢٥).

(٥) انظر: المصدرين السابقين، تبيين الحقائق (٣/ ٣١٧).

(٦) مغني المحتاج (٢/ ٢١٣)، المحلى (٨/ ٥٤٥)، فتح القدير (٥/ ٢٤).

والنظام في العروض- الحصص العينيــة- يلتقي مع قول الفقهاء؛ إذ لا فرق بين بيع العروض، وتقويمها، فمتى قدم أحد الشركاء أو بعضهم عينًا، وجب تقويمها بالنقود، ثم يمنح مقدمها عددًا من الأسهم مقابل قيمتها.

واشترط النظام أن يكون رأس مال الشـــركة عند تأسيســـها كافيًا لتحقيق غرضها، وفي جميــع الأحوال، لا يقل عن خمس مئة ألف ريال ســـعودي، ولا يقل المدفوع من قيمة الأســـهم، التي تصدر مقابل حصص نقدية، عن ربع قيمتها الاسمية (م١٠٦/ ٢)، وتكون القيمة الاسمية للسهم عشـــرة ريالات، وللوزير تعديل هذه القيمة بالاتفاق مع الرئيس (م١٠٥/ ٢).

واشتراط النظام لهذه الشـروط هو أمر تنظيمي، فلا يترتب على فقدها صحة أو فساد شرعًا، إن اســـتجمعت الشروط الشرعية، لكنها باطلة نظامًا، أي أنها غير قابلة للتسجيل، ولا تنطبق عليها قوانين الدولة الخاصة بشـــركة المساهمة، وعدم إذن وليّ الأمر بها منصب عـــلى أنها لم تكتمل شروط شركة المســـاهمة النظامية فيها، فهو لم يـــأذن بها باعتبارها شركة مساهمة، وهذا لا يمنع أن تكون شركة صحيحة شرعًا، إن استجمعت الشـروط الشـرعية لشركة ما.

● المبحث الثاني
المساهمة في رأس المال

٦١- المساهمة في رأس المال موضع اتفاق عند الفقهاء والقانونيين، فلا يعد شريكًا من لم يساهم في رأس المال(م٢)، ويجب أن يكون كل من المال والعمل متقومًا، أي ذا قيمة مالية يمكن الانتفاع بها، على تفصيل سيأتي إن شاء الله.

ويرى القانونيون أنه لا بد أن يقدم بعض الشركاء مالًا، ولا يمانعون في أن يقدم بعضهم الآخر مالًا أو عملًا، أما أن يقدم جميع الشركاء عملًا فلا يصح عندهم[١]، وهم يتفقون في

(١) الشركات التجارية (ص٤٣).

هذا مع الشافعية، وابن حزم الظاهري؛ إذ لا يرون جائزًا من الشركات إلا نوعين فقط؛ العنان والمضاربة، وشركة العنان يقدم فيها الطرفان مالًا، أو مالًا وعملًا، وشركة المضاربة يقدم فيها أحد الطرفين مالًا والآخر عملًا[١]، وعلى هذا فإن شركة الصنائع أو الأعمال لا يعترفون بها شركة[٢]، بخلاف جمهور الفقهاء[٣].

ويمكن أن تختلف حصص الشركاء في نوعها، وأن تتفاوت في قيمتها، فلا يشترط الاتفاق فيما يدفعه كل شريك، باتفاق الفقهاء والقانونيين[٤]، إلا في وجه قاله الأنماطي من الشافعية[٥]، وإلا في شركة المفاوضة عند الأحناف. فقد تكون الحصة نقودًا ذهبًا أو فضة أو أوراقًا مالية، أو منقولات، أو عقارات، أو حق منفعة، أو دينًا في ذمة الغير، أو عملًا، أو غير ذلك من الحقوق، التي ترد على المال، وتصلح أن تكون محلًا للالتزام، (م٥) و(م٦)، على تفصيل سيأتي.

وتقدر حصة كل شريك بما تساويه قيمتها، وتعيين حصة كل شريك أمر مهم في عقد الشركة؛ إذ يتوقف على هذه القيمة معرفة نصيب الشريك في الربح والخسارة، ونصيبه من موجودات الشركة عند تصفيتها.

وقد ذكر النظام حصص الشركاء في رأس المال، فقال: «يجوز أن تكون حصة الشريك نقدية أو عينية أو عملًا، ولكن لا يجوز أن تكون ماله من سمعة أو نفوذ» (م٥).

وسنتكلم عن الحصة النقدية، والحصة العينية، وما يتفرع عنهما، والحصة بالعمل.

---

(١) تفصيل هذين النوعين من الشركة مذكور في كتب الفقه، انظر: المغني (٥/ ٢١-٢٤). وقد أوضحنا ذلك في كتابنا شركات العقد في الشرع الإسلامي.

(٢) حاشية الشرواني (٥/ ٣)، المحلى (٨/ ٥٤٢).

(٣) بدائع الصنائع (٦/ ٥٩)، المغني (٥/ ٤)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ٣٢٤).

(٤) الوسيط (٥/ ٢٧٥، و٢٧٦)، الوجيز في القانون التجاري، للدكتور جمال الدين عوض (١/ ٣٥١).

(٥) المجموع (١٣/ ٥١٠).

● المبحث الثالث

الحصة النقدية

٦٢- تعريف النقود: عرّف ابن القيم رحمه الله النقود بأنها: المال الذي يقصد به التوصل إلى الحصول على السلع، وأنها المعيار الذي به يعرف تقويم الأموال، وأنها لا تقصد لأعيانها[١].

فقوله: (المعيار) أي: أن النقد هو الشيء المحدد المضبوط، بأي وسيلة من وسائل الضبط، التي تبعده عن الغرر أو التدليس.

وقوله: (الذي به يعرف تقويم الأموال) عام، يشمل كل شيء جرى عرف الناس على أنه نقد، تقوم السلع به، فيشمل القطع المسكوكة من الذهب والفضة، وكذلك القطع غير المسكوكة، إذا كان العرف يثبت ثمنيتها، كما يشمل الفلوس النافقة، والأوراق النقدية؛ كالريالات السعودية، والجنيهات الاسترلينية؛ حيث إن التعريف يصدق على كل ذلك، ويزيده إيضاحًا أنه لا يقصد لعينه، فهو ليس غاية في ذاته، بل وسيلة لتحقيق الغايات؛ وهي السلع والمنافع التي يحتاج إليها الناس.

٦٣- وقد اتفق الفقهاء على جواز الشركة بالنقود من الذهب والفضة[٢]، وكذلك يقول به القانونيون[٣]، والأوراق النقدية مثل الذهب والفضة في صحة التعامل بها، وجعلها رأس مال للشركة، وقال به القانونيون أيضًا.

وقول النظام: حصة نقدية، يفهم منه الإطلاق بجواز الاشتراك بأي نقد.

---

(١) إعلام الموقعين (٢/ ١٣٢) بتصرف.

(٢) فتح القدير (٥/ ٦)، مواهب الجليل (٥/ ١٢٣، ١٢٤)، المغني (٥/ ٦)، المحلى (٨/ ١٢٢).

(٣) يستفاد هذا من المواد ٥٠٥ مصري، ٤٧٣ سوري، ٤٩٤ ليبي، ٦٣٦ عراقي، ٨٤٩ لبناني.

٦٤- اختلاف سكة النقود:

لم يشترط جمهور الفقهاء اتحاد سكة النقود، وقد نصوا على جواز أن يخرج أحد الشريكين دنانير هاشمية[١]، والآخر دمشقية[٢]، أو محمدية أو يزيدية[٣]، واختلاف السكة فيه تمييز يعرف به مال كل شريك.

وبما أنه تجوز الشركة بالنقود، وإن اختلفت السكة، على الرأي الذي رجحناه. تجوز بالفلوس والنقود الورقية من دولتين، بعد أن يقوَّم أحدهما بالآخر.

والشيكات يجوز أن تكون رأس مال في الشركة؛ لأنها في قوة النقود؛ لإمكان الصرف بها بمجرد عرضها على المصرف، أما الكمبيالة فهي صك بدين لا يجوز أن يكون رأس مال، إلا إذا قبض الدين الذي تمثله.

● المبحث الرابع

الحصة العينية

٦٥- يجوز في النظام أن يقدم الشريك حصة عينية، وهي التي تتعين ويتحدد نوعها، وتكون مقومة بالمال، سواء أكانت تلك العين عقارًا، أو منقولًا مثليًّا، أو قيميًّا، أو حقًّا معنويًّا، أو حقوقًا له لدى الآخرين كالديون[٤].

---

(١) الهاشمية منسوبة إلى محل ضربت فيه، وهي (الهاشمية) من ديار عراق العرب، ولم يضرب فيها إلا العباسيون دون غيرهم. النقود العربية والإسلامية وعلم النميات، تأليف، الأب الستاسي الكرملي (ص٥٤)، نشر مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، ط الثانية، سنة ١٩٨٧م.

(٢) الدنانير الدمشقية، هي، ما ضرب في أيام عبدالملك بن مروان سنة ٤٧هـ-٦٦٨م. المصدر السابق (ص١٦٢).

(٣) المحمدية؛ هي قسم من الريّ، وهو اسم وضعه العرب بعد افتتاحهم الريّ، ضربت فيها نقود للعباسيين، وبني طاهر، وبني سامان. المصدر السابق (ص٥٤ و٥٥).

(٤) محاضرات محسن شفيق (ص١٧٤)، القانون التجاري اللبناني، د. مصطفى كمال طه (١/ ٢٤١).

فالعين: اســـم يطلق على الشيء الذي يتعين بنفسه[١]، وليس بنقد ولا عمل، فيشمل بالاصطلاح القانوني الأعيان المادية، والمعنوية، والمنافع التي تثبت للأشياء، وكذلك الديون التي تكون للشريك على الآخرين[٢].

أما في الفقه: فتطلق العين ويراد بها ما قابل المنفعة، أو ما قابل الدين، أما ما قابل النقد فيسمونه العرض[٣].

٦٦- (أ) فالحصة العينية المعينة، مثل أن يشترك بعض الشركاء بتقديم عقارهم؛كأرض أو بناية تســتفيد الشركة من بيعها، والمتاجرة بثمنها، أو لتقيم فيها مشـــروعها الصناعي، أو مســـتودعات تجارتها، ونحو ذلك، أو تكون الحصة منقولًا قيميًّا كالســـيارات، أو آلات المصنع، أو مثليًّا، وهو ما يكال أو يوزن أو يعد، غير النقود؛ لأنها من الحصة النقدية[٤].

٦٧- (ب) والاشتراك بالحق المعنوي[٥]، أورده النظام في قوله: «إذا كانت حصـــة الشـريـك حق ملكيـة، أو حق منفعـة أو أي حق عيني» (م٦/ ١)، فقوله: أو أي حق عيني

(١) المجلة العدلية (م١٠٦٧)، المجلة الشرعية (م١٨٩)، الشركات للبابللي، ٢٩.

(٢) انظر (م٥).

(٣) (م٤٢) من مجلة الأحكام الشرعية، وقد جاء فيها، « أداء الواجبات المالية، وهي منقسمة إلى دين وعين..» و(م٧٦) وجاء فيها، «الشريكان في عين مال أو منفعة..» وانظر في العروض (م١٣١) من المجلة العدلية، ومغني المحتاج (٢/ ٢١٤)، والعين تقع بالاشتراك على أشياء مختلفة؛ فمنها العين الباصرة، وعين الماء، والعين الطليعة، وعين الشيء نفسه، ومنه يقال: أخذت مالي بعينه، أي أخذت عين مالي. المصباح المنير، العين مع الياء وما يثلثهما.

(٤) راجع في تفصيلات ما تقدم: نظرية الحق، للدكتور عبدالعزيز عامر (ص٢٨) وما بعدها، نظرية الحق للدكتور جميل الشرقاوي (ص٣٥)، وما بعدها، الوسيط (٨/ ٢٢٢) فقرة ١٢٥ وما بعدها، حق المؤلف للدكتور مختار القاضي (ص١٢) وما بعدها، دروس في أصول القانون لجميل الشرقاوي (٢٥٥ -٢٧٧)، الأصول العامة للقانون للدكتور توفيق حسن فرج (ص٢٤١-٢٧٠).

(٥) تنقسم الحقوق المالية في القانون إلى عينية، وشخصية، ومعنوية، ويجمعها أنها حقوق مالية، فتقوّم بالمال، ويمكن التعامل فيها، وتنتقل بالوراثة ما لم يرد في القانون نص مانع.
١- ويقصد بالحقوق العينية: سلطة لشخص على شيء بصفة مباشرة، وهذه السلطة تخوله الاستفادة من الشيء موضع الحق بلا تدخل شخص آخر.
وتنقسم إلى حقوق عينية أصلية، وحقوق عينية تبعية، فالأولى هي التي تطلب لذاتها، وتقوم بنفسها، =

آخر، شـــامل للحقوق المعنوية، فيفيد إمكانية الاشـــتراك بأي شيء يرد على المال، ويكون قابلًا للاشتراك به، وقابلًا للتقويم،كما أن الاشتراك بالحقوق المعنوية يفهم أيضًا من الفقرة الأخيرة من المادة المذكورة، عندما بينت أن الشـــريك بالعمل لا يكـــون ملزمًا بتقديم ما يكون قد حصل عليـــه من حق على براءة اختراع، إلا إذا اتفق على ذلك، فعبارة المادة: (إلا إذا اتفق على ذلك)، تدل على جواز الاشتراك ببراءة الاختراع في النظام، التي هي أحد أنواع الحقوق المعنوية.

٦٨- وبالنسبة للحقوق التي لدى الآخرين، اشترط النظام أن يتم تحصيل الشـــركة لهذا الحق، حتى تبرأ ذمة الشريك.

وفي هذه الحالة تسري أحكام حوالة الحق[١].

جاء في المادة الســـابعة: (يعد كل شريك مدينًا للشـــركة بالحصة التي تعهد بها، فإن تأخر في تقديمها عن الأجل المحدد لذلك، كان مسؤولًا في مواجهة الشـــركة عن تعويض الضـــرر الذي يترتب على هذا التأخير).

= وتنطوي على معاني الاستعمال، والاستغلال والتصرف، على اختلاف في هذه الحقوق قوة وضعفًا.
والحقوق العينية الأصلية هي حق الملكية، وحق الاستعمال، وحق السكنى، وحق الانتفاع، وحق الحكر، وحقوق الارتفاق.
ويقصد بالحقوق العينية التبعية: الحقوق التي لا تقوم بذاتها، بل ترتكز في قيامها على حقوق أخرى، ويقصد بها ضمان تنفيذ هذه الحقوق الأخرى، ولذلك سميت بالعينية التبعية، ثم هي أيضًا سلطة تنصب مباشرة على شيء معين، وهذا هو معنى كونها عينية.
وأهم هذه الحقوق حق الرهن الحيازي، وحق الرهن الاتفاقي، وحق الرهن القضائي، وحقوق الامتياز.
٢- والحق الشخصي ليس كالحق العيني، بل هو يعطي صاحبه القدرة على أن يطالب شخصًا أو أشخاصًا معينين بـأن يـؤدوا إليـه شيئًا يسـتحقـه قبلهم، ومعنـى ذلك أن صـاحـب الحـق الشـخصي ليسـت لـه سـلطـة مباشرة على الشيء موضوع الحق، بل إن اقتضاءه يستلزم تدخل الملتزم به، ولهذا يعرف الحق الشخصي (بأنه علاقة قانونية بين شخصين تخول أحدهما وهو الدائن أن يطالب الآخر وهو المدين بعمل أو بالامتناع عن عمل)، ويعرف لدى البعض بأنه (حالة قانونية بمقتضاها ارتبط شخص معين بنقل حق عيني أو بالقيام بعمل، أو بالامتناع عن عمل).

(١) انظر: الشركات للبابللي (ص٣٥).

وأرى وجوب تقييد التعويض عن الضرر بأن لا يؤدي إلى ربا.

٦٩- وقد منع النظام من الاشتراك بالسمعة والنفوذ، سواء أكان نفوذًا سياسيًّا، أو وظيفيًّا، أو غيرهما؛ لأنه لا يمكن تقويمه بمال، ولا يرد عليه الملك، فلا يصح أن يكون رأس مال في الشركة (م٥)[١].

وقد حصر النظام رأس مال الشركة في الحصة النقدية، والعينية (م٥)[٢].

وفي جميع الأحوال السابقة، يجب أن تقوّم الحصة العينية عند تقديمها، ولا يلزم أن تكون الحصص متساوية القيمة، ولا من نوع واحد.

والحصص التي يقدمها الشريك إما أن تكون للتمليك، وإما أن تكون للمنفعة.

٧٠- الحصة للتمليك:

الغالب أن يقدم الشريك الحصة العينية في الشركة للتمليك، فتنتقل ملكيتها للشركة، أي لجميع الشركاء، ويتحول نصيب مقدمها إلى أسهم في الشركة، يكون عدد هذه الأسهم بمقدار قيمة حصته العينية. وفي هذه الحالة فإن تقديمها يعتبر بمثابة بيع صادر إلى الشركة، فيكون الشريك مسؤولًا -وفقًا لأحكام عقد البيع- عن ضمان الحصة في حالة الهلاك أو الاستحقاق أو ظهور عيب أو نقص فيها، سواء كان هذا الحق حق ملكية، أم حق منفعة، أم أي حق عيني آخر (م٦/ ١)[٣].

والتعبير المتفق مع الفقه أن يقال حق ملكية العين، سواء أكانت مادية كملك الدار، أم معنوية كملك حق الاختراع.

---

(١) جاء في تعميم وزارة التجارة رقم ٣/ ٩/ ش/ ١٧٢٢/ ١٠/ ٨٤٥ في ٢١/ ٧/ ١٣٩٨هـ: «لا يجوز اعتبار الشهرة حصة في رأس المال».

(٢) سنناقش هذه المسألة في الحصة بالعمل.

(٣) انظر: دروس في القانون التجاري لأكثم الخولي (٢/ ٣٧)، ومحاضرات أكثم الخولي (ص١١٣).

ويشترط في نقل هذا الحق، أن تتمكن الشركة من نقله إلى ملكيتها[١]، فيجب تسجيل العقار لدى كاتب عدل، والتأشير في سجل البراءات، إذا كانت الحصة براءة اختراع، والتأشير في سجل المتاجر إذا كانت للبيع أو للرهن[٢].

ويكون هلاك الحصة المقدمة على سبيل التمليك، قبل تسليمها للشركة، على الشريك كما في البيع، أما إذا هلكت بعد التسليم فيكون على الشركة، ولا يلزم الشريك بتقديم حصة أخرى[٣].

كذلك يلتزم بضمان التعرض والاستحقاق، وبضمان العيوب الخفية، في الشيء المعيب كما في البيع (م٦/ ١)[٤].

٧١- الحصة للمنفعة:

إذا كان الشريك قدم حصته إلى الشركة على سبيل استغلال منفعتها، لا على سبيل تمليكها، فتأخذ أحكام عقد الإجارة (م٦/ ١)، ويكون الشريك ملزمًا بتأمين استمرار هذه المنفعة، وضامنًا لها طوال مدة الشركة[٥]، فإذا هلكت الحصة فإنها تهلك على الشريك لا على الشركة، وعلى الشريك أن يقدم حصة أخرى، وإلا ألزم بالخروج من الشركة[٦].

وتنفيذًا لأحكام المنفعة، فإن مقدم الحصة يحتفظ بملكيتها، وليس للشركة أن تتصرف فيها، بما يؤثر في ملكيتها، كما لا يكون لدائنيها أن ينفذوا عليها، وتلتزم الشركة برد هذه العين إلى صاحبها، عند الانتهاء من الشركة، إذا لم تكن المنفعة من الحقوق القابلة

(١) الشركات التجارية، للبابللي (ص٣٢).
(٢) دروس في القانون التجاري لأكثم الخولي (٢/ ٢٨).
(٣) المصدر السابق (٢/ ٢٨).
(٤) المصدر السابق (٢/ ٢٨)، ومحاضراته (ص١١٣)، والوسيط (٥/ ٢٦٦).
(٥) شرح القانون المدني في الحقوق العينية الأصلية، للدكتور عبدالمنعم البدراوي(ص٢٥٦ و٢٥٧)، فقرة ٢١٥، الشركات للدكتور علي يونس (ص٣٩)، دروس في القانون التجاري لأكثم الخولي (٢/ ٢٨).
(٦) المصدر السابق (٢/ ٢٨)، ومحاضراته (ص١١٤).

للاستهلاك أثناء مدة معينة من الزمن، أو أن هذا الحق يتأثر مع الزمن، ولا يحافظ على أصالته، كما كان عليه حاله عندما قدمه صاحبه إلى الشركة[١].

وإذا كانت الحصة من الأشياء القابلة للاستهلاك، فإن حق صاحبها عند تصفية الشركة ينقلب إلى موجودات الشركة، حسبما قومت به عند مشاركته، وعلى هذا الأساس تصفى الشركة، وتوزع أرباحها، وموجوداتها بين الشركاء[٢] وتنفيذًا لأحكام عقد الإيجار، يضمن مقدم الحصة للشركة فعله الشخصي، والتعرض من الآخرين، كما يضمن العيوب التي تحول دون الاستفادة من العين، أو تنقص منها انتقاصًا كبيرًا[٣].

● المبحث الخامس

آراء الفقهاء في الاشتراك بالحصة العينية على سبيل التمليك

٧٢- يعبر الفقهاء عن الاشتراك بالحصة العينية، بالاشتراك بالعروض، وقد اختلفوا في جواز الشركة بالعروض إذا قومت، وملخص آرائهم ما يلي:

٧٣- الرأي الأول:

يصح الاشتراك بالعروض[٤] مقومة، وهو مذهب المالكية، وإحدى الروايتين عن الإمام أحمد، قال الأثرم: سمعت أبا عبدالله يسأل عن المضاربة بالمتاع؟، قال جائز،

(١) الشركات للبابللي (ص٣٤)، القانون التجاري اللبناني، لمصطفى كمال طه (١/ ٢٤٣)، الشركات، لعلي حسن يونس (ص٣٩).

(٢) الشركات للبابللي (ص٣٤).

(٣) دروس في القانون التجاري للدكتور أكثم الخولي (٢/ ٢٨).

(٤) العروض: جمع عرض، والعرض: ما نيل من الدنيا، يقال الدنيا عرض حاضر يأكل منها البر والفاجر. قال أبو عبيد: جميع متاع الدنيا عرَض، بفتح الراء، وأما العرْض، بسكون الراء فما خالف الثمنين من متاع الدنيا وأثاثها. وجمعه عروض، فكل عرْض داخل في العَرَض، وليس كل عرضٍ عَرْضًا، وقال: العروض الأمتعة التي لا يدخلها كيل ولا وزن، ولا يكون حيوانًا ولا عقارًا، والعرض خلاف النقد من المال؛ قال الجوهري: العرْضُ المتاع، وكل شي فهو عرْض سوى الدراهم والدنانير فإنهما عين. لسان العرب، مادة، عرض، المصباح المنير، العين مع الراء وما يثلثهما. المطلع على أبواب المقنع (ص١٣٦).

اختـــار هذا أبو بكر، وأبو الخطاب، وابن تيمية، وابن أبي ليلى، وبه قال في المضاربة طاوس والأوزاعي، وحماد بن أبي سليمان[١].

واســـتثنى المالكية المضاربة، فمنعوا صحتها بالعروض المقومة، وقال بعضهم: تجوز؛ لأن الدراهم والدنانير ليست مقصودة لذاتها، حتى يمتنع القراض بغيرها[٢].

٧٤- الرأي الثاني

تصـــح الشركة في المثليات من العروض عدا المضاربة، وبه قال الشـــافعية في الأظهر عندهم[٣]، ومحمد بن الحســـن من الحنفية، وذلك بعد اختلاطها، وكونها من جنس واحد، وهنا تصح الشركة على أعيان العروض[٤].

٧٥- الرأي الثالث:

لا تصح الشركة بالعروض مطلقًا، وهو مذهب الحنفية، وظاهر مذهب الحنابلة، نص عليه أحمد في رواية حرب وأبي طالب[٥].

٧٦- وقد استدل المجيزون للشركة بالعروض المقومة، بقياس العروض بعد تقويمها عـــلى الأثمان، فقالـــوا تجعل قيمتها وقت العقـــد رأس المال؛ لأن مقصود الشـــركة جواز تصـــرفهما في المالين جميعًا، وكون ربح المالين المعلومـــين بينهما، وهذا يحصل في العروض، كحصوله في الأثمـــان، فيجـــب أن تصـــح الشـــركـــة والمضاربة بها كالأثمان، وحينئذ يستطيع كل واحد منهما أن يرجع عند القســـمة بقيمة مالـــه عند العقد، كما أننا جعلنا نصاب زكاتها قيمتها[٦]، عند استحقاق الزكاة.

---

(١) الخرشي على خليل (٦/ ٤)، مواهب الجليل(٥/ ١٢٤، ١٢٥)، المغني(٥/ ١٥)، فتاوى ابن تيمية(٣٠/ ٩١).
(٢) حاشية الدسوقي والشرح الكبير (٣/ ٤٦٤ و٤٦٥).
(٣) مغني المحتاج (٢/ ٢١٣)، حاشية البجيرمي على شرح المنهج (٣/ ٤٢).
(٤) فتح القدير (٥/ ١٦ و١٧).
(٥) فتح القدير (٥/ ١٤)، شرح العناية على الهداية (٨/ ٤٤٧) بحاشية فتح القدير، المغني (٥/ ١٤).
(٦) المغني (٥/ ١٥).

٧٧- واستدل الشافعية على جواز الشركة بالمثليات، بأن المثلي إذا اختلط بجنسه ارتفع معه التمييز فأشبه النقدين[١]، ولأن المكيل والموزون عرض من وجه، ثمن من وجه آخر، بدليل أن الشراء بهما دينًا في الذمة صحيح، فكان ثمنًا، وأن بيع عينهما صحيح، فكانت مبيعة، فيعمل في الحالين بالشبهين، فإذا خلط تعتبر ثمنًا، وإذا لم يخلط تعتبر عروضًا[٢].

٧٨- واستدل الحنفية والحنابلة المانعون الاشتراك بالعروض بأدلة أهمها ما يلي:

١. لا تصح الشركة بالعروض؛ لأن الشركة إما أن تقع على أعيان العروض، أو على قيمتها،أو على أثمانها، لا يجوز وقوعها على أعيانها؛ لأن الشركة تقتضي الرجوع عند انقضاء العقد برأس المال، أو بمثله، وهذه لا مثيل لها فيرجع إليه، ولا على قيمتها لأن القيمة غير متحققة القدر، فيفضي إلى التنازع، وقد يقوّم الشيء بأكثر من قيمته، ولا يجوز وقوعها على أثمانها؛ لأنها معدومة حال العقد ولا يملكانها[٣].

٢. الربح في العروض قد يظهر قبل التصرف فيها، وذلك بارتفاع سعرها بعد عقد الشركة، فإذا كان هذا الربح مشتركًا بين الشركاء، بمقتضى عقد الشركة، فإن غير المالك يستحق منه حصة، وكيف يستحقها، وليست إلا زيادة فيما لا ملك له فيه ولا ضمان؟

وكذلك إذا ظهرت الخسارة، فإنها تكون على الشركاء بمقتضى عقد الشركة، وكيف يلزم غير المالك بجزء منها من غير اشتراك ولا ضمان في الأصل[٤]؟

٧٩- مناقشة الأدلة:

أولًا: قول المانعين للاشتراك بقيمة العروض، إن قيمتها غير متحققة القدر، فيفضي إلى النزاع، فيه نظر، فالقائلون بها لا يجيزون الشركة بها، إلا إذا تم الاتفاق على القيمة، أما

(١) فتح العزيز (١٠/ ٤٠٧)، مغني المحتاج (٢/ ٢١٣).
(٢) المبسوط (١١/ ١٦١)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٣/ ٣٧٦).
(٣) المغني (٥/ ١٤، ١٥).
(٤) المبسوط (١١/ ١٦١).

إذا لم يتفق على القيمة فلا ينعقد عقد الشـــركة، كما أنها لا تنعقد عند الإخلال بأحد أركانها الأخرى.

ثانيًا: قولهم قد يظهر الربح أو الخسارة قبل التصـرف، وكيف يستحقها، وليست إلا زيادة فيما لا ملك له فيه ولا ضمان؟

يقال لهم: اســتحقاق الربح أو الخسارة، بعد انعقاد الشـــركة وقبل التصـــرف، هو اســتحقاق فيما ثبتت الملكية والضمان فيه؛ لأن المعتمد من مذهـــب المالكية والحنابلة، هو صيرورة رأس المال مشـــتركًا بين الشركاء بمجرد العقـــد، ودخوله في ضمانهم جميعًا، وبهذا يكون حصول الشريك، على ربح العروض، التي قدمها غيره من الشـركاء، ربحًا لما ثبتت ملكيته فيه، ولما يلزمه ضمانه، وليس كما قالوا ربحًا لما لم يملكه ولما لم يضمن.

ولا دليل على أن ملك الشركاء، يتأخر إلى أن يتحقق الشراء برأس المال فيما يشـــترى على ملكهما، بل إن عقد الشركة، يفيد الاشتراك في ملك رأس المال من حين العقد،كما يفيد الاشتراك في الربح.

٨٠- الرد على الشافعية:

ويرد على الشـــافعية بأنه: ليـــس للتفريق بين ذوات الأمثـــال؛ كالحبوب وبين غيرها معنـــى، فإن الشركة إذا جازت في ذوات الأمثال جـــازت في غيرها، ولا عبرة للتمييز، فإن التصـرف يحصل في المالين معًا.

ويرد على محمد، بأن ما يصلح أن يكون رأس مال في الشـــركة، لا يختلف الحكم فيه بالخلط وعدم الخلط كالنقـــود؛ لأن المانع قبل الخلط، هو كونه يؤدي إلى ربح ما لم يضمن، وهو بعينه موجود بعد الخلط، بل يزداد تقررًا[(١)].

(١) فتح القدير (٦/ ١٧٢).

٨١- الترجيح:

بعد استعراض الأدلة، ومناقشتها، يترجح لي جواز الشركة بالعروض؛ بأن تقدم في الشركة حصة عينية على سبيل ملكية رقبتها، وهو رأي المالكية وإحدى الروايتين في مذهب الحنابلة؛ لأن العروض بعد تقويمها تكون رأس مال معلوم، وتنتقل ملكيتها إلى الشركة، وقيمتها هي أسهم صاحبها، أو حصته التي يعلم بموجبها مقدار نسبة نصيبه من الأرباح، أو الخسائر، هذا فيما عدا المضاربة.

أما شركة المضاربة فأرجح قول جماهير الفقهاء، وهو أن لا يكون رأس مالها عروضًا؛ مثل أن يعطيه دارًا مقومة بألف ليبيعها ويشارك في ربحها، ثم يستمر في المضاربة بثمنها، وهو مذهب الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة[(١)]؛ لأن رأس المال في المضاربة من طرف والعمل من طرف آخر، فإذا أراد المضارب أن يضارب بها لا يتأتى إلا ببيعها، فإذا باعها وشارك في ربحها أدى إلى ربح ما لم يضمن، بخلاف ما إذا كان رأس المال نقودًا؛ لأنه إذا اشترى بها ثبتت في ذمته، فإذا شارك في ربح ما اشتراه كان ما استفاده ربح ما ضمن[(٢)]، لما روى الإمام أحمد وغيره عن عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «الخراج بالضمان». رواه أبو داود والترمذي

---

(١) بدائع الصنائع (٦/ ٨٢)، المبسوط (٢٢/ ٣٣)، تبيين الحقائق (٤/ ٥٣)، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه (٣/ ٤٦٣)، مغني المحتاج (٢/ ٣١٠)، المهذب للشيرازي (١/ ٣٩٢ ط/ ٢ م) محمود نصار الحلبي وشركاه، خلفاء بمصر عام ١٣٧٩هـ، المغني (٥/ ١٥). ونسبها الدسوقي إلى البناني عن بعض المالكية؛ حيث انفرد التعامل بالعرض، وقال: «وظاهره عدم الصحة إذا كان رأس المال عرضًا ولو انفرد التعامل به كالودع قصرًا للرخصة على موردها» حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير (٣/ ٤٦٣).
وقد ذكر السرخسي في المبسوط (٢٢/ ٣٣)، والكاساني في البدائع (٦/ ٨٢) أن الإمام مالك يجيز المضاربة بالعروض، وبالنظر في كتب المالكية فإنها لم تذكر ذلك، بل ذكرت أن مذهب المالكية عدم صحة القراض بالعروض، انظر: الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي عليه(٣/ ٣٦٣، ٣٦٤، ٣٦٥)، وجاء في المدونة للإمام مالك رحمه الله (٥/ ١٢/ ٨٦)، «قال سحنون قال عبدالرحمن بن القاسم قال مالك: لا تصلح المقارضة إلا بالدنانير والدراهم». وفي (ص٨٧) قال «قلت» أرأيت القراض بالحنطة والشعير أيجوز في قول مالك؟ (قال) «لا». وفي مواهب الجليل للحطاب، والتاج والإكليل للمواق (٥/ ٣٦٠) نحو هذا.

(٢) تبيين الحقائق (٥/ ٥٣ و٥٤).

والنسائي وابن ماجة والحاكم[١]. صححه الترمذي وابن حبان وابن الجارود وابن القطان[٢]، وقال الحاكم: هذا صحيح الإسناد ولم يخرجاه[٣]، ووافقه الذهبي[٤].

وإنما رجحنا الشركة بالعروض المقومة في الشـــركات الأخرى؛ لأنها تدخل في ملك الشركاء، أما الشريك المضارب، فإنه شريك في الربح، وليس شريكًا في رأس المال.

أمـــا المضاربة بثمن العروض، كأن يقول: بع هـــذا العرض، وما حصل من ثمنه فقد ضاربتك به، فهو جائز عند الحنفية؛ لأن عقد المضاربة عندهم يقبل الإضافة، من حيث إنه توكيل وإجارة[٥]، وهو المذهب عند الحنابلة[٦]، قال في حاشية المقنع: «هذا المذهب، نص عليه لأنـــه توكيل في بيع العرض، فإذا باعه صار الثمن في يده أمانة، أشـــبه ما لو كان المال عنده وديعة[٧]».

---

(١) الفتح الرباني لترتيب مسند الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، لأحمد عبدالرحمن البنا الشهير بالساعاتي (١٥/ ٦٢)، سنن النسائي (٧/ ٢٢٣)، سنن الترمذي (٦/ ٢٧) وما بعدها.

(٢) سنن الترمذي، بلوغ الأماني من أسرار الفتح الرباني للبنا بحاشية الفتح الرباني (١٥/ ٦٢).

(٣) المستدرك (٢/ ١٥).

(٤) تلخيص الحبير بحاشية المستدرك (٢/ ١٥).

(٥) شرح العناية على الهداية (٨/ ٤٤٧) بحاشية فتح القدير، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٣/ ٤٥٦).

(٦) كشاف القناع (٣/ ٥١٢)، المغني (٥/ ١٥)، الهداية لأبي الخطاب الكلوذاني (١/ ١٧٤)، الكافي لابن قدامة (٢/ ٢٣٩)، الفروع (٤/ ٣٨٠).

(٧) (٢/ ١٧٣).

قال الشيخ علي الخفيف في كتابه الشـركات (ص٦٨) والدكتور عبدالعزيز الخياط في كتابه (٢/ ٥٥) إن الحنابلة اشترطوا في هذه الحال ألا يعهد إلى المضارب بالبيع، حتى لا يكون من المضارب زيادة عمل في القراض، وهي ممنوعة عندهم، ولكن هذا القول غير دقيق، والسبب هو نقل الخياط من الخفيف، واعتماد الشيخ الخفيف في النقل لمذهب الحنابلة من الدردير والخرشي.

ومذهب الحنابلة على جواز ذلك، جاء في كشاف القناع (٣/ ٥١٢)، «ويصح (قوله): بع هذا العرض، وما حصل من ثمنه فقد ضاربتك به؛ لأنه وكيل في بيع العرض».

فالشيخ الخفيف جعل مذهب المالكية وهو المنع للحنابلة، ومذهب الحنابلة وهو الجواز للمالكية، انظر المصادر السابقة في رقم ٦ و٧.

وهو قول ابن حزم[١].

والراجح عندي جوازه؛ لأن حاصل ما اتفق العاقدان عليه هو توكيل ببيع العروض، ثم مضاربة بثمنها، وكلاهما جائز.

والذين منعوا الشركة بالعروض أجازوها بطريق الحيلة، وهي أن يبيع كل واحد من الشركاء جزءًا شائعًا من عروضه للآخرين، بجزء شائع من عروضهم، بطريق المقايضة[٢]، سواء تجانس العرضان أو اختلفا[٣]، وقال الشافعية: ويقبض ثمن ذلك، ليتعين في يده، ثم يعقدان على ذلك شركة العقد. ونقل النووي في الروضة عن صاحب التتمة: أنه يصير العرضان مشتركين، ويملكان التصرف فيهما بالإذن، لكن لا تثبت أحكام الشركة في الثمن حتى يستأنفا عقدًا، وهو ناض، ويقول النووي: «ومقتضى إطلاق الجمهور ثبوت الشركة وأحكامها مطلقًا، وهو الصحيح»[٤].

● المبحث السادس

الاشتراك بمنفعة العروض أو الحصة العينية بتعبير النظام

٨٢- الاشتراك بالعروض إما أن يكون على الاشتراك في أعيانها، بمعنى أن تدخل في ملك الشركاء،- كما قدمنا- وإما أن يكون الاشتراك معقودًا على منفعة العين، مع بقاء ملكية كل شريك للعين التي قدمها.

وصورة الاشتراك في منفعة العروض، كأن يقدم أحد الشركاء بناية، تستغل الشركة منفعتها، كمكاتب لها، أو تستثمرها، ويقدم الآخرون أعيانًا، أو نقودًا.

---

(١) المحلى(٩/ ١١٦).

(٢) فتح القدير (٦/ ١٧٤)، وشرح العناية على الهداية بحاشية فتح القدير، روضة الطالبين للنووي (٤/ ٢٧٧).

(٣) روضة الطالبين (٤/ ٢٧٧).

(٤) المصدر السابق.

فمن قدم هذه العين، قدمها لاستغلال منفعتها، لا على تمليك رقبتها. فيجب أن تُقوّم منفعتها، وعلى أساس هذا التقويم، يكون نصيب مقدمها، وربحه، وخسارته.

آراء الفقهاء في الاشتراك بمنفعة الحصة العينية:

٨٣- ذهب الفقهاء في الاشتراك في كسب منفعة العروض إلى رأيين:

الرأي الأول:

يجوز ذلك، وهو مذهب الحنابلة والمالكية، ونقل عن الأوزاعي ما يدل على الجواز[١].

الرأي الثاني:

لا يجوز ذلك وهو مذهب الحنفية والشافعية[٢].

الأدلة:

استدل الحنابلة على جواز الاشتراك في كسب منفعة العروض، بأنها عين تنمي بالعمل عليها، فصح العقد عليها ببعض نمائها؛ كالدراهم والدنانير؛ وكالشجر في المساقاة، والأرض في المزارعة، قال أحمد: لا بأس بالثوب يدفع بالثلث والربع[٣]، لحديث جابر: «أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أعطى خيبر اليهود على الشطر...»[٤].

واستدل المالكية بقولهم: «ألا ترى لو أن هؤلاء الثلاثة أرادوا أن يشتركوا، والمتاع لأحدهم، فاكتروا منه ثلثي ما في يديه لجازت شركتهم، إذا اعتدلت هذه الأشياء، فكذلك إذا كان لكل واحد منهم شيء على حدة، وكراؤه معتدل؛ إذ كل واحد منهم أكرى متاعه بمتاع صاحبه[٥]».

---

(١) المغني (٥/ ٧ و٨)، كشاف القناع (٣/ ٥٢٥)، فتاوى ابن تيمية (٢٥/ ٦٢، ٣٠/ ١١٤)، التاج والإكليل (٥/ ١٢٤).

(٢) درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٣/ ٣٧٧)، مغني المحتاج (٢/ ٢١٦).

(٣) المغنى (٥/ ٩).

(٤) صحيح البخاري بشرحه فتح الباري (٥/ ١٥)، صحيح مسلم بشرح النووي (٤/ ٥٥)، مساقاة باب ٢، ورواه أحمد والترمذي، وأبو داود، وابن ماجة، والدارمي.

(٥) المدونة الكبرى (٥/ ١٢/ ٤٦).

واستدل المانعون بما يلي:

قال الحنفية: شركة المنافع كالعروض، فكما لا تكون العروض رأس مال للشركة، لا تكون المنافع أيضًا رأس مال للشركة[١].

وقال الشافعية: لا تجوز لأنها منافع أشياء متميزة[٢]. ومعلوم أن الشركة لا تصح عند الشافعية حتى تختلط أموال الشركاء، بحيث لا يتميز المال المقدم من أحدهما من المال المقدم من الآخر.

٨٤- الترجيح:

الراجح عندي هو القول بجواز الاشتراك في كسب منفعة العروض؛ لأن الدليل يؤيده، وبيان ذلك ما يلي:

أولًا: ما رواه الإمام أحمد وأبو داود والنسائي والبيهقي عن رويفع بن ثابت قال: إن كان أحدنا زمن رسول الله ﷺ ليأخذ نضو[٣] أخيه على أن له النصف مما يغنم ولنا النصف، وإن كان أحدنا ليطير له[٤] النصل والريش، وللآخر القدح[٥].

قال الشيخ محمود خطاب السبكي: قال في المرقاة: سنده حسن[٦].

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام العدلية (٣/ ٣٧٧).

(٢) مغني المحتاج (٢/ ٢١٦).

(٣) النضو، بالكسر المهزول من الإبل، والنصل، حديدة السهم والرمح والسيف ما لم يكن له مقبض، والريش، هو الذي يكون على السهم، والقدح، بكسر القاف خشب السهم، يقال للسهم أول ما يقطع قطع بكسر القاف، ثم ينحت ويبرى فيسمى بريًا، ثم يقوم فيسمى قدحًا، ثم يراش ويركب نصله فيسمى سهمًا. انظر، الفتح الرباني لترتيب مسند الإمام أحمد (١/ ٢٥). وانظر، سنن أبي داود (١/ ٣٤) كتاب الطهارة.

(٤) ليطير له النصل والريش، أي يصيبهما في القسمة.

(٥) سنن أبي داود (١/ ٣٩)، مسند الإمام أحمد (٤/ ١٠٨)، نيل الأوطار (٦/ ٦٦).

(٦) المنهل المعذب المورود شرح سنن أبي داود (١/ ١٣٨)، وانظر، الفتح الرباني (١/ ٢٥) جاء في نيل الأوطار (٥/ ٦٦) «في إسناده شيبان بين أمية القتباني وهو مجهول، وبقية رجاله ثقات، وقد أخرجه النسائي من غير طريق هذا المجهول بإسناد كلهم ثقات».
وشيبان بن أمية من الطبقة الثالثة، يقول الذهبي، إذا كان المجهول في القرون الأولى يستأنس بحديثه، إذا كان لا يعارض حديثًا صحيحًا أو أصلًا.

فالصحابة- رضوان الله عليهم- كانوا يأخــذون الإبل من أصحابها، ليركبوا عليها في مغازيهم، على أن يشتركوا في الغنيمة، فإذا غنموا تقاسم الغازي وصاحب الناقة الغنيمة بالنصف، فاستحقاق الغازي بعمله، واســتحقاق صاحب الناقة مقابل منفعة ناقته، وهذا دليل على جواز الاشتراك في كسب منفعة العروض.

ثانيًــا: إن الاشــتراك في منفعة العروض، مقيس على الاشــتراك في منفعة المســاقاة والمزارعة، الثابت بالحديث الصحيح، وهو: «أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أعطى خيبر على الشطر»، ففي المزارعة والمســاقاة العقد معقود على منفعة الأرض أو الشجر ومنفعة العامل، والنماء بينهما، فالعروض مقيسة عليهما، وكما أن ملكية صاحب الأرض أو الشجر باقية له، فكذلك ملكية صاحب العروض باقية له.

ثالثًا: إن المال إما عين وإما منفعة، فكما يجوز الاشتراك في العين، يجوز أيضًا في المنفعة.

والاشتراك في المنفعة في شركة الملك ثابت، فكذلك يثبت في شركة العقد.

وكــما يجوز أن يكون رأس المال كله منافع مقدمة، يجوز أن يكون بعضه أعيانًا وبعضه منافع؛ لأن الكل مال.

فبما أن المنفعة نوع من المال عند جمهور الفقهاء[(١)]، يجوز أن تكون حصة من رأس المال في الشركة، فتأخذ حكم الأعيان في صلاحيتها، وتسليمها.

والذي أراه يتفق مع قواعد الشريعة الإسلامية، هو أن تكون الحصة المقدمة للاشتراك بمنفعتها، مما لا تهلك بالاستعمال؛ كالدار والدابة والسيارة.

أما إذا كانت مما يهلك بالاســتعمال؛ كالأقمشة، والفواكه، والبقالات، والمواد الأولية ونحوها، فإنه لا يصح أن تكون حصة في الشركة على سبيل المنفعة؛ لأن ما يهلك بالاستعمال لا يكون الانتفاع إلا بعينه، لا بمنفعته، ولهذا لا يصح عقد الإجارة عليه باتفاق الفقهاء[(٢)]،

(١) سيأتي بيان ذلك في المبحث الآتي.

(٢) حاشية الدسوقي (٤/ ١٨)، مغني المحتاج (٢/ ٣٤٤). شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٥٧).

ولأن تقديمها على سبيل المنفعة يستلزم رد عينها، وهذا متعذر، أو رد مثلها، وهذا لا يمكن إلا بشراء الشركة مثل العين المقدمة، وتسليمها لصاحبها، وهذا معناه تمليك العين لا المنفعة.

أما إذا كانت مما لا يهلك بالاستعمال، فيستردها صاحبها عند تصفية الشركة بعينها، وإذا هلكت هلكت على صاحبها.

يقول الدكتور عبدالعزيز الخياط: «أما في الشريعة الإسلامية فجائز أن تعقد الشركة على أن يقدم الشريك شيئًا ينتفع به وهو قابل للهلاك»[١].

فقوله: قابل للهلاك، إن كان مراده الذي يهلك بالاستعمال؛ كالأقمشة والخضراوات ونحوها فغير مسلم؛ لأن ما يهلك بالاستعمال، يكون الانتفاع بعينه لا بمنفعته، ولهذا لا يصح عقد الإجارة عليه[٢].

وما أورده من أمثلة كما في المادة (١٣٩٥) من مجلة الأحكام العدلية، وما نقله عن صاحب المغني[٣] هي أمثلة على ما لا يهلك بالاستعمال، واستشهاده بما جاء في مواهب الجليل من كتب المالكية، ونصه: «إذا اتفق قيمة العرضين المختلفين وهما مما يهلك بالاستعمال، وعرفا ذلك في العقد جازت شركتهما، وهو بيع نصف عرض هذا بنصف عرض الآخر، وإن لم يشهدا أو يذكرا بيعًا»[٤].

فهذا لا على سبيل المشاركة بمنفعة العين، وإنما هو على سبيل المشاركة بملكيتها، بدليل قوله: وهو بيع نصف عرض هذا بنصف عرض الآخر، وإن لم يشهدا أو يذكرا بيعًا، ويؤيده أيضًا قوله في الشركة الصحيحة. رأس مال كل منهما ما قومت به سلعته يوم اشتركا، ولا ينظر إلى ما بيعتا به.

---

(١) الشركات للخياط (١/ ١٤١ و١٤٢).
(٢) شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٥٩)، كشاف القناع (٣/ ٥٦٢).
(٣) المغني (٥/ ١٣).
(٤) مواهب الجليل (٥/ ١٢٤).

٨٥- الأحكام التي تترتب على الاشتراك في منفعة العروض ما يلي:

١. يحدد ربح كل من الشركاء بما يتفقون عليه، ويمكن تعيين ربح كل بتقويم المنفعتين، المدة التي يشتركون فيها، وجعل الربح بحسب قيمة كل.

٢. تبقى ملكية الشريك للعين التي قدمها، وليس للشركة أن تتصرف فيها، تصرفًا يؤثر في ملكيتها.

٣. إذا هلكت العين هلكت على صاحبها، وعليه أن يقدم عينًا أخرى، وإذا تعيبت بحيث تقل الفائدة منها، فعليه إصلاحها بحيث تؤدي الغرض منها.

٤. يلزم الشريك بالضمان، إذا ظهر عيب أو تدخل من أحد، يحول دون انتفاع الشركة بالحصة.

٥. لا يحق للشريك أن يتصرف في العين بشيء من التصرفات، التي تؤثر على فائدة الشركة فيها؛ كالبيع، أو الإجارة، أو الرهن، أو العارية، أو الوديعة أو نحو ذلك.

٦. بعد فسخ الشركة، أو انتهاء مدة منفعتها، يأخذ كل شريك عينه التي قدمها[(١)].

● المبحث السابع

الرأي الشرعي في الاشتراك بالحق المعنوي

٨٦- عرفت في القرن الثامن عشر الميلادي أنواع من الحقوق المالية، أطلق عليها اسم حقوق الملكية الأدبية والفنية، وحقوق الملكية الصناعية، وملكية المحل التجاري[(٢)]، وسماّها البعض الحقوق الفكرية، أو الذهنية؛ كحق التأليف، والاختراع، وهي الإنتاج الفكري سواء أكان التعبير عنه بالكتابة كالكتب، أم بالرسم كالصور والخرائط، أم بالصوت

(١) الشركة للبابللي (ص٣٤)، الحقوق العينية الأصلية، لعبدالمنعم البدراوي، فقرة ٢١٥، الشركات لعلي حسن يونس(ص٣٩)، دروس في القانون لأكثم الخولي (٢/ ٢٨)، القانون التجاري اللبناني لمصطفى كمال طه (١/ ٢٤٣).

(٢) المدخل لدراسة القانون المقارن بالفقه الإسلامي، نظرية الحق، للمستشار الدكتور عبدالعزيز عامر (ص٥٢).

كالخطب والتمثيليات، أم كان إبرازه بالصناعة كالآلات أم كانت براءة اختراع[١]، فإذا اخترع شخص شيئًا، كان له حق اختراعه، وهو حق ذهني، يتمثل في براءة اختراع؛ أي شهادة تمنح للمخترع، تخول له استغلال اختراعه وحده، مدة معينة[٢].

وقد عرف الشيخ الدكتور أحمد فهمي أبو سنة الحق في عرف الفقهاء، فقال هو: (ما يثبت في الشرع للإنسان أو لله تعالى على الغير)[٣].

والحق المالي: هو اختصاص شخص (طبيعي أو اعتباري) قرر به الشرع سلطة أو تكليفًا، وصلح أن يكون محلًا للمعاوضة[٤].

والحقوق المعنوية: هي حقوق مالية ترد على أشياء غير محسوسة، وتخوّل صاحبها الاختصاص بما ينشأ عنها[٥].

ويرى أبو سنة أن الحق شامل لملك العين، ولملك المنفعة، وللدين، وللحقوق الفكرية؛ كحق التأليف والاختراع، وغير ذلك، لا فرق بين أن يكون الثابت على وجه الاختصاص، وهو المعروف بالملك، أو على وجه الاشتراك، كما في الإباحة العامة[٦].

والأصل في حصص الشركاء أن تكون أشياء مادية، ولكن ما الحكم الشرعي إذا كانت الحصة حقًّا معنويًّا كبراءة اختراع، أو اسمًا تجاريًّا.

اتفق جمهور الفقهاء، المالكية والشافعية والحنابلة ومتأخرو الحنفية على أن المنفعة داخلة في المال؛ لأنها مشمولة به في تعريفاتهم له[٧].

---

(١) النظريات العامة للمعاملات- نظرية الحق- للدكتور أحمد فهمي أبو سنة (ص٦٦)، دروس في أصول القانون تأليف جميل الشرقاوي (ص٢٧٣).

(٢) المبادئ العامة للتشريع في المملكة العربية السعودية لمجموعة من المؤلفين (ص١٩٦).

(٣) النظريات العامة في المعاملات، للشيخ أبي سنة (ص٥٢).

(٤) المعايير الشرعية (ص١٠٦١)، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، دار الميمان للنشر والتوزيع، الرياض.

(٥) المعايير الشرعية (ص١٠٦٢).

(٦) نظرية الحق. مصدر سابق

(٧) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ٩)، الشرح الصغير (٣/ ٢٢).

خلافًا للحنفية؛ إذ لا يرون المنفعة مـــالًا، فقد عرفوا المال بأنه: (كل ما يمكن حيازته وإحرازه والانتفاع به في العادة)[١]، قالوا: (والتحقيق أن المنفعة ملك لا مال)[٢].

وحيث إن الحق المعنوي نوع من المنفعة، فهو داخل في مسمى المال في الشـــريعة؛ لأن الشـريعة الإسلامية لا تشترط أن يكون محل الملك شيئًا ماديًّا معينًا بذاته، إنما هو كل ما يدخل في معنى المال، من أعـيـان مـاديـة ومـعـنـوية ومنافع، على الراجح من أقوال الفقهاء[٣]، الـــذي معياره أن يكون له قيمة بين الناس، ويباح الانتفاع به شرعًا[٤]، ولأنه جرى العرف بـــأن الحقوق المعنوية لها قيمة بين الناس، ولأنها أموال ذات مميزات خاصة، وقد اختص بها صاحبها دون غيره، فلا يعترضه في التصـــرف فيها أحد، فإذا قام الاختصاص بها، تكون حقيقة الملك قد وجدت، فيجوز بيع الحق المعنوي، وهبته، والمشاركة به، ويباح الانتفاع به شرعًا بحسب طبيعته[٥]، بشـــرط أن يستند إلى أي شي مادي. فكما تكون الأجهزة المادية ملكًا لأصحابها، فكذلك جهودهم الفكرية وطاقاتهم الإبداعية، ينبغي أن تكون هي ملكًا لأصحابها[٦]؛ إذ من المصلحة إقرار ملكية هذه الحقوق لأصحابها؛ لأن فيه تشـــجيعًا على الإبداع والاختراع، وهو مما تشجع عليه الشـريعة الإسلامية، ولكي يعلم من يبذل جهده

(١) المبسوط (١١/ ٧٨ و٧٩)، رد المحتار على الدر المختار (٤/ ٣).

(٢) المصدر السابق.

(٣) عرف الكثير من الفقهاء المال بما يشمل الحق المعنوي، جاء في الأشباه والنظائر للسيوطي (ص٣٥٤)، (أما المال فقال الشافعي رحمه الله: لا يقع اسم مال إلا على ما له قيمة يباع، وتلزم متلفه، وإن قلت، وما لا يطرحه الناس. وفي طريقة الخلاف للقاضي حسين من فقهاء الشافعية: (المال ما يرغب فيه بالاعتياض عنه عادة) (ص١٣٤ أ)، مخطوط، نقلًا عن الملكية للدكتور عبدالسلام العبادي (١/ ١٧٧)، وعقب القاضي حسين على ما سبق بقوله: (نعم في بعض الأشياء عمت الحاجة، فعمت عادة الاعتياض، وفي بعضها قلت الحاجة فقلت العادة). ومن تعاريف الحنابلة للمال أنه: (ما يباح نفعه مطلقًا، أي في كل الأحوال، أو يباح اقتناؤه بلا حاجة، فخرج ما لا نفع فيه كالحشـرات، وما فيه نفع محرم كالخمر، وما لا يباح الا عند الاضطرار كالميتة، وما لا يباح اقتناؤه إلا لحاجة كالكلب). شرح منتهى الإرادات (٢/ ١٤٢).

(٤) الملكية في الشريعة الإسلامية للدكتور العبادي (١/ ١٩٧ و١٩٨).

(٥) المصدر السابق.

(٦) الحقوق المعنوية حق الإبداع العلمي، وحق الاسم التجاري، طبيعتها وحكم شرائها، للدكتور محمد سعيد رمضان البوطي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٥/ ٢٤١٠).

أنه سيختص باستثمار إبداعه وابتكاره، وأنه سيكون محميًّا من الذين يحاولون أن يأخذوا ثمرة جهده، ويزاحموه في استغلالها.

وأجيزها كذلك، قياسًا على بيع حق التحجير، الذي قال به أبو إسحاق الشيرازي من الشافعية[١]، وهو احتمال لأبي الخطاب الكلوذاني من الحنابلة[٢]، وقياسًا أولويًّا على القول بجواز النزول عن الوظائف بمال؛ فقد قال ابن عابدين: يفتى بجوازه[٣] «وقال العلامة العيني: ليس للنزول شيء يعتمد عليه، ولكن العلماء والحكام مشوا على ذلك للضرورة»[٤]، وقد أفتى بجواز الاعتياض عن الوظائف الدينية مشايخ بلخ وخوارزم»[٥].

وقولي هذا مقيد بشرط أن يكون الحق المعنوي؛ يعبر عن واقع حقيقي لا صوري، خاليًا من الكذب والتزييف والخداع.

وقد صدر قرار مجمع الفقه بالمنظمة، بجواز التصرف في الحق المعنوي والاعتياض عنه، إذا انتفى الغرر والتدليس والغش، باعتبار ذلك أصبح حقًّا ماليًّا[٦].

● المبحث الثامن

المشاركة بالاسم التجاري والعلامة التجارية

٨٧- المراد بالمشاركة بالاسم التجاري، إذا كان منفردًا، دون أن يستند إلى شيء مادي، بعد تقويمه بما يساويه من مال، فيشترك به صاحبه في الشركة، وهل يصح بيعه؟

وحيث إن الاسم التجاري مصطلح قانوني، فسنعرفه عند أهل القانون، مع بيان رأيهم فيه.

---

(١) روضة الطالبين للنووي (٥/ ٢٨٨).

(٢) الهداية لأبي الخطاب (١/ ٢٠١)، الإنصاف (٦/ ٣٧٤)، المغني (٥/ ٤٦٥).

(٣) رد المحتار (٤/ ١٤).

(٤) المصدر السابق.

(٥) العقود الدرية لابن عابدين (١/ ٢١٤ و٢١٥).

(٦) قرار رقم ٤٣ (٥/ ٥).

عرف بأنه منقول معنوي، قوامه الاتصال بالعملاء، الذين اعتادوا التردد على المتجر، نتيجة اتحاد عناصر الاستغلال التجاري[١].

وعُرف: بأنه كل اسم لتاجر أو صاحب مصنع أو مزارع أو مستثمر، وكل نوع تجاري ليس له طابع انتسابي، وكل اسم مستعار يتكنى به التاجر، أو صاحب المصنع أو المزارع أو المستثمر، وكل اسم مميز يعتنقه فريق من الناس ممن ذكر أعلاه[٢].

فهو: تسمية يستخدمها التاجر علامة تميز منشأته التجارية عن نظائرها.

وقد اتجه القانون إلى منع التصرف في الاسم التجاري، تصرفًا مستقلًّا، عن التصرف في المحل التجاري[٣]، هادفًا حماية الجمهور من التضليل، لئلا يظن عند البيع أن المحل الجديد هو ذات المحل الأول[٤].

سبق أن بينت رأيي في المشاركة بالاسم التجاري، والعلامة التجارية[٥]، وبعد أن اطلعت على قول مجمع الفقه التابع لمنظمة التعاون الإسلامي بجوازه، بدأ لي أن أعيد النظر فيه، وأن استأنس برأي مجموعة من العلماء الموثوقين، فكاتبتهم، وهذه آراؤهم.

٨٨- آراء الفقهاء المعاصرين في المشاركة بالاسم التجاري والعلامة التجارية:

الرأي الأول: لا يجوز بيع الاسم التجاري، منفردًا عن المحل، أو المشروع التجاري؛ لأنه ليس بمال متقوم شرعًا، وإن كان عرف الناس يعده مالًا، وهذا رأي الدكتور حسين حامد حسان[٦].

---

(١) التشريع الصناعي، للدكتور محمد حسني عباس (ص٢٩٣)، نقلاً عن بحث الحقوق المعنوية، للدكتور عجيل النشمي، مجلة مجمع المنظمة(٥/ ٣/ ٢٢٧٣).

(٢) معجم المصطلحات الفقهية والقانونية، للدكتور جرجس جرجس، الشركة العالمية للكتاب ط١ عام ١٩٩٦.

(٣) مبادئ القانون التجاري (١/ ٤٧٥)، للدكتور مصطفى طه، نقلاً عن بحث عجيل النشمي.

(٤) الحقوق المعنوية للدكتور عجيل النشمي، مصدر سابق.

(٥) كان هذا قبل ستة وثلاثين عامًا من هذا التاريخ، حين أعددت أصل هذا الكتاب لنيل درجة الدكتوراه.

(٦) رسالته التي بعث بها إليَّ أثابه الله.

الرأي الثاني: جواز انتقال الاسم التجاري عن طريق التنازل دون البيع على تفصيل، وهو للشـيخ تقي الدين العثماني، يقول: (وظاهر أن الاسم التجاري ليس عينًا مادية، وإنما هو عبارة عن حق اسـتعمال هذا الاسـم، وهذا الحق ثبت لصاحبه أصالة بحكم الأسبقية والتسـجيل الحكومي، وهو ثابت في الحـال، وليس متوقعًا في المسـتقبل، وهو حق يقبل الانتقال إلى آخر، ولكنه ليس حقًّا ثابتًا في عين قائمة، فعلى ضوء القواعد التي استخلصناها من كلام الفقهاء ينبغي أن يجوز الاعتياض عنه على طريق التنازل دون البيع؛ لأنه ليس حقًّا ثابتًا أو منفعة مستقرة في عين قائمة).

وقال: أفتى بهذا شـيخ مشـايخنا الإمام العلامة أشرف علي التهانوي رحمه الله وقاسه على مسألة النزول عن الوظائف.

ثم قال: (وإن كان في الأصل حقًّا مجردًا، غير ثابت في عين قائمة، ولكنه بعد التسجيل الحكومي الذي يتطلـب جهدًا كبيرًا، وبذل أموال جمة، والـذي تحصل له بعد ذلك صفة قانونية، تمثلها شهادات مكتوبة بيد الحامل، وفي دفاتر الحكومة، أشبه الحق المستقر في العين، والتحقق في عرف التجار بالأعيان، فينبغي أن يجوز الاعتياض عنه على وجه البيع)[١].

الرأي الثالث: جواز بيع الاسم التجاري والمشاركة به؛ لأنه مال على مفهوم الجمهور ومتأخري الحنفية، لاشتماله على المنفعة، ولأن الناس تعارفوا على أن له قيمة يعتاض عنها بما يقابلها من نقد، فيمكن تقويمه كما تقوّم الأعيان، ولو اُعتدي عليه بالتزييف والتقليد، فإن المعتدي يتعرض للمسـاءلة والضمان، وإذا اعتبرنا الحقوق أموالًا، فالاسم التجاري مال، وهو رأي الدكتور عجيل النشمي[٢].

ويتفق هذا الرأي مع رأي مجمع الفقه الإسـلامي بالمنظمـة[٣]، وإن كان رأي المجمع لم يوضح ما إذا كان الاسم التجاري الذي يرى الاعتياض عنه بمال مجردًا، أم مقترنًا بشـيء مادي.

---

(١) بعث برأيه هذا في رسالة خاصة إليّ أثابه الله. وقد أفردتُ رأي فضيلته؛ لأنه قال، يجوز الاعتياض عنه عن طريق التنازل دون البيع، ثم قال: فينبغي أن يجوز الاعتياض عنه على وجه البيع.

(٢) رسالته التي بعث بها إليّ أثابه الله. وهو موجود أيضًا في مجلة مجمع المنظمة، مصدر سابق.

(٣) قرار رقم ٢٣ (٥/ ٥).

وبعد إعادة النظر والاطلاع على أقوال العلماء، أؤكد على ما سبق أن توصلت إليه، وهو أنه لا تجوز المشاركة بالاسم التجاري، وتقديمه حصة في الشركة؛ لأنه ليس بمال، ولا يصلح أن يكون محلًّا للالتزام؛ لأن الشافعية والحنابلة وبعض فقهاء الحنفية يرون أن الحق إذا كان مجردًا عن الملك، ولا يؤول إلى مال، أو ما ليس عينًا، ولا منفعة مستندة إلى عين، كحق الشفعة، وحق خيار الشرط، وهبة الزوجة يومها لضرتها، لا يجوز الاعتياض عنه[١].

وقال الحنفية: لو صالح على حق الشفعة بمال، بطل حقه في الشفعة[٢] لعدم إمكانية إثبات حق الشفعة لغير صاحبها. ولأن بيع الاسم التجاري، أو المشاركة به، فيه تضليل للمتعاملين مع الشركة، فإذا قبلت الشركة اسمًا تجاريًّا حصة فيها، وهذا اسم لشركة مشهورة قد حازت على ثقة الجمهور، والشركة الجديدة ليس لها من العلاقة بالشركة موضع الثقة إلا اسمها، فإن هذا تدليس شديد على الجمهور. فلا يجوز بيعه ولا المشاركة به، ولا أي معاوضة عليه.

٨٩- العلامة التجارية:

العلامة التجارية: هي كل شارة مميزة، تستخدم لتمييز البضائع، للدلالة على مصدرها، أو نوعها، أو مرتبتها، أو ضمانها، أو طريقة تحضيرها. أما الاسم التجاري فهو الاسم الذي يستخدمه التاجر الفرد، أو الشركة التجارية لتمييز المنشأة التجارية التي يباشر استغلالها[٣].

فالعلامة التجارية تستخدم لتمييز المنتجات، أما الاسم التجاري فإنه اسم يميز المنشأة التجارية ذاتها عن نظائرها.

---

(١) نهاية المحتاج ٦/ ٣٨٢، المهذب (١/ ٢٩١ و٣٨٧)، الدر المنثور (٣/ ٣٩٤)، قواعد ابن رجب١٩٩، شرح منتهى الارادات (٢/ ٢٦٦)، كشاف القناع (٥/ ٢٠٦)، المغني (٤/ ١٦٢).

(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٢١٢)، رد المحتار (٤/ ١٤-١٥)، بدائع الصنائع (٦/ ٤٩، ٥/ ٢١).

(٣) (م١) نظام العلامات التجارية الفارقة، الغرفة التجارية الصناعية بجدة، إصدار وحدة النشر بمركز المعلومات، ط١، عام ١٤٠٤هـ-١٩٨٤م.

وقد يستخدم التاجر، الاسم التجاري للمنشأة، في تكوين العلامة التجارية، التي يضعها على المنتجات، وبذلك يقوم الاسم التجاري، بوظيفة تكوين العلامة التجارية.

والفقهاء الذين أوردت آراءهم في الاسم التجاري، يقولون في العلامة التجارية، بمثل قولهم في الاسم التجاري.

وأرى أن العلامة التجارية، لا تجوز المشاركة بها؛ لأن المشاركة بها خداع وتدليس، ومخالفة للحقيقة، وتغرير بالناس؛ إذ يعتقدون أن هذا النوع من البضاعة، هو ذاك النوع المعروف بجودته، لاتفاقهما في العلامة التجارية، وهذا يؤدي إلى الظلم، فهو مخالف لمبادىء الشريعة الغراء في نهيها عن الظلم والغرر والتدليس.

● المبحث التاسع

آراء الفقهاء في الاشتراك بالدين

٩٠- يشترط كون رأس المال عينًا، فلا تجوز الشركة بالدين[١]، أما ما يتعلق بحضور رأس المال، فيشترط الحنابلة حضوره من جميع الشركاء عند العقد، على الصحيح من مذهبهم[٢].

ولكنهم أجازوا ما في معنى الحضور[٣]، مثل لو قال: اقبض ديني الذي على فلان ثم ضارب به، أو لو قال: اقبض وديعتي من زيد أو منك وضارب بها؛ لأنه وكله في القبض، وعلق المضاربة على القبض، وتعليقها صحيح[٤].

---

(١) بدائع الصنائع (٦/ ٦٠)، كشاف القناع (٣/ ٥٠٧).
(٢) الإنصاف (٥/ ٤٠٨)، كشاف القناع (٣/ ٥٠٧ و٥١٢).
(٣) كشاف القناع (٣/ ٥٠٧.و٥١٢).
(٤) المصدر السابق (٣/ ٥١٢).

أما الحنفية والمالكية فإنهم لا يشترطون حضور رأس المال وقت العقد، بل الشـــرط وجوده وقت الشراء[١].

والحنفيــة وإن أجازوا تأخير رأس المال، فقد نصــوا في الشركة بما فيها المضاربة، على عدم جواز المشاركة بالدين المطلوب من ذمم الناس[٢].

ولهم اســتثناءات في المضاربة، فأجازوا كما ذكر الحنابلة، ما لو قال: اقبض ديني الذي عــلى فلان، ثم ضارب به، ومثله إذا قال: بع هــذا العرض، واعمل بثمنه[٣]. ومنعه مالك والشافعية[٤].

وتجويز الحنفية والحنابلة للمشــاركة بالدين في شركة المضاربــة، يتفق مع ما جاء في النظام السعودي، والقوانين الأخرى، من قبول المشاركة بالدين، والحوالة على المدين، ولا تبرأ ذمة المشــارك به، حتى يتم نقل هذه الحصة إليها نقلًا تامًّا، وتبقى مسؤولية الشــريك قائمة حتى ينتهي من تأمين هذا النقل[٥].

وفي هذا توسعة وتمكين، للذين يريدون المشــاركة، ولهم حقوق لدى الآخرين حالة الأداء، أو يحــل أداؤها قريبًا، لا ســيما أن بعــض الفقهاء، لم يشــترطوا حضور رأس مال الشـركة وقت العقد، بل الشرط وجوده وقت الشراء.

---

(١) المبسوط (١١/ ١٥٢)، درر الحكام (٣/ ٤٥٦ و٤٥٧)، مجله الأحكام العدلية، (م١٤٠٩)، بدائع الصنائع (٦/ ٦٠) وفي طبع مطبعة الإمام (٦/ ٤٥٢٠)، التاج والإكليل (٥/ ١٢٥).

(٢) بدائع الصنائع (٦/ ٦٠)، مجلة الأحكام العدلية، (م١٣٤١).

(٣) مجله الأحكام العدلية (م١٤٠٩)، فتح القدير (٨/ ٤٤٧) مصور عن طبعة الحلبي الأولى.

(٤) المدونة (٥/ ١٢/ ٨٨)، بداية المجتهد (٢/ ١٩٨)، تحفة المحتاج (٥/ ٢٣٨).

(٥) جاء في المادة «٦»: وإذا كانت حصة الشريك حقًّا له لدى الغير، فلا تبرأ ذمته قبل الشركة إلا بعد تحصيلها هذا الحق، ووضعه تحت تصرف الشركة خلال المدة المحددة لذلك»، وانظر، الشركات للبابللي (ص٣٢).

● المبحث العاشر

الحصة عمل في الفقه والنظام[١]

٩١- قد تكون الحصة عملًا فقط، تصيب منه الشركة نفعا ماديًّا، كالخبرة الفنية، أو إدارة المصانع، أو القيام بأعمال البيع.

ويمكن أن يقدم شريك واحد حصة نقدية، أو عينية، وحصة بالعمل، وفي هذه الحالة يكون له نصيب في الربح والخسارة عن حصته بالعمل، ونصيب آخر فيهما عن حصته النقدية أو العينية (م١١/ ٢)[٢].

والحصة بالعمل ليست من رأس المال، جاء في النظام: «وتكون الحصص النقدية والحصص العينية وحدها رأس مال الشركة» (م٥/ ٢).

يقوّم الشركاء حصة العمل، ويتحدد نصيب مقدم هذه الحصة في الأرباح، على أساس هذا التقويم، وهذا هو الهدف من تقويمها، فتقويمها لا يعني أنها تدخل في تكوين رأس مال الشركة[٣].

وإذا تعدد الشركاء بالعمل، دون تقويم حصة كل منهم، عدت هذه الحصص متساوية، ما لم يثبت العكس (م١١/ ٢).

ومن المؤكد أن الشريك بالعمل لا يتحمل الخسارة المادية، فخسارته هي في عدم تحقيق ربح له، وضياع جهوده عليه.

---

(١) لفت نظري أن الدكتور عبدالرزاق السنهوري قسم الالتزام بالعمل إلى نوعين، إما أن يكون التزامًا بتمكين الشركة من الانتفاع بعين معينة، وإما أن يكون التزامًا بخدمات معينة، تدخل ضمن أعمال الشركة، وسمى الكل عملًا، انظر: الوسيط (٥/ ٢٧٢)، مع أن العمل عرفًا لا يطلق إلا على الخدمات التي تصدر من الأشخاص، والواقع أن الانتفاع بالحصة العينية شيء غير الحصة بالعمل، ولا أدري كيف جعل الانتفاع بالحصة العينية قسمًا من الالتزام بالعمل؟ وقد عرض الدكتور عبدالعزيز الخياط لهذا التقسيم، وسار عليه دون أن يناقشه. انظر: الشركات للخياط (١/ ١١٥).

(٢) سوف نناقشها قريبًا.

(٣) دروس في القانون التجاري لأكثم الخولي (٢/ ٢٩)، الوجيز لجمال الدين عوض(ص٣٥٢)، وانظر: مجلة الأحكام العدلية (م١٣٤٥).

لم يوضح النظام السابق: أن صاحب الحصة بالعمل لا يتحمل خسارة مادية، فأوصيت بإيضاحه، وقد تحقق- بفضل الله- في النظام الجديد؛ حيث جاء فيه: (يعفى من المساهمة في الخسارة الشريك الذي لم يقدم غير عمله) (م٩/ ٢)[١].

أما ما ذكره النظام مجملًا في (م١١/ ٢) بقوله: «وإذا كانت حصة الشريك مقصورة على عمله، ولم يعين في عقد تأسيس الشركة نصيبه في الربح أو في الخسارة، فيكون نصيبه بنسبة حصته بحسب تقويمها عند تأسيس الشركة»، مما قد يفهم منه. تحميل العامل خسارة على قدر تقويم حصته، فمن المؤكد أن هذا النص لم يرد وفقًا لما أراده واضع النظام؛ لأنه مقيد بما جاء صريحًا في أول هذه المادة من إعفائه من الخسارة.

ولأن تحميل الشريك بعمله خسارة في نصيبه، الذي شارك به نقدًا، أو عينًا، أمر مقبول، ويتساوى مع وضع الشركاء الآخرين، غير أن تحميله خسارة مادية عن حصته بالعمل، إضافة إلى ضياع عمله الذي لم يحصل له على مقابل، تحميل غير صحيح، وغير متساوٍ مع وضع الشركاء الآخرين[٢].

ومعنى هذا أن الشريك بالعمل، يشارك في الخسارة، كما يشارك في الربح، ومشاركته في الخسارة، هي عدم حصوله على نصيب مادي من الربح مقابل عمله[٣].

هذا هو رأى النظام السعودي، وبهذا يتفق مع القانون المدني المصري.

ونظرًا لأن الفقرة الثانية من المادة الحادية عشرة لا يزال فيها بعض اللبس، فإني أرى مناسبة إعادة صياغتها بما يزيل هذا اللبس، لتتفق مع الفقرة الثانية من المادة التاسعة في إعفائه من الخسارة المادية.

٩٢- وبيان حكم هذه المسألة فيما يلي:

---

(١) ويوافقه: (م٥١٤/ ٣) من القانون المدني المصري، وانظر، دروس في القانون التجاري، للدكتور أكثم الخولي (٢/ ٢٩).

(٢) المصدر السابق، ٤٢ و٤٣.

(٣) القانون التجاري السعودي للدكتور محمد حسن الجبر(٢/ ١٤٣).

أولًا: تجوز المشـــاركة بالعمل في الفقه الإسلامي، والأصل في غير شركة المضاربة أن يقـــدم الشركاء عملًا، إلى جانب ما يقدمونه من مال، كما في شركة العنان، أو يقدمون عملًا من الجانبين في بيع البضائع التي يشـــترونها بوجاهتهما، كـــما في شركة الوجوه، أو يقدمون عملًا من الجانبين كما في شركة الأعمال.

وتجوز المشاركة بالعمل في الفقه الإسلامي في شركة المضاربة، سواء استقل المضارب بالعمل، وهذا باتفاق الفقهاء.

أو اشترك رب المال مع المضارب في العمل، وهو جائز عند الحنابلة، نص عليه أحمد في رواية أبي الحارث[(١)]، وقد ذكره الخرقي بقوله: «أن يشترك بدنان بمال أحدهما.. فكل ذلك جائز»[(٢)].

ومنعه الحنفية والمالكية والشافعية، إذا شرط ذلك في عقد الشركة[(٣)].

ومشـــاركة رب المال مع المضارب في العمل، مثله الاشتراك بالعمل في الشـــركات الحديثة؛ لأن أرباب الأموال يساهمون بالمال، ويشتركون في إدارة الشـــركة، والشـــريك بالعمل يتولى الإدارة أو بعض الأعمال. ويجوز ذلك على مذهب الحنابلة، كما قدمنا بناءً على اشتراطه في عقد الشركة.

ثانيًا: إذا ربحت الشركة فيأخذ العامل حصته من الربح، وإذا خسرت فلا يأخذ شيئًا، وخسارته عمله الذي لم يحصل له على مقابل، وهذا جائز شرعًا.

والعمـــل يكون حصة في شركتي التضامن والتوصية البســـيطة، أما الشريك الموصي فليـــس له أن يقدم عمله حصة في رأس مال شركة التوصية، باعتبار أنه لا يحق للشـــريك الموصي أن يتدخل في أعمال الشركة.

---

(١) المغني (١٢ و٢٤)، الكشاف (٣/ ٥١٣)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٣٠).

(٢) المغني (٥/ ١٢).

(٣) بدائع الصنائع (٨/ ٣٥٩٩ و٣٦٠٠)م الإمام، المبسوط (٢٢/ ٨٣) وما بعدها، شرح العناية على الهداية (٨/ ٤٥٢)، المدونة (٥/ ١٢/ ١١١)، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي عليه (٣/ ٤٦٦)، نهاية المحتاج (٥/ ٢٢١)، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، سنة ١٣٥٧هـ، مغني المحتاج (٢/ ٣١١).

وفي النظام لا يصح أن يكون العمل حصة في شركات المساهمة[١]، أو الشركات ذات المسؤولية المحدودة؛ إذ لا بد فيهما من الوفاء برأس المال كاملًا عند التأسيس، وهذا لا يمكن في العمل؛ لأن العمل يجيء تدريجيًّا، فلا يتأتى استيفاؤه كاملًا عند التأسيس، ولأن الحصة بالعمل لا تدخل في ضمان الدائنين، ومن ثم لا تدخل في تقويم رأس مال الشركة، على أساس أنه هو الضمان الذي يستند إليه الدائنون في اقتضاء حقوقهم، ولأن هذه الشركات تعتمد على رأس مالها، فيجب أن يكون جميعه من الحصص التي يمكن للدائنين التنفيذ عليها تنفيذًا جبريًّا[٢].

كما أن استيفاء الشركة لحصة الشريك في هذا الفرض، يقتضي استمرار قدرته على أدائها، ورغبته في عدم الانسحاب من الشركة، وهذا غير مضمون[٣]، وبناءً على هذا لا يصح أن تكون جميع الحصص من العمل في القانون المصري[٤]، والنظام السعودي (م٥/ ٢)[٥].

٩٣- ويفرق القانونيون بين العمل إذا كان فنيًّا له قيمة، وله أهمية بالنسبة للشركة، كالخبرة التجارية أو الهندسية، وبين العمل قليل القيمة، فالأول يصح عندهم أن يقدم حصة في الشركة، والثاني لا يصح، وإنما يستحق فيه أجر المثل[٦].

٩٤- أما النظام فلم ينص على التفريق بين أنواع العمل، ولذا نحمله على الإطلاق، وهو يقتضي أنه لا فرق بين أن يكون فنيًّا أو غير فني.

---

(١) أنموذج الشركة المساهمة (م٦)، «رأس مال الشركة... ومنها سهمًا نقديًّا وسهمًا عينيًّا مقابل..» فقد اقتصرت المادة على الأسهم النقدية والعينية، ولم تذكر أسهمًا بالعمل.

(٢) الشركات التجارية (ص٤٣)، شركات الأشخاص، لحسني عباس (ص٣٦)، أحكام القانون التجاري لمحمد سامي مدكور (١/ ١٤٧)، الوجيز في القانون التجاري لجمال الدين عوض (١/ ٣٥٢)، الشركات التجارية لادوار عيد(١/ ٦١).

(٣) الشركات التجارية (ص٤٣).

(٤) المصدر السابق، الوجيز لجمال الدين عوض (١/ ٣٥٢).

(٥) النظام التجاري السعودي (ص١٣١، ط/ ٤).

(٦) دروس في القانون التجاري لأكثم الخولي (٢/ ٢٩). وانظر: الوجيز لجمال الدين عوض (١/ ٣٥١)، أحكام القانون التجاري لمحمد سامي مدكور (١/ ١٤٦)، الشركات التجارية، تأليف أدوار عيد (١/ ٣١).

٩٥- أما فقهاء الشـــريعة فلم يفرقوا بين أنواع الأعمال، فأباحوا الاشـتراك بأي نوع من أنواع العمل، إذا وافق مصلحـة الشـركة ومقتضيات نشاطها[١]، والعمل سـواء أكان عملًا فنيًّا أم اعتياديًّا يقدر بقدره.

والأصل جواز المشـــاركة بأي عمل، فلا يعـــدل عنه إلا بدليل. لكن إذا قصـــرت الشـركة قبولها على العمل الفني فلا مانع منه شرعًا.

ويجب على الشريك بالعمل،أن يقوم بتنفيذ ما تعهد به، بالعناية المعتادة، التي تبذل في مثل هذه الأعمال، ويكون مسؤولًا عن تقصيره[٢].

٩٦- وقد منع النظام، أن تقتصر حصة الشريك، على مجرد نفوذ اجتماعي أو سـياسي يتمتع به وزير سـابق، أو زعيم، أو أن تكون شـهرة يتمتع بها الشخص في ميدان الأعمال (م٥)[٣].

وهذا المنع للاشـتراك بالنفوذ السياسي أو الثقة المالية ونحوهما، يتفق مع الشـــريعة الإسلامية؛ لأن هذا اشتراك بغير مال ولا عمل.

وإذا كان مشروطًـا عليه أن يتفرغ لهذه الأعمال، لم يجز لـه أن يقوم بأعمال أخرى إلى جانبها[٤]، ومتى كانت حصة الشريـك عملًا معينًا، فلا يجوز له أن يباشر مثل هذا العمل لحسابه الخاص؛ إذ يترتب على ذلك حتمًا منافسة الشركة، فإذا خالف الشريك وباشر العمل لحسابه الخاص، وحصل منه على كسب، كان من حق الشركة (م٦/ ٣)[٥].

أمـا إذا كان الشريك بالعمل، قـد حصل أثناء قيامه بأعمال فنيـة للشركة، على حق اختراع، فـإن هذا الحق لا يدخل في الحصة، بـل يكون ملكًا خالصًا له، إلا إذا سـبق أن

(١) المغني (٥/ ٨).
(٢) الشركات للبابللي (ص٣٠)، الوسيط (٥/ ٢٧٥)، الوجيز لجمال الدين عوض (١/ ٣٥٢).
(٣) الشركات للبابللي (ص٣٠)، الوسيط (٥/ ٢٧٥)، محاضرات أكثم الخولي (ص١١٤).
(٤) الوسيط (٥/ ٢٧٥)، محاضرات أكثم الخولي (ص١١٥).
(٥) محاضرات محسن شفيق (ص١٤٨)، الشركات التجارية (ص٤٢)، الوسيط (٥/ ٢٧٥).

اشترطت عليه الشركة أن يدخل هذا الحق في حصته، فتكسب الشـــركة بهذا الاتفاق، حق الشـريك في الاختراع (م٦/ ٣)[١].

ومنع العامل مـــن القيام بأعمال أخرى يتفق مع ما ذهب إليه الحنابلة والمالكية؛ حيث منعـــوا المضارب أن يأخذ مضاربة أخرى، إذا كان هناك ضرر على رب المضاربة الأولى، ولم يأذن له[٢].

وقال الحنابلة: إن فعل رد نصيبـــه من الربح في شركة الأول[٣]، هذا المذهب، وعليه أكثـــر الأصحاب، وجزم بـــه أكثرهم، منهم صاحب الهداية والخرقـــي. وهو من مفردات مذهب الحنابلة[٤].

فما دام النظام يشـــترط أن لا يزاول أعمالًا مماثلة، للأعمال التي يقوم بها في الشـــركة، فإنه لا تجوز مخالفة هذا الشرط، لقول الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «المسلمون عند شروطهم»[٥].

ويجـــب أن يقـوم الشـريـك بعمله، طـول الوقت المتفق عليه، ويكون عادة مدة بقاء الشركة، ويعتبر التزام الشريك بالعمل في هذا الشأن مستمرًّا، فإذا عجز عن العمل لمرض، أو لأي سبب آخر، اعتبرت حصته قد هلكت[٦]، فتحل الشـــركة، ما لم يتفق الشـــركاء على اسـتمـرارهـا بين الآخـرين، وفي هـذا الحـال، فإنهـــا تنفسـخ بالنسبـــة له[٧]، فـإن انقضت الشركـــة قبل انتهاء المدة المحددة لها، فإن ذلك يراعى، في إنقاص حظ الشـــريك بمقداره، في الربح أو في الخسارة[٨].

---

(١) الوسيط (٥/ ٢٧٥).

(٢) الإنصاف (٥/ ٤٣٧)، المغني (٥/ ٤٣)، المدونة (٥/ ١٣/ ١٠٦)، مواهب الجليل (٥/ ٣٦٧)، الشرح الكبير، للدردير (٣/ ٤٧٣).

(٣) المغني (٥/ ٤٣)، الإنصاف (٥/ ٤٣٧).

(٤) أي قال به الحنابلة دون غيرهم من الفقهاء الآخرين.

(٥) صحيح البخاري بشرحه فتح الباري (٤/ ٤٥١)

(٦) الشركات التجارية (ص٤٢)، دروس في القانون التجاري، لأكثم الخولي (٢/ ٣٠)، الوسيط (٥/ ٢٧٥).

(٧) انظر: حاشية الوسيط رقم (١) من (٥/ ٢٧٥).

(٨) دروس في القانون التجاري لأكثم الخولي (٢/ ٣٠)، ومحاضراته (ص١١٥)، الشركات التجارية (ص٤٢).

الفصل الرابع:

أركان الشركة الخاصة

وفيه أربعة مباحث:

- **المبحث الأول: قصد الاشتراك.**
- **المبحث الثاني: تعدد الشركاء.**
- **المبحث الثالث: تقديم الحصص.**
- **المبحث الرابع: اقتسام الأرباح والخسائر.**

تمهيد

٩٧- ذكرنا فيما سبق أن القانونيين يجعلون للشركة أركانًا عامة، وأركانًا خاصة، والأركان الخاصة عندهم هي:

١. قصد الاشتراك.

٢. تعدد الشركاء.

٣. تقديم الحصص.

٤. اقتسام الأرباح والخسائر.

● المبحث الأول

قصد الاشتراك

٩٨- قصد الاشتراك، اعتبره القانونيون ركنًا، ولم يعتبره الفقهاء ركنًا، اكتفاءً بالصيغة؛ لأن الأصل في اللفظ ونحوه أن يدل على قصد المتكلم، إلا أن يقوم دليل على خلافه، كأن

يأتي بلفظ الشركة هازلًا أو مكرهًا أو حاكيًا، أو يشترط في العقد ما يدل على أن المراد عقد آخر، فإنها لا تعتبر شركة، مثل أن يشترط الربح كله للعامل، فإنه يكون قرضًا لا شركة[١].

أما إذا عبر في عقد الشركة بلفظ يتبادر منه غيرها، وأراد الشركة فلا بد من قرينة تدل على ذلك؛ مثل أن يتفق صاحب محل تجاري مع أحد العمال على إعطائه جزءًا من الأرباح نظير عمله.

وكذلك إذا كانت صيغة العقد محتملة لشركة الملك وشركة العقد، فلابد من نية أو قرينة تعين المراد.

أما قول الدكتور عبدالعزيز الخياط: «لا تعتبر الشركة عقدًا إذا لم تكن نية الشركة متوافرة»[٢] فغير مسلم.

قال الفقهاء: لا يشترط لصحة العقود أن ينويها بقلبه، بل شرطوا ذلك فيها لتحصيل الثواب، وأن لا ينوي بها أمرًا محرمًا[٣]، ولم نجد لهم نصًّا يبين اشتراط النية في المعاملات، أما العبادات فقالوا: لا بد لصحتها أن ينوي بها وجه الله تعالى، جاء في الموافقات للشاطبي: «فأما العادات فقد قال الفقهاء: إنها لا تحتاج في الامتثال بها إلى نية، بل مجرد وقوعها كافٍ كرد الودائع، والغصوب، والنفقة على الزوجات»[٤].

فالشركة يكفي انعقادها بالإتيان باللفظ المنبئ عن المشاركة.

وما ذكره من اشتراط المالكية عدم الاكتفاء في عقد الشركة بلفظ الشركة، وأنه لا بد من الإذن بالتصرف أو مباشرة التصرف، أو خلط المالين، حتى لا يتميز كل منهما عن

---

(١) كشاف القناع (٣/ ٥٠٩)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٢١).

(٢) الشركات للخياط (١/ ١٢٧).

(٣) الموافقات، جاء في (ص٣٢٩)، «وأما الأعمال العادية- وإن لم تفتقر في الخروج عن عهدتها إلى نية، فلا تكون عبادات، ولا معتبرات في الثواب إلا مع قصد الامتثال، وإلا كانت باطلة»، أي، لا يترتب عليها الثواب في الآخرة، أما الآثار الدنيوية كملك البدلية في البيع، فإنها تترتب عليها.

(٤) الموافقات للشاطبي (٢/ ٢٢٦)، السلفية بمصر سنة ١٣٤١هـ.

الآخر، فهذا ليس لأجل النية، وإنما اشترطوه لأن لفظ الشـــركة وحده لا يكفي عندهم في عقدها، بل لا بد من لفظ مؤكد، وهو الإذن بالتصرف، لبيان المراد من اللفظ.

وأما الفرق بين الشركة وبين بيع متجر، فليس الفارق بين العقدين النية، وإنما الفارق هـــو اللفظ المنبىء عن العقد؛ لأن العقود إنما تنبىء عنهـــا الألفاظ؛ حقيقية أو مجازية؛ مثل البيع، والهبة بشرط العوض.

وتمثيل الدكتور الخياط، لما فقد نية الشركة، بالمزارعة والمســـاقاة، غير صحيح، بل هما غير الشركة، لاختلاف المحل؛ إذ المحل فيهما الأرض والعمل، أو الشـــجر والعمل، أما في الشـركة فهو المال والعمل بقصد الربح، ومحل الشـركة في القانون هو الغرض الذي تسعى إليه الشركة.

وتفريعًا على هذا، فإن المقصود من الشركة هو الاشتراك في الربح، وهذا المقصود يعبر عنه بلفظ: شاركت وقبلت في الإيجاب والقبول، والأصل أن يكون العاقدان قد قصدا هذا عند التلفظ بالصيغة، وبهذه العبارة في الإيجاب والقبول، يمكن التمييز بين الشـــركة وبين عقود أخرى، يوجد فيها الاشتراك في الربح؛ كالمزارعة، والمساقاة، وعقد العمل، إذا شرط فيه اشـــتراك العمال في ربح المصنع. كما يمكن التمييز بين الشركة، وبين الربح المترتب على ما ملك على الشيوع، ملكًا اختياريًّا أو جبريًّا؛ كالاشتراك في بستان أو حيوان، فإن البستان إذا أثمر والحيوان إذا أتي بنتاج يشـــترك المالكون في هذه الفوائد؛ لاشتراكهم في رأس المال، فمثل هذا يخرج، لأنه شركة في الملك، لا في العقد.

وبهذا أيضًا يتبين أن كلام أهل القانون، في اعتبـــار نية التعاون، لتحصيل الربح ركنًا مـــن أركان الشركة، للفرق بين الشركة وبين الشـــيوع، الذي يترتب عليـــه الربح، أو بينها وبين عقود أخرى، يحصل معها الربح[1] مردود؛ لأن النوايا أمور باطنية، لا يمكن التفرقة بها بين الشـــركة ومغايرها، بل الذي يفرق به هي الأمور الظاهرة كاللفظ. والذي يرســـم أحكام عقد الشـركة ونظامها، إنما هي ألفاظ الإيجاب والقبول، وما شرط في هذا العقد من شروط، وليست هي النية، كما يقول القانونيون.

(١) دروس في القانون التجاري (١/ ٣١) وما بعدها، النظام التجاري السعودي (١١٤ ط/ ٣).

نعـــم إذا أتى باللفظ، ونوى نقيض مقتضى العقد، فإنه لا يصح العقد، كما لو باع ناويًا فائـــدة الربا، أو تزوج ناويًا التحليل، فإن العقد يبطل عنـــد كثير من الفقهاء[١]، ولكن إذا عقد الزواج أو البيع، ولم تحضره نية، انـــصرف إلى العقدين، وصح كل منهما، متى توفرت شروطه.

● المبحث الثاني

تعدد الشركاء

٩٩- الشركة في الفقه الإسلامي، وفي أكثر القوانين الوضعية مبنية على التعدد، فيجب أن يكون الشركاء اثنين فأكثر، وليس هناك حصر لعدد الشركاء مهما بلغوا.

وفي بعض القوانين الوضعية كالقانون الإنجليزي، والقانون الألماني، يمكن أن تتكون شركة من رجل واحد، ويســـمى هـــذا النوع شركة الراجل الواحـــد[٢]، وقد أخذ النظام الجديد في شركة المســـاهمة بهذا (م٥٣)، أي أن مالك الشـــركة يجعل مبلغًا من ماله شركة، له ذمة مالية مســـتقلة عن بقية أمواله، يســـتغله في مشروع معين، أو غير معين، وتطبق عليه أحكام الشـركات، فلا يكون للدائنين التنفيذ على غيره من أمواله، وتحدد مسؤوليته بقدره.

فهذا لا مانع منه شرعًا، إلا أنه في حال تجاوزت الديون رأس مال هذه الشـركة، فإنه لا يجوز شـــرعًا اقتصار وفاء الديون على رأس مالها فقط، بل يجـــب أن تتعداها إلى أمواله الخاصة. ولا يتفق مع قواعد اللغة العربية تسمية هذا شركة.

والنظام لم يضع حدًّا أقصـــى لعدد الشـــركاء، إلا بالنسبة للشـركة ذات المسؤولية المحدودة، فلا يزيد عدد الشركاء فيها عن خمسين (م١٥١).

---

(١) إعلام الموقعين: لابن القيم (٣/ ١٤٤ و١٤٥).

(٢) الوجيز في القانون التجاري للدكتور مصطفى طه (١/ ١٧٠)، والوجيز في النظام التجاري السعودي (ص١٠٢ ط/ ٢)، وأحكام القانون التجاري للدكتور محمد سامي مدكور (١/ ١٤٢)،انظر: الشـركات للدكتور علي حسن يونس (ص٣٦).

● المبحث الثالث

تقديم الحصص

١٠٠- سبق أن تكلمنا في مبحث محل الشركة، عن اشتراط تسليم حصص الشركاء، وبينا أن تقديم حصص كل شريك، شرط للوفاء برأس المال، الذي هو من محل الشركة؛ لأن محل الشركة في الفقه الإسلامي يتكون من رأس المال والعمل، ورأس المال يتكون من الحصص النقدية والعينية.

وأكتفي بما سبق أن أوضحناه فيما يتعلق بهذا الموضوع.

● المبحث الرابع

اقتسام الأرباح والخسائر

١٠١- ذكر كثير من القانونيين، أن اقتسام الأرباح والخسائر، ركن من الأركان الخاصة للشركة[١]؛ لأن تحقيق الربح، واقتسامه فيما بين الشركاء، هو الغرض الذي يسعون إليه من تكوين الشركة، وهو الذي يميز بين الشركة والجمعية الخيرية؛ الذي يكون الغرض منها دائمًا تحقيق غايات أدبية أو معنوية، ولا تسعى إلى تحقيق أرباح مادية[٢].

والذي أراه أن اقتسام الأرباح والخسائر، هو أهم أحكام الشركة، وليس ركنًا من أركانها؛ لأن الركن ما تتوقف عليه الماهية وكان جزءًا منها، والشرط ما تتوقف عليه الماهية وكان خارجًا عنها.

وسوف نتكلم عليه في أحكام الشركة، وسوف نبين ما يتعلق بالأرباح والخسائر، في شروط الشركة، أما التمييز بين الشركة والجمعية فإنه يكون بقصد الربح، لا باقتسام الأرباح والخسائر.

---

(١) محاضرات محسن شفيق (ص١٤٦)، النظام التجاري السعودي (ص١٠٨، ط/ ٣).

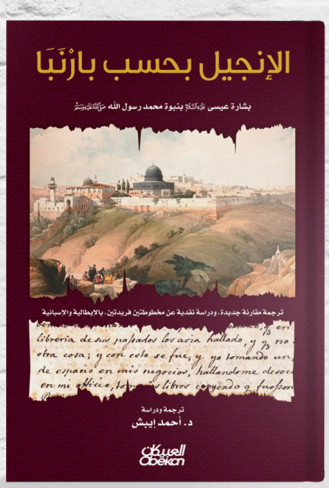
(٢) المصدر السابق، (١٠٢، ط/ ٣).

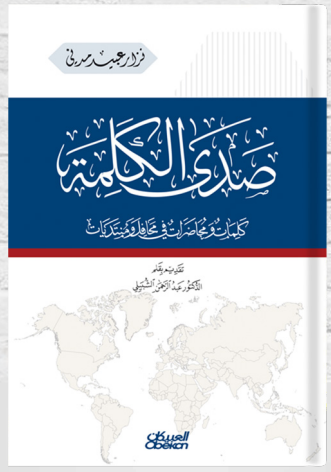
وقد أدرك بعض القانونيين أن الأرباح والخسائر ليست من أركان الشركة؛ إذ لم يذكروها عند بيانهم للأركان[١].

وبناءً على ما شرحناه، في كل ركن من هذه الأركان الخاصة، عند القانونيين، يتبين على ضوء الفقه الإسلامي، أنه لا داعي إلى اعتبارها أركانًا خاصة، ما دمنا قد رددنا كل ركن منها إلى موضعه، من أركان الشركة، وهي المحل؛ والعاقدان، والصيغة.

(١) دروس في القانون التجاري، لأكثم الخولي (٢/ ٢٤)، الشركات للدكتور علي حسن يونس (ص٣٦).

أحدث الإصدارات





Follow Us
obeikn reader
obeikanpub

كتبنا الصوتية
storytel
Kitab Sawti
www.kitabsawti.com
دار ضاد للنشر الإلكتروني
Dhad Audio Publishing
WWW.DHAD.SA

كتبنا الإلكترونية
Google Play
amazonkindle

لخدمات البيع والتوصيل
سوق
amazon إحدى شركات
رواق
نون
noon

الباب الثالث:

شروط الشركة

وفيه ثلاثة فصول:

- **الفصل الأول: مشروعية السبب.**
- **الفصل الثاني: كتابة عقد الشركة.**
- **الفصل الثالث: الأرباح والخسائر.**

تمهيد

١٠٢- الــشروط منها ما يرجع إلى العاقدين، ومنها مــا يرجع إلى الصيغة، ومنها ما يرجــع إلى المحل، وقد تقدم كل هذا في محله، ومن الشروط ما يرجع إلى العقد برمته، وهذا موضعها، وتأتي الشروط الخاصة بشركة المساهمة في الباب الثاني.

وفيما يلي أتكلم عن شروط الشركة برمتها، في ثلاثة فصول متتالية:

الفصل الأول:

مشروعية السبب

١٠٣- المراد من السبب عند أهل القانون، هو الباعث على العقد[١]، وهو في الشركة الحصول على الربح.

ويسميه الفقهاء بالمقصد[٢]، ويشترط أن يكون المقصد الباعث عليه مشروعًا.

ويقول أهل القانون: إذا لم يكن للعقد سبب، أو كان سببه مخالفًا للنظام العام، كان العقد باطلًا[٣]، ويقول كثير منهم: إن السبب يختلط بالمحل[٤]، «ولذلك يقال: إن محل عقد الشركة هو في حد ذاته سبب لالتزام كل شريك»[٥].

ويخالفهم الدكتور أكثم الخولي، فيقول: إن السبب لا يختلط بالمحل[٦].

١٠٤- وأرى أنه لا بد لكل عقد من سبب، أو مقصد، فلا يتصور عقد بلا سبب، وأنه لا بد أن يكون السبب الباعث على الشركة هو الربح، ولا مانع من أن يُقصد معه أمر مشروع؛ مثل صناعة الأسلحة لسد حاجة البلاد منها، وامتثالًا لقوله تعالى: ﴿وَأَعِدُّواْ لَهُم مَّا ٱسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ وَمِن رِّبَاطِ ٱلْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِۦ عَدُوَّ ٱللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ﴾ [الأنفال: ٦٠]. أو صناعة أنواع من الأطعمة، رغبة من الشركة في المساهمة في توفير الغذاء، ونحوه.

---

(١) مصادر الحق، للسنهوري (٢/ ٤، ١٦)، الوسيط (٥/ ٢٦٤)، الشركات للبابللي (ص٤١)، والسبب في النظرية الحديثة هو الباعث الدافع على التعاقد. انظر، نظرية الالتزام للسنهوري (١/ ٤٩٢) فقرة ٢٧٧.

(٢) إعلام الموقعين لابن القيم (٣/ ١٤٢).

(٣) مصادر الحق (٢/ ٤/ ١٦)، الوسيط (٥/ ٢٦٤)، الشركات للبابللي ص٢١، الشركات التجارية (ص٣٣).

(٤) المصدر السابق، الوجيز لمصطفى كمال طه (١/ ١٦٩)، النظام التجاري السعودي (ص١٠٧ ط/ ٣).

(٥) المصد السابق.

(٦) دروس في القانون التجاري (٢/ ٢٣).

ففي كل الأحوال المتقدمة، يشترط لصحة عقد الشركة أن يكون السبب مشروعًا، باتفاق الفقهاء، وأهل القانون، على تفصيل سيأتي. إلا أن ما يراه الشرع حرامًا، قد يراه أهل القانون حلالًا.

فيشترط لصحتها في الفقه الإسلامي، أن لا تعقد لغرض محرم، فتكون باطلة إن عقدت للإقراض بالربا، أو لصناعة الخمور، أو للاتجار فيها، كما أنها تكون باطلة إن عقدت للحصول على الكسب في أي شيء حرمه الله تعالى؛ لأنه سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ إذا حرم شيئًا وله طرق ووسائل تؤدي إليه، فإنه يحرمها، ويمنعها، تحقيقًا لتحريمه، وسدًّا لذريعة الفساد؛ لأنه ليس الشأن في الأسماء وصور العقود، وإنما الشأن في حقائقها ومقاصدها.

وهذا مذهب المالكية والحنابلة والظاهرية[١]، وهو ما اتجهت إليه نظرية السبب في القانون اللاتيني الحديث[٢]، وأخذ به القانون المدني المصري الحديث، والقوانين العربية الأخرى[٣]. وهو مذهب الشافعية إن نص في العقد على الغرض المحرم[٤].

فإن كان الباعث على عقد الشركة محرمًا، حرم العقد وبطل، صرح بذلك ابن قدامة؛كبيع العصير ممن يتخذه خمرًا، وبيع السلاح من أهل الفتنة، وقطاع الطرق، واستئجار دار لتتخذ بيت نار، وشراء الجارية أو إجارتها للغناء، أو إجارة داره لبيع الخمر فيها، أو لتتخذ كنيسة، فقال بعد التعليل لبطلان العقد وحرمته في المسألة الأولى: «إنما يحرم البيع، ويبطل إذا علم البائع قصد المشتري، وذلك إما بقوله، وإما بقرائن مختصة به»[٥].

---

(١) المدونة (٤/ ١١/ ٤٢٤ و٢٥ و٢٦)، مواهب الجليل (٤/ ٢٦٣ و٢٦٤)، المغني (٤/ ٢٠)،المحلى (٩/ ٦٥٣، ٦٥٤).

(٢) مصادر الحق (٢/ ٤/ ٧١).

(٣) المصدر السابق (٢/ ٤/ ٢٨).

(٤) الأم (٣/ ٧٤)، ونجد للشافعية أحيانًا بعض الفروع، تدل على اعتبار السبب، من غير نص عليه، كما قالوا فيما إذا وكل إنسانًا بالقيام بعمل بالأجر، فإن لهم قولين في المسألة: أحدهما إنها إجارة تأخذ حكم الإجارة، ولهذا لا يقبل الوكيل العزل، وبنوه على أن العبرة في العقود للمعاني. وقد صحح فقهاء الشافعية اعتبار الصيغة في العقود، لاعتبار المعاني، وهي القاعدة الغالبة عندهم والمعتمدة. انظر: مغني المحتاج (٢/ ٢٣٢).

(٥) المغني (٤/ ٢٠٠).

«وقال أيضًا: وهذا الحكم في كل ما يقصد به الحرام، قال تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ ۚ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ ۖ إِنَّ ٱللَّهَ شَدِيدُ ٱلْعِقَابِ﴾ [المائدة: ٢].

ولأنه عقد بقصد المعصية، فيحرم ويبطل(١)، لما روى البخاري ومسلم وغيرهما عن أمير المؤمنين أبي حفص عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: سمعت رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يقول: «إنما الأعمال بالنيات، وإنما لكل امرئ ما نوى...» الحديث(٢).

وقد روى الإمام أحمد وأبو داود عن ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قال: سمعت رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يقول: أتاني جبريل، فقال: يا محمد إن الله عَزَّ وَجَلَّ لعن الخمر، وعاصرها، ومعتصرها، وشاربها وحاملها، والمحمولة إليه، وبائعها، ومبتاعها، وساقيها، ومستقيها(٣)، قال أحمد شاكر: إسناده صحيح(٤).

فدل الحديث على حرمة كل تسبب في معصية، وإعانة عليها، فإن عصر العنب حلال لا شيء فيه، لكن لما كان الغرض منه ما يؤول إليه، وهو انقلابه إلى خمر تشرب، كان العاصر ملعونًا، فالشارع جعل حكم الأعمال تابعًا لنية المتصرف؛ فإن قصد أمرًا حلالًا وقعت صحيحة، وإن قصد أمرًا محرمًا وقعت باطلة(٥)، فكذلك عقد الشركة في الأصل جائز، لكن لما كان الغرض محرمًا، صار حرامًا، ومن ثمّ يكون باطلًا؛ كنكاح التحليل، وبيع العينة.

فتقرر أن عقد الشركة، إذا كان لقصد محرم، كالأمثلة التي قدمناها، يحرم ويبطل.

١٠٥- ونص الشافعية، على أنه إذا شرط في العقد شرط محرم، كان باطلا(٦).

---

(١) الهداية شرح بداية المبتدي (٤/ ٩٤ م) محمود نصار الحلبي وشركاه، خلفاء.

(٢) صحيح البخاري بشرحه فتح الباري (١/ ٩)، جامع العلوم والحكم لابن رجب الحنبلي (ص٥).

(٣) مسند الإمام أحمد (٤/ ٢٨٩٩)، تحقيق أحمد شاكر، م/ دار المعارف (ط/ ٢).

(٤) قال أحمد شاكر: الحديث ذكره المنذري في الترغيب (٣/ ١٨١) وقال: (رواه أحمد بإسناد صحيح، وابن حبان في صحيحه، والحاكم، وقال: صحيح الإسناد) وهو في مجمع الزوائد (٥/ ٧٣)، وقال: (رواه أحمد والطبراني ورجاله ثقات).

(٥) الموافقات للشاطبي (٢/ ٣٢٥) وما بعدها، (ط/ ٢) بيروت، م دار المعرفة للطباعة والنشر سنة، ١٣٩٥، ١٩٧٥م، المكتبة التجارية.

(٦) الأم (٣/ ٧٤).

قال الشـــافعي: « وأصل ما أذهب إليه أن كل عقـــد كان صحيحًا في الظاهر، لم أبطله بتهمة ولا بعادة بـــين المتبايعين، وأجزته بصحة الظاهر، وأكره لهـــما النية إذا كانت النية لو أظهرت كانت تفســـد البيع، وكما أكره للرجل أن يشتري السيف على أن يقتل به، ولا يحرم على بائعه أن يبيعه ممن يراه يقتل به ظلمًا؛ لأنه قد لا يقتل به، ولا أفسد عليه هذا البيع، وكما أكره للرجل أن يبيع العنب ممن يراه أنه يعصره خمرًا، ولا أفسد عليه البيع إذا باعه إياه؛ لأنه باعه حلالًا، وقد يمكن ألا يجعله خمرًا أبدًا، وفي صاحب السيف ألا يقتل به أحدًا أبدًا، ولو نكح رجل امرأة عقدًا صحيحًا، وهو ينوي ألا يمســـكها إلا يومًا أو أقل أو أكثر، لم أفســـد النكاح، وإنما أفسده أبدًا بالعقد الفاسد»[١].

١٠٦- أما الحنفية فالغالب أنهم لا يعتبرون القصد، فلا يشترطون إباحة سبب العقد لصحته، سواء نص عليه، أو لم ينص عليه.

وقد يعتبرونه في بعض المســـائل؛كما في بيع العينة، فيبطلون العقد بسببه[٢]. وكثيرًا ما لا يعتبرونه كما في نكاح التحليل، حيـــث يقولون بصحته[٣]، والشركة من القاعدة الغالبة عندهم، أي أنهم لا يعتبرون القصد المحرم لصحتها، فإنهم صححوا بيع العصير ممن يتخذه خمرًا، وبيع السلاح أيام الفتنة، وإن قال أبو يوسف ومحمد بالكراهة[٤].

وقد يظن البعض أنهم يقولون بالفساد في بعض المسائل، لعدم مشـــروعية السبب، كإجارة دار للغناء، أو النوح، أو الملاهي، وذلك غير صحيح؛ لأن فساد العقد جاء هنا من فساد محله لحرمته، لا لأجل السبب[٥].

١٠٧- « والشـــافعية والأحناف يفرقـــون في الحكم بين الديانـــة والقضاء، فالقصد المحـــرم والباعث غير المشروع، يجعل العقد حرامًا ديانة، ويعاقب العاقد الذي يقصد ذلك

(١) المصدر السابق.

(٢) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي (٤/ ٥٣و٥٤).

(٣) المصدر السابق (٢/ ٢٥٩).

(٤) تبيين الحقائق (٥/ ١٢٥)، الفتاوى الخانية (٢/ ٣٢٢)، بدائع الصنائع (٤/ ١٨٩، ١٩٠)، مختصر الطحاوي (ص٢٨٠) الهداية للمرغيناني (٤/ ٩٤)، ط/ الأخيرة، م محمود نصار الحلبي وشركاه- خلفاء.

(٥) تبيين الحقائق (٦/ ٢٩)، البدائع (٥/ ١٦٩ و٤/ ١٩٠).

من عقده، ولكن العقد لا يحكم ببطلانه قضاءً عند الشـافعية، إلا إذا تضمنت صيغته هذا الغرض المحرم، أو الباعث غير المشروع»[١] على التفصيل السابق.

١٠٨- ويتفـق القانون الألماني مع الفقه الشـافعي في نظرية السـبب؛ إذ إن القانون الألماني لا يعتد إلا بالسبب الذي يظهر من صيغة العقد، أما الأسباب الخفية فلا اعتداد بها، طالما لم يعبر عنها العاقدان[٢].

١٠٩- والراجـح عندي ما ذهب إليه المالكية والحنابلة والظاهرية، وهو بطلان عقد الشركة، إذا كانت لسبب غير مشروع، سواء نص عليه في العقد، أم كان مقصودًا ولم ينص عليه.

وهـو ما أخذ به النظام السـعودي[٣]، والقانون المدني المصـري، والقوانين المدنية العربيـة الأخرى، والتقنين المدني الفرنسي[٤]. إلا أن ما يراه الشـرع حرامًا، قد يراه أهل القانون حلالًا لا شيء فيه، كما سبق بيانه.

والفقهاء الذين مر ذكرهم، يعتبرون إباحة السبب شرطًا لصحة العقد لا ركنًا فيه؛ كما يقول أهل القانون؛ لأنه خارج عن حقيقته؛ إذ الحقيقة تقوم بالمحل، والصيغة، والعاقدين.

والذي أراه أن السبب لا يختلط بالمحل- حسب تعريف المحل في الفقه الإسلامي-؛ لأن المحل هو ما يسـاهم به الشركاء من رأس المال والعمل، فهو ما يرد عليه العقد، وليس هو السـبب؛ ولأن السـبب والمقصد هو الباعث على العقد، كما قدمنا، فمن اشـترى دارًا وقصد أن يتخذها للغناء فالدار هي محل البيع، واتخاذها للغناء هو المقصد أو السبب، وبينٌ أنه غير المحل.

أما على تفسير المحل عند القانونيين- وهو الغرض الذي يسعى الشـركاء إلى تحقيقه- فالسبب يختلط بالمحل، كما قال جمهور القانونيين، خلافًا لبعضهم.

---

(١) المدخل لدراسة الفقه الإسلامي للدكتور حسين حامد حسان، ٤١٧.

(٢) مصادر الحق للسنهوري (٢/ ٤/ ٣٣).

(٣) النظام التجاري السعودي (ص١٠٧).

(٤) مصادر الحق (٢/ ٤/ ٢٨).

الفصل الثاني:

كتابة عقد الشركة

١١٠- كتابة عقد الشركة هو تدوين عقدها، وما يتضمنه من شروط وأحكام؛ يذكر فيه أسماء الشركاء، ونوع الشركة، ورأس مالها، واسمها، وعنوانها، وغرضها، ومدتها، وشروط تقديم الحصص، والمحل الرئيس للشركة، وسلطة المديرين، ونظام توزيع الأرباح، والخسائر، وكيفية التصفية، والقسمة عند انقضاء الشركة، ونحو ذلك.

فالقانون الوضعي جعل عقد الشركة شكليًّا؛ لأنه يجب لانعقادها عندهم، فوق تراضي المتعاقدين أن يفرغ في شكل معين[(١)]، ويرى الدكتور عبدالرزاق السنهوري أن معنى الشكلية هو أن الشركة لا تنعقد إلا بالكتابة[(٢)]. وكذلك كل ما يدخل على العقد من تعديلات دون أن تستوفي الشكل الذي أفرغ فيه ذلك العقد.

سواء أكانت الشركة مدنية أم تجارية، فأصبحت الكتابة-عندهم- ركنًا من أركانه، لا مجرد وسيلة لإثباته، فلا تنعقد الشركة إلا به[(٣)].

ولذلك لا يمكن الاستعاضة عنها، في إثباتها بطرق الإثبات الأخرى[(٤)].

---

(١) محاضرات في القانون المدني للدكتور فرج الصدة (١/ ٢٦)، الشركات لكامل ملش (ص٣٠) م٥٠٧ من القانون المدني المصري.

(٢) الوسيط (٥/ ٢٤٦).

(٣) الشركات التجارية (ص٥٣ و٥٦)، دروس في القانون التجاري لأكثم الخولي (٢/ ٣٦)، الوسيط، (٢٤٦ و٢٤٨).

(٤) الشركات التجارية (ص٥٣-٥٦)، والوجيز في القانون التجاري لعلي يونس (ص٣٠).

١١١- والنظام السعودي السابق لم يشترط لإثبات عقد الشركة بالكتابة إلا في مواجهة الآخرين، واشترط أن تكون الكتابة، وأي تعديل للعقد أمام كاتب عدل (١٠/ ١)[١].

١١٢- فتبين أن للشركاء في عقد الشركة، حق إثبات العقد بينهم، بجميع طرق الإثبات المعروفة شرعًا، إلا في حالة وقوع الخلاف مع غير الشركاء. وحينئذ:

١. فإن كلًّا من العقد والتعديل يكون غير نافذ في مواجهة غير الشركاء؛ بمعنى أنه لا يحق للشركاء أن يحتجوا على غيرهم بعدم نفاذ العقد أو التعديل؛ لأنه لم يثبت بالكتابة أمام كاتب عدل.

٢. لا يحق للشركاء فيما بينهم التمسك بذلك أيضًا.

٣. يحق لغيرهم أن يحتج بالعقد أو التعديل الذي لم يثبت على النحو المتقدم، وذلك في مواجهة الشركاء.

١١٣- وقد رجحت، وجوب كتابة عقد الشركة، ما عدا شركة المحاصة، وسيأتي بيان أسباب هذا الترجيح.

وبفضل الله وافقني النظام الجديد، في هذا الترجيح؛ حيث قال: يجب أن يكون عقد تأسيس الشركة وكل ما يطرأ عليه من تعديل مكتوبًا وموثقًا من الجهة المختصة نظامًا بالتوثيق وإلا كان العقد أو التعديل باطلًا (م١٢/ ١).

يجب أن يشمل عقد إنشاء شركة المساهمة ونظامها على بيانات خاصة، يذكر فيها بيان وافٍ عن خصائص كل نوع من أنواع الأسهم، والحقوق المتعلقة بها، وذلك عند اختلاف فئات الأسهم، وجميع عقود المعاوضة، التي وردت على العقارات المقدمة للشركة، خلال السنوات الخمس السابقة على تقديمها، وجميع حقوق الرهن والامتيازات المترتبة على الحصص غير النقدية، والمعلومات الخاصة بكل حصة غير نقدية، والشروط الخاصة بتقديمها، واسم مقدمها، والشروط التي علق عليها استيفاء الحصص العينية نقدًا عند

(١) كاتب عدل، هي إدارة حكومية شرعية، تابعة لوزارة العدل، وللاطلاع على اختصاصاتها، وقوة الأوراق الصادرة منها يرجع إلى نظامها.

التخيير في ذلك، وسبب المزايا الخاصة التي تقرر للمؤسسين، وما هي، وبيان تقريبي على الأقل، لمقدار المصروفات والنفقات، والأجور والتكاليف، التي تؤديها الشركة، أو التي تلتزم بأدائها، بسبب تأسيسها[١].

ويشترط النظام أن تحمل جميع العقود والمخالصات والإعلانات، وغيرها من الأوراق التي تصدر عن الشركة، اسمها وبيانًا عن نوعها ومركزها الرئيس، ويضاف إلى هذه البيانات بيان عن مقدار رأس مال الشركة، ومقدار المدفوع منه (في غير شركة التضامن وشركة التوصية البسيطة)، وإذا انقضت الشركة وجب أن يذكر في الأوراق التي تصدر عنها أنها تحت التصفية (م١٥).

وهذا كله يؤكد ضرورة أن يكون عقد الشركة مكتوبًا، ما دام نظام الشركات يشترط شهره في جميعها، باستثناء شركة المحاصة.

١١٤- أما فقهاء الشريعة الإسلامية فيرون أنه يندب كتابة العقود عمومًا، ومنها عقد الشركة، فكتابة عقد الشركة مستحبة، وليست واجبة؛ وذلك للأسباب التالية:

أولًا: إن الدين الإسلامي قد زرع في قلوب معتنقيه تقوى الله، ومراقبته في السر والعلن، فالخوف منه يدفع إلى العدل والإحسان في معاملاته مع الآخرين، لعلمه أن الله هو المحاسب على الذنب، وأن الشريك إذا نجا من سطوة السلطان في الدنيا، فلن ينجو في الآخرة من عقاب الله، أما القانون فلا يراعي هذه الناحية، وإنما ينظر إلى الأحكام دنيويًا.

ثانيًا:إن الشركات التي عرفها المسلمون وطبقوها،كان عدد الشركاء فيها قليلًا، يعرف بعضهم بعضا، ويثق كل منهم في الآخر، وكانت التجارة التي يزاولونها محدودة، لا تطول مدة الشركة إلى عدة سنوات في الغالب، ولذا فهم لا يحتاجون كثيرًا إلى الكتابة.

ومع هذا فهي مستحبة في الشرع الإسلامي، وقد ذكرها الفقهاء في كتبهم قبل أن ينص عليها القانون الوضعي، لما في الكتابة من التوثق، والاحتياط، وحسم المنازعات. فقد جاء في المبسوط: «والشركة عقد يمتد فيستحب الكتاب في مثله، ليكون

(١) الشركات، لعلي حسن يونس (ص٥٥ و٥٦).

حكمًا فيما يجري من منازعة، قال الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُ﴾ [البقرة: ٢٨٢][(١)].

١١٥- وقد بين صاحب المبسوط كيفية الكتابة، فجاء فيه: «اشتركا على تقوى الله، وأداء الأمانة، ثم يبين مقدار رأس مال كل واحد منهما؛ وذلك كله في أيديهما، ويذكر أنهما يشتريان به ويبيعان جميعًا في شيء، ويعمل كل واحد منهما فيه برأيه، ويبيع بالنقد والنسيئة، ثم يذكر فما كان فيه من ربح فهو بينهما على قدر رؤوس أموالهما، وما كان من وضيعة أو تبعة فكذلك، اشتركا على ذلك، في شهر كذا من سنة كذا»[(٢)].

وقد بين ابن سلمون المالكي، أتم بيان، كيفية كتابة عقد الشركة، ومثل لكتابة عقد شركة العنان، والمفاوضة[(٣)].

١١٦- فقد بين الفقهاء كيفية كتابة عقد الشركة، وحكمه، وأنه مستحب، قياسًا على كتابة الدين، الذي رجح العلماء أن الأمر في آية الدين للاستحباب[(٤)]، وقال بعض العلماء: إنها تدل على الوجوب، وقد رجحه ابن جرير الطبري[(٥)].

أما قول أهل القانون بأنه ركن، فلا تنعقد الشركة إلا به، أو القول بأنه شرط لصحة عقد الشركة، فهو تحكم لا دليل عليه؛ لأن الكتابة في الشريعة للتوثق، فكانت مستحبة، جاء في المبسوط: «ثم المقصود بالكتاب التوثق والاحتياط، فينبغي أن يكتب على أوثق الوجوه، ويتحرز فيه من طعن كل طاعن»[(٦)].

---

(١) الآية ٢٨٢» من سورة البقرة، قال القرطبي في تفسيره: «فاكتبوه» إشارة ظاهرة إلى أنه يكتب بجميع صفته المبينة له، المعربة عنه، للاختلاف المتوهم بين المتعاملين، المعرفة للحاكم ما يحكم به عند ارتفاعهما إليه (٣/ ٢٨٢) ط/ دار الكتب عام ١٣٣٦هـ.

(٢) المبسوط (١١/ ١٥٥، ١٥٦).

(٣) العقد المنظم للحكام، لأبي محمد عبد الله بن سلمون الكناني (٢/ ٢٦).

(٤) تفسير الطبري (٦/ ٤٧)، الجامع لأحكام القرآن العظيم، للقرطبي (٣/ ٣٨٢، ٣٨٣ ط/ ٣) سنة ١٣٨٧هـ ويتفق مع (ط/ ٢).

(٥) تفسير الطبري (٦/ ٤٧)، أضواء البيان (١/ ٢٢٨).

(٦) المبسوط (١١/ ١٥٥).

وجاء في تفسير القرطبي: «قال الجمهور: الأمر بالكتب ندب إلى حفظ الأموال، وإزالة الريب»[(١)].

وقد رجحت وجوب كتابة عقود الشركات الحديثة للأسباب التالية:

١. إن الشركات في هذا العصر تستمر لعدة سنوات، وقد تكون طويلة، وتتضمن شروطًا كثيرة، غالبًا ما تكون معقدة؛ بحيث يكون من الأجدر عدم الاعتماد على الذاكرة في معرفتها، أو ذاكرة الشهود في إثباتها، خصوصًا أن الذاكرة لا تعي مع مضي الوقت الطويل التفصيلات الدقيقة التي يتضمنها العقد، وبالنسبة لشركات المساهمة في حالة طرح أسهمها للاكتتاب العام، فإنه لابد من كتابة كثير من المعلومات عنها، ليتضح وضعها لمن يريد الاشتراك فيها.

٢. ولأن الشركة تنفرد- دون سائر العقود- بأنها تنشيء شخصًا معنويًّا، له وجوده المستقل عن الشركاء، فيجب أن يكون دستور هذا الشخص المستقل مكتوبًا،ليتمكن من أراد التعامل معه، أن يطلع عليه قبل هذا التعامل[(٢)].

٣. ولأن الوازع الديني ضعف من قلوب كثير من الناس، فدفعهم حب الدنيا إلى الطمع، والكذب والحيلة والخيانة- إلا من رحم الله- فوجب كتابة عقد الشركة لبيان تفاصيلها.

وليدخل الشريك في الشركة على صورة واضحة، ولئلا يخدعه المحتالون.

وقد قال بعض الفقهاء: بوجوب كتابة الدين، والحاجة إلى وجوب كتابة عقد الشركة في هذا الوقت أشد، لما ذكرنا أن عقد الشركة يتضمن شروطًا كثيرة، وشركاء كثيرين.

٤. ولأن لوليّ الأمر حقًّا في إيجاب كتابتها، إذا رأى المصلحة تقتضي ذلك، منعًا للمنازعات والخصومات، أثناء مزاولة الشركة نشاطها، أو عند فسخها وحلها، أو تصفيتها وقسمتها، فله أن يضع من التنظيمات ما يحقق المصلحة العامة والخاصة، وما يؤدي إلى سعادة الناس، والعدل في معاملاتهم، ما دام لا

(١) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي (٣/ ٣٨٢، ٣٨٣).

(٢) دروس في القانون التجاري للدكتور أكثم الخولي (٢/ ٣٦).

يصادم نصًّا من كتاب أو سنة، أو قاعدة من قواعد الشريعة الكلية، فهو من شرع الله، وقد قال بعض الفقهاء: إن لولي الأمر تقييد المباح[١]، ولكنه يجب أن يستند فيما يوجبه من المباحات، ككتابة شركة المساهمة، إلى قواعد الشـــريعة الإسلامية الغراء.

(١) قال ابن نجيم عن أئمة الحنفية: «طاعة الإمام في غير معصية واجبة» رد المحتار (٥/ ٤٢٢ط/ ٢) سنة ١٣٨٦هـ ١٩٦٦م، م الحلبي، انظر: تفصيل الموضوع في روح المعاني للآلوسي (٥/ ٦٦).
فالمباح قد يعرض له الوجوب كما في الحديث الذي أخرجه مسلم وأبو داود والبيهقي وغيرهم عن أبي سعيد الخدري قال: (بينما نحن في سفر مع النبي ﷺ إذ جاءه رجل على راحلة له، قال فجعل يصـرف بصـره يمينًا وشمالًا، فقال ﷺ: «من كان معه فضل ظهر فليعد به على من لا ظهر له، ومن كان له فضل زاد فليعد به على من لا زاد له»، قال: فذكر من أصناف المال ما ذكر، حتى رأينا أنه لا حق لأحد منا في فضل). صحيح مسلم بشرح النووي (٤/ ٣٢٨) كتاب اللقطة، عون المعبود شرح سنن أبي داود مع شرح ابن قيم الجوزية (٥/ ٨١) كتاب الزكاة، باب في حقوق المال ط/ ٢ سنة ١٣٨٨هـ ١٩٦٨م، سنن البيهقي (٤/ ١٨٢، ١٠/ ٣)، ومعنى جعل يصـرف بصره يمينًا وشمالًا، أي يعرض بحاجته من غير سؤال، فالرسول صلوات الله وسلامه عليه يدعو المسلمين إلى هذا عندما عرضت لهم الحاجة في السفر، وهو بذلك يعالج الأمر بالوسائل التي يراها كفيلة بمعالجته، ويحث المسلمين ويرغبهم فيها، حتى رأوا أنه لا حق لأحد منهم في فضل.
وعندما قدم إلى المدينة جماعة من المحتاجين نهى رسول الله ﷺ عن ادخار لحوم الأضاحي، ولما غادرت هذه الجماعة المدينة أباح رسول الله ﷺ ادخارها، وقال فيما أخرجه مالك ومسلم وأبو داود وغيرهم عن عائشة رضي الله عنها، «إنما نهيتكم من أجل الدافة التي دفت عليكم، فكلوا وادخروا وتصدقوا» صحيح مسلم بشرح النووي (٣/ ١٣٠، ١٣١)، سنن أبي داود (٢/ ٨٩-٩٠)، الموطأ بشـرح الزرقاني (٣/ ٧٥، ٧٦)، نيل الأوطار (٥/ ١٤٣)، وأيضًا فالمباح يعرض له المنع كما في هذا الحديث؛ لأنه لما كثر الوافدون على المدينة منع رسول الله ﷺ من ادخار لحوم الأضاحي وهو أمر مباح، فدل هذا على أن المباح يعرض له المنع، كما يعرض له الوجوب.

الفصل الثالث:

الأرباح والخسائر

● المبحث الأول

يشترط الاشتراك في الربح والخسارة[١]

١١٧- من أهم الأغراض التي تنشأ من أجلها الشـــركات طلب الربح، فبموجب الاشتراك في رأس المال، وجب اشتراك الشركاء في الربح والخسارة؛ لأنه لما كان للشـريك الحق في أرباح الشركة، فإن عليه أن يتحمل حصته من خســارتها، للقاعدة الفقهية: (الغرم بالغنم)[٢]، وهذا يتحقق في جميع الشـركات، ما عدا المضاربة باصطلاح الفقه الإسلامي، وهذا ما بينه النظام، حيث جاء فيه: «يتقاسم جميع الشـــركاء الأرباح والخسائر، فإن اتفق على حرمان أحد الشـــركاء من الربح أو إعفائه من الخسارة عد هذا الشـرط كأن لم يكن، وتطبق في هذه الحالة أحكام المادة الحادية عشـرة» (٩/ ١)؛ وهو أن يكون نصيب الشـريك في الربح أو في الخسارة بحسب حصته في رأس المال (م١١/ ٢).

أمـــا المضارب فإنه يشـــارك رب المال في الربح؛ وذلك مقابل عمله، ولا يشـــاركه في الخســـارة، لعدم مشاركته له في رأس المال[٣]. ومثله في الشركات الحديثة الشـــريك الذي يقدم عمله حصة في الشركة. فإنه يجب إعفاؤه من الخسارة، فخسارته عمله الذي لم يحصل

---

(١) الاشتراك في الربح والخسارة حكم من أحكام الشركة، أي أنه أثر لعقد الشركة، ولكن لما كان موضوع الربح منه ما هو شرط، ومنه ما هو حكم، وأردنا أن نجمعه في مكان واحد، قدمنا الكلام عنه في باب الشروط.

انظر: رد المحتار لابن عابدين (٣/ ٣٣٧).

(٢) أصل هذه القاعدة حديث شريف، سبق تخريجه.

(٣) المغني (٥/ ٣١، ٣٢).

له على مقابل[١]. وهذا ما نص عليه النظام بقوله: «يعفى من الخسارة الشريك الذي لم يقدم غير عمله» (م٩/ ٢).

وإذا عقدت الشركة على أن لا يساهم شريك في الخسارة، أو يحرم شريك من الربح، أو يقضي العقد بتخصيص كل الأرباح لأحد الشركاء، أو لبعضهم دون البعض الآخر، أو شرط في العقد، أن يسترد أحد الشركاء، حصته كاملة سالمة من الخسارة، فالشركة بهذه الشروط فاسدة، في مذهب المالكية والشافعية؛ لأنها تتنافى مع مقتضى عقد الشركة[٢].

ونص النظام على البطلان، وقال به أهل القانون، وهذه الصورة يسمونها شركة الأسد. ولكن البطلان في النظام، والقانون الوضعي، هو بمعنى الفساد عند الحنفية؛ حيث يبطل الشرط وحده، ويبقى العقد صحيحًا (م٩/ ١)[٣].

ومذهب الحنفية والحنابلة، وحكي وجهٌ عند الشافعية[٤]، أن الشروط المذكورة تبطل، ويبقى عقد الشركة صحيحًا، وبهذا فالنظام يتفق مع مذهب الحنفية والحنابلة في هذه المسألة، جاء في كشاف القناع: (وإن شرط الشريك، أو رب المال، عليه أي على شريكه أو المضارب، ضمان المال إن تلف، أو شرط أن عليه من الوضعية أكثر من قدر ماله، فسد الشرط وحده لمنافاته مقتضى العقد).

● المبحث الثاني

في بيان نسبة كل شريك من الربح والخسارة عند عقد الشركة

١١٨- غالبًا ما يعين في عقد الشركة نصيب كل شريك، في أرباح الشركة وفي خسائرها، وتوزع هذه الأرباح والخسائر وفقًا لهذا التعيين، ولكن «إذا كانت حصة

(١) الوسيط للسنهوري (٥/ ٢٧٧)، والشركات للبابللي (ص٤٢).

(٢) انظر تفصيل هذا الموضوع في المبحث الرابع من هذا الفصل.

(٣) جاء فيها «عد هذا الشرط كأن لم يكن»، ثم وضحت «وتطبق في هذه الحالة أحكام المادة الحادية عشرة».

(٤) شرح المنتهى (١/ ٣٤٥)، كشاف القناع (٣/ ٥٠٤)، روضة الطالبين (٤/ ٢٨٤)، مغني المحتاج (٢/ ٢١٥). وانظر: الوسيط للسنهوري (٥/ ٢٨١، ٢٨٢).

الشـــريك مقصورة على عمله، ولم يعين عقد تأسيس الشركة نصيب الشـريك في الربح أو في الخسارة، فيكون نصيبه بنسبة حصته حسب تقويمها عند تأسيس الشركة» (م١١/ ٢).

فتبين أن النظام لم يشـــترط بيان نســـبة الأرباح والخســـائر في عقد الشركة، بالنســـبة لصاحب حصة العمل، ولم يرتب على عدم بيان ذلك فســـاد العقـــد، وأوضح أنه في حالة ســـكوت العقد عن تعيين نصيب الشريك في الربح أو في الخســـارة، فإن نصيبه منهما بنسبة حصته من رأس المال.

والنظام في عدم اشـــتراطه بيان مقدار الربح، موافق لمذهب المالكية والشافعية؛ حيث قالوا: لا يشـــترط بيان مقـــدار ربح كل شريك[١]، ويكون الربح على قـــدر المالين[٢]، أما الخسارة فهي في جميع الأحوال، سواء نص عليها في العقد، أو لم ينص عليها فيه، فإنها تكون على قـــدر رؤوس الأموال باتفاق الفقهاء[٣]، وإن تفاوت الشـــركاء في الربح، وعليه فلا يجب بيان مقدار خســـارة كل شريك عند عقد الشركة؛ وذلك اكتفاءً بالعلم بمقدار حصته من رأس المال، ما عدا شركة المضاربة؛ حيث اتفق الفقهاء على وجوب بيان حصة المضارب من الربح فيها[٤]، أما نصيب رب المال فلا يشترط بيانه؛ لأنه معلوم المقدار؛ وذلك لأن له الزائد عن نصيب المضارب، المعلوم بالشرط[٥].

---

(١) الشرح الكبير للدردير (٣/ ٢٨١)، مغني المحتاج (٢/ ٢١٥).

(٢) انظر: المصدرين السابقين، والمغني (٥/ ٢٦).

(٣) المصادر السابقة، والعناية على الهداية بحاشية فتح القدير (٦/ ١٧٧)، درر الحكام (٣/ ٤١١)، مجلة الأحكام العدلية (م١٣٦٩).

(٤) الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي (٣/ ٤٦٣) وما بعدها، شرح منهج الطلاب بحاشية البجيرمي (٣/ ١٤٨، ١٤٩) لأبي يحيى زكريا الأنصاري، تحفة المحتاج (٦/ ٨٩)م مصطفى محمد، بدائع الصنائع (٨/ ٣٦٠١)م الإمام، البحر الرائق (٧/ ٢٦٤ ط/ ٢) بالأوفست، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، كشاف القناع (٣/ ٥٠٨)، المحلى (٩/ ١١٧).

(٥) كشاف القناع (٣/ ٥٠٩، ٥١٠).

ويقول الحنابلة والحنفية: يجب عند عقد الشـــركة بيان مقدار نصيب كل شريك من الأربـــاح، ولا تصح الشركة، إن لم يذكـــر مقدار الربح عند عقدها- مـــا عدا رب المال في المضاربة كما قدمنا- لأن عقد الشركة لأجل الربح، فإذا لم يبين يكون مجهولًا[١].

وعدم بيان نصيب كل من الشركاء في الربح، يفســـد العقد عند الحنفية والحنابلة[٢]. وفي هذا الحال يرون أنه يقســـم الربح أو الخسارة على قدر ما لكل من الشـــركاء[٣]، جاء في المغني: «وأما حالة الإطلاق، فإنه لما لم يكن بينهما شرط، يقســـم الربح عليه، ويتقدر به، قدرناه بالمال، لعدم الشرط»[٤].

١١٩- الترجيح

الراجح عندي هو القول بوجوب بيان نسبة كل شريك من الأرباح، وأن يكون معلوم القدر، شائعًا في الجملة؛ لأن الغرض الأساس للشركة هو طلب الربح، فوجب بيانه؛ لأن عدم بيانه قد يؤدي إلى نزاع، ولأنه قد يعمل بعض الشـــركاء في الشـــركة بالإضافة إلى ما يقدمونه من مال، فيســـتحقون من الأرباح أكثر مما يستحقه من قدم المال فقط، فهنا تكون الحاجة داعية إلى بيان نســـبة كل شريك من الربح عند عقد الشركة، وبالنسبة لشـــركات الأســـهم فإنه يجب النص على ذلك أيضًا؛ لأنه في حالـــة عدم النص عليه، ربما وجد بعض الأسهم الممتازة، التي يمتاز أصحابها بمزيد من الربح.

ما الحكم إذا لم ينص على بيان نصيب الشريك من الربح؟

---

(١) درر الحكام (٣/ ٣٧٠)، مجلة الأحكام العدلية (م١٣٣٦)، مرشد الحيران (م٦٣٨)، كشاف القناع (٣/ ٤٩٨)، الإنصاف (٥/ ٤١٢)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٢١).

(٢) فتح القدير (٦/ ١٩٤) مصور من طبعة الحلبي، درر الحكام (٣/ ٣٧٠، ٤٤٨)، مجلة الأحكام العدلية (م١٣٣٦)، مرشد الحيران، (م٦٣٨)، بدائع الصنائع (٨/ ٣٦٠١ م) الإمام، الإنصاف (٥/ ٤١٢)، كشاف القناع (٣/ ٤٩٨، ٤٩٩).

(٣) المغني (٥/ ١٧، ٢٦، ٣١)، كشاف القناع (٣/ ٤٩٨)، مجلة الأحكام العدلية، (م١٣٣٦)، درر الحكام (٣/ ٣٧٠، ٤٤٨).

(٤) المغني (٥/ ٢٦، ٣١).

في حالة عدم بيان نسبة كل شريك من الربح، فإنه يقسم الربح على قدر ما دفعه كل شريك من رأس المال، وهذا هو رأي الفقهاء، وهو ما نص عليه النظام (م١١).

«وإذا كانت حصة الشريك قاصرة على عمله، ولم يعين في عقد الشركة نصيبه في الربح أو في الخسارة كان له أن يطلب تقويم عمله، ويكون هذا التقويم أساسًا لتحديد حصته في الربح أو في الخسارة، وفقًا للضوابط المتقدمة (م٩) من النظام السابق»[(١)].

أما في الفقه الإسلامي فإنه؛ إذا لم يبين نصيب المضارب تفسد المضاربة، وفي حالة الفساد له أجر المثل، سواء ربحت الشركة أو خسرت، ولا يتحمل شيئًا من الخسارة، وهذا مذهب جمهور الفقهاء الحنفية والشافعية والحنابلة[(٢)]. وقال المالكية: له ربح مثل المال فيه، لا في ذمة ربه، حتى إذا لم يحصل ربح له لم يكن له شيء[(٣)].

● المبحث الثالث

أن يكون الربح جزءًا شائعًا

١٢٠- يشترط أن يكون نصيب الشريك من الأرباح جزءًا، فإذا شرط كل الربح لأحد الشركاء لا تصح، وأن يكون معلومًا شائعًا في الجملة[(٤)]كثمنه أو سدسه، أو نصفه، أو نسبة مئوية كثلاثة في المئة، من مجموع الأرباح، فلا يجوز تحديد ربح أحد الشركاء، أو تحديد ربح السهم بمبلغ معين من المال؛ كخمسين ريالًا مثلًا، أو ربح عين معينة، أو ربح مدة معينة؛ كشهر كذا أو سنة كذا، أو ربح إحدى الصفقتين، أو نحو ذلك؛ وذلك لأنه يحتمل أن لا يربحها فيأخذ جزءًا من رأس المال، وقد تربح الشركة كثيرًا، فيتضرر من

(١) قوله: «ويكون هذا التقويم أساسًا لتحديد حصته.. أو في الخسارة» في بيان الموقف النظامي والشرعي من هذا القول، انظر: فقرة ٩٢.

(٢) بدائع الصنائع (٨/ ٣٦٥٤م)، تحفة المحتاج (٥/ ٢٤٤)م الإمام، المغني (٥/ ٢٥)، كشاف القناع (٣/ ٥٠٨)، الإنصاف (٥/ ٤٢٩).

(٣) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه (٣/ ٤٦٥).

(٤) درر الحكام (٣/ ٣٧٠). شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٢٠)، كشاف القناع (٣/ ٤٩٨).

شرطت له الدراهم[١]، ولا تصح إن شرط لبعض الشركاء جزءًا من الربح مجهولًا؛ كحصة أو نصيب، أو مثل ما شرط لفلان مع جهله؛ لأن الجهالة تمنع تسليم الواجب[٢].

أوجب النظام أن يبين نظام الشركة الأساس، النسبة التي يجب توزيعها على المساهمين من الأرباح الصافية، ولكنه لم يحدد هذه النسبة. وتبيين نظام الشركة لهذه النسبة مثل أن تكون ٥% لا يتعارض مع اشتراط شيوع الربح؛ لأن توزيع نسبة مئوية من الربح، لا يعني أن هذا هو الربح فقط، وإنما ذلك لتنظيم توزيع الأرباح بطريقة منتظمة. ثم إن هذه النسبة لا توزع إلا إذا تحقق ربح. لأن النظام نص على أن تكون من الأرباح الصافية، وقد أكدته المادة ١٠؛ حيث جاء فيها: (لا يجوز توزيع أرباح على الشركاء إلا من الأرباح)، وأيضًا بعد تجنيب الاحتياطي النظامي والاتفاقي، ومعلوم أنهما لا يحصلان إلا إذا وجد ربح.

أما لو كانت هذه النسبة، التي ذكرها النظام، ربحًا ثابتًا مضمونًا للشركاء، سواء ربحت الشركة أم خسرت، فهذا لا يجوز شرعًا، وهو خلاف المفهوم من النظام.

● المبحث الرابع
اشتراط أكثر من ربح رأس المال

١٢١- الأصل في الشركة أن لا يزيد ربح الشريك عن مقدار نصيبه في رأس المال، وقد يختلف هذا في بعض الشركات، كشركة العنان؛ وذلك لوجود العمل فيها.

ولهذا لو شرط لأحد الشركاء في غير المضاربة زيادة في الأرباح على رأس ماله جاز، عند الحنفية والحنابلة[٣]، وعلله الحنابلة بعمل الشريك فيها، سواء عملوا جميعًا، أم عمل المشروط له الزيادة وحده، وسواء استووا في العمل أم كان المشروط له الزيادة أكثر عملًا،

(١) شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٢١).
(٢) المصدر السابق.
(٣) المغني (٥/ ٢٦)، فتح القدير (٦/ ١٧٧)، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق (٣/ ٨١٣)، م دار المعرفة مصور من الطبعة الأولى، درر الحكام (٣/ ٤١٣)، رد المحتار (٣/ ٣٤١).

أو أحذق وأمهر من صاحبه؛ لأن الربح كما يكون مقابل رأس المال، يكون أيضًا مقابل العمل[١]، ما عدا المفاوضة عند الحنفية، فيشترط تساوي الشركاء في أرباحها[٢]؛ لأنها مبنية على التساوي في جميع شروطها.

وقال الحنفية: الاستحقاق للربح إنما يكون بالنظر إلى الشرط، الذي أورد في عقد الشركة، وليس بالنظر إلى العمل، فعليه لو لم يعمل الشريك المشروط عمله فيعد كأنه عمل؛ فلو شرط عمل الشريكين، وعمل أحدهما فقط، ولم يعمل الآخر لعذر أو لغير عذر، فبما أنهما وكيلان يعد عمل أحدهما عملًا من الآخر[٣].

إلا أن الحنفية استثنوا ما إذا تساوى المالان، وشرط لأحد الشريكين حصة زائدة من الربح كثلثيه، وشرط العمل على الشريك الذي حصته من الربح الثلث فهو غير جائز، ويقسم الربح حينئذ بنسبة مال كل منهما[٤].

والحنفية والحنابلة يرون استحقاق الربح في الشركة بأحد أمور ثلاثة: المال، أو العمل، أو الضمان.

ويطلق الضمان على المعنيين التاليين:

الأول: التزام ما في ذمة الآخر.

الثاني: غرامة المتلفات والتعييبات والتغيرات والغصوب، برد مثلها إن كانت من المثليات، أو قيمتها إن كانت من القيميات[٥].

والربح بالضمان لا بد أن يستند إلى المال أو العمل، ولا يصح أن يكون الربح للضمان وحده دون مال أو عمل.

---

(١) المغني (٥/ ٢٦).

(٢) درر الحكام (٣/ ٣٧٠، ٣٧١).

(٣) مجلة الأحكام العدلية، (م١٣٤٩)، درر الحكام (٣/ ٣٨٤).

(٤) مجلة الأحكام العدلية، (م١٣٧١)، درر الحكام (٣/ ٤٠٩، ٤١٤).

(٥) قاعدة الخراج بالضمان وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي (ص١١).

واستحقاق الربح بالضمان يوضحه قول الكاساني: (لو أن صانعًا تقبل عملًا بأجر، ثم لم يعمل بنفسه، ولكن قبله لغيره، بأقل من ذلك، طاب له الفضل، ولا سبب لاستحقاق الفضل إلا الضمان، فثبت أن كل واحد منهما سبب صالح لاستحقاق الربح)[١].

والنظام يجيز أن يعين لأحدهما ربح أكثر من رأس ماله، كما جاء في المادة الحادية عشرة، وقيدته بأن يكون ذلك وفق الضوابط الشرعية. وهذا يتفق مع مذهب الحنفية والحنابلة.

وذهب المالكية والشافعية والظاهرية وزفر: إلى أنه يقسم الربح والخسران على قدر المالين، سواء تساويا في العمل، أو تفاوتا فيه، فإن شرطا خلافه بأن شرط التساوي في الربح والخسران مع التفاضل في المالين، أو التفاضل في الربح والخسران مع التساوي في المالين، أو لو شرطا زيادة للأكثر منهما عملًا، فإن الشرط في هذه الحالة غير صحيح[٢]، وتفسد الشركة عند المالكية[٣].

أما الشافعية فيقولون: لا يصح العقد؛ لأنه شرط ينافي مقتضى الشركة، فلم يصح، كما لو شرط الربح لأحدهما، فإن تصرفا مع هذا الشرط، صح التصرف؛ لأن الشرط لا يسقط الإذن، فنفذ التصرف، فإن ربحا أو خسرا جعل بينهما على قدر المالين، ويرجع كل واحد منهما بأجرة عمله في نصيب شريكه[٤].

١٢٢- والراجح مذهب الحنفية والحنابلة، وهو ما نص عليه النظام، وهو جواز أن تكون أرباح بعض الشركاء أكثر من رؤوس أموالهم، إذا شرط ذلك في عقد الشركة، في غير المضاربة. حيث إن النظام قيد هذه الزيادة بأن تكون وفق الضوابط الشرعية، فأرى أن يكون هذا مقتصرًا على شركات الأشخاص- بالاصطلاح الحديث- وعلى الشركات

(١) بدائع الصنائع (٦/ ٦٢).

(٢) المجموع (١٣/ ٥١٤)، فتح العزيز (١٠/ ٤٢٥)، التاج والإكليل (٥/ ١٢٩)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ٣١٨).

(٣) الشرح الكبير للدردير (٣/ ٣١٨)، التاج والإكليل (٥/ ١٢٩)، فتح القدير (٦/ ١٧٧).

(٤) المجموع (١٣/ ٥١٤).

المعروفة في الفقه الإسلامي؛ لأنها معتمدة على شخص الشريك، وأرى أن يكون اشتراط زيادة الأرباح لسبب مشروع، كزيادة في تحمل بعض المسؤوليات دون الشركاء الآخرين، أو لأجل إدارة الشركة، أو لمهارة الشريك في مجال أعمال الشركة، أو نحو ذلك، حتى يعرف سبب الزيادة. أما مجرد زيادة أرباح بعض الشركاء على البعض الآخر، دون سبب مشروع فلا أرى جوازه.

وقد أوصيت بإعادة صياغة المادة التاسعة من النظام السابق، بما يفيد جواز اشتراط زيادة في الأرباح لبعض الشركاء، بالمنطوق لا بالمفهوم، لمبرر شرعي، وبفضل الله تحقق ذلك في النظام الجديد.

أما شركات الأسهم، فلا يجوز أن تكون أرباح بعض الأسهم أكثر من غيرها، أو أكثر من نسبتها في رأس مالها، وكذلك الأسهم الممتازة، ومن أنواعها الأسهم التي ترتب لأصحابها زيادة في الأرباح لا تجوز شرعًا[(١)]. وإذا وجد لبعض المساهمين خصائص، يستحقون بها زيادة في الأرباح على ما قدموه من مال؛ كإدارة الشركة، أو القيام بأعمال فيها، فأرى أن يقرر لهم أجرة معلومة، فيأخذ صاحبها حكم الأجير في هذا الخصوص[(٢)].

١٢٣- أما الخسارة:

فقد اتفق الفقهاء على أنها على قدر رأس المال، ولا يجوز بحال الاشتراط على أحد من الشركاء أن يتحمل من الخسارة أكثر أو أقل من رأس ماله[(٣)].

---

(١) سنفصل- إن شاء الله- القول في أنواع الأسهم الممتازة، وفي حكمها، عند الكلام على الأسهم في الباب السابع.

(٢) انظر تفصيل هذا الموضوع في مبحث مكافأة أعضاء مجلس الإدارة في الفقه الإسلامي، في الباب الثامن.

(٣) العناية على الهداية بحاشية فتح القدير (٦/ ١٧٧)، درر الحكام (٣/ ٤١١)، مجلة الأحكام العدلية (م/ ١٣٦٩)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ٢٨١)، مغني المحتاج (٢/ ٢١٥)، المغني (٥/ ٢٦)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٢٢).

وإذا شرط في عقد الشركة أن يتحمل أحد الشركاء من الخسارة أكثر من نسبة حصته في رأس المال، فإن هذا الشرط فاسد، فيفسد الشرط، ويلغو دون العقد عند الحنفية والحنابلة(١).

والنظام يتفق مع مذهب الحنفية والحنابلة، جاء في المادة التاسعة منه: «فإن اتفق على حرمان أحد الشركاء من الربح أو على إعفائه من الخسارة عد هذا الشرط كأن لم يكن».

والبطلان المنصوص عليه في النظام السابق، والذي عبر عنه النظام الجديد بـ(كأن لم يكن) هو بمعنى الفساد عند الفقهاء؛ إذ يفسد الشرط ويلغو دون العقد، بدليل أنه أحال على المادة الحادية عشرة منه، والمادة المذكورة لم يرد فيها فساد العقد أو بطلانه، وإنما قالت: (كأن لم يكن)، وقال بعض القانونيين: «ويعتبر من شروط الأسد الشرط الذي يقضي بحرمان أحد الشركاء من الربح»، ثم قال: «ولا يترتب على وجود شرط الأسد بطلان الشركة وإنما يبطل الشرط وحده»(٢).

أما الشافعية والمالكية فيقولون ببطلان الشركة، ويقول الشافعية: «فإن تصرفا مع هذا الشرط صح التصرف؛ لأن الشرط لا يسقط الإذن، فنفذ التصرف، فإن ربحا أو خسرا جعل بينهما على قدر المالين، ويرجع كل واحد منهما بأجرة عمله في نصيب شريكه؛ لأنه إنما عمل ليسلم له ما شرط، وإذا لم يسلم له رجع بأجرة عمله(٣).

وفي الشرح الكبير للدردير: «والربح والخسارة... بقدر المالين، من تساوٍ أو تفاوت، إن شرطا ذلك أو سكتا عنه، وتفسد بشرط التفاوت في ذلك، ويفسخ العقد، إن اطلع على ذلك قبل العمل، فإن اطلع عليه بعده فض الربح على قدر المالين، ولكل أجر عمله للآخر»(٤).

---

(١) فتح القدير (٦/ ١٩٤) درر الحكام (٣/ ٤١١)، كشاف القناع (٣/ ٥٠٤)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٢٥).

(٢) محاضرات الدكتور محسن شفيق (ص١٤٩).

(٣) المجموع (١٣/ ٥١٤)، مغني المحتاج (٢/ ٢١٥).

(٤) الشرح الكبير للدردير (٣/ ٣١٨).

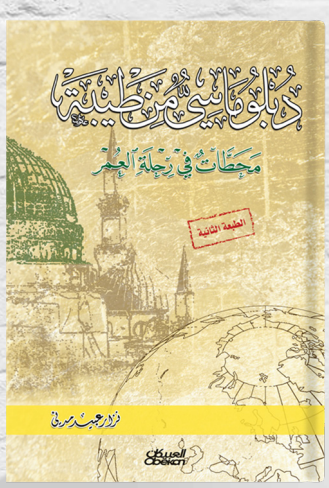
أما الشركات التي يقدم الشريك فيها عملًا كالمضاربة، فلا يجوز أن يشترط مساهمته في الخسارة، ولا يتحمل شيئًا من الخسارة المالية؛ إذ إنه لم يشترك في رأس المال، وإنما خسارته عمله الذي لم يحصل له على مقابل[١]. ومثله الحصة بالعمل في الشركات الحديثة، كما قدمنا[٢].

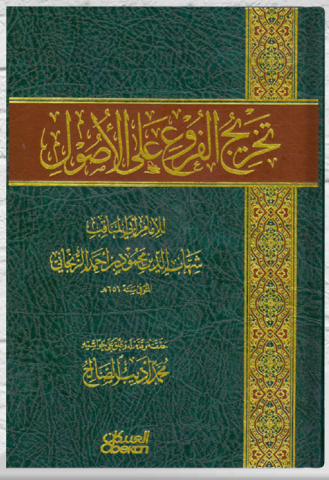
وعبارة النظام بالنسبة لكون الخسارة حسب مقدار رأس المال فقط، أو أنها قد تكون أكثر من ذلك كما في الربح، غير واضحة، حسب قول (م١١) «يكون نصيب الشريك في الأرباح أو في الخسائر بحسب نسبة حصته في رأس المال، ومع ذلك يجوز في عقد تأسيس الشركة الاتفاق على تفاوت نسب الشركاء وفق ما تقضي به الضوابط الشرعية». فلعل النظام -مستقبلًا- ينص بوضوح على أن الخسارة على قدر رأس المال في جميع الأحوال. وقد بينا فيما سبق اتفاق الفقهاء على أن الخسارة على قدر المال، وهو المفهوم من النظام.

(١) المغني (٥/ ٣١).

(٢) سبق بيانه في المبحث الثالث من هذا الفصل.

أحدث الإصدارات





Follow Us
obeikn reader
obeikanpub

كتبنا الصوتية
storytel
Kitab Sawti
www.kitabsawti.com
دار ضاد للنشر الإلكتروني
Dhad Audio Publishing
WWW.DHAD.SA

كتبنا الإلكترونية
Google Play
amazonkindle

لخدمات البيع والتوصيل
سوق amazon إحدى شركات
رواق الكتب
نون noon

الباب الرابع:

الآثار المترتبة على عقد الشركة

وفيه ثلاثة فصول:

- **الفصل الأول: الشخصية المعنوية.**
- **الفصل الثاني: الشركة من حيث الجواز أو اللزوم.**
- **الفصل الثالث: توقيت الشركة.**

الفصل الأول:

الشخصية المعنوية

وفيه ستة مباحث:

- **المبحث الأول: الشخصية المعنوية في القانون الوضعي.**
- **المبحث الثاني: الشخصية المعنوية في الفقه الإسلامي.**
- **المبحث الثالث: الذمة.**
- **المبحث الرابع: الذمة والشخصية الاعتبارية.**
- **المبحث الخامس: الآثار المترتبة على الشخصية الاعتبارية ورأي الفقه الإسلامي فيها.**
- **المبحث السادس: انتهاء الشخصية المعنوية في الفقه الإسلامي والنظام السعودي.**

● المبحث الأول

الشخصية المعنوية في القانون الوضعي

١٢٤- تعريف الشخصية المعنوية في القانون الوضعي:

تعددت تعاريف الشخصية المعنوية عند القانونيين، تبعًا لنوع الشخص المعنوي الذي تناولته تعاريفهم[(١)].

(١) مثل الدولة، وفروعها، والمؤسسات، والجمعيات، والشركات، ومثل الوقف بأنواعه المختلفة، وبيت المال ونحو ذلك.

وسنتناول تعريف الشخصية المعنوية للشركة.

يراد بالشخصية المعنوية أو الاعتبارية للشركة: أن تعتبر الشركة شخصًا معنويًّا مستقلًّا عن أشخاص الشركاء، بمعنى أن تكون لها ذمة مالية خاصة، وأن تكون لها حياة قانونية، فتكتسب حقوقًا وتلتزم بواجبات(١).

فالشخصية لا تقتصر على الشخص الطبيعي، أي الإنسان، وإنما هناك أشخاص غير طبيعيين،كالمؤسسات والإدارات العامة والدولة، وكثير من الشركات والجمعيات؛ لأن لكل منها شخصية اعتبارية، تنفصل عن الشخصيات الطبيعية التي تمثلها، أو تعمل لمصلحتها، إذا توفرت لها شروطها المطلوبة، فالفئات السابقة، وغيرها، ممن ينطبق عليها وصف الشخص الاعتباري، إذا صار لها وجود مستقل، عن الأشخاص المكونين لها، أو المنتفعين منها، تكون ذات شخصية اعتبارية، لها أهلية الوجوب وأهلية الأداء.

١٢٥- والشخصية المعنوية كانت نتيجة لما طرأ على الشركات الرومانية من تطور وتنظيم، فقد عهد إليها القيام بأعمال ضخمة ومشروعات مهمة، اقتضت تضامن الشركاء، ووجود من يمثلهم، ويلتزم باسمهم، نظرًا لكثرة أعمالها، وتنوعها، مما أدى إلى اعتبار رأس المال بالشركة له استقلاله، وأمنه من أن يتعرض لاختلافات الشركاء في رغباتهم، ومنازعاتهم، فضلًا عما في ذلك من عدم تعريض أموال الشركاء الخاصة للخطر، إذا ما عجزت الشركة عن الوفاء بالتزاماتها.

---

(١) الشركات لكامل ملش (ص٥١). الوجيز في القانون التجاري للدكتور جمال الدين عوض (١/ ٣٨٨).
وقد اختلفت أقوال القانونيين في تفسير الشخصية المعنوية إلى ثلاثة آراء رئيسة،
فريق يرى أن الشخصية المعنوية ليست إلا مجازًا قانونيًّا قصد به تبسيط الأمور من الناحية العملية.
وفريق يرى في الشخصية المعنوية حقيقة قانونية لها حياة خاصة، ووجود محسوس، لا يختلف عن وجود الأشخاص الطبيعيين.
وفريق لا يصفها بأنها حقيقة ولا مجاز، ولكنه يرى فيها تعبيرًا عن قيام ذمة مالية مستقلة عن ذمم الشركاء، لا تستقر في شخص مستقل عن أشخاص الشركاء.

وعلى هذا الأســاس بنيت فكرة الشــخصية المعنوية للشركة، ولكنها لم تتضح إلا في عهد الجمهوريات الإيطالية، التي قامت في القرون الوسطى[١].

١٢٦- وتثبت الشــخصية المعنوية، إذا توافرت في الجهة التي يراد إثبات الشخصية المعنوية لها، الشروط العامة، التي يفرضها النظام، ويعلنها للناس؛ لأن الشخصية الاعتبارية لا يمكن أن تعلن، إلا إذا أعلنها النظام، واعترف بها، لما يترتب عليها من آثار وحقوق[٢].

وقد ذكر النظام أن الشخصية المعنوية، تبدأ أثناء مدة تأسيس الشــركة، ولكنها أثناء هذه المدة غير مكتملة، فتكون محدودة بالقدر اللازم لتأسيسها، بشرط إتمام عملية التأسيس، وتكتمل بعد قيدها في الســجل التجاري، جاء فيه: «يكون للشــركة خلال مدة التأسيس شخصية اعتبارية بالقدر اللازم لتأسيسها، بشرط إتمام عملية التأسيس» (م١٤/ ١).

ولم يســتثن النظام إلا شركة المحاصــة، فهي لا تتمتع بالشــخصية الاعتبارية، ومن صفتها أنها تستتر عن الآخرين (م٤٣).

وقــد بين أنه: (لا يجوز الاحتجاج على الغير بعقد تأســيس الشــركة وبنظام شركة المساهمة الأساس المشــهرة، وفقًا لأحكام النظام إلا بعد قيد الشركة في السجل التجاري، ومع ذلك إذا اقتصر عدم الشهر على بيان أو أكثر من أي منهما، كانت هذه البيانات وحدها غير نافذة في مواجهة الغير) (م١٤/ ٢).

١٢٧- وتظل الشــركة محتفظة بشــخصيتها بعد انحلالها، وذلك إلى أن تتم عملية التصفية بالقدر اللازم لهذه التصفية (م٢٠٣/ ١). ويترتب على ذلك أن تظل ذمة الشــركة قائمة، وضامنة لحقوق دائني الشــركة وحدهم، فلا تتعلق بها حقوقٌ للدائنين الشخصيين للشركاء، وتظل الدعاوى أثناء دور التصفية ترفع على الشركة، ممثلة في شخص المصفي، وإذا توقفت الشركة عن دفع ديونها، وهي في دور التصفية أمكن شهر إفلاسها[٣].

---

(١) الشركات للشيخ علي الخفيف (ص٢٢).

(٢) الشركات التجارية للبابللي (ص٤٧).

(٣) محاضرات الدكتور محسن شفيق (ص١٥٤)، الشركات التجارية (ص٨١) وما بعدها، دروس في القانون التجاري لأكثم الخولي (٢/ ٦٢).

● المبحث الثاني
الشخصية المعنوية في الفقه الإسلامي

١٢٨- أقامت الأمة الإسلامية في القرون الزاهرة نهضة علمية شاملة، أولى فيها فقهاء الإسلام الأحكام الشرعية عناية فائقة؛ فوضعوا الحلول، لما يجد من نوازل فقهية أو غيرها، ومن ذلك أحكام الشركات.

وعلى الرغم من التطور العظيم الذي وصل إليه الفقه الإسلامي، فإن الفقهاء لم يذكروا الشخصية المعنوية باسمها، ومفهومها، ولم يضعوا لها قاعدة، على الرغم من اتساع رقعة العالم الإسلامي؛ لأنه لم توجد الأسباب التي تدعوهم إلى إبراز تلك الفكرة، ووضعها في إطار نظرية كما فعل القانونيون.

ولكنهم طبقوا معناها، وعرفوا آثارها، في مؤسسات قديمة؛ تكلموا عنها حين بحثوا موضوع الذمة، وجعلوها في الإنسان الحيّ، وقالوا: بوجود ذمة لما لا يعقل، فأثبتوا حقوقًا وواجبات لهيئات؛ سيأتي بيانها، وذلك حين وجدوا أن كثيرًا من المعاملات لا تستقيم، إلا إذا كانت لها ذمة منفصلة[١].

تعريف الشخصية المعنوية في الفقه الإسلامي:

١٢٩- يمكن تعريف الشخصية المعنوية بأنها: (الوصف القائم بالشيء، بحيث يكون له وجود حكمي مستقل، وذمة تؤهله لأن يكون له حقوق وعليه واجبات). كالدولة وبيت المال والمؤسسة والشركة.

---

(١) نظرية الحق للدكتور عبدالعزيز عامر (ص١٨٧) وما بعدها، ومما جاء فيها قوله: «إن الشريعة الإسلامية لم تعرف فكرة الشخصية الاعتبارية كنظرية عامة مؤصلة، وإن كان هذا لا ينفي أن هناك أحكامًا فرعية، يستفاد منها الاعتراف لبعض مجموعات من الأشخاص أو الأموال بالصلاحية للوجوب لها، وعليها كبيت المال، وهذا معناه أن هذه المجموعات لها شخصية، وإن لم يصرح بذلك؛ إذ العبرة بحقيقة الواقع».
وانظر: كذلك مجموعة القوانين المصرية المختارة من الفقه الإسلامي، جـ٣، قانون الوقف سنة ١٩٤٩ فقرة ٥٥٥ و٥٥٦، وكذلك المال والالتزام في الفقه الإسلامي لمحمد سلام مدكور، فقرة ٣١٧ ط/ ١٩٥٤م.

والأصل أن يكون هذا الوصف قائمًا بالإنسان، فتثبت له ذمة تؤهله للحقوق والواجبات، وهذا هو الشخص الحقيقي، ثم رأينا الشارع حكم به لغير الإنسان، كما في بيت المال، وجهة الوقف، والمسجد، فأصبحت له حقوق وعليه واجبات، ولهذا سمّي بالشخصية الحكمية في مقابل الشخصية الحقيقية؛ لأن الشارع حكم له بالوصف الذي ثبت في الأصل للإنسان، والدليل عليه في الفقه الإسلامي أمور كثيرة منها؛ بيت المال فإن له حقوقًا في الضرائب التي تجبى له، ومال المتوفين الذين لا وارث لهم، واللقطات التي لا يعرف أصحابها، وغير ذلك،- على التفصيل الذي سيأتي إن شاء الله- وعليه واجبات؛ كنفقات الفقراء العاجزين الذين لا عائل لهم.

والشخص الحكمي دائمًا يمثله شخص حقيقي، أو أشخاص؛ كرئيس الدولة بالنظر إلى الدولة، ووزير المالية بالنظر إلى بيت المال، وناظر الوقف بالنظر إلى الوقف.

وسوف أشرح ما أجملت، مما يثبت اعتراف الشريعة الإسلامية بالشخصية الاعتبارية، وأنها شاملة للشركات أيضًا.

وسأتكلم قبل ذلك عن الذمة المالية، وحكمها في الشريعة الإسلامية؛ لأنها من أهم مقومات الشخصية الاعتبارية، وسوف أخصص مطلبًا مستقلًّا لكل من هذين الموضوعين.

● المبحث الثالث

الذمة

المطلب الأول: الذمة في الفقه الإسلامي.

١٣٠- عرف الفقهاء الذمة، بعدة تعريفات، في لغة العرب، وفي الاصطلاح الفقهي، فاستعملت كلمة الذمة في لغة العرب بمعانٍ.

أحدها: العهد؛ لأن نقضه يوجب الذم[١]، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿لَا يَرْقُبُونَ فِي مُؤْمِنٍ إِلًّا وَلَا ذِمَّةً﴾ [التوبة: ١٠].

الثاني: الأمان، ومنه سمي من يستوطن دار الإسلام من غير المسلمين بناءً على عهد معهم بالأمان «ذميًّا»، وأهل الذمة، ومنه قوله ﷺ: «المسلمون تتكافأ دماؤهم، ويسعى بذمتهم أدناهم»[٢].

الثالث: الضمان، تقول «في ذمتي كذا»، أي في ضماني[٣].

الذمة في اصطلاح الفقهاء:

١٣١- اختلف الفقهاء في معنى الذمة، وتعددت تعريفاتهم، بناءً على تصوراتهم لحقيقتها، إلى أقوال منها:

١٣٢- القول الأول:

يرى جمهور الحنفية أن الذمة عبارة عن وصف شرعي في الإنسان، تتعلق به حقوق له، وواجبات عليه، بحيث يكون الإنسان أهلًا للوجوب له وعليه، وعلى هذا فهي ظرف ووعاء اعتباري يوجد في الشخص، بحيث يستقر فيه الوجوب، وتثبت فيه الديون، وسائر الالتزامات التي تترتب عليه، كما تثبت فيه الحقوق التي تجب له[٤].

فقد عرّف الجرجاني الذمة بأنها: «وصف يصير به الشخص أهلًا للإيجاب له وعليه»[٥].

---

(١) التعريفات، للجرجاني (ص٩٥).

(٢) صحيح البخاري بشرحه فتح الباري (١٢/ ٤١ و٤٢، ١٣/ ٢٧٥)، كتاب الاعتصام، باب ٥٦، وصحيح مسلم بشرح النووي (٣/ ٧٤٢)، كتاب العتق.

(٣) لسان العرب (١٢/ ٢٢٠)، وما بعدها، المصباح المنير (١/ ٢٢٥) (الذال مع الميم)، تهذيب الأسماء واللغات، للنووي (١/ ١١٢).

(٤) كشف الأسرار (٤/ ٢٣٨)، مصادر الحق في الفقه الإسلامي للسنهوري (١/ ١/ ٢٠)، المدخل إلى نظرية الالتزام، للزرقا (٣/ ١٨٢).

(٥) التعريفات (ص٩٥).

وعرفها صدر الشريعة بأنها: «وصف شرعي يصير به الإنسان أهلًا لما له وما عليه»[١].

فأصحاب هذا المذهب جعلوا الذمة أساسًا لثبوت كل من الحق للإنسان والواجب عليه، فيكون مستلزمًا لوجود الذمة له، وبهذا الاعتبار فالذمة خاصية من خواص الإنسان، تثبت له منذ أن يولد، وتبقى معه طول حياته، بل اعتبرها بعض الفقهاء باقية حكمًا بعد موته، حتى يستوفى ماله، ويخلص مما عليه من الحقوق الدنيوية[٢].

وتعريف الحنفية إنما هو للذمة الكاملة؛ لأنهم أثبتوا للجنين ذمة ناقصة؛ حيث أوجبوا له الحقوق في الحرية والملك بالميراث، والوصية، والعصمة[٣]، والتعريفان المذكوران للحنفية لا يشملان هذه الذمة الناقصة؛ لأنهما جمعا بين كل الحقوق والواجبات، والجنين له حقوق، وليس عليه واجبات.

١٣٣- القول الثاني:

ويرى القائلون به، وهم من فقهاء الشافعية، والحنابلة، والمالكية، أن الذمة عبارة عن وصف شرعي، معنوي في الإنسان، بحيث يجعله أهلًا للواجبات والحقوق؛ أي: يصير به أهلًا لإيجاب الشارع عليه، أو لإيجابه على نفسه، وهو المراد بالالتزام، وكذلك ثبوت الحق له[٤].

إلا أن المالكية لا يثبتون بها الحقوق المالية[٥].

---

(١) تنقيح الأصول (٣/ ١٥٢).

(٢) مصادر الحق للسنهوري (١/ ١/ ٢١).

(٣) كشف الأسرار (٤/ ٢٣٩، ٢٤٠)، دار الكتاب العربي، بيروت.

(٤) الإحكام في أصول الأحكام، للآمدي (١/ ١٣٩ و١٤١)، المغني (٦/ ١٢٥).

(٥) التصرف الانفرادي والإرادة المنفردة للشيخ علي الخفيف (ص٣٦).

يقول البجيرمي، والقليوبي، والجمل، من فقهاء الشافعية: «الذمة هي وصف قائم بالإنسان صالح للإلزام والالتزام»[١]، ويقول العز بن عبدالسلام: «الذمة هي تقدير أمر بالإنسان يصلح للالتزام والإلزام من غير تحقق له»[٢].

ويقصد بقوله من غير تحقق له؛ إذ التقدير معناه إعطاء المعدوم حكم الموجود.

ويقصر المالكية والحنابلة الذمة على المكلف.

يقول: البهوتي: الذمة: «هي وصف يصير به المكلف أهلًا للإلزام والالتزام»[٣].

ويقول القرافي الذمة: «وصف شرعي مقدر في المكلف قابل للإلزام واللزوم»[٤].

وأصحاب هذا المذهب، جعلوا الذمة، وعاءً اعتباريًّا، تستقر فيه سائر الديون والالتزامات، التي تترتب عليه، وعلى ذلك فللذمة عندهم خاصيتان:

خاصية الالتزام للغير، وخاصية إلزام الغير له، إلا أنها عند المالكية ليس لها صلة بالحقوق التي تثبت له[٥].

وهناك فارق آخر بين هذا المذهب ومذهب الحنفية، فإن الحنفية اعتبروا للإنسان ذمة منذ كان جنينًا، ويوافقهم الشافعية في هذا[٦]، أما المالكية والحنابلة فإنهم- حسب تعريفهم- يعتبرون الذمة للإنسان منذ التكليف.

لكن بالنظر إلى ما قرروا من أحكام تتعلق بالجنين في بطن أمه، كتجويزهم الوصية له[٧]، وتعلق الدين بذمة المتوفى، لا فرق بين الديون الثابتة والمتجددة بعد الموت، بسبب

---

(١) حاشية البجيرمي على شرح المنهج (٢/ ٤٠٦)، وحاشية القليوبي على شرح المحلي على المنهاج (٢/ ٢٨٥)، حاشية الجمل على شرح المنهج (٣/ ٣١١).

(٢) قواعد الأحكام للعز بن عبدالسلام (٢/ ١١٤).

(٣) كشاف القناع (٣٣٣/ ٢٨٩)، وانظر، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٢١٤).

(٤) الفروق (٣/ ٢٣١).

(٥) التصرف الانفرادي والإرادة المنفردة، للشيخ علي الخفيف (ص٣٦).

(٦) الإحكام للآمدي (١/ ١٤١).

(٧) المغني (٦/ ١٢٥)، المجموع (١٥/ ٥٦).

يقتضي الضمان، كحفر بئر ونحوه[١]، بل إنهم يعلقون أحكامًا على أشخاص غير طبيعيين؛ كالوقف والمسجد وبيت المال. كل هذا يظهر تعارضًا مع ما جاء في تعريفهم بقصرها على المكلف.

ويمكن الجواب على هذا أن التعريف تناول الذمة الكاملة، وإلا فإن الذمة تبدأ ببدء حياة الإنسان وهو جنين، فتكون له ذمة قاصرة؛ حيث إنه يرث ويوصى له، ويوقف عليه، ثم يولد حيًّا فتتكامل ذمته شيئًا فشيئًا، حتى تصير كاملة، وتبقى بعد الموت ضعيفة.

وتعبير العز بن عبدالسلام والقرافي عن الذمة بأنها مقدرة، خير منه التعبير بالمعنوي؛ لأننا نتكلم عن الذمة التي حكم الفقهاء بوجودها في الإنسان بالأدلة الشرعية.

١٣٤- القول الثالث:

ويذهب أصحاب هذا القول إلى أن الذمة ليست صفة مقدرة مفترضة، وإنما هي النفس والذات، وعلى ذلك فذمة الإنسان هي نفسه، وهي محل لجميع ما لها وما عليها من حقوق وواجبات مالية وغير مالية[٢].

قال الشيخ زكريا الأنصاري: الذمة اصطلاحًا: «الذات والنفس»[٣]. وقال النووي: «قولهم ثبت المال في ذمته، وتعلق بذمته، وبرئت ذمته، واشتغلت ذمته، مرادهم بالذمة الذات، فاصطلح الفقهاء على استعمال لفظ «الذمة» موضع الذات والنفس، فقولهم: وجب

(١) الإنصاف (٥/ ٣٠٩)، حاشية الجمل على شرح المنهج (٣/ ٣١١)، حاشية البجيرمي على المنهج (٢/ ٤٠٦)، وجاء في قواعد الأحكام للعز بن عبدالسلام «إذا وفت التركة بحقوق الله، وحقوق الآدميين قضيت جميعًا، وإن لم تف، وتعلق بعضها بالعين، وبعضها بالذمة قدم المتعلق بالعين».

(٢) كشاف اصطلاحات الفنون (٢/ ٥١٦)، البجيرمي على شرح المنهج (٢/ ٤٠٦)، المدخل إلى نظرية الالتزام العامة (٣/ ١٨٨).

(٣) روض الطالب للشيخ زكريا الأنصاري، من فقهاء الشافعية، نقلاً عن الذمة للشيخ علي الخفيف، من مجلة القانون والاقتصاد، السنة العاشرة، العدد الخامس (ص٤).

في ذمته، أي في ذاته ونفســه؛ لأن الذمة تكون للعهد وللأمانــة، ومحلها النفس والذات، فسمي محلها باسمها»[(١)].

فالذمــة وصف يتعلق به جميع الحقوق والواجبات، مالية كانت أو غير مالية، ولذلك كان مجالها واسـعًا في الفقه الإســلامي. بينما انحصــر معناها في القانــون الوضعي على الالتزامات المالية، والحقوق.

المطلب الثاني: الذمة في القانون الوضعي.

١٣٥- عرفهــا أهــل القانون بأنها: «مجمــوع الحقوق الموجودة أو التــي قد توجد، والالتزامات الموجودة أو التي قد توجد لشخص معين»[(٢)].

---

(١) تهذيب الأسماء واللغات (٣/ ١١٣).

وهناك قول رابع، يذهب أصحابه إلى أن المراد بالذمة في الاصطلاح الفقهي نفس معناها اللغوي. وهو العهد، وأنها لا تخرج عنه، وأنه لا ضرورة تدعونا إلى افتراض وجود معنى خاص مقدر في الإنسان نسميه بالذمة.

وحيث كانت الذمة هي العهد، وكان واجبًا على الإنسان الوفاء بعهده، كان العهد هو منشأ الاستحقاق بالنسبة لصاحب الحق، ومنشأ الالتزام بالنسبة للملتزم المسؤول عن الوفاء بالحق، ثم إنه يكفي في ثبوت الحقوق للإنسان أن الشارع قد أثبتها له، وجعل له حق المطالبة بها حتى يستوفيها، ويكفي في ثبوت الواجبات عليه، أن الشارع قد كلفه بها وأمره بأدائها، وليس وراء ذلك محل يقبل الحقوق والواجبات، وعلى هذا فليس معنى قول الفقهاء، «ثبت في ذمة فلان كذا»، إلا أن ذلك قد ثبت بعهده. التصرف الانفرادي والإرادة المنفردة للشيخ علي الخفيف (ص٣٨)، والأهلية وعوارضها للأستاذ أحمد إبراهيم ٣٥٣ من مجلة القانون والاقتصاد، السنة الأولى، العدد ٣، المدخل إلى نظرية الالتزام العامة للزرقا (٣/ ١٨٨)، القياس لابن تيمية (ص٣٠)، وقد حكى الشيخ عبدالعزيز البخاري في كتابه كشف الأسرار هذا الرأي ورده، ووصفه بأنه مخالف للإجماع، كشف الأسرار (٤/ ٢٣٨).

ووجه الرد، أن هذا الرأي ينتقض بالصغير والمجنون اللذين لا يصح منهما عهد، مع أن الحقوق تثبت عليهما، حتى ولو لم يكن لهما مال، وتستوفى منهما متى امتلكا مالًا».

(٢) مصادر الحق في الفقه الإسلامي للدكتور عبدالرزاق السنهوري (١/ ٢٢)، والمبادئ العامة للتشـريع في المملكة العربية السعودية، لمحمد علم الدين، وعبد الناصر العطار، ومحمد مدني (ص٢٤٧)، وقد نسب السنهوري التعريف المذكور لكل من (أوبري ورو).

وهذا يعني أن الذمة تتصور في صورة مال للشـــخص صالـــح لوفاء الديون، بل قال السنهوري: «بأن الذمة مجموع من المال»[(١)]، فهي إذًا ذمة مالية، يقوم مفهومها على أساس مادي، هو أموال الشـــخص. فكان عليهم أن يقولوا جميع الحقوق المالية، ليوافق التعريف رأيهم في الذمة.

فتبين أن هناك فرقًا بين مفهوم الذمة عند الفقهاء وأهل القانون من ناحيتين:

الأولى: أن جمهور الفقهاء يجعلونها وصفًا تتعلق به الحقوق والواجبات، والقانونيون يجعلونها نفس الحقوق والواجبات، فالقانون الوضعي اعتبر الذمة ذاتًا لا وصفًا.

والثانية: أن الفقهاء يعممونها في الماليات وغيرها، وأهل القانون يقصـرونها على الماليات.

● المبحث الرابع

الرأي الشرعي في الذمة والشخصية الاعتبارية

١٣٦- إذا كانت الذمة وصفًا قائمًا في الإنسان،- كما قال الفقهاء والأصوليون، يصلح لأن يترتب عليه حقوق والتزامات، فلا مانع من أن ينتقل هذا الوصف لغير الإنســـان، إذا كان صالحًا للإلـــزام والالتزام المالي، وفي الحدود التي يمكن أن يوصف بها، لا ســـيما وقد دعت الحاجة إلى ذلك، بل إن الفقهاء قد جعلوا ذمة لغير الإنسان الحيّ؛ كالوقف والمسجد وبيت المال، مما سنفصله إن شاء الله، والشركة جهة تتعلق بها حقوق وواجبات للشـــركاء وغيرهم، فـــلا مانع شرعًا من أن نعتبر لها شـــخصية حكمية، تطالب بحقوق الشـــركة، وتطالب بالالتزامات الواجبة عليها، لا سيما أن مصلحة الشركة والشـــركاء، والمتعاملين مع الشـــركة تستدعي ذلك، بل لقد أصبحت الشخصية المعنوية للشـــركة أمرًا ضروريًّا، يقوم عليه تأسيس الشـركات، وانتظام أعمالها في هذا العصر؛ نظرًا لكثرة الشركاء، واتساع أعمال الشركة.

---

(١) مصادر الحق (١/ ٢٢) الحاشية، وانظر أيضًا، الشركات التجارية (ص٤٩).

١٣٧- وقد قال بالشخصية الحكمية للشركة، كثير من الفقهاء في هذا العصر، منهم الشيخان علي الخفيف، ومصطفى أحمد الزرقا[١]- رحمهما الله- وغيرهما، والدليل على ثبوت الشخصية المعنوية للشركة، ما أثبته الفقهاء للوقف، ولبيت المال، والمساجد، وغيرها، من أحكام عديدة تقتضي أن لها حقوقًا قبل غيرها، يقوم بطلبها من له القيام عليها؛ من وليّ، أو ناظر، وأن عليها واجبات، يطالب بأدائها من له ولاية عليها، شأنها في ذلك شأن ضعيف الأهلية أو فاقدها، من الصغار والمجانين[٢].

١٣٨- فبيت المال اعتبره الشرع جهة ذات قوام حقوقي مستقل، يمثل مصالح الأمة، فهو يملك، ويملك منه[٣]، ومن ذلك أنهم قد أوجبوا فيه النفقة للفقراء، الذين ليس لهم من تجب عليه نفقتهم، فقد أخرج مسلم وأبو داود وابن ماجة عن جابر بن عبدالله قال: كان رسول الله ﷺ يقول: (أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم، فمن توفي وعليه دين، فعليّ قضاؤه، ومن ترك مالًا فهو لورثته)[٤].

وقد أخرج مسلم عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ: (كان يؤتى بالرجل الميت عليه الدين، فيسأل هل ترك لدينه من قضاء، فإن حدث أنه ترك وفاءً صلى عليه، وإلا قال: صلوا على صاحبكم، فلما فتح الله عليه الفتوح قال: أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم، فمن توفي وعليه دين فعليّ قضاؤه، ومن ترك مالًا فهو لورثته)[٥]، وأوجبوا فيه أجور عماله الذين يقومون بجباية أمواله، وحراستها، وتوزيعها على مستحقيها، وجعلوا للقيم عليه أن يبيع من أمواله ما تقضي المصلحة ببيعه، وأن يشتري له ما يحتاج إليه من أقفال

(١) الشركات للشيخ علي الخفيف (ص٢٦)، المدخل الفقهي العام للشيخ الزرقا، (٢٥٦ و٢٥٧، ط/ ٦).

(٢) الشركات للخفيف (ص٢٤)، الأهلية وعوارضها للشيخ أحمد إبراهيم من مجلة القانون والاقتصاد، السنة الأولى، العدد الثالث (ص٣٣٥).

(٣) المدخل إلى نظرية الالتزام العامة (٨/ ٢٥٨، ط/ ١٠).

(٤) سنن ابن ماجة (٢/ ٨٠٧)، باب ١٣، رقم الحديث، ٢٤١٥، وهو بلفظ مقارب عند البيهقي عن أبي هريرة، انظر، سنن البيهقي (٦/ ٢٠١)، وأخرجه البخاري ومسلم عن أبي هريرة بألفاظ مقاربة، فتح الباري بشرح صحيح البخاري (١٢/ ٩م)، صحيح مسلم بشرح النووي (٤/ ١٥٣م).

(٥) صحيح مسلم بشرح النووي (٤/ ١٤٣)، كتاب الفرائض، فتح الباري بشرح صحيح البخاري (١٢/ ٩)، وسنن ابن ماجة (٢/ ٨٠٧)، الصدقات باب ١٢.

وخزائن[١]، كما أجازوا للإمام أن يستقرض له عند الحاجة، ويعتبر بيت المال هو المدين بالقرض[٢].

بل قد ذهب الفقهاء إلى أبعد من هذا؛ حيث قسموا بيت المال إلى أربعة أقسام، لكل قسم منها مسؤولية خاصة، وله ذمة خاصة، فقالوا: «على الإمام أن يجعل بيت المال أربعة، لكل نوع بيتًا؛ لأن لكل نوع حكمًا يختص به، لا يشاركه مال آخر فيه، فإن لم يكن في بعضها شيء، فللإمام أن يستقرض عليه مما فيه مال، فإن استقرض من بيت مال الصدقة على بيت مال الخراج، فإذا أخذ الخراج يقضي المستقرض من الخراج، إلا أن يكون المقاتلة فقراء؛ لأن لهم حظًّا فيها، فلا يصير قرضًا»[٣].

ومن أحكام بيت المال أنه يستحق التركات الخالية عن إرث، أو وصية، فبيت المال وارث من لا وارث له.

ومنها أن للسلطان أن يأخذ له بالشفعة، فإذا مات أحد الشريكين، ولا وارث له، فأخذ السلطان نصيبه لبيت المال، ثم باع الشريك، فللسلطان الأخذ من المشتري بالشفعة لبيت المال[٤].

١٣٩- والوقف أيضًا ذكر له الفقهاء أحكامًا عديدة، تقتضي أنّ له حقوقًا قبل غيره، يقوم بطلبها من له القيام عليه،من وليّ أو ناظر، وأن عليه واجبات مالية، يطالب بأدائها من

(١) العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية لابن عابدين (١/ ٢٠٦)، وفتح القدير (٦/ ٢٤٠)، ط١ م الحلبي سنة ١٣٨٩هـ، وموافق للطبعة الثانية، طبع دار المعرفة بالأوفست بيروت.

(٢) انظر، المصدرين السابقين، والفتاوى الهندية (١/ ١٩١) للشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، الطبعة الثانية، المطبعة الأميرية بمصر، سنة ١٣١٠هـ، وأعيد طبعه بالأوفست عام ١٣٩٣هـ. ١٩٧٣م بدار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت.

(٣) الفتاوى الهندية (١/ ١٩١).

(٤) الشرح الصغير على أقرب المسالك للدردير (٣/ ٦٣٢)، طبع ونشر دار المعرفة، قواعد ابن رجب، (ق١٠٤ص٣٤٨).

له ولاية عليه، فقد أجازوا لناظر الوقف أن يستدين عليه[١]، وأن يستأجر له من يقوم له بأعمال تتعلق باستغلاله أو بعمارته، وأن يشتري له بالنسيئة ما يحتاج إليه[٢]، بإذن قاض إذا كان قريبًا، فإن كان بعيدًا استدان الناظر بنفسه فيما يكون فيه ضرورة[٣]، فالوقف في كل ذلك يكون هو المالك، والدائن، والمدين، لا المتولي عليه، ولا المستحقون فيه، وقد أجازوا الاستدانة على الوقف- كما ذكرنا- لتعميره، وإصلاحه.

«حتى إن الفقهاء قد ذهبوا إلى مدى واسع في تجريد شخصية الوقف عن شخصية الواقف نفسه، ولو كان هو القيم على وقفه، فقرروا أنه إذا خان الواقف المتولي مصلحة الوقف، أو أساء التصرف في أمواله، أو خالف شروط الوقفية التي اشترطها، ينزع الوقف من يده، ويضمن لجانب الوقف، ما يوجب الشرع ضمانه، على كل أمين، من موجبات الخيانة أو التقصير أو التفريط»[٤].

وصرح المالكية بأن الموقوف عليه: «يجب أن يكون أهلًا للتملك حكمًا كالمسجد، أو حسًّا كالآدمي»[٥]، فقد اعتبروا المسجد أهلًا للتملك حكمًا، وليس معنى ذلك إلا ثبوت الشخصية الحكمية بما لها من أهلية وذمة.

وفي كتب الشافعية، ما يدل على أنهم يجعلون للمسجد ذمة، وأنه يملك، فقد قالوا: «ولو شغل المسجد بأمتعته وجبت الأجرة له»[٦]، وقالوا: «والأصح بيع حصر المسجد إذا بليت، وجذوعه إذا انكسرت، أو أشرفت على الانكسار، ويصرف لمصالح المسجد، ومحل

(١) فتح القدير (٦/ ٢٤٠)، والهداية شرح بداية المبتدي للمرغيناني (٦/ ٢٤٠)، م الحلبي، ط الأولى، ومتن البهجة لابن الوردي (٣/ ٣٨٢)، المطبعة الميمنية، والإنصاف (٧/ ٧٢)، كشاف القناع (٤/ ٢٩٧)، المدخل الفقهي (٣/ ٣٦٠).

(٢) فتح القدير (٦/ ٢٤٠)، رد المحتار (٣/ ٤١٩، ٤٢٠).

(٣) رد المحتار (٣/ ٤١٩، ٤٢٠، ٣٧٦)، ومجمع الأنهر لشيخي زاده (١/ ٧٤٩).

(٤) رد المحتار (٣/ ٣٨٤، ٣٨٥)، مجمع الأنهر (١/ ٧٥٣)، لشيخي زاده، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي (٣/ ٣٢٩)، انظر، المدخل الفقهي العام (٣/ ٢٦٠).

(٥) شرح الزرقاني على خليل (٧/ ٨٠)م بولاق القاهرة سنة ١٣١٨هـ.

(٦) نهاية المحتاج (٥/ ٣٨٩)، ط الأخيرة، الغرر البهية شرح البهجة الوردية لابن الوردي (٣/ ٣٨٢)، م الميمنية بمصر، وانظر ما يزيده تأكيدًا بهامشه الأسفل حاشية أحمد بن عبدالرزاق الرشيدي.

الخلاف في الموقوفة، ولو بأن اشتراها الناظر ووقفها، بخلاف المملوكة للمسجد بنحو شراء فإنها تباع جزافًا»[١] وقالوا: «إنه يوقف عليه ولا يشـــترط قبول ناظره، ويوهب له وعندئذ يشترط قبول الهبة من ناظره»[٢]، وقالوا: «ووظيفته- أي الناظر- الإجارة والعمارة، وكذا الاقتراض على الوقف إن شرطه له الواقف أو أذن فيه الحاكم»[٣].

وقالوا: إنه يجوز للناظر على المســجد أن يأخذ له بالشفعة، ما يبيعه شريكه من شقص في عقار مشترك بينهما، ومثل ذلك كثير في كتب الفقه[٤].

وكذلك الحنابلة، يشـــترطون في الوقف، أن يكون على من يحق له أن يملك، ومع هذا أجازوا الوقف على المساجد والسقايات وأشباهها، والوصية لها، وعللوه بأنها عين فيها نفع للمسلمين[٥].

١٤٠- وفي الشركة: أجازوا للمضارب الشراء للمضاربة من مال رب المال، وقالوا: كما أن للمضارب الشراء من أجنبي فلـــه الشراء من رب المال أيضًا؛ لأن ما شراه لا يملك فيه العين، ولا التصرف[٦].

وبهذا فقد ثبتت الشخصية المعنوية بأوضح معانيها؛ حيث أجاز الفقهاء للشـــركة أن تشتري لمصلحتها ممن تشاء، حتى من رب المال، فلو لم يكن اعتبار استقلال مال الشـــركة عن أموال الشركاء،- وهو من أهم خصائص الشخصية المعنوية- معتبرًا، لقلنا إنه اشترى

(١) نهاية المحتاج (٥/ ٣٩٥). ط/ سنة ١٣٥٧هـ.
(٢) المصدر السابق (٥/ ٣٧٣).
(٣) المصدر السابق (٥/ ٣٩٧).
(٤) فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب (١/ ٢٣٨).
(٥) المغني (٥/ ٥٢٩)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٥٥٠).
(٦) درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٣/ ٤٦٦)، رد المحتار (٤/ ١٩١).
وجاء في فتح القدير (٨/ ٤٧٣، ٤٧٤)، مصور من طبعة الحلبي، «فإن دفع شيئًا من مال المضاربة إلى رب المال بضاعة فاشترى رب المال وباع فهو على المضاربة، وقال زفر، تفسد المضاربة لأن رب المال متصرف في مال نفسه، فلا يصلح وكيلًا فيه، فيصير مستردًّا، (قال ابن الهمام): ولنا أن التخلية فيه قد تمت وصار التصـرف حقًّا للمضارب، فيصلح وكيلًا عنه في التصرف، فلا يكون استردادًا».

ماله بماله، ولكن لاعتبار شخصية الشركة المستقلة عن أشخاص الشركاء، صح أن يشتري المضارب (مدير الشركة) للشركة من رب المال.

وقد أجاز الحنفية والمالكية والأوزاعي، وإحدى الروايتين في مذهب الحنابلة، لرب المال أن يشتري من مال المضاربة شيئًا لنفسه[١].

وقال الحنابلة: للشريك أن ينفق على مال الشركة، كبذل الخفارة والعشر، ويحتسب على مال الشركة[٢].

فثبت بالأحكام التي ذكرناها أن للوقف والمسجد وبيت المال والمصالح المشابهة ذمة، وأن الفقه الإسلامي بالنسبة للشخصية الحكمية، قد بنى أحكامه على إقرارها، واعتبار خصائصها، وأن عدم التسمية لا يدل على عدم المسمى، وإنما العبرة للمفاهيم والأحكام.

١٤١- غير أن بعض الفقهاء، لا يرون الذمة في كثير من مسائل الوقف وبيت المال، والمساجد والقناطر، ونحوها، وبعضهم يصرح بأن «الوقف لا ذمة له»[٣]، وبأن بيت المال لا ذمة له، مع أنهم أثبتوا لهذه الجهات أحكامًا عديدة تقتضي أن لها حقوقًا قبل غيرها، يقوم بطلبها من له القيام عليها، كما سبق إيضاحه، ولا يتفق إثبات هذه الأحكام مع قولهم بنفي الذمة عن الوقف والمسجد وبيت المال[٤].

١٤٢- إن نظرية الذمة ثابتة بالشرع، «وما فرع عليها من الأحكام ليس إلا تنظيمًا تشريعيًّا يراد منه ضبط الأحكام واتساقها، ويصح أن يتغير ويتطور لمقتضيات المعاملات وتطورها، إذا ما اقتضت المصلحة ذلك، وليس فيما جاء به الكتاب ولا فيما أثر من السنة ما يمنع من أن تفرض الذمة لغير الإنسان، وتفسر تفسيرًا يتسع لأن تثبت للشركات والمؤسسات والأموال العامة، على أن يكون ما يثبت لهذه الجهات من الذمة، دون ما يثبت

(١) الشرح الكبير لابن قدامة (٥/ ١٦١)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ٤٧٠)، رد المحتار (٤/ ٤٩١).

(٢) (م١٨٤٣) من مجلة الأحكام الشرعية، وانظر، كشاف القناع (٣/ ٥٠٣)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٢٥).

(٣) الفتاوى الخيرية، وتنقيح الحامدية (١/ ٢٠٦)، رد المحتار (٣/ ٤١٩) البحر الرائق (٥/ ٢٢٧)، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت.

(٤) الشركات للشيخ علي الخفيف (ص٢٥)، المدخل الفقهي العام (٣/ ٢٦٧).

للإنسان سعة، فيكون ما يثبت للإنسان على درجة من الكمال، تجعله أهلًا لأن يكلف بما هو عبادة، ولأن تشـغل [ذمته] بما هو واجب ديني، وما يثبت لغيره دون ذلك، فلا يتسع لغير الالتزامات المالية من ناحيتها السلبية والإيجابية»[١].

● المبحث الخامس

الآثار المترتبة على الشخصية الاعتبارية في القانون ورأي الفقه الإسلامي فيها

١٤٣- الشـخص الاعتباري يتمتع بجميع الحقوق، إلا مـا كان منها ملازمًا لصفة الإنسان الطبيعية، وذلك في الحدود التي يقرها النظام. ومن ذلك:

١٤٤- أولًا: ذمة مالية مستقلة:

وبها تثبت للشـركة أهلية وجوب؛ حيث إن الشـركة تتعامل مع غيرها، فتكتسب الحقوق وتتحمل الالتزامات، فلا بد أن تثبت هذه الحقوق والالتزامات في ذمة معينة، هي ذمة الشركة[٢]، ولذمة الشـريك كيان قائم بذاته، ووجود مستقل عن ذمة الشركة، وعن ذمة كل شريك، فلا صلة ولا ارتباط بين هذه الذمم[٣].

١٤٥- وتترتب على ذلك النتائج التالية:

١- تنتقل الحصص المقدمة على سبيل التمليك إلى ملكية الشركة، ويفقد الشـركاء كل حق عيني عليها، ولا يبقى لهم إلا حق في الحصول على نصيب من أرباح الشـركة أثناء وجودها، وفي اقتسـام موجوداتها عند تصفيتها، ويعتـبر حق الدائنية، الثابت لكل شريك قبل الشـركة، من طبيعة منقولة، ولو كانت حصة الشريك عقارًا[٤].

---

(١) الشركات للخفيف (ص٢٦).

(٢) الشركة للدكتور علي حسن يونس (ص٩٤).

(٣) محاضرات الدكتور محسن شفيق (ص١٥٥).

(٤) المصدر السابق، دروس في القانون التجاري للدكتور أكثم الخولي (٢/ ٦٢).

قول القانونيين بأنه لا صلة ولا ارتباط بين الذمتين. غير مسلم؛ لأن الذمة الحقيقية هي ذمم الشركاء، وإنما جعل للشركة ذمة معنوية، لتسهيل أمورها من الناحية العملية، وليخاطب الشركاء باسم الشركة[١]، ولأنه لما كان الشخص هنا ليس إلا معنى في الذهن لا يقع تحت الحواس، بخلاف الشخص الطبيعي وهو الإنسان، فإنه يسمى بالشخص المعنوي، كما يسمى بالشخص الاعتباري؛ لأنه قائم على أساس اعتبار القانون له.

وقولهم: تنتقل الحصص المقدمة على سبيل التمليك إلى ملكية الشركة، ويفقد الشركاء كل حق عيني عليها.

إن كان المراد أن الملك ينتقل إلى الشخص المعنوي، فهذا غير مسلم؛ لأن الشخصية المعنوية وإن كنا نعترف بوجودها على ضوء الفقه الإسلامي، إلا أنه لا يثبت لها من الذمة مثل ما يثبت للإنسان، فالملك حقيقة لمجموع الشركاء، الذين تجمعهم الشركة، أما الشركة فلها شخصية معنوية، وظيفتها تمثيل الشركاء، لتتمكن من تنظيم أعمالها، وعدم تعرضها لاختلافات الشركاء ومنازعاتهم.

وإن كان المراد، أن الشخص المعنوي يكون مالكًا لأموال الشركاء، بمعنى أنه مالك للتصرف في هذه الأموال، باعتباره ممثلًا لهم، أشبه ما يكون بالوكيل عنهم، فلا بأس بهذا، كالعدل الذي يوضع الرهن على يده، يملك الراهن الرهن لكن لا يملك التصرف فيه، ومثله الشريك، فإنه يملك الحصة التي قدمها، لكنه لا يملك التصرف فيها لحق الشركاء.

أما القول بسلب الملكية عن الشركاء سلبًا كاملًا، فغير مسلم.

يقول بعض القانونيين: « إن الاعتراف للشركة بالشخصية المعنوية لا يرقى بها إلى مصاف الأشخاص الطبيعيين؛ إذ لا تزال هناك فوارق بينها وبين الفرد»[٢].

---

(١) انظر، حاشية الصفحة الأولى من هذا الفصل.

(٢) الشركات التجارية (ص٩٢).

ويقولون: «إن الشركة وإن كانت شخصًا معنويًّا مستقلًّا عن أشخاص المساهمين، إلا أن هذا الاستقلال لا يعني إقصاء الآخرين إقصاء تامًّا، ولا يرتب انتفاء كل أثر لوجودهم، ولكنهم من خلف الشركة، تشف عنهم شخصيتها، فإذا اختفت هذه الشخصية في ميدان الدفاع عن مصالحها، ظهرت شخصية المساهم»[١].

١٤٦- ٢- تخصص ذمة الشركة للوفاء بديونها، ولذلك يكون لدائني الشركة التنفيذ عليها طول مدة قيامها، كما يكون لدائني كل شريك التنفيذ عليه[٢].

«فليس للدائن الشخصي لأحد الشركاء أن يتقاضى حقه من أسهم أو حصة مدينة في رأس مال الشركة، وإنما يجوز له- بعد الحصول على حكم من الجهة القضائية المختصة- أن يتقاضى حقه من نصيب الشريك المدين في صافي الأرباح الموزعة، وفقًا للقوائم المالية للشركة، فإذا انقضت الشركة، انتقل حق الدائن إلى نصيب مدينه فيما يفيض من أموالها بعد سداد ديونها» (م٨/ ١). فلا يكون للشريك حق في شيء من أموال الشركة إلا بعد أن يستوفي دائنو الشركة حقوقهم.

أما إذا كانت حصة الشريك ممثلة في أسهم، كان لدائنه الشخصي، فضلًا عن الحقوق المشار إليها في الفقرة الأولى من المادة الثامنة، أن يطلب من الجهة القضائية المختصة بيع ما يلزم من أسهم ذلك المساهم، ليتقاضى حقه من حصيلة البيع، على أن يكون للمساهمين في شركات المساهمة غير المدرجة الأولوية في شراء تلك الأسهم. (م٨/ ٢).

أما إذا كان الشريك متضامنًا، فإن لدائن الشركة الحق في أن ينفذ على أمواله الخاصة؛ لأن الشريك المتضامن يسأل في كل أمواله (م١٧)[٣].

وفي القانون المصري يستثنى مما تقدم، ما إذا كان للدائنين حق عيني على المال كالرهن، أو إذا كانت الحصة مقدمة إلى الشركة بقصد الإضرار بالدائنين، أو استبعادها من ضمانهم العام، فإن لهم أن يطعنوا ببطلان التصرف، ويترتب على ذلك استرداد الحصة التي قدمها

(١) الشركات، لعلي حسن يونس (ص٧٧).

(٢) الشركات التجارية (ص٩٥).

(٣) دروس في القانون التجاري للدكتور أكثم الخولي (٢/ ٦٢).

الشـريك، ولا يقدح في ذلك أن ذمة الشركة مستقلة ومنفصلة عن ذمم الشـركاء؛ لأن ذمة الشـــركة لا تكتسب حقًّا إلا إذا كان التصرف الذي نشأ عنه الحق صحيحًا، كما لا يتقرر لها حق على الشـيء إلا بقدر ما يكون ذلك الشيء مملوكًا للمتصرف[١].

ونرى على الفقرة السابقة ما يلي:

أولًا: إعطاء النظام الحق للدائن أن يطلـــب من الجهة القضائية المختصة، بيع ما يلزم من أسهم المساهم المدين، ليتقاضى حقه من حصيلة بيعها. موافق لأحكام الشرع الحنيف، **ولم يكن هذا الحكم موجودًا في النظام الســابق، وقد أوصيت بما يؤدي إليه. ومن فضل الله تحقق في النظام الجديد.**

ثانيًا: أحســن النظام المصرى في قوله: إذا كان للدائن حق عيني على المال كالرهن، أو إذا كانت الحصة مقدمة إلى الشركة بقصد الإضرار بالدائنين، أو استبعادها من ضمانهم، فإن لهم أن يطعنوا ببطلان التصرف، ويترتب على ذلك استرداد الحصة التي قدمها الشـــريك. لأن هذا يتفق مع أحكام الرهن في الشرع الإسلامي.

ثالثًا: القول بأنه تخصص ذمة الشـــركة للوفاء بديونها، ليس على إطلاقه من الناحية الشـرعية، فهو صحيح من وجه، وغير صحيح من وجه آخر، وبيان ذلك فيما يلي:

القـــول بأنه لدائني الشركة التنفيذ عليها طول مدة قيامها، صحيح، ويتفق مع أحكام الفقه الإسلامي.

أما ما جاء في النظام بأنه لا يجوز للدائن الشخصـي لأحد الشـركاء، أن يتقاضى حقه من أســهم أو حصة مدينه في رأس مال الشركة، وإنـــما يجوز له أن يتقاضى حقه من نصيب المدين المذكور في صافي الأرباح الموزعة وفقًا للقوائم المالية (م٨).

فللجواب عن هذه المادة من الناحية الشرعية، يمكن تقسيمها إلى الحالات التالية:

---

(١) الشركات التجارية، ٩٦، دروس في القانون التجاري للدكتور أكثم الخولي (٢/ ٦٢).

أ. إذا كان الديـــن قليلًا بحيث يمكن وفاؤه من الأرباح، في فترة قصيرة عرفًا، فإنه يكتفـــى بوفائه من الأرباح، ولا ينبغي أن يقضـــى هذا الدين من حق المدين في رأس مال الشركة[١].

ونظير هذا من بعض الوجوه، ما قاله فقهاء الحنفية في وفاء الدين لمن ليس عنده وفاء، أنه يبـــدأ بالوفاء من العروض، أي المنقولات، ثـــم من العقار؛ لأن البدء بالعروض أيسـر، وفيه مصلحة المدين.

ب. إذا كان المديـــن لـــه مال غير ماله في الشركـــة، ويمكن وفاؤه منه، فإنه يقصـــر الســـداد على الأموال الخاصة، وعدم التنفيذ على المال المشـــترك؛ لأنه أيســـر، ولأن التصـــرف في المال المشترك إنما يسوغ، إذا لم يترتب على التصرف فيه ضرر بالشركاء.

ج. إذا لم يمكن وفاء الدين من الأرباح، ولم يكن للمدين مال غير ماله في الشـــركة، وكان المدين قد حكم عليه بالحجر، فينظر في ماله في الشركة، فإن كان زائدًا عن أدنى نفقته، ونفقة عياله، من مأكل ومشرب وكســـوة، وما يحتاجه من مســـكن وخـــادم وآلة حرفة، وما يتجر به إن كان تاجـــرًا[٢]، فينفذ على مقدار الزائد عن الحوائج الأصلية المذكورة، ويوفى الدائن الشخصـــي للشريك منها. ولا يصح شرعًا الاحتجاج بأن الأموال التي قدمها الشـــريك قد انتقلت ملكيتها للشخص المعنوي، والحاكم في ذلك قول الرســـول ﷺ فيما رواه البخاري ومسلم وأبو داود وابن ماجة والنســـائي والترمذي: «مطـــل الغني ظلم»[٣]، والفقهاء عندما تكلموا في الحجر على المدين، لم يســـتثنوا المال المشـــترك مـــن البيع، وإنما اســـتثنوا الحوائج الأصلية. وكما أن شركات الأسهم لها شخصية معنوية، مثلها مثل شركات الأشـــخاص، إلا أن النظام أذن ببيع أســـهم الشريك المدين لوفاء

(١) انظر: الهداية شرح بداية المبتدي (٣/ ٢٨٦ م الحلبي، ط/ الأخيرة).

(٢) المغني (٤/ ٣٩٩)، كشاف القناع (٣/ ٤٣٣، ٤٣٤)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٢٨٤).

(٣) صحيح البخاري بشرحه فتح الباري (٤/ ٤٦٤ م)، مسند الإمام أحمد (١٣/ ٥٩) تحقيق أحمد شاكر، حديث رقم ٧٣٣٢، ٧٤٤٦، ٧٥٣٢.

دينه من قيمة أسـهمه، فما المانع من بيع حصة الشـريك في شركة الأشخاص، لوفاء دين مدينه منها، كما في شركة المساهمة. ويجب أن يشمل هذا الحكم، حصة الشـريك في شركات الأشخاص.

أما إذا كانت حصة الشريك في الشركة ليسـت زائدة عن الحوائج الأصلية، فلا يصح التنفيذ عليها ببيعها، وإنما تبقى لتفي بحاجات الشـريك الأصلية.

والقول بأنه ليس للدائن الشـخصي حق إلا بعد وفاء ديـون الشركة، جائز شرعًا، فتقديم الدائنين للشركة على غيرهم، أمر يتفق مع أحكام الفقه الإسـلامي؛ لأن الرسول ﷺ قدم بعض الغرماء على بعض، حين قال: «إذا أفلس الرجل فوجد الرجل متاعه بعينه فهو أحق به»[(١)]؛ فدل هذا على أن صاحب العين إذا رآها عند المدين، فهو أحق من الدائنين الآخرين.

ولأن الدائن للشركة إذا كان مرتهنًا بعض أعيانها، مقدم على الدائن غير المرتهن[(٢)].

ولأن الشركة اسـتدانت فوجب عليها الوفاء، قبل أن يستوفي الدائنون الشخصيون حقوقهم، فالدائنون للشركة مقدمون على الدائنين الشخصيين.

وتخريجًا على مبدأ تقديم بعض الحقوق على بعض، كما قالوا في الحقوق المتعلقة بالتركة.

١٤٧ – ٣ – لا تقع المقاصة بين دين شـخصي على الشريك، ودين للشركة، فإذا كان دائن شخصي للشريك مدينًا للشـركة، لا يحق له أن يطالب بالمقاصة بين الدين الذي له على الشريك، والدين الذي عليه للشركة، ذلك لأنه دائن لشـخص ومدين لشخص اعتباري آخر هو الشركة؛ إذ إن لكل منهما ذمة مالية مستقلة[(٣)]، وكذلك لا تقع المقاصة بين دين على الشـركة ودين لأحد الشركاء[(٤)].

---

(١) صحيح مسلم بشرح النووي (٤/ ٦٨).

(٢) مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر لعبدالرحمن بن محمد بن سليمان الكيبولي، المدعو بشيخي زاده (٢/ ٧٤٦)، م العامرة، نشر دار إحياء التراث العربي.

(٣) الوسيط (٥/ ٢٩٤)، القانون التجاري اللبناني (١/ ٢٧٢).

(٤) المصدر السابق.

ومنــع المقاصة بين دائــن الشريك الذي هو مدين للشركة، جائــز شرعًا، فلا يحق له المطالبة بالمقاصة لأنه دائن لشخص، ومدين للشركة التي هي شخص معنوي مستقل، ممثلة لمجموع الشركاء، فلكل من الشريك، والشركة ذمة مالية مســتقلة، ولهذا الســبب لا تقع المقاصة، لا سيما أن النظام أعطى الدائن الحق في أن يتقدم إلى القضاء للمطالبة باستيفاء دينه من حصيلة بيع أسهم المدين.

١٤٨- ٤ - لا يترتــب على إفلاس الشــركة إفلاس أعضائها، فيما عدا الشــركاء المتضامنين في شركات التضامن، والتوصية[١].

صحيح شرعًا أنه لا يترتب على إفلاس الشــركة إفــلاس أعضائها؛ لأنه لا يفلس الشــخص شرعًا إلا إذا لزمته ديــون حالة لا يفي ماله بها، عند جمهــور الفقهاء[٢]، وقال الصاحبان من الحنفية: هو من دينه مساو لماله أو أزيد[٣].

وإفلاس الشركة غير إفلاس الشــريك؛ لأن إفلاسها يتعلق برأس مالها، ولا يتعلق بأموال الشركاء الخاصة.

أما إفلاس شركة التضامن والتوصية، فإنه يستتبع إفلاس الشــركاء المتضامنين؛ إذ ما داموا قادرين على الوفاء فالشركة قادرة، وهم يسألون عن ديون الشــركة في جميع أموالهم الخاصة.

ثانيًا: أهلية الشركة:

١٤٩- بناءً على ثبوت الشخصية المعنوية للشركة، فإنه يثبت لها أهلية وجوب وأهلية أداء، ولكنها أهلية مقيدة في دائرة الغرض الذي قامت الشــركة من أجله، وفي الحدود التي يعينها عقد تأسيسها[٤].

---

(١) الشركات د. محمد كامل ملش (ص٥٥، ٥٦).

(٢) تحفة المحتاج (٥/ ٤١١)، المغني (٤/ ٣٦٥).

(٣) شرح المجلة العدلية لسليم رستم (١/ ٥١٣).

(٤) الوسيط (٥/ ٢٩٤)، الوجيز في القانون التجاري، لجمال الدين عوض (١/ ٣٦٧)، دروس في القانون التجاري لأكثم الخولي (٢/ ٦٣)، الوجيز في القانون التجاري، لمصطفى كمال طه (١/ ١٩٤، ١٩٥).

فلها حق التعاقد، والتملك، على الراجح لدى أهل القانون، وأن تبيع وتشتري وترهن وترتهن، وتوكل وتصالح وتؤجر وتستأجر وتقاضي، ويمثلها في ذلك مديرها، أو من يمثلها بموجب العقد الأساس للشركة، ويجب أن يستهدي في إدارته، بالغرض الذي قامت الشركة من أجله، وكذلك لها أن تسهم في شركة أخرى[١]،إذا كان في عقدها إذن بذلك.

لا فرق في ذلك بين المعاوضات والتبرعات لها، فلها أن تتملك بعوض وبغير عوض؛ كالهبة أو الوصية لها أو الوقف عليها، وهذا هو الراجح لدى أهل القانون، خلافًا لمن قال منهم ليس لها ذلك، إلا أن أهلية الشركة لا تمتد إلى التبرع، ما عدا التبرعات التي يجيزها العرف للأغراض الاجتماعية، والخيرية[٢].

وتسأل الشركة حسب قواعد المسؤولية التعاقدية، عن العقود والتصرفات التي يبرمها المدير، كما تسأل أيضًا عن الأفعال الضارة، التي تقع من عمالها وموظفيها، في حالة تأدية وظائفهم أو بسببها، وتنشغل ذمتها بالالتزام بالتعويض، كما يجوز أن يحكم على الشركة بالعقوبات المالية[٣]؛ كالغرامات، أو لوجود المخالفات النظامية، حيث جاء في النظام: «تلتزم الشركة بجميع الأعمال والتصرفات التي يجريها مجلس الإدارة ولو كانت خارج اختصاصاته، ما لم يكن صاحب المصلحة سيء النية أو يعلم أن تلك الأعمال خارج اختصاصات المجلس (م٧٧)»[٤].

أما المسؤولية الجنائية، فالأصل أنها شخصية، لا تلحق إلا الشخص الطبيعي[٥]؛ إذ لا يتصور أن ترتكب الشركة بذاتها أعمالًا جنائية، فالعقوبات البدنية يتعذر تطبيقها عليها،

---

(١) المصادر السابقة.

(٢) الوسيط (٥/ ٢٩٤، ٢٩٥)، الوجيز في القانون التجاري لمصطفى كمال طه (١/ ١٩٥).

(٣) دروس في القانون التجاري لأكثم الخولي (٢/ ٦٣)، الوجيز في القانون التجاري لمصطفى كمال طه (١/ ١٩٥).

(٤) سنفصل القول في هذا الموضوع في مطلبي: مسؤولية مجلس الإدارة في النظام السعودي، والفقه الإسلامي، من الباب الثامن.

(٥) الوجيز لمصطفى كمال طه (١/ ١٩٥)، دروس في القانون التجاري لأكثم الخولي (٢/ ٦٣).

لذا فإنه لا يمكن إلزام الشركة بالمسؤولية الجنائية، وعلى الأشخاص المعنوية بوجه عام، والذي يسأل جنائيًّا، هو مرتكب الجريمة شخصيًّا، من عمالها ومديريها[١].

١٥٠- وبناءً على ما قدمنا من جواز القول بالشخصية المعنوية للشركة، على ضوء الفقه الإسلامي، وما يترتب على ذلك، من حصولها على أهلية الوجوب والأداء، وما ذكره الفقهاء من أن للشريك حق التعاقد، وأنّ له أنْ يعمل ما هو من أعمال التجارة عرفًا[٢].

وقولهم: إن للمضارب في المضاربة المطلقة أن يتصرف بكل ما تتناوله التجارة عادة، من البيع والشراء، واستئجار البيوت، وإعطاء الأجرة، والإيداع[٣]، ونحو ذلك مما جرى العرف بإثبات حق التصرف للمضارب فيه، وما دامت جميع هذه الأمور قد ثبتت للشركات المعروفة في الفقه الإسلامي، فإنه يثبت لشركة المساهمة، بما لها من الشخصية المعنوية، في الحدود التي رسمها عقدها أو نظامها، لاسيما أن هذا من مصلحة الشركة، وموافق للعرف التجاري.

والمشاركة في شركة أخرى جائز شرعًا، إذا اتفق الشركاء على ذلك، أو أطلقوا لمدير الشركة التصرف، كأن قالوا له: اعمل برأيك، أو نصوا عليه في عقد الشركة[٤].

والهبة للشركة بغير عوض جائزة؛ لأنه ما دامت تصح الهبة للأفراد فلا مانع من الهبة لهم مجتمعين، والهبة للشركة هي في حقيقتها هبة للشركاء، كما أن الهبات جائزة شرعًا للأشخاص المعنوية، كالوقف من مسجد أو رباط أو مدرسة ونحوها.

---

(١) الوجيز لمصطفى كمال طه (١/ ١٩٥) وما بعدها.

(٢) سيأتي- إن شاء الله- تفصيل هذا الموضوع في مبحث، اختصاصات مجلس الإدارة في الفقه الإسلامي.

(٣) بدائع الصنائع (٦/ ٨٧)، رد المحتار (٤/ ٤٨٥)، سوف نوضح هذه الموضوعات والخلاف في بعضها في المبحث الخاص بمجلس الإدارة في الفقه الإسلامي.

(٤) شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٢٣، ٣٢٤)، كشاف القناع (٣/ ٥٠١، ٥٠٢). سيأتي مزيد بسط لهذا الموضوع، عند الكلام على اندماج الشركات في الباب التاسع.

أمـا تبرعات الشركة فقـد قال الفقهاء: ليـس للشريك إجـراء شيء من التبرعات مـن مال الشركة، كالقـرض والهبة، والعتـق، إلا بإذن بقية الـشركاء[١]، فيصح إذا كان منصوصًـا عليه في عقـد الشركة، وبشرط أن يكـون للأغراض الخيريـة، والاجتماعية، أو إذا كان يحقـق مصلحـة للشركـة، كالدعاية لمنتجاتهـا، أو التعريف بهـا، فكل ذلك جائز شرعًا.

١٥١- أما ما يتعلق بالمسـؤولية الجنائية فإن الشـريعة الإسلامية ترى تطبيقها بحق مرتكـب الجريمة، ولا يمكن تطبيقها على الشركة، أو على أي شـخص معنوي آخر، ومن ارتكب عملًا يسـتحق عقابه حدًّا، أو تعزيرًا، سـواء أكان مديـر الشركة أو من عمالها، أو قائـدي آلاتها، فإن الجزاء يقتـصر عليه، والمدير وجميع أعضاء إدارتهـا مقيدون بالأحكام الشرعية، فلا يجـوز لأحد منهم أن يفعل المحرم، ولو نص عليه نظام الشـركة، أو صدر أمر به مـن مجلس الإدارة، أو الجمعية العمومية، وكل ما كان مخالفًا للنظام العام، ولا يتفق مع الآداب الشرعية فهم منهيون عن فعله، لقول الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لا طاعة لمخلوق في معصية الله عَزَّوَجَلَّ»[٢].

فإذا كان الجزاء بدنيًّا، فإن مرتكبه ينال عقابه الذي نصت عليه الشـريعة الإسلامية، وإذا كان الجـزاء ماليًّا ينظر فإن كان قد ارتكب الجريمة أو المخالفة دون أن يكلف من قبل الشـركة، فإنه يكون هو المسؤول عنه، ولا تتحمل الشـركة أية مسـؤولية، أما إذا كان بحسـب نظامها، أو كان قد كلف من قبل الشركاء، أو الإدارة، وله دخل في التعويض، أو كان غرامة لمخالفة الأنظمة فإن الشـركة تتحمل الجزاء المالي شرعًا، بناءً على ما قررنا من القول بالشـخصية الاعتبارية، وما ذكرنا من أمثلة في كسبها الحقوق، لذا تلزمها الواجبات المالية، (م١٧٧) والنظام في هذا يتفق مع أحكام الفقه الإسلامي.

---

(١) المصدران السابقان.

(٢) رواه الإمام أحمد، والسيوطي في الجامع الصغير، قال أحمد شاكر: إسناده صحيح، مسند الإمام أحمد، تحقيق أحمد شاكر (٢/ ٤٢٨)، حديث رقم ١٠٩٥، وانظر أيضًا حديث رقم ١٠٦٥.

ثالثًا: حق التقاضي:

١٥٢- للشركة حق التقاضي باعتبارها شخصًا معنويًّا، فترفع الدعاوى على الشركاء، أو غيرهم كما ترفع عليها الدعاوى من الشركاء أو غيرهم، ويمثلها في هذه الدعاوى التي ترفع منها أو عليها مديرها أو نائبه، وذلك دون إدخال الشركاء كلهم أو بعضهم في الدعوى، وترفع الدعاوى عليها في المحكمة التي يوجد بدائرتها موطنها[١]، ويمنع النظام تضمين عقد الشركة نصًّا من شأنه أن يجعل التحكيم في المخالفات خارج المملكة[٢].

وحق التقاضي للشركة حق جائز شرعًا، وهو ضروري لمصلحة الشركة والشركاء والمتعاملين معها؛ إذ يوفر عليها كثيرًا من النفقات، وحتى لا تتعطل مصالح المذكورين، ويتضح تعطيل مصلحة الشركة، إذا لم يكن لها حق التقاضي، في شركات المساهمة، أكثر من غيرها؛ إذ يضطر مئات المساهمين إلى التقاضي، فإذا أقيمت الدعوى على المساهمين وقد يبلغون الآلاف فإنهم يضطرون للمثول أمام المحكمة، أو توكيل وكلاء عنهم، وفي ذلك إضاعة للوقت والجهد والمال[٣].

ومن الثابت شرعًا أن الشركة مبنية على الوكالة، فقبول الشريك الدخول في الشركة مستلزم للوكالة، وحينئذ يقوم بالتقاضي من يمثلهم، سواء أكان مدير الشركة، أم نائبها؛ لأن من العسير أن يوكل أو يقيم الدعوى كل شريك.

وقد نص الفقهاء على أن لكل من الشركاء المطالبة بالدين والخصومة فيه، وحبس الغريم، ولو أبى الشريك، وما دمنا قد أثبتنا اعتراف الفقه الإسلامي بالشخصية المعنوية، وأنه يمثل هذه الشخصية مدير الشركة، أو من وكل إليه شيء من الاختصاص، فالتقاضي حق ثابت للشركة شرعًا.

---

(١) الوسيط للسنهوري (٥/ ٢٩٥) وما بعدها.

(٢) تعميم رقم ٣/ ٩/ ش/ ١١٢/ ٧/ ٩٩٨ في ٢٥/ ٨/ ١٣٩٠هـ.

(٣) شركات الأشخاص للدكتور محمد حسني عباس (ص١٣٩).

رابعًا: اسم الشركة:

١٥٣- يكون للشركة اســم تجاري تعرف به، ويميزها عن غيرها، ويشترط ذكر هذا الاسم في نظامها، ويكون مشــتقًّا من غرضها، م٥٣كاسم شركات البترول، أو الإسمنت أو الكهرباء، أما إذا كانت الشــركة المساهمة تحمل اسم صاحب اختراع، أو اسم صاحب شركة سابقة تحولت إلى شركة مساهمة، وحافظت على اسمها السابق، فإنه لا بد من إضافة عبارة شركة إلى عنوانها، لبيان حقيقتها لمن يتعامل معها، ولئلا تعتبر شركة أشخاص.

١٥٤- والفقه الإسلامي ليس فيه ما يمنع من تسمية الشـركة باسم خاص بها، سواء أطلق عليها اســم أحد الشركاء، أم اشتق لها اسمًا من نشــاطها الذي ترغب العمل فيه، لا سيما أن تســمية الشركة فيه مصلحة للشركة وللمتعاملين معها؛ إذ يميزها عن غيرها؛ لذا فهو جائز شرعًا.

١٥٥- والتعليمات المنظمة لاســم الشركة موافقة للشريعة الإسلامية، فقد جاء فيها: «لا يجوز أن يتضمن اســم الشركة اسـمًا أجنبيًّا يسيء للدين الحنيف أو العادات أو التقاليد ويراعى أن يكون الاسم من أسماء البيئة الوطنية أو من التراث الوطني أو بأسماء شخصيات أو شواهد تاريخية أو موقعة إسلامية»[(١)] وجاء أيضًا: «يراعى عدم إضافة كلمة «سعودي» لاسم الشركة في مجال قد يوحي بمدلول سيئ لهذه التسمية»[(٢)].

والشركــة الأجنبية المتعاقدة مــع جهة حكومية، لا يحق لها أن تُضمن اســمها عبارة «العربية الســعودية» لعدم اتفاقه مع الحقيقة والواقــع، وحتى لا يؤدي إلى إحداث اللبس والخلط بالنسبة لجنسية الشركة[(٣)].

---

(١) تعميم وزارة التجارة رقم ٣/ ٣/ ١٥٩٨ في ١١/ ٥/ ١٣٩٩هـ.

(٢) تعميم وزارة التجارة رقم ٢٢١/ ٣٠٥٦ في ٢١/ ٦/ ١٤٠١هـ.

(٣) تعميم وزارة التجارة رقم ٢٢٢/ ٩١٦٦/ ١٧٦٧ في ٣٠/ ١١/ ١٤٠١هـ.

خامسًا: موطن الشركة وجنسيتها:

١٥٦- موطــن الشركة هو المكان الذي يوجد فيه مركزها الرئيس، والمقصود بالمركز الرئيس، المكان الذي يتم فيه تصريف شــؤون الشركة الإداريــة، وتبرم فيه عقودها، وهو بالنسبة لشـــركات الأشــخاص المكان الذي يباشر فيه المدير عمله، وبالنسبة لشـــركات الأموال المكان الذي يجتمع فيه مجلس الإدارة والجمعية العامة[١].

وقد تختار الشركة مركزها الرئيس في الجهة التي تباشر فيها نشاطها، ولكن من حقها أن تختار لهــا مكانًا آخر، ولذلك يجتمع عدد كبير من مراكــز وإدارات شركات الملاحة في العواصم، وتباشر نشاطها المادي في الموانىء[٢].

وإذا تأسست الشركة وفقًا لأحكام النظام، وجب أن تتخذ مركزها الرئيس في المملكة العربية السعودية: «باستثناء شركة المحاصة تعد الشـركة التي تؤسس وفقًا لأحكام النظام ســعودية الجنســية، ويجب أن يكون مركزها الرئيس في المملكة، ولا يستتبع هذه الجنسية بالضـرورة تمتع الشـركة بالحقوق المقصورة على السعوديين» (م٤).

١٥٧- الضابــط الذي أخذ به النظام في منح الجنســية للشـــركة، هو تطبيقها لنظام الشـــركات السعودي، وأن يكون مركزها الرئيس في المملكة، بشـرط أن يكون هذا المركز حقيقيًّا لا صوريًّا، وسواء أكانت الشركة من شركات الأشخاص أم الأموال- ما عدا شركة المحاصة- وسواء باشرت الشـركة نشاطها في المملكة أم في الخارج[٣].

---

(١) محاضرات محسن شفيق (ص١٥٨).

(٢) المصدر السابق، محاضرات أكثم الخولي (ص١٣٧).

(٣) (م١٤)، وانظر، محاضرات محسن شفيق (ص١٥٨)، الوجيز في النظام التجاري السعودي (ص١٢٨ ط/ ٣).

١٥٨- ولتحديد موطن الشـــركة وجنسيتها أهمية خاصة؛ إذ تقاضى الشـــركة أمام المحكمة التي يقع في دائرتها مركز إدارتها[١]، ويجوز في المسائل المتصلة بأحد فروع الشـركة

(١) دروس في القانون التجاري لأكثم الخولي (٢/ ٦٤)، الشركات التجارية (ص٨٧).، وإتمامًا للفائدة أورد حكمًا متصلًا بموضوع البحث، وهذا الحكم صدر في القضية رقم (٣٠/ ٩٠)، القرار رقم (٢٤/ ٩٠) وتاريخ ٢٧/ ٣/ ١٣٩٠هـ، ودفعت الشركة المدعى عليها بعدم اختصاص القضاء السعودي بالنظر في دعوى المدعي أصالة.

إن هيئة حسم المنازعات التجارية بالرياض قد أصدرت القرار الآتي بأسبابه،

حيث تبين أن المدعي أصالة السيد سليم نخلة أبو شقرا والشركة المدعى عليها لا ينتميان إلى الجنسية السعودية، وإن المدعي أصالة – وهو لبناني الجنسية مقيم في لبنان، وليس له موطن في المملكة العربية السعودية، وأن المركز الرئيس للشركة المدعى عليها، وهي إيطالية الجنسية تقع في مدينة روما، وأن المدعي وكالة قد ذكر في صحيفة دعواه أن عقد الوكالة الذي يدعي به قد تم مع المركز الرئيس للشركة في مدينة روما، وتبين أن المدعي أصالة السيد سليم أبو شقرا المقيم في لبنان مسيحي الديانة، وأن أصحاب الشركة المدعى عليها كوجيكو مسيحيون كاثوليك ومؤسستهم مرتبطة بالفاتيكان.

ومن حيث إن المملكـة العـربيـة السـعوديـة ليست موطنًا للمركز الرئيس لشركة كوجيكو الإيطالية، ولا موطنًا للمدعي سليم أبو شقرا، فإن القضاء السـعـودي غير مختص بالنظر في دعوى المدعي أصـالة السـيد سليم أبو شقرا، استنادًا إلى القاعدة العامة في قواعد الاختصاص الدولي المتحدة مع الاختصاص الداخلي، والتي تقضـي بأن المدعي يجب أن يقاضي المدعى عليه أمام محكمة الأخير، ذلك لأن الأصل براءة الذمة من الحقوق حتى يثبت العكس، وليس من العدل أن يحمل مشقة المثول أمام محكمة غير محكمته قبل أن تثبت مسؤوليته، ومن حيث إن المدعي أصالة سليم نخلة أبو شقرا غير مقيم على أرض المملكة العربية السعودية؛ فإن الدولة السعودية غير ملزمة بتوفير الحماية القضائية للسيد سليم ضد أجنبي لا يقيم على أراضيها، ذلك لأن حق الالتجاء إلى القضاء السعودي لا يستفيد منه إلا المواطن السعودي، أو من يقيم على أرض سعودية، ومن حيث إن أنظمة المرافعات السعودية قد خلت من أي نص يجعل للمدعي الحق في رفع دعواه أمام محاكم المملكة العربية السعودية في حالة ما إذا كانت أراضي المملكة مكانًا لتنفيذ العقد موضوع الدعوى فإنه لا جدوى للمدعي وكالة من التمسك بالمبادىء العامة والأعراف الدولية التي تجعل محكمة مكان تنفيذ العقد صالحة للنظر في مثل دعواه، ذلك لأن القضاء بين الناس ودفع خصوماتهم ولاية مصدرها ولي الأمر– رئيس الدولة– الذي يعين القاضي ويبين اختصاصاته، وكل ما لا يدخل في اختصاصه، أو لا تشمله ولايته يعتبر معزولًا عنه، ولا ينفذ فيه قضاؤه.

ومع ذلك فإن المبادئ التي يستند عليها المدعي وكالة ليس لها أي صفة إجبارية، ولواضع النظام مطلق الحرية في أن يوسع أو يضيق من اختصاص محاكمه على ضوء تلك المبادىء، ولا يعتبر مبتدعًا ولا متعسفًا، ولكنه جاء بأعراف دولية فقننها، وبذلك اكتسب صفة الإلزام، وحينئذ لن يجد من ينعى عليه تصرفه هذا.

ومن حيث إن المدعي والمدعى عليهم ملاك شركة كوجي كو يدينون جميعًا بالديانة المسيحية، وبما أن =

أن ترفع الدعوى أمام المحكمة التي يقع الفرع في دائرتها.

وموطن الشركة هو موطن مستقل عن موطن منشئها، أو أعضائها.

١٥٩- أما من حيث تمتع الشركات التي تكتسب الجنسية السعودية بالحقوق المقصورة على السعوديين، فإنه: «لا يستتبع هذه الجنسية بالضـــرورة تمتع الشركة بالحقوق المقصورة على السعوديين».

فقد تتأسس الشركة وفقًا لأحكام النظام، وتتخذ مركزها الرئيس في المملكة، ولكنها تكـــون فاقدة للروح الوطنية، مثل أن يكون رأس مالها أجنبيًّا، أو تكون أغلبية الشركاء من غير السعوديين.

فالشـركات التي تتمتع بالجنسية السعودية تنقسم من حيث تمتعها بالحقوق المقصورة على المواطنين إلى قســمين، قسم يتمتع بهذه الحقوق، نظرًا لقيامه على مصالح وطنية وإدارة وطنية، وقسم لا يتمتع بهذه الحقوق لعدم توفر هذه الشروط فيه[1].

= القضاء السعودي قضاء شرعي يستمد أحكامه من كتاب الله العزيز ومن سنة رسوله ﷺ، ومن حيث إن المدعى عليهم مسيحيون غير ذميين قد رفضوا تحكيم القضاء السعودي في نزاعهم مع المدعي وهو مسيحي غير ذمي، فإن القضاء السعودي يصبح غير مختص بالنظر في نزاع بين طرفين مسيحيين لم يتفقا على تحكيمه، يقول الله تعالى في حق أهل الذمة ﴿فَإِن جَآءُوكَ فَٱحۡكُم بَيۡنَهُمۡ أَوۡ أَعۡرِضۡ عَنۡهُمۡ﴾ وهذه الآية تنص على أن القضاء الشرعي مخير فيما إذا اتفق على تحكيمه مسيحيان سواء كانا ذميين أو مستأمنين مستوطنين في أرض إسلامية، بين الحكم بينهم أو الإعراض عنهم، وإن كانا ذميين فقط، ورفع أحدهما دعواه إلى القاضي الشرعي فهو كذلك مخير بين جلب خصمه وسماع دعواه، أو الإعراض عنه.

أما إذا كانا مسيحيين غير ذميين فيقرر فقهاء الشريعة الإسلامية أنه إذا رفع أحدهما دعواه إلى القاضي الشرعي فليس من اختصاصه أن يلزم المدعى عليه الحضور عنده والحكم عليه لأن غير الذمي لم يلتزم بالحكم الشرعي، لذلك فإنه لم تتوفر في أي من الطرفين صفة من الصفات التي تجعل القضاء السعودي مخير في الحكم بينهما أو الإعراض عنهما، ولكن فيهم من الصفات ما يجعل القضاء السعودي ممنوعًا من النظر في نزاعهم طالما أن أحدهم يرفض تحكيمه، ولذلك قررت الهيئة عدم اختصاص القضاء السعودي بالنظر في الدعوى.

وقد صدر القرار وأفهم علنًا حسب الأصول ويعتبر هذا القرار نهائيًّا استنادًا إلى الأمر الملكي الكريم الموجه إلى وزارة الداخلية برقم ١٠٨ في ١٨/ ١/ ١٣٩٠هـ المتضمن اعتبار قرار هيئة حسم المنازعة التجارية نهائيًّا.

(١) محاضرات الدكتور أكثم الخولي (ص١٣٩، ١٤٠).

فاتضح أنه قد تختلف جنسية الشركاء عن جنسية الشـــركة، فقد يكون الشـركاء أو بعضهم أجانب، وتكون الشركة سعودية، باعتبار مركزها وموطنها.

ولتحديد جنسية الشركة فوائد تظهر كما قال أهل القانون فيما يلي:

١. تمكين الأجانب ورؤوس الأموال الأجنبية من إنشاء الشـــركات داخل البلاد، مع خضوعها للقوانين الوطنية، وبهذا يستفاد من رأس المال الأجنبي، والكفاءة الفنية الأجنبية، دون أن يؤثر ذلك على سياسة البلاد.

٢. تمكين الشركات الأجنبية- أحيانًا- من التمتـــع بحماية الدولة التي تنتمي إليها جنسيتها، وكثيرًا ما تتدخل هذه الدولة لحماية مصالحها ورعايتها.

٣. تخضع الشـــركات الأجنبية أحيانًا لنظام مالي أو ضريبي، يختلف عن الشركات الوطنية[(١)].

١٦٠- وفي الشـــريعة الإســـلامية بحث الفقهاء موطن الشخص، من حيث معناه، وأحكامه، في مواضع متعددة؛ كصلاة المسافر، وفي المسح على الخفين للمقيم والمسافر، وفي الزواج والطلاق، وفي اختصاص القـــاضي بالعمل في ولايته، التي يعينها له الإمام، وعدم تكليف المدعى عليه بالحضور إلى قاض آخر، غير قاضي ولايته.

وقد قسم بعض الفقهاء الموطن إلى ثلاثة أقسام:

أ. **الوطن الأصلي**: وهو ما يقيم به الشـــخص عادة وقـــد ولد فيه، أو تزوج منه، أو بلدة اتخذها دارًا، وتوطـــن بها مع أهله وولده، وليس من قصده الارتحال عنها، بل العيش بها.

ب. **ووطن الإقامة**: وهو ما نوى الإقامة فيه نصف شـــهر فأكثر على رأي الحنفية، أو أربعة أيام فأكثر على رأي المذاهب الثلاثة.

---

(١) المصدر السابق (٢/ ٦٥).

ج. **موطن السكنى** وهو أن يقصد الإنسان المقام في غير بلدته أقل من خمسة عشر يومًا أو أقل من أربعة أيام على المذهبين[١].

فاتضح أن الفقه الإسلامي، قد بحث موضوع الوطن بالنسبة للإنسان، بحثًا وافيًا، وقد سبق الإسلام قول القانويين تقاضي الشركة أمام المحكمة التي يقع في دائرتها مركز إدارتها، ويجوز في المسائل المتصلة بأحد فروع الشركة أن ترفع الدعوى أمام المحكمة التي يقع الفرع في دائرتها.

إذ قرر فقهاء الشريعة الإسلامية، أنه يلزم القاضي إحضار المدعى عليه إلى مجلس الحكم، إذا كان داخل ولايته ولو بعد مكانه[٢]، فإذا كان خارج ولايته فعلى المدعي إقامة الدعوى في بلد المدعى عليه[٣]، وقد قالوا أيضًا: إن القضاء يقبل التخصيص بالزمان والمكان[٤]، ويفهم من كلام الحنابلة في اختصاص القاضي أن الشخص إما مقيم أو وافد، والظاهر من مرادهم بالمقيم من كان من أهل البلد، أو من قصد التوطن بها، وأن المراد بالوافد عليها من مكث فيها لا ليتوطن، بل على نية الارتحال[٥].

وبناءً على تحديد موطن الإنسان في الفقه الإسلامي، فإنه لا مانع شرعًا من تحديد موطن للشخص المعنوي، وهو الشركة، فيكون موطن الشركة الموطن الذي وجدت فيه، وهو مقر مركزها الرئيس، الذي فيه مديرها، ويعقد به مجلس إدارتها، وجمعيتها العمومية.

---

(١) بدائع الصنائع (١/ ١٠٣)، مجمع الأنهر (١/ ١٦٤)، مراقي الفلاح شرح تنوير الإيضاح للشرنبلالي (ص٨٥).

(٢) شرح منتهى الإرادات (٣/ ٤٨٠)، كشاف القناع (٦/ ٣٢٧، ٣٢٨).

(٣) انظر، تعميم رئاسة القضاة بتوقيع سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم رحمه الله مفتي الديار السعودية في وقته، رقم (٢٨٠٨/ ٣) في ٣/ ٩/ ١٣٨٢هـ وفيه، الدعوى إذا أقيمت في بلد ليست البلد التي يسكنها المدعى عليه، ثم رجع المدعى عليه إلى بلد سكناه قبل انتهائها، فإنه لا يلزم المدعى عليه بالسفر إلى بلد المدعي، لإنهاء الدعوى، وأن تقام في بلد المدعى عليه «كتاب الأنظمة واللوائح والتعليمات (ص١١)».

(٤) شرح منتهى الإرادات (٣/ ٤٦٢)، كشاف القناع (٦/ ٢٩١).

(٥) شرح منتهى الإرادات (٣/ ٤٦٢).

ولو انتقلت إلى موطن آخر فإنه يعتبر موطنًا لها، ولا مانع في الفقه الإسلامي من تعدد الموطن، جاء في البدائع: «ثم الوطن الأصلي يجوز أن يكون واحدًا أو أكثر من ذلك، بأن كان له أهل ودار في بلدتين أو أكثر، ولم يكن في نية أهله الخروج منها، وإن كان هو ينتقل من أهل إلى أهل في السنة، حتى إنه لو خرج مسافرًا من بلدة فيها أهله، ودخل في أية بلدة من البلاد التي فيها أهله، يصير مقيمًا من غير نية الإقامة»(١).

وجاء في مجمع الأنهر نقلًا عن محيط السرخسي: «لو كان له أهل بالكوفة، وأهل بالبصرة، فمات أهله بالبصرة، وبقي له دور وعقار بالبصرة قيل البصرة لا تبقى موطنًا له؛ لأنه إنما كانت له وطنًا بالأهل لا بالعقار. ألا ترى أنه لو تأهل ببلدة ولم يكن له عقارات صارت وطنًا له، وقيل تبقى وطنًا له؛ لأنها كانت وطنًا له بالأهل والديار جميعًا، فبزوال أحدهما لا يرتفع الوطن، كموطن الإقامة يبقى ببقاء الثقل»(٢).

وكما أنه يمكن أن يكون للشخص الطبيعي أكثر من موطن، فيصح أن يكون للشخص الاعتباري وهو الشركة أكثر من موطن، بحسب فروعها، والأماكن التي تعمل فيها، ولا مانع منه شرعًا.

١٦١- وفي الشريعة الإسلامية لم يبحث الفقهاء جنسية الشركة؛ لأنهم- كما سبق أن ذكرنا- لم يتوسعوا في الشخصية المعنوية بمفهومها اليوم، ولكنهم ذكروا أنه قد يختلف الحكم في مال الشخص باختلاف الموطن، وكذلك قد يختلف عن جنسية الشخص ودينه، جاء في المغني: «وإذا دخل حربي دار الإسلام بأمان، فأودع ماله مسلمًا أو ذميًّا، أو أقرضهما إياه، ثم عاد إلى دار الحرب، نظرنا فإن دخل تاجرًا أو رسولًا أو متنزهًا أو لحاجة يقضيها، ثم يعود إلى دار الإسلام، فهو على أمانه في نفسه وماله؛ لأنه لم يخرج بذلك عن نية الإقامة بدار الإسلام، فأشبه الذمي إذا دخل لذلك، وإن دخل مستوطنًا بطل الأمان في نفسه

(١) بدائع الصنائع (١/ ١٠٣، ١٠٤).

(٢) مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر (١/ ١٦٤).

والمراد بالثقل، المتاع. المصباح المنير.

وبقى في ماله؛ لأنه بدخوله دار الإسلام بأمان، ثبت الأمان لما له الذي معه، فإذا بطل في نفسه بدخوله دار الحرب، بقي في ماله، لاختصاص المبطل بنفسه، فيختص البطلان به»[١].

فتبين أن الفقهاء فرقوا في الحكم بين الشخص وبين أمواله، ومن هنا يمكننا الأخذ بالتفريق بين أموال الشركاء وبين الشركاء في الجنسية، فيصح أن تتخذ الشركة جنسية غير جنسية الشركاء، ما دامت الشركة تقوم على الأموال، وذمتها مستقلة عن ذمم الشركاء، وليس هناك نص شرعي، يمنع من أن تتحد جنسيتها تبعًا للدولة التي تمارس فيها نشاطها، أو تبعًا للبلد التي فيها إدارتها، لا سيما أن ذلك يحقق مصالح الشركة، وانتظام أعمالها.

والقول بالتفريق بين جنسية الشخص وبين أمواله، لا يعفيه من الأحكام الواجبة عليه بسبب المال كالزكاة، وأرش جناية المال ونحو ذلك، بل تبقى جميع الأحكام واجبة على صاحب المال ديانة وقضاء، وشبيه بذلك ما نراه في بعض الأسر من اختلاف جنسية الرجل عن جنسية أبنائه أو بعضهم، ومع ذلك فاختلاف الجنسية لا يعفي كلًّا منهم من الواجبات الشرعية التي تكون بسبب أحدهم؛ كتحمل العاقلة الدية، والحقوق التي تجب لبعضهم من بعض؛ كالإرث.

● المبحث السادس

انتهاء الشخصية المعنوية في الفقه الإسلامي والنظام السعودي

١٦٢- الذمة تبقى بعد الموت، ولكنها ضعيفة، فإذا انتهت جميع الواجبات على الميت انهدمت الذمة تبعًا.

ويقول الشافعية: تزول بالموت، ويقول بعضهم: خربت بالموت، والمراد خربت بالنسبة للمستقبلات، التي لم يتقدم لها بسبب، أما ما تقدم سببه فلا[٢].

(١) المغني (٩/ ٢٣٠).

(٢) حاشية البجيرمي (٢/ ٤٠٦)، حاشية الجمل (٣/ ٣١١).

فالذمة لا تنتهي بالموت، بدليل قول الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضي عنه» قال الترمذي: حديث حسن[١]، ولما روى الإمام أحمد وغيره عن جابر قال: «توفي رجل فغسلناه وحنطناه وكفناه، ثم أتينا به النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ليصلي عليه، فخطا خُطًا ثم قال: أعليه دين؟ قلنا: ديناران. فانصرف، فتحملهما أبو قتادة، فقال أبو قتادة: الديناران عليّ، فقال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: حق الغريم، وبرئ منهما الميت، قال: نعم. فصلّى عليه، ثم قال بعد ذلك. ما فعل الديناران؟ فقال: إنما مات أمس، قال فعاد إليه من الغد، فقال: قد قضيتهما، فقال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: الآن بردت عليه جلدته[٢].

وفي بعض الروايات (وجب حق الغريم).

فقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لأبي قتادة بعد وفاء الدينارين: «الآن بردت عليه جلدته»، دليل على بقاء الذمة من جهة تعلق الحقوق السابقة للموت على الإنسان، ولو كان ميتًا، وعلى أن الحقوق لا تسقط بالموت، ولو كانت مضمونة، ويدل على عدم سقوط الحقوق بالموت، ولو لم يخلف الميت وفاءً، للحديث الذي رواه مسلم. وفيه: «فمن توفي وعليه دين فعليّ قضاؤه، ومن ترك مالًا فهو لورثته»[٣].

ويدل الحديث أيضًا، على أن الذمة مشغولة بالحساب الأخروي، حتى يُقضى الدين.

---

(١) سنن الترمذي٤/ ٢٩٧، سنن ابن ماجة (٢/ ٨٠٦) كتاب الصدقات، باب ١٢، عارضة الأحوذي بشرح سنن الترمذي (٤/ ٩٧)، جنائز/ ط٢، م دار العلم للجميع، مسند الإمام أحمد (٢/ ٤٤٠، ٤٤٥) طبع ونشر المكتب الإسلامي ودار صادر، بيروت، سنن الترمذي (٢/ ٢٧٠) جنائز، باب ٧٧، م دار الاتحاد العربي للطباعة، الناشر المكتبة السلفية بالمدينة.

(٢) «إسناده حسن، من أجل عبد الله بن محمد بن عقيل فإنه يعتبر به في المتابعات والشواهد، وباقي رجاله رجال الصحيحين» رواه الإمام أحمد في مسنده (٢٢/ ٤٠٦) تحقيق شعيب الأرناؤوط وآخرون، إشراف الدكتور عبدالله بن عبدالمحسن التركي، فتح الباري بشرح صحيح البخاري (٤/ ٤٧٧، ١٢/ ٩)، عون المعبود شرح سنن أبي داود مع شرح ابن القيم (٩/ ١٩٣)، البيوع باب ٩.
ورواه الترمذي بسنده إلى عبدالله بن قتادة يحدث عن أبيه. قال الترمذي: حديث حسن صحيح. (٤/ ٢٩٠).

(٣) صحيح مسلم بشرح النووي (١٤/ ١٤٣)، وانظر: مسند الإمام أحمد (١٥/ ١٥، ١٦)، وحديث رقم (٧٨٨٦).

وعدم براءة ذمة المدين الميت بضمان غيره لهذا الدين، هو مذهب الحنابلة[١]، وبه قال الشافعي وإسحاق وأبو عبيد وأصحاب الرأي[٢].

وقلنا: إنها ضعيفة، من جهة وجوب الواجبات، بدليل خروج الميت عن صلاحية المطالبة.

وهي ضعيفة أيضًا، لانقضاء العنصر الأول من عنصري أهلية الوجوب. وهو ثبوت الحقوق له، فلا تصح الوصية لميت، وبهذا قال أبو حنيفة والشافعي، وهو مذهب الحنابلة، وقال مالك: إن علم أنه ميت فهي جائزة، وهي لورثته[٣]، وإذا مات الموصى له قبل موت الموصي بطلت الوصية، وهو قول أكثر أهل العلم. روي ذلك عن عليّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وبه قال الزهري، وحماد بن أبي سليمان وربيعة ومالك والشافعي وأصحاب الرأي[٤].

١٦٣- فاتضح أن أكثر الفقهاء، يقولون ببقاء الذمة بعد الموت، ولكنها ضعيفة، ولم تعد صالحة لثبوت الحقوق الجديدة له، وصلاحها للوفاء بالالتزامات، إنما هو في حدود الالتزامات السابقة للموت، فإذا أوفيت جميع الالتزامات، فإن الذمة تنعدم بالنسبة لجميع الأمور الدنيوية.

ففيما سبق لا يبقى للذمة من الصلاح، إلا ما تقتضيه الضرورة، اقتضاءً لتسوية الحقوق، وثبوت الأحكام التي لها أسباب في الحياة.

١٦٤- وهذا يوافقه ما جاء في النظام (م٢٠٣/ ١) عن انتهاء الشخصية المعنوية؛ وفيها: (تحتفظ بالشخصية الاعتبارية بالقدر اللازم للتصفية إلى أن تتم التصفية).

---

(١) شرح منتهى الإرادات (٢/ ٢٤٦)، المغني (٤/ ٤٩٠، ٤٩١).

(٢) المجموع (١٣/ ٤٦٦)، المغني (٤/ ٤٩٠).

(٣) المغني (٦/ ٩٣).

(٤) المصدر السابق.

الفصل الثاني:

حكم الشركة من حيث الجواز واللزوم

وفيه مبحثان:

- **المبحث الأول: جواز الشركة أو لزومها في النظام.**
- **المبحث الثاني: جواز الشركة أو لزومها في الفقه الإسلامي.**

تمهيد

١٦٥- الفقهاء يقصدون من لزوم العقد عدم جواز فسخه، ومن عدم لزومه جواز فسخه من العاقدين أو من أحدهما، إلا أن غير الحنفية يعبرون عن عدم اللزوم بالجواز.

وفيه مبحثان:

- **المبحث الأول**: جواز الشركة أو لزومها في النظام.
- **المبحث الثاني**: جواز الشركة أو لزومها في الفقه الإسلامي.

● المبحث الأول
جواز الشركة أو لزومها في النظام

١٦٦- نص النظام على حق الانسحاب، وقد فرق في حكم الشركة في هذا الخصوص بين شركات الأشخاص، وشركات الأموال[(١)].

---

(١) الشركات في القانون الوضعي من العقود الملزمة للجانبين، فكل شريك يلتزم نحو الشركة، والشركة تلتزم نحو كل شريك بالتزامات معينة. ويشترط للفسخ في القانون ثلاثة شروط، هي،
١- أن يكون العقد ملزمًا للجانبين.
٢- أن لا ينفذ الطرف الثاني التزامه.
٣- أن يكون طالب الفسخ مستعدًّا للتنفيذ وقادرًا عليه.
الوسيط، للسنهوري (١/ ٦٩٨) فقرة ٦٦ وما بعدها، الوسيط (٥/ ٢٢٥) فقرة ١٦١.

١٦٧- فشركة التضامن إذا كانت غير مؤقتة بمدة معينة، يحق للشـــريك أن ينسحب منها، إذا كان لسبب مشروع (م٣٦/ ١)[١].

ومع هذا لا يكون الانسحاب صحيحًا، إلا إذا توفرت فيه الشروط التالية:

١. أن تكون الشركة غير محددة المدة.

٢. أن يعلن الشريك رغبته في الانسحاب إلى باقي الشركاء قبل حصوله.

٣. ألا ينطوي انســحابه على غش أو ســوء نية (م٣٦/ ١). وأضاف النظام السابق وبعــض القوانين الأخــرى، وألا يكون في وقــت غير لائق، مثــل أن يكون الانسحاب أثناء وجود أزمة مالية تمر بها الشركة[٢].

أما إذا كانت الشركة محددة المدة، فالأصل أنه لا يجوز لأحد من الشـركاء أن ينسحب منها قبل انتهاء مدتها (م٣٦/ ١)، ومع ذلك فإنه يجوز أن يلجأ إلى القضاء طالبًا إخراجه من الشـركة، على أن يستند في ذلك إلى أسباب معقولة (م٣٦/ ١)[٣].

ومع القول بأنه يحق لكل شريك الانسحاب من الشـــركة، وأنه يترتب على انسحاب الشريك أو وفاته أو الحجر عليه أو إفلاســه أو نحو ذلك، انتهاء الشركة، فقد أعطى النظام الشركاء الآخرين الحق في أن يستمروا في الشـــركة فيما بينهم، وكذلك فيما بينهم وبين وليّ القصر، ونحو ذلك.

١٦٨- أما شركة المساهمة فهي عقد لازم بين أطرافه، لا يحق لأحد الشركاء الانسحاب منها، نظرًا لقيام هذه الشركة على الاعتبار المالي، وليس على الاعتبار الشخصـــي[٤]. ولأن

(١) (م٦)، وانظر، الوجيز في النظام التجاري السعودي (ص١٦٢/ ط/ ٣)، مجموعة الأعمال التحضيرية (٤/ ٣٦٨)، دروس في القانون التجاري لأكثم الخولي (٢/ ٨٢) وما بعدها، الوسيط (٥/ ٣٦٨) وما بعدها، القانون التجاري اللبناني (١/ ٣٤٠)، وانظر، (م٥٢٩) من القانون المدني المصري.

(٢) المصادر السابقة.

(٣) وانظر، المصادر السابقة.

(٤) الوجيز، د. سعيد يحيى (ص٢١٨/ ط/ ٣).

الشريك في شركة المساهمة يمكن أن ينسحب من الشركة بواسطة بيع أسهمه، أو التنازل بها لغيره.

● المبحث الثاني

جواز الشركة أو لزومها في الفقه الإسلامي

١٦٩- ذهب جمهور الفقهاء الحنفية والشافعية والحنابلة وابن حزم[١]، وبعض فقهاء المالكية، كابن رشد واللخمي[٢]، إلى أن عقد الشركة بعد تمامه عقد جائز، يحق لكل واحد من الشريكين فسخه كالوكالة، وفي حكم الفسخ انسحاب الشريك من الشركة.

١٧٠- أما المالكية فالمذهب عندهم أن الشركة عقد لازم بمجرد العقد، وهو المشهور المعول عليه عندهم، فلو فسخ أحدهما العقد وامتنع الآخر فالقول للممتنع، حتى ينض المال بعد العمل، وبهذا قال ابن يونس وابن عبدالسلام وعياض، وهو مذهب ابن القاسم، ومقتضى قول ابن الحاجب[٣].

أما شركة المضاربة فمذهب المالكية، أنها عقد غير لازم[٤]، كما ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء. هذا قبل الشروع في العمل.

أما بعد الشروع في عمل المضاربة، فقد ذهب الفقهاء فيها إلى مذهبين:

المذهب الأول: وقال به الحنفية والمالكية:

---

(١) فتح القدير (٥/ ٦)، مجلة الأحكام العدلية، (م١٣٥٣)، نهاية المحتاج (٥/ ١٠)، المجموع (٢٣/ ٥٣٢)، مغني المحتاج (٢/ ٣١٩)، كشاف القناع (٣/ ٥٠٦)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٢٢)، المحلى (٨/ ٥٥٠).

(٢) مواهب الجليل (٥/ ١٢٢).

(٣) المصدر السابق (٥/ ١٢٢ و١٢٣)، الشرح الصغير (٢/ ١٦٥)، بلغة السالك (٢/ ١٦٥)، حاشية الدسوقي (٣/ ٣١٣).

(٤) الشرح الكبير للدردير (٣/ ٤٧٨).

وهو أن عقد المضاربة عقد جائز ويلزم بالشروع في العمل[١].

فإذا تصرف العامل بالبيع أو الشراء، أو سافر بأموال المضاربة للتجارة، لزم رب المال بقاء المال تحت يد المضارب إلى نضوضه، في وقت سوقه، وليس لأحدهما مقال.

ولزم العامل إتمام العمل بتزوده من مال المضاربة لسفره، ما لم يلتزم غرم ما اشترى به الزاد لرب المال، فإن التزم ذلك كان له رد المال إلى المالك. هذا قبل شروعه في السير، فإن شرع في السير، أو عمل بالمال، كان العقد لازمًا في حقه، كما لزم في حق المالك بذلك[٢].

١٧١- **المذهب الثاني**: وقال به الشافعية والحنابلة والظاهرية: وهو أن لكل من المالك والعامل فسخه متى شاء[٣]، قال ابن قدامة: «ولا فرق بين ما قبل التصرف وبعده»[٤].

لكن يشترط للفسخ شروط تحقق العدالة وتصون أموال الشركاء من العبث، وبيان ذلك كما يلي:

أولًا: علم الشريك بالفسخ: اشترط جمهور الفقهاء لصحة الفسخ علم الشريك الآخر بالفسخ، سواء كان مضاربًا أم رب مال، أو أحد الشركاء في الشركات الأخرى[٥]؛ لأن الفسخ من غير علم الشريك إضرار به، والضرر ممنوع بالحديث الشريف: «لا ضرر ولا ضرار»[٦].

---

(١) شرح العناية على الهداية مع فتح القدير (٨/ ٤٦٨)، المدونة (٥/ ١٢/ ١٢٨)، الشرح الكبير للدردير، (٣/ ٤٧٨).

(٢) الخرشي على مختصر خليل (٦/ ٢٢٣)، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي عليه (٣/ ٤٧٨، ٤٧٩).

(٣) تحفة المحتاج (٦/ ١٠١و ١٠٢)، نهاية المحتاج (٥/ ٢٣٨)، المهذب (١/ ٣٨٨)، المغني (٥/ ٥٤)، كشاف القناع (٣/ ٥٢٢).

(٤) المغني (٥/ ٥٤).

(٥) فتح القدير (٥/ ٣٤)، بدائع الصنائع (٦/ ٨٦ و١١٢)، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي عليه (٣/ ٤٧٢)، وانظر: مجلة الأحكام العدلية٢ (م/ ١٣٥٣) و(م١٤٢٤).

(٦) جامع العلوم والحكم لابن رجب (ص٢٦٥)، وقال: حديث حسن، وأخرجه الحاكم في المستدرك، وقال: صحيح الإسناد على شرط مسلم، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى، مسند الإمام أحمد، تحقيق أحمد شاكر (٤/ ٣١٠ و٣١١)، قال أحمد شاكر، رواه ابن ماجة (٢/ ٣٠ و٣١) عن طريق عبدالرزاق بإسناده، ومعناه صحيح ثابت بإسناد صحيح عند ابن ماجة أيضًا من حديث عبادة بن الصامت.

قال ابن رجب: المشهور (يعني من مذهب الحنابلة) أنها تنفسخ قبل العلم[١].

وقال ابن عقيل: لا يحل لأحد المتعاقدين في الشركة والمضاربة الفسخ مع كتم شريكه[٢].

وقال: «الأليق بمذهبنا في المضاربة والشركة أن لا تنفسخ بفسخ المضارب، حتى يعلم رب المال، والشريك؛ لأنه ذريعة إلى عامة الإضرار، وهو تعطيل المال عن الفوائد والأرباح»[٣].

أما الشافعية: فلا يشترطون علم المضارب أو رب المال[٤].

ثانيًا: اشترط بعض الفقهاء لجواز الفسخ أن يكون رأس المال نقودًا[٥]، وإن كان مال المضاربة عروضًا فعلى المضارب تنضيضها[٦]، على تفصيل مذكور في كتب الفقه[٧]. يقول الحنابلة تنفسخ ولو كان المال عروضًا، وعلى المضارب تنضيضها. وإذا كان الفسخ من المالك فإنها لا تنفسخ، ولا ينعزل المضارب عن التصرف ما دامت عروضًا، وهذا ظاهر كلام أحمد، وقال به القاضي وابن عقيل[٨].

ثالثًا: عدم الإضرار بالشركاء:

فجواز الفسخ مقيد بعدم الإضرار بالشركاء، وبالمتعاملين مع الشركة، أو على المصلحة العامة للوطن والمواطنين، أما إذا كان يترتب على فسخ الشركة ضرر على أحد الشركاء، أو

---

(١) قواعد ابن رجب (ق ٦٢) (ص١١٥).

(٢) الإنصاف (٥/ ٤٤٩)، قواعد ابن رجب (ص١١٢).

(٣) الإنصاف (٥/ ٣٧٤).

(٤) مغني المحتاج (٢/ ٣١٩)، تحفة المحتاج (٦/ ١٠١، ١٠٢).

(٥) الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي عليه (٣/ ٤٧٨، ٤٧٩)، الخرشي على مختصر خليل (٦/ ٢٢٣)، مجلة الأحكام العدلية (م١٤٢٤).

(٦) تنضيضه، تحويله إلى نقود، بعد أن كان متاعًا. القاموس المحيط، مادة نضّ.

(٧) المصادر السابقة، كشاف القناع (٣/ ٥٢١)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٣٥)، مجلة الأحكام الشرعية (م١٨٨٠)، مغني المحتاج (٢/ ٣١٩).

(٨) قواعد ابن رجب، (ق٦٠ ص١١١).

على المصلحة العامة للأمة فإنه يعرض للشركة اللزوم إلى حين إمكان ارتفاع هذا الضـــرر، سواء بانتهاء سنة مالية يمكن تصفية موجودات الشركة فيها، أو بانتهاء أعمالها.

جاء في قواعد ابن رجب: «التفاســخ في العقود الجائــزة متى تضمن ضررًا على أحد المتعاقدين أو غيرهما ممن له تعلق بالعقد لم يجز ولم ينفذ»[١]، والفقهاء الآخرون وإن لم ينصوا على هذا الشرط في فسخ الشركة، لكن قواعدهم لا تأباه، لحديث: (لا ضرر ولا ضرار)[٢].

ويظهر تحقق الضرر واضحًا في الشركات التي تتشابك فيها مصالح الشـركة بمصالح الأمة، كأن تكون شركة لاســتيراد المواد الغذائيــة، أو شركة كهرباء، أو مياه، أو بواخر، أو طيران، لا ســيما في الشركات التي يقوم عليها اقتصاد البلاد، فلا بد من الحكم بعدم صحة الفســخ في هذه الحالة، وقولنا باللــزوم في هذه الحالة، هو الذي يتفق مع روح الشـــريعة الإسلامية؛ لأن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح[٣].

رابعًا: لا يعمل الفسخ عمله، وهو ارتفاع عقد الشـــركة، إلا إذا لم يبق في الشـــركة شريكان فأكثر.

فإذا كان الشركاء اثنين فقط، فإن فسخ أحدهما يترتب عليه فسخ الشـركة؛ إذ لم يبق من أعضائها سوى واحد، وهذا بالنسبة للشـركات الفقهية، والشـركات الحديثة التي يشترط فيها تعدد الــشركاء، وحينئذ فإن الواحد لا يمثل شركة عند الفقهــاء، وهذا هو المقصود من قول الفقهاء: «تبطل بالفسخ من أحدهما»[٤]، وقولهم: «تنفسخ الشـــركة بفسخ أحد الشـــريكين»[٥]؛ لأن الشـركة في هذه الأقوال مضافة إلى اثنين، فإذا فسخ أحدهما العقد لم يبق لها ما يجعلها شركة، أما إذا كانوا أكثر من اثنين، ثم فســخ أحدهما الشركة، فإنها تنفسخ في حق الفاســخ، وتبقى قائمة بالنســبة للشـــركاء الآخرين، جاء في رد المحتار والفتاوى

(١) المصدر السابق، (٦٠ ص١١٠).
(٢) جامع العلوم والحكم (ص٢٦٥). سبق تخريجه.
(٣) الأشباه، والنظائر لابن نجيم (ص٩).
(٤) كشاف القناع (٣/ ٥٠٦).
(٥) درر الحكام (٣/ ٣٩٠).

الهندية: «فلو كانوا [أي الشـــركاء] ثلاثة فمات أحدهم حتى انفســـخت في حقه، لا تنفسخ في حق الباقين»[(١)].

١٧٢- المناقشة والترجيح:

من استعراض حكم الشركة- من حيث الجواز أو اللزوم- في الشـــريعة الإسلامية، والنظام[(٢)]، نرى أن النظام في شركات الأشخاص غير المؤقتة يذهب إلى ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من القول بجواز الشـــركة، وأن لكل شريك الانسحاب من الشركة، وأنه يترتب على هذا الانسحاب انتهاء الشـركة، إلا إذا كان الشـركاء الباقون اثنين فأكثر، واتفقوا على استمرارها فيما بينهم، ومثله إذا توفي أحد الشـركاء أو جن أو حجر عليه، فإنها تستمر مع من يرغب منهم الاستمرار، ويتولى ذلك وليّ القاصر، وقيّم السفيه. جاء في مغنى المحتاج: (لو مات أحد الشـريكين وله وارث غير رشيد، ورأى الولي المصلحة في الشـركة استدامها)[(٣)].

وقد اتفق النظام مع الفقه أيضًا على تقييد جواز الفسخ بشروط، هي:

١. أن يعلن رغبته في الانســـحاب إلى باقي الشركاء قبل الانسحاب، ومثله ما ذكره الفقهاء بقولهم يشترط علم الشريك.
٢. ما ذكره النظام بقوله: ألا يكون الانســـحاب في وقت غـــير لائق، مثله ما ذكره الفقهاء بقولهم عدم الإضرار بالشركاء.

قال ابن عقيل: «إذا قصد المالك بعزله الحيلة، لاقتطاع الربح، مثل أن يشـــتري متاعًا يرجو به الربح في موســـم (فيفسخ العقد) قبله ليقوّمه بسعر يومه ويأخذه، لم ينفسخ في حق

(١) الفتاوى الهندية (٢/ ٣٣٥)، وانظر: (م١٣٥٢) من المجلة العدلية، وقد جاء فيها: «إذا توفي أحد الشـريكين أو جنّ جنونًا مطبقًا تنفسخ الشركة أما في صورة كون الشركاء ثلاثة أو أكثر، فيكون انفساخ الشـركة في حق الميت أو المجنون فقط، وتبقى الشركة في حق الآخرين».

(٢) وكذلك القانون المدني المصري واللبناني وغيرهما.

(٣) (٢/ ٢١٣).

المضارب في الربح، وإذا جاء الموسم أخذ حصته منه»[١]، فجعل العقد باقيًا، بالنسبة إلى استحقاق نصيبه من الربح، الذي أراد رب المال إسقاطه بعد انعقاد سببه، بعمل المضارب[٢].

أما شركة المساهمة، فلم ينص نظام الشركات على حق الشريك في الانسحاب، ففهم أنها عقد لازم بين الشركاء، وقد أيد هذا شراح النظام[٣] وشركة المساهمة وإن كانت لازمة؛ لأنها تقوم على الاعتبار المالي، إلا أنه بإمكان الشريك بيع أسهمه والخروج من الشركة.

والقول في شركة المساهمة باللزوم يتخرج على مذهب المالكية، حيث قالوا: الشركة عقد لازم. ويرجحه المؤلف، ويؤيده ما ذهب إليه الفقهاء في تقييدهم جواز الفسخ، بأن لا يكون فيه ضرر على الشركاء، ولأنه يتحقق الضرر في الشركات التي تتشابك فيها مصالح الأمة، ويصيب فسخها الصالح العام بالضرر، فإن القول فيها باللزوم هو المتعين؛ لأن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح[٤]. لا سيما أن بعض شركات المساهمة تقوم بإدارة وتشغيل بعض المرافق المهمة جدًّا، فلا يمكن أن يقال شرعًا بأن شركة الكهرباء يجوز فسخها من أحد الشركاء، أو أنه يحق لأحد الشركاء أن يعزل الآخر؛ لأنه سيترتب على ذلك إصابة الشركة والمجتمع بخسائر جسيمة، بالنسبة للشركاء من جهة، ويعطل التقدم الصناعي والاقتصادي من جهة أخرى، وفي هذا من الأضرار، أضعاف ما يحصل عليه الفاسخ من منافع، والقول باللزوم في هذه الشركات، هو الذي يتفق مع روح الشريعة الإسلامية؛ لأنه يجب تحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام[٥].

(١) قواعد ابن رجب، (ق٦٠ ص ١١٢).

(٢) المصدر السابق. (ق ٦٠ ص١١٠).

(٣) الوجيز في النظام التجاري السعودي (ص٢١٨).

(٤) سبق إيضاح هذا الموضوع قريبًا.

(٥) المصدر السابق ص٨٧.

الفصل الثالث:

توقيت الشركة

وفيه مبحثان:

- **المبحث الأول: توقيت الشركة في النظام.**
- **المبحث الثاني: توقيت الشركة في الفقه الإسلامي.**

تمهيد

١٧٣- بعد أن بينا حكم الشـــركة غير المحددة المدة في النظام، وفي الفقه الإسلامي، نتبعه بحكم الشركة إذا كانت محددة المدة بوقت معين، وهذا يســتلزم أن نعرف قول الفقه الإسلامي في جواز التوقيت أو عدمه.

وفيه مبحثان:

- **المبحث الأول**: توقيت الشركة في النظام.
- **المبحث الثاني**: توقيت الشركة في الفقه الإسلامي.

● المبحث الأول

توقيت الشركة في النظام

١٧٤- أجاز النظام توقيت الشركة بمدة معينة، وبانتهاء هذه المدة تنقضـــي الشـركة (م١٦/ ١)، ســواء أكانت من شركات الأشخاص، أم من شركات الأموال كالمساهمة[١]،

(١) الوجيز في النظام التجاري السعودي (ص٢١٨ ط/ ٣).

ما لم يتفق الشركاء على استمرار الشـــركة بينهم[١]؛ حيث نص على أنه (لا يجوز للشـريك أن ينسحب من الشركة إذا كانت محددة المدة) (م٣٦).

وواضح من هذا جواز تحديد مدة الشركة.

● المبحث الثاني
توقيت الشركة في الفقه الإسلامي

١٧٥- للفقهاء في توقيت الشركة مذهبان:

المذهب الأول:

يجـوز توقيت الشركة سـواء أكـانت مضاربة أم من الشركات الأخرى، وهو مذهب الحنابلة[٢]. والحنفية في المضاربة، والراجح من مذهبهم في غير المضاربة[٣].

---

(١) المصدر السابق، مجموعة الأعمال التحضيرية (٤/ ٣٦٨)، دروس في القانون التجاري للدكتور أكثم الخولي (٢/ ٨٢)، الوسيط (٥/ ٣٥١).

(٢) المغني (٥/ ٨٥)، المبدع، لابن مفلح (٥/ ١٥)، كشاف القناع (٣/ ٥١٢)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٢٩)، مجلة الأحكام الشرعية للقاري، (م١٨٥٨).

(٣) رد المحتار لابن عابدين (٣/ ٣٤١)، وقد استنتج ابن عابدين استثناء شركة المفاوضة من جواز التوقيت، لاشتمالها على الكفالة، وقال، «وهذا يقتضي أن المفاوضة لا تكون خاصة مع أنها تكون كما صرح به في البحر»، ودرر الحكام لعلي حيدر (٣/ ٣٩٠) على شرح (م، ١٣٣٥٢ و٣/ ٤٠٨)، على شرح (م، ١٣٦٦)، ولم يذكر على حيدر الرواية الثانية، ولذا يظهر ترجيحه للتوقيت، ولم يخرج شركة المفاوضة من جواز التوقيت، لعدم النص عليها، قال في (ص٣٨٧): تنفسخ شركة العقد بثمانية أوجه، وعد منها إذا كانت الشركة مؤقتة. وانظر: فتح القدير، وشرح العناية بحاشيته (٨/ ٤٥٧).

المذهب الثاني:

لا يجوز توقيت المضاربة وهو مذهب المالكية، والشافعية، والظاهرية[١]. وهو قول للحنفية في غير المضاربة[٢].

وقال أبو الخطاب من فقهاء الحنابلة: «إن شرط تأقيت المضاربة فسدت في إحدى الروايتين، والأخرى لا تفسد»[٣]، وجاء في المبدع: «إذا أقتت الأصح لا تفسد»[٤]. وجاء في المغني: «قال مهنا: سألت أحمد عن رجل أعطى رجلًا ألفًا مضاربة شهرًا؟ قال: إذا مضى شهر يكون قرضًا. قال: لا بأس به، قلت: فإن جاء الشهر وهي متاع؟ قال: إذا باع المتاع يكون قرضًا»[٥].

وفائدة التوقيت أنها تنفسخ بانتهاء الوقت[٦]، ولكل من الشركاء فسخ الشركة قبل انتهاءالوقت على مذهب الحنابلة، فقد ذكروا أن من الشروط الفاسدة ألا يفسخ الشركة مدة بعينها؛ أي ألا يشترط فسخ الشركة مدة معينة[٧]، «لأنها عقد جائز، فاشتراط لزومها ينافي مقتضاها كالوكالة، مع أنه يصح توقيتها كالوكالة نص عليه»[٨].

---

(١) حاشية الرهوني على شرح الزرقاني على متن خليل (٦/ ٣٨)، الخرشي على خليل (٦/ ٢٠٦)، مغني المحتاج (٢/ ٣١٢)، تحفة المحتاج مع حاشيتي الشرواني والعبادي (٦/ ٨٧، و٨٨)، م مصطفى محمد، شرح منهج الطلاب بحاشية البجيرمي (٣/ ١٤٨)، ط/ الأخيرة، م الحلبي، سنة ١٣٦٩هـ - ١٩٥٠م. المجموع (١٤/ ٢٠١)، المحلي (٩/ ١١٦).

(٢) رد المحتار (٣٣٤١).

(٣) الهداية، لأبي الخطاب الكلوذاني (١/ ١٧٤)، المغني (٥/ ٥٨).

(٤) المبدع (٥/ ١٥).

(٥) المغني (٥/ ٨٥).

(٦) فتح القدير، شرح العناية بحاشيته (٨/ ٤٥٧)، رد المحتار (٣/ ٣٤١)، درر الحكام (٣/ ٣٨٧ و٣٩٠).

(٧) كشاف القناع (٣/ ٥٠٤)، المبدع (٥/ ١٥).

(٨) المبدع (٥/ ١٥).

١٧٦- والراجح هو جواز التوقيت؛ لأن الشركة مبنية على الوكالة، فكما يجوز توقيت الوكالة يجوز توقيت الشركة[١]، ولأن المضاربة تصرف يتقيد بنوع من المال، فجاز تقييده بالزمان كالوكالة[٢].

وأرى لزوم الشركة إلى حين انتهاء مدة التوقيت؛ لأن هذا هو فائدة التوقيت، فإذا انتهت المدة تنفسخ الشركة، على أن تراعى الشروط التي سبق ذكرها، وهي علم الشركاء بالفسخ، وعدم الإضرار، وألا يكون الفسخ عن سوء نية، وألا يتم الفسخ حتى يصبح رأس مال الشركة نقودًا، إلا إذا كان الفسخ والمال عروضًا ممكنًا، ولا يترتب عليه ضرر بالشركاء، وبالمتعاملين مع الشركة، فلا بأس به، لا سيما شركات المساهمة، فهي تقوم بإدارة شؤون بعض المرافق المهمة، والمنشآت الضخمة.

١٧٧- آثار أخرى:

وهناك آثار أخرى للشركة، ذكرتها منثورة في مباحث أخرى من هذا الكتاب، بحسب المناسبات.

(١) درر الحكام (٣/ ٣٩٠).

(٢) المغني (٥/ ٨٥).

العبيكان للنشر
Obeikan Publishing

إحدى شركات

العبيكان للاستثمار
Obeikan Investment Group

أحدث الإصدارات

Follow Us
obeikn reader
obeikanpub

كتبنا الصوتية
storytel
Kitab Sawti
www.kitabsawti.com
دار ضاد للنشر الإلكتروني
Dhad Audio Publishing
WWW.DHAD.SA

كتبنا الإلكترونية
Google Play
amazonkindle

لخدمات البيع والتوصيل
سوق
أحدى شركات amazon
رواق
نون noon

الباب الخامس:

التعريف بالشركة المساهمة، وأهميتها، وتصويرها، ومراحل تأسيسها

وفيه فصلان:

- **الفصل الأول: في تعريفها وأهميتها وتصويرها.**
- **الفصل الثاني: مراحل تأسيسها.**

الفصل الأول:

تعريف شركة المساهمة، وأهميتها، وتصويرها

وفيه ثلاثة مباحث:

- **المبحث الأول: تعريفها.**
- **المبحث الثاني: أهمية شركة المساهمة.**
- **المبحث الثالث: تصوير شركة المساهمة.**

● المبحث الأول
تعريفها

١٧٨- شركة المساهمة هي: عقد على مال بقصد الربح، مقسوم إلى أسهم متساوية القيمة، قابلة للتداول، على أن لا يسأل كل شريك إلا بمقدار أسهمه، وعلى أن يتولى إدارتها وكلاء مختارون عن ملاك الأسهم[(١)].

لم يعرّف النظام السابق شركة المساهمة، وعُرّفت في النظام الجديد بما يلي: (شركة المساهمة شركة رأس مالها مقسم إلى أسهم متساوية القيمة وقابلة للتداول، وتكون الشركة وحدها مسؤولة عن الديون والالتزامات المترتبة على ممارسة نشاطها) (م٥٢).

وبناءً على ما ذكرناه من تعريفنا لها، فإن شركة المساهمة ليست غريبة على التشريع الإسلامي؛ من حيث إمكان احتوائه لها، وتخريجها على أحكامه، كما سيتبين استمدادها من شركة العنان، وقد اعتبرها نظام المحكمة التجارية فرعًا من فروعها.

---

(١) صغت هذا التعريف مستفيدًا مما جاء في (م٤٨) من نظام الشركات السابق، و(م١٤) من نظام المحكمة التجارية، وغيرهما.

١٧٩- ومن تعريفنا لها، ومما جاء في المادة الأولى من النظام السابق يتضح أن شركة المساهمة عقد، ويقتضي كونها عقدًا أن تكون لها أركان العقد، إلا أن الشركة تختلف عن العقود الأخرى، كالبيع والإجارة في أن أطراف العقد فيها، وهم الشركاء، مصالحهم بعد تكوين الشركة متحدة غير متعارضة.

مناقشة التعريف.

١٨٠- أولًا: قابلية الأسهم للتداول:

يخرج شركة التضامن؛ لأن الشريك المتضامن لا يحق له بيع حصته ممن شاء؛ لأنها شركة تقوم على العنصر الشخصي.

وكذلك أخرج شركة التوصية البسيطة؛ لأنها تتكون من فريقين من الشركاء؛ شركاء متضامنين وشركاء موصين (م٣٨).

وكذلك أخرج شركة المحاصة؛ والشركة ذات المسؤولية المحدودة؛ لأن حصصها لا تكون ممثلة في صكوك قابلة للتداول (م٥٣).

١٨١- ثانيًا: مسؤولية الشركة عن ديونها نظامًا وشرعًا:

جعل النظام الجديد الشركة وحدها مسؤولة عن الديون والالتزامات المترتبة عليها (م٥٢). بينما عبر النظام السابق في (م٤٨) بأن لا يسأل كل شريك إلا بمقدار أسهمه، فحصر مسؤولية الشركاء المساهمين في الشركة المساهمة بقدر قيمة أسهمهم؛ بمعنى أن خسارة الشركة، لا تعطي الحق لدائنيها بملاحقة المساهمين، لتحصيل ديونهم، من أموال المساهمين الخاصة[1]، وإنما تعطيهم الحق في مطالبة الشركة.

(١) (م٤٨) من النظام السابق، ونصها: «ينقسم رأس مال الشركة المساهمة، إلى أسهم متساوية القيمة وقابلة للتداول، ولا يسأل الشركاء فيها إلا بقدر قيمة أسهمهم..». سيأتي بيان موقف الفقه الإسلامي في فقرة ١٩٢.

ومؤدى ما جاء في النظامين واحد؛ إذ إن تحميل الشـــركة المسؤولية يؤدي إلى تسديد الديون والالتزامات من أسهم المساهمين، فليس رأس مال الشـــركة إلا أسهم المساهمين. وهو وحده الضامن للوفاء بديونها.

وقد بينت في أصل هذا الكتاب أنه يجب شرعًا وفاء الديون من أموال الشـــركة، فإذا لم تف فإنها تتعداها إلى أموال الشـــركاء الخاصة، فتوفى منها كل على قدر نســـبة أسهمه في الشـركة؛ لأن الديون تتعلق بذمم الشـركاء.

جاء في الحديث الشـــريف: «نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضـي عنه»[(١)]، وروى البخـــاري وغيره قال رســـول الله صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ: «مطل الغني ظلم»[(٢)]، وبنـــاءً على القواعد العامـــة في الوكالـــة والشـــركة؛ إذ لا يصح شرعًا الاحتجـــاج بأن الأمـــوال التي قدمها الشريك قد انتقلت ملكيتها للشـــخص المعنوي؛ لأنه وإن كنا نعترف بالشـــخصية المعنوية على ضوء الفقه الإســـلامي، إلا أنـــه لا يثبت لها من الذمة مثل ما يثبت للإنســـان، فالملك حقيقة لمجموع الشـــركاء، الذين تجمعهم الشـركة[(٣)]، أما الشـركة فلها شخصية معنوية، وظيفتها تمثيل الشـــركاء؛ لتتمكن من تنظيم أعمالها، وعدم تعرضها لاختلافات الشركاء ومنازعاتهم.

وبفضل الله فإن النظام الجديد، قد وفق، عندما نص في (م٨/ ٢) على أنه: (يجوز للدائن الشخصـــي للمســـاهم أن يطلب من الجهة القضائية المختصة، بيع ما يلزم من أسهم ذلك المســـاهم، ليتقاضى حقه من حصيلة بيعها، على أن يكون للمســـاهمين في شركات المساهمة غـــير المدرجة الأولوية في شراء تلك الأســـهم)، وبهذا أضاف النظام حكـــمًا جديدًا موافقًا للشـــريعة الإسلامية، لم يكن في النظام السابق، كما أعطى المساهمين في شركة المساهمة غير المدرجة الأولوية في شراء تلك الأســـهم، وهذا يشـــبه حكم الشـــفعة في الفقه الإسلامي،

---

(١) سبق تخريجه

(٢) صحيح البخاري بشرحه فتح الباري (٤/ ٤٦٦).

(٣) قد أوضحنا الموقف الشرعي من القول بانتقال ملكية الحصص إلى الشركة، عند الكلام على الشخصية المعنوية، فقرة ١٤٥.

وأرى عدم تقييده بالشركات غير المدرجة، ليشمل المدرجة في السوق المالية، وغير المدرجة فيه.

وبفضل الله صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي بجدة موافقًا لما سبق أن توصلت إليه؛ إذ جاء فيه: (في حالة وقوع خسارة لرأس المال فإنه يجب أن يتحمل كل شريك حصته من الخسارة بنسبة مساهمته في رأس المال)[(١)].

● المبحث الثاني
أهمية شركة المساهمة

١٨٢- شركة المساهمة تعتبر العمود الفقري للحياة الاقتصادية في هذا العصر؛ لأنها هيأت لرجال الأعمال، ما يتمكنون به من جمع الأموال الطائلة، ليقوموا بالتجارة العامة، أو الصناعات الكبيرة، وقد أدى قيام هذه الشركات إلى دفع عجلة الاقتصاد العالمي إلى الأمام، فأصبحت قاعدة الصناعة، والتجارة، في الأمم المتمدنة، بعد أن كانت في الماضي وسيلة للاستعمار[(٢)].

إذ إن شركة المساهمة هي أقوى الشركات تأثيرًا في الميدان الاقتصادي، إلى هذا الوقت، وقد نشأت هذه الشركة نتيجة لتطور النشاط الاقتصادي، وحاجته إلى رؤوس أموال ضخمة؛ لتتمكن من تحقيق الأغراض الكبرى، التي تسعى إليها.

وتظهر فائدة الشركة المساهمة؛ أنها تقوم بمشروعات عظيمة الشأن، كبناء المطارات، وفتح الطرق الطويلة، وشق الأنفاق، وتشييد المنشآت الضخمة، كشركات الطيران، والبواخر، والصناعات البتروكيماوية، والحديد والصلب، والكهرباء، واستخراج المعادن والنفط، وتكريره، ونحوها من الشركات العملاقة، وهذه المشروعات لا يستطيع أن يقوم بها فرد أو أفراد، بل تحتاج إلى أموال طائلة، أما في شركة المساهمة، فإن القيام بمثل هذه المشاريع يكون سهلًا؛ لأن رأس المال مجزأ على أسهم، يمكن لعدد كبير من الناس

(١) قرار رقم ١٣٠ (٤/ ١٤).

(٢) الشركات، كامل ملش ٢٢١.

أن يدفع قيمة الاشـــتراك فيها، ولو كانوا من أصحاب الدخول المحدودة؛ لأن صغر قيمة الســـهم، يغري بالإقدام على الاشتراك في شركات المساهمة، ومن ثم الاشتراك في المشاريع الكبرى[١].

١٨٣- ومن مزايا شركة المســـاهمة أنها تقوم على استثمار الأموال، دون حاجة لوجود أصحابها، مما يســـمح للكثيرين بالمشـــاركة فيها برؤوس أموالهم، مـــع احتفاظهم بعملهم الأصلي، مما أدى إلى سهولة تداول الأموال، واشتراكها في خدمة أهداف التنمية.

١٨٤- ومـــن فوائـــد الشـــركات عمومًـــا، وشركة المســـاهمة خصوصًـــا، زيادة الثـــروة الاقتصاديـــة العامة؛ لأنـــه عندما تتدفق أمـــوال المواطنين إلى شركات المســـاهمة، يعود مـــن ذلك **فائدتـــان: الفائدة الأولى**: للجمهـــور على العموم؛ لأن الأمـــوال المعطلة تخـــرج من مخابئها؛ لتجد ســـبيلها بواســـطة هـــذه الـــشركات إلى الجمهور؛ مـــن التجار والمزارعـــين والعاملـــين، وغيرهم من المنتجـــين، فيكثر الإنتاج ويتحســـن، ويكثر تداول البضائع[٢].

وهذا مبدأ شرعي يأمر به الإســـلام؛ إذ إنه يحث على العمل والتجارة، وعدم تعطيل الأموال، فقـــد أخرج حميد بن زنجويه بســـنده إلى الحكم بن أبي العـــاص الثقفي قال: إن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال لي: هل قبلكم متجر؟ فإن في يدي مالًا ليتيم، قد كادت الصدقة أن تأتي عليه[٣].

---

(١) أصول القانون التجاري، للدكتور علي الزيني (١/ ٢٥٢).

(٢) المصدر السابق (١/ ٢٥٢).

(٣) الأموال لابن زنجويه (٣/ ٩٩٠). وأخرجه البخاري في التاريخ الكبير (١/ ٢/ ٣٣١) عن أبي نعيم بهذا الإسناد. وابن حزم من طريق وكيع عن القاسم بن الفضل، وعبدالرزاق (٤/ ٦٧و٦٨) وأبو عبيد ٤٠٥، وأخرجه البيهقي (٤/ ١٠٧)، ورواه الشافعي من حديث عمرو بن دينار وابن سيرين عن عمر مرسلًا. قال الدكتور شاكر ديب فياض (محقق كتاب الأموال لابن زنجويه): إسناد ابن زنجويه صحيح.

فالعمل، أو الاتجار في مرافق الإنتاج المختلفة، التي تحتاجها الأمة، وتعود عليها بالنفع، مثل زراعة الأراضي، وإنشاء المصانع وغيرها، من فروض الكفاية، التي يأثم الجميع بتركها.

وقد بين النووي في المنهاج: أن من فروض الكفاية الحرف والصنائع، وما لا تتم المعايش إلا به، وجاء في مغني المحتاج: «لأن قيام الدنيا بهذه الأسباب، وقيام الدين يتوقف على أمر الدنيا، حتى لو امتنع الخلق منه أثموا، وكانوا ساعين في إهلاك أنفسهم، لكن النفوس مجبولة على القيام به، فلا تحتاج إلى حث عليها وترغيب فيها»(١). وفي نهاية المحتاج: «لو تمالؤوا على تركه أثموا وقوتلوا»(٢).

فالأمة لا تكون قوية، إلا إذا كانت تتمتع باقتصاد قوي، ولا يمكن أن يقوم الاقتصاد القوي إلا باستثمار الأموال في المشاريع الإنتاجية المختلفة، وعن طريق إنشاء الشركات المساهمة، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، ومن هنا كان استثمار الأموال في المشاريع التي تزيد من القدرة الاقتصادية للأمة، من القوة التي أمر المسلمون بإعدادها في مواجهة أعدائهم(٣)، في قوله تعالى: ﴿وَأَعِدُّواْ لَهُم مَّا ٱسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ﴾ [الأنفال: ٦٠].

والفائدة الثانية: للمشتركين؛ حيث تزيد دخولهم، بقدر زيادة الأرباح الناتجة من رواج الإنتاج والاستهلاك(٤).

١٨٥- ولأهمية شركات الأموال فقد اتجهت كثير من الدول إلى تأميمها؛ لأنها أقدر الشركات على تناول المشروعات الكبرى، ذات التأثير الكبير في اقتصاديات الشعوب،

(١) مغني المحتاج على متن المنهاج (٤/ ٢١٣)؛ متن المنهاج للنووي، ومغني المحتاج للخطيب الشربيني.
(٢) (٨/ ٥٠).
(٣) الملكية للدكتور عبدالسلام العبادي (٢/ ٩٧، ٩٨).
(٤) أصول القانون التجاري للدكتور علي الزيني (١/ ٢٥٣).

ولجأت دول أخـرى إلى التدخل بصفة آمرة في تنظيـم شركات الأموال، حماية للمصلحة العامة[١].

● المبحث الثالث

تصوير شركة المساهمة

١٨٦- تعرض الشركة الأسـهم في أحد البنوك للاكتتاب العام[٢]، فيشترك من يريد الاشـتراك، وبقدر ما يريد، إلا أن يحدد نظام الشـركة عددًا من الأسهم لا يحق للمساهم مجاوزته؛ وذلك لإفساح المجال لأكبر عدد من الراغبين في الاشتراك، ولكثرة عدد الشركاء، ولشـيوع تداول الأسهم، فإن الغالبية العظمى من الشـركاء لا يعرف بعضهم بعضًا، بل إنها لا تضع اعتبارًا للناحية الشخصية في الشـركاء، وإنما تعتمد على الناحية المالية؛ أي على أساس المال المجموع.

---

(١) المصدر السابق (١/ ٣٥٢).

كان إقبال مواطني المملكة العربية السعودية في السابق، على الاشتراك في شركات المساهمة محدودًا، ويتبين هذا مما يلي، تم تأسيس أول شركة مساهمة في المملكة عام ١٣٥٤هـ، وهي الشركة العربية للسيارات، وفي نهاية عام ١٣٧٤هـ بلغ عددها ست شركات، وفي نهاية عام ١٣٨٤هـ وصل عدد الشركات (١٧) شركة فقط، ومن عام ٨٥ إلى ١٣٩٤هـ، تطور عدد الشركات تطورًا كبيرًا حيث تم تأسيس ٣٧ شركة، ويعزى هذا التطور إلى العدد الكبير من شركات الكهرباء، الذي تم تأسيسها في تلك الفترة، والتي ضمنت الحكومة لها عائدًا بواقع ١٥% لكل سهم، فوصل عدد الشركات في نهاية عام ١٣٩٤هـ إلى ٥٤ شركة. وفي نهاية عام ١٣٩٥هـ وصل عدد الشركات المساهمة إلى ٦٨ شركة، وفي نهاية ٩٦ وصل عدد الشركات المساهمة ٨٠ شركة، وفي نهاية عام ٩٧ تم تأسيس ٨ شركات، أما سنة ٩٩ فلم تشهد سوى تأسيس ثلاث شركات فقط، وفي سنة ١٤٠٠هـ تم تأسيس شركة واحدة فقط، وأصبح مجموع الشركات المساهمة التي تم تأسيسها حتى عام ١٤٠٠هـ ٩٨ شركة». ونظرًا لدمج شركات الكهرباء التي يبلغ عددها ٦٠ شركة في أربع شركات رئيسة، وإلى ست شركات فرعية فإن عدد الشركات المساهمة تقلص بشكل ملحوظ إلى ثمان وأربعين شركة. وفي عام ١٤٠١هـ تم تأسيس أربع شركات مساهمة حسب بيان سجل الشركات المساهمة بوزارة التجارة.

انظر: بورصة الأوراق المالية (ص٢٨ و٨٣) سلسلة الغرفة التجارية الصناعية، جدة.

(٢) هناك خطوات تسبق طرح الشركة لأسهمها، سيأتي إيضاحها في الفصل الثاني من هذا الباب.

١٨٧- وشركة المساهمة لا تعنون باسم الشركاء، ولا باسم أحدهم، وإنما تستمد اسمها من الغرض أو المشروع الذي أنشئت من أجله، ولذا فإن بعض القوانين تسميها بالشركة المغفلة، ولأن مسؤولية الشركاء محدودة بمقدار أسهمهم، فلا تظهر حكمة من إشهار أسماء الشركاء للآخرين، فيجعل عنوانها هو الغرض منها، فمثلًا إذا كانت الشركة لصناعة الإسمنت، فإنها تسمى شركة الإسمنت، أو شركة الجبس، وهكذا[١].

وقد منع النظام الشركة من أن تشتق اسمها من اسم شخص طبيعي، إلا إذا كان غرضها استثمار براءة اختراع مسجلة باسم هذا الشخص، أو إذا ملكت الشركة منشأة تجارية، واتخذت اسمها اسمًا لها (م٥٣).

١٨٨- ويقسم رأس مال الشركة إلى أسهم متساوية القيمة، وقابلة للتداول (م٥٢)، وغير قابلة للتجزئة (م١٠٥/ ١)؛ فإذا ملك السهم أشخاص متعددون، وجب عليهم أن يختاروا أحدهم لينوب عنهم، في استعمال الحقوق المتعلقة به، ويكون هؤلاء الأشخاص مسؤولين بالتضامن عن الالتزامات الناشئة عن ملكية السهم. وتجمع الأسهم بطريق الاكتتاب كما سنبينه، وتثبت هذه الأسهم في صكوك قابلة للتداول بالطرق التجارية، ويعتبر رأس مال الشركة الحد الأدنى لضمان الدائنين، لذا لا يحق للشركة رده إلى المساهمين قبل انقضائها، تطبيقًا لمبدأ سلامة رأس المال[٢].

١٨٩- وتقوم شركة المساهمة عادة بالمشروعات الكبيرة، التي تحتاج إلى رؤوس أموال كثيرة، فيجب أن يكون رأس مال الشركة كافيًا لتحقيق غرضها، ولذا اشترط ألا يقل عن خمس مئة ألف ريال، إذا كانت ستطرح أسهمها للاكتتاب العام.

١٩٠- ولما كانت شركة المساهمة من خير مجالات توظيف رؤوس الأموال، أقبل عليها صغار الممولين، تجذبهم ضآلة قيمة السهم، ويدفعهم الأمل في الحصول على الأرباح الوفيرة، ولعدم عناية كثير من المساهمين بشؤون الشركة، والإشراف على أعمال الإدارة، وإهمالهم حضور الجمعيات العامة، لم يدع النظام إنشاء هذه الشركات لإرادة المؤسسين،

(١) أصول القانون التجاري لعلي الزيني (١/ ٢٥٢)، الشركات لعلي حسن يونس (ص٤٤٥).

(٢) محاضرات الدكتور محسن شفيق (ص١٨٤).

بل لا بد من صدور قرار من وزارة التجارة والاستثمار يرخص بإنشائها؛ وذلك لتتمكن الحكومة من مراقبة الشركة، والإشراف عليها منذ تأسيسها إلى حين انقضائها، والتأكد من جدية المشروع الذي تقوم به، ولحماية المساهمين، والمتعاملين مع الشركة؛ بمجازاة المخالفين؛ من المؤسسين، وأعضاء مجلس الإدارة، أو المصفين في الشركة[١].

١٩١- وتتلخص أهم الفوارق بين شركة المساهمة، وشركات الأشخاص فيما يلي:

١. شركة المساهمة لا تقوم على الثقة الشخصية بين أعضائها، ويترتب على ذلك، أنها لا تفلس بإفلاس أحدهم، ولا يترتب على إفلاسها إفلاسهم، ولا تحل بموت أحدهم، ولا بتنازله عن أسهمه لغيره، والجمهور المكتتب لا يعرف بعضه بعضًا، والمؤسسون لا يلزمون بالبقاء في الشركة، إلا لمدة معينة يشترطها النظام، وإن كانوا في الغالب هم أول من يتولى إدارتها، ويحق عزلهم من الإدارة، ولو كانوا معينين في عقدها، ويمكنهم الخروج، إلا أن أسهمهم تقيد بقيود في السنتين الأوليين من وجود الشركة، لمصلحة اقتضاها التقييد[٢]، وكل ذلك خلافًا للشركات الأخرى، بما فيها شركة التوصية بالأسهم؛ لأن الشركاء المتضامنين فيها، وكذلك الشركاء المتضامنين في شركة التوصية البسيطة، وجميع الشركاء في شركة التضامن، كل هؤلاء عضويتهم قائمة على أساس الثقة الشخصية فيهم[٣].

٢. مسؤولية الشركاء في شركة المساهمة مسؤولية محدودة بقدر قيمة الأسهم التي اشتركوا بها (م٥٢)، فليس لدائني الشركة أن يرجعوا عليهم، في أموالهم الخاصة، للحصول على باقي ديونهم، التي لم يكف رأس مال الشركة للوفاء بها.

وهذه الصفة جعلت شركة المساهمة من شركات الأموال؛ أي أنها تقوم على العنصر المالي، ولا تقوم على العنصر الشخصي؛ لأن مسؤوليتها المادية محدودة ضمن حدود موجوداتها المادية، ولا أثر للشركاء فيها على شخصية المتعاملين

---

(١) محاضرات الدكتور محسن شفيق (ص١٨٥)، الشركات التجارية (ص٤٤٧).

(٢) سنوضح هذه القيود، والمصلحة منها، في الفقرتين ٢٢٧ و٢٥٥.

(٣) أصول القانون التجاري للدكتور علي الزيني (ص١٦١)، الشركات لعلي حسن يونس (ص٤٤٩).

معها، خلافًا لشـــركات الأشـــخاص؛ كشـــركة التضامن؛ فإن الشركاء فيها مسؤولون عن جميع ديون الشـركة في أموالهم الخاصة، وبخلاف شركة التوصية البســيطة أيضًا؛ لأنها تتكون مــن شركاء متضامنين يسري عليهم ما يســري على الــشركاء في شركة التضامن، وشركاء موصــين، وبخلاف شركة التوصية بالأسهم؛ لأن فيها شركاء متضامنين[١].

٣. رأس مال الشركة المســاهمة يتكون من أسهم، أما في شركات الأشخاص فرأس المال يتكون من حصص.

٤. نظرًا لكثرة عدد المســاهمين، فإنه يصعب إعطاء كل منهم حق الاشتراك في إدارة الشـــركة مباشرة، أما في شركات الأشخاص فلكل شريك حق الإدارة، إلا إذا اتفقوا عــلى تعيين مدير لها من بينهم، أو من غيرهم، ومع ذلك فالمســاهمون في شركات المســاهمة لهم حق الاتصال بالإدارة، وإعطــاء أصواتهم فيما يتعلق بها، بواسطة الجمعيات العمومية المختلفة.

٥. إن طبيعة نظام المساهمة قضت بتعيين مراقبين للإدارة، تثبت مراقبتهم، في تقارير تعرض على المســاهمين، في الجمعية العمومية (م١٠٣و١٠٤)، ونظام المراقبين غير متبع في الشـركات الأخرى، بما فيها التوصية بالأسهم[٢].

٦. تختلف شركة المســاهمة عن غيرها من الشركات جميعًا؛ في خضوعها من حيث تكوينها، ونظامها، للســلطة الإدارية، فللناس أن ينشئوا ما شاءوا من شركات التضامن والتوصية بالحصص أو بالأســهم[٣]، أما شركة المســاهمة فلا بد من صدور قرار وزاري بتأسيسها (م٦٠)[٤].

---

(١) الشركات التجارية، د. محمود بابللي (ص١٢٩).

(٢) أصول القانون التجاري (ص٢٥٨).

(٣) المصدر السابق.

(٤) كان النظام السابق يشترط صدور مرسوم ملكي بتأسيس الأنواع التالية من الشـركات، ذات الامتياز، التي تدير مرفقًا عامًا، التي تقدم لها الدولة إعانة، والتي تشترك فيها الدولة أو غيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة، والتي تزاول الأعمال المصرفية. وسيأتي مزيد إيضاح لهذا الموضوع، في الفصل الآتي.

الفصل الثاني:

مراحل تأسيس الشركة

١٩٢- أولًا: فكرة تأسيس الشركة:

أ. تنشأ فكرة تكوين شركة المساهمة لدى بعض الأشخاص الذين يعتقدون فائدة المشروع، فيدرسونه، ويقدرون نفقاته، ورأس المال اللازم له، ويتفقون مبدئيًّا على كيفية إصدار الأسهم، والقيمة التي تصدر بها، وكيفية حصول الاكتتاب، ويتناولون بالبحث كل ما يتعلق بالمشروع[(١)]، فيسعون في تحويله إلى حقيقة واقعة، وينشطون في تأسيس الشركة، ويسمون المؤسسين؛ وقد يكون المؤسس شخصًا طبيعيًّا، أو اعتباريًّا؛ كالدولة، أو شركة مساهمة أخرى، والأصل أن يكون عدد الشركاء جماعة، ولا حد لأكثرها، وأجاز النظام الجديد الشركة من شخص واحد[(٢)].

ب. من المؤسسون؟ لما كان المؤسس يقوم بالدعوة إلى الشركة الجديدة والترويج لها، فإنه قد يتعرض لمسؤولية كبيرة إذا ما فشلت الشركة، أو تبين أنها وهمية، ومن ثم يجب تعريف المؤسس بدقة[(٣)]؛ وقد نصت المادة (٥٦) من النظام على أنه يعتبر مؤسسًا كل من وقع عقد تأسيس الشركة، أو طلب الترخيص بتأسيسها، أو قدم حصة عينية عند تأسيسها، أو اشترك اشتراكًا فعليًّا في تأسيسها، وذلك بنية الدخول مؤسسًا في الشركة.

ج. واجبات المؤسسين: يقوم المؤسسون بالأعمال والإجراءات اللازمة للتأسيس، ويبرمون كثيرًا من العقود؛ كالاتفاق مع البنوك على تلقي الاكتتاب، وطبع نسخ

---

(١) محاضرات الدكتور محسن شفيق (٢/ ١٨٦)، محاضرات أكثم الخولي (ص١٩١).

(٢) سبق بيان ذلك في فقرة ٩٩مبحث تعدد الشركاء.

(٣) دروس في القانون التجاري للدكتور أكثم الخولي (٢/ ١٤٨).

الاكتتاب وصكوك الأسهم، واستخدام بعض العمال، وتنتقل هذه التصرفات التي أجروها بشأن الشركة، إلى ذمتها بعد أن يتم تأسيسها، فتتحمل الشركة جميع المصاريف التي أنفقها المؤسسون في مدة التأسيس (م٦٦/ ٢).

١٩٣- ثانيًا: تحرير العقد الابتدائي ونظام الشركة:

أ. يحرر المؤسسون العقد الابتدائي لتأسيس الشركة، ويشمل أسماء الشركاء المؤسسين، وجنسياتهم، وعناوينهم، وعدد أسهم الشركة، والغرض من إنشائها، ومركزها، ومدتها، ومقدار رأس مالها، وثمن السهم، ونوعه، وتعهد المؤسسين بالقيام بالإجراءات اللازمة لتصبح الشركة قانونية[١]. وهذا العقد ليس هو عقد شركة المساهمة؛ لأن المؤسسين ليسوا الشركاء الوحيدين فيها، طالما أن جزءًا من رأس المال يحصل بالاكتتاب العام، ولكن المقصود من العقد الابتدائي هو تقرير التزام المؤسسين بالسعي لإنشاء شركة المساهمة، واتخاذ كافة الإجراءات اللازمة لذلك[٢]، وهو ابتدائي من حيث إنه الخطوة التي تجمع إرادة المؤسسين، للوصول إلى تكوين شركة المساهمة، وهو اتفاق نهائي بين أطرافه، كما لو كان عقد شركة بين المؤسسين[٣].

ب. **تحرير نظام الشركة:** إلى جانب العقد الابتدائي، يقوم المؤسسون بتحرير نظام الشركة، الذي يعتبر دستور حياتها، وينظم نواحي نشاطها، وهو الذي يعرض على الجمهور ليكتتبوا على أساسه[٤]، وهو تفصيل للعقد الابتدائي.

١٩٤- ثالثًا: طلب الترخيص:

يقدم طلب تأسيس الشركة إلى الوزارة، موقعًا عليه مقدم الطلب أو مقدموه، مرفقًا به عقد التأسيس، ونظام الشركة الأساس (م٥٧)، ويكون الترخيص بتأسيس شركة

(١) محاضرات محسن شفيق، ١٨٧، الوجيز في النظام التجاري السعودي (ص١٨٤).
(٢) الشركات، د. علي حسن يونس (ص٤٦٦، ٤٦٧)، محاضرات محسن شفيق (ص١٨٧).
(٣) الشركات، د. علي يونس، (٤٦٧).
(٤) الوجيز، د. سعيد يحيى (ص١٨٤).

المساهمة بقرار من الوزارة، بما في ذلك التي تؤسسها أو تشترك في تأسيسها الدولة، أو غيرها من الأشخاص ذوي الصفة الاعتبارية العامة. وإذا كان نشاط الشركة يتطلب الحصول على موافقة أو ترخيص من الجهة المختصة نظامًا قبل الترخيص بتأسيسها، فلا يصدر قرار الترخيص بتأسيس الشركة إلا بعد الحصول على تلك الموافقة (م٦٠/ ١). ولا تمارس الشركة نشاطها إلا بعد اكتمال إجراءات التأسيس، والحصول على الترخيص النهائي اللازم للنشاط، من الجهة المختصة إن وجد (م٦٠/ ٢). وإذا كان طلب تأسيس شركة المساهمة التي تؤسسها أو تشترك في تأسيسها الدولة، أو غيرها من الأشخاص ذوي الصفة الاعتبارية العامة؛ يتضمن استثناءً من بعض أحكام النظام، فيرفع طلب الترخيص بالتأسيس والاستثناء إلى مجلس الوزراء؛ للنظر في الموافقة عليهما (م٦٠/ ٣).

وإذا كانت هناك حصص عينية، وجب أن يرافق طلب التأسيس تقرير معد من خبير أو مقوِّم معتمد أو أكثر، يتضمن تقديرًا للقيمة العادلة لهذه الحصص (م٦١/ ١).

١٩٥- رابعًا: الاكتتاب في رأس المال:

(أ) بعد صدور القرار المرخص بتأسيس الشركة، يتم الإعلان عنه، فإذا لم يقصر المؤسسون الاكتتاب بجميع الأسهم على أنفسهم، وجب عليهم عرض الأسهم التي لم يكتتبوا بها للاكتتاب العام، وفقًا لنظام السوق المالية (م٥٨). وفي جميع الأحوال يجب أن لا يقل رأس مالها عن خمس مئة ألف ريال (م٥٤).

ولا يقل المدفوع عند التأسيس عن الربع (م٥٤). ولا تقل قيمة السهم عن عشرة ريالات سعودية، وللوزير تعديل هذه القيمة، بعد الاتفاق مع رئيس هيئة السوق المالية (م١٠٥/ ٢).

ويودع المؤسسون لدى البنك نسخًا كافية من نظام الشركة، ويحق لكل ذي شأن خلال مدة الاكتتاب أن يحصل على نسخة منها مقابل ثمن معقول.

والمؤسسون الموقعون على هذه النشرة مسؤولون بالتضامن عن صحة البيانات الواردة فيها، وعن استيفائها البيانات المشار إليها: (م٥٥/ ٥) من النظام السابق، ليقدم المساهم وهو على بصيرة من أمره، فيلزم المؤسسون بتعويض من يصيبه ضرر من ذلك.

١٩٦- **(ب) واجبات المكتتب**: يجب على المكتتب أو من ينوب عنه أن يوقع على وثيقة، تشتمل على اسم الشركة، وغرضها، ورأس مالها، وشروط الاكتتاب، واسم المكتتب، وعنوانه، ومهنته، وجنسيته، وعدد الأسهم التي اكتتب بها، ولا يصح من المكتتب أن يعلق اكتتابه على شروط، وكل ما يضعه المكتتب من شروط؛ كحصوله على وظيفة في الشركة، أو تعيينه في مجلس الإدارة، لا يعتد به، فيبطل الشرط وحده، ويصح الاكتتاب، وإنما يجب أن يكون اكتتابه منجزًا، وكل شرط يضعه المكتتب يعتبر كأن لم يكن: (م٥٧/ ٢) من النظام السابق.

وهذه الوثيقة تهيأ عادة من قبل المؤسسين، وتتضمن جميع الشروط المطلوبة.

وقد لاحظت إطلاق النظام السابق، القول: بتعهد المكتتب بقبول نظام الشركة كما تقرره الجمعية التأسيسية، فأوصيت أن يقيد هذا الإطلاق، بخلو نظام الشركة مما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية، حتى لا يوجد تعارض بين عقد الشركة والنظام المبني عليه.

وبفضل الله تم حذف هذه الفقرة من النظام الجديد.

١٩٧- **(جـ) شروط الاكتتاب**: يشترط لصحة الاكتتاب أن تتوفر الشروط التالية:

١. يجب أن يحصل الاكتتاب في كل أسهم الشركة (م٦٣/ ١)، فلا يتم تأسيس الشركة إلا إذا كان رأس مالها مكتتبًا فيه بكامله. واكتمال رأس المال يكون بالنسبة للأسهم النقدية، وحسب تقدير الحصص العينية، ولو تبين مستقبلًا نقص تقدير الخبراء للحصص[(١)].

٢. يجب أن يكون الاكتتاب ناجزًا وقطعيًّا، فلا يجوز تعليقه على شرط، أو إضافته إلى أجل.

---

(١) الشركات التجارية (ص٤٩٠-٤٩١).

٣. يجب أن يكون الاكتتاب جديًّا، فإذا وقع الاكتتاب صوريًّا في جزء من رأس المال، فإنه يكون باطلًا[١].

٤. دفع ربع رأس مال الشركة على الأقل (م٥٤)؛ لأن الاكتتاب في كل رأس المال لا يعني وجوب الوفاء به كاملًا وقت الاكتتاب، فالاكتتاب هو القبول بعقد الشركة، والتقيد بالتزامات الشريك فيها، أما الوفاء بقيمة السهم، فهو تنفيذ للالتزام الذي ترتب في ذمة المكتتب[٢]. لأن مشروع الشركة لا يحتاج إلى استغلال كل رأس المال، منذ اللحظة الأولى لقيام الشركة، كما أن احتفاظ الشركة بكل رأس المال، يترتب عليه في كثير من الأحيان تعطيل جزء منه، دون أن يحصل المساهمون في مقابل ذلك على ربح.

١٩٨- ودفع بعض قيمة الأسهم، والوفاء بالمتبقي في الموعد الذي يتفق عليه، جائز شرعًا، ويتفق مع ما ذهب إليه الحنفية والمالكية من عدم اشتراط حضور رأس مال الشركة من جميع الشركاء وقت العقد، بل الشرط وجوده وقت الشراء[٣].

أما الحنابلة فإنهم يشترطون حضور رأس المال من جميع الشركاء عند العقد على الصحيح من المذهب، ولكنهم أجازوا ما في معنى الحضور، مثل لو قال: اقبض ديني الذي على فلان ثم ضارب به، أو لو قال: اقبض وديعتي من زيد أو منك وضارب بها[٤].

١٩٩- (د) الإيداع:

تودع حصيلة الاكتتاب، باسم الشركة أثناء تأسيسها، في أحد البنوك المرخصة، ولا يحق أن يتصرف فيه إلا مجلس الإدارة، بعد إعلان تأسيس الشركة م (٦٥).

---

(١) محاضرات الدكتور أكثم الخولي (ص١٩٤).

(٢) الشركات التجارية (ص٤٩١).

(٣) المبسوط (١١/ ١٥٢)، فتح القدير (٥/ ١٤)، دور الحكام شرح مجلة الأحكام (٣/ ٤٥٦، ٤٥٧)، (م١٤٠٩)، التاج والإكليل (٥/ ١٢٥)، حاشية الشرواني (٥/ ٢٣٨).

(٤) الإنصاف (٥/ ٤٠٨)، كشاف القناع (٣/ ٥٠٨، ٥١٢).

وفي حالة تجاوز عدد الأسهم المكتتب بها، العدد المعروض للاكتتاب، توزع الأسهم الزائدة على المكتتبين، بنسبة ما اكتتب به كل منهم[١]، مع مراعاة ما يقرره وزير التجارة والاستثمار في كل حالة، بالنسبة لصغار المكتتبين[٢].

ويعطى للمكتتب شهادة اسمية مؤقتة، يبين فيها أسهمه كاملة، ومقدار ما دفعه منها إلى أن يسدد كامل القيمة، ويستبدل بها صك السهم. (م٩٩/ ٣) من النظام السابق.

خامسا: الجمعية التأسيسية:

٢٠٠- يدعو المؤسسون، جميع المكتتبين، إلى عقد جمعية تأسيسية، خلال خمسة وأربعين يومًا، من تاريخ قرار الوزارة بالترخيص لتأسيس شركة المساهمة، ذات الاكتتاب المغلق، أو من تاريخ قفل باب الاكتتاب، في شركة المساهمة ذات الاكتتاب العام؛ وذلك وفقًا للأوضاع المنصوص عليها في نظام الشركة الأساس. على ألا تقل المدة بين توجيه الدعوة والانعقاد عن ثلاثة أيام في شركات المساهمة المغلقة، وعشرة أيام في شركات المساهمة ذات الاكتتاب العام (م٦٢/ ١)، وعلى أن لا يتم الانعقاد في حالة وجود حصص عينية، قبل مضي خمسة عشر يومًا على الأقل، من تاريخ إيداع تقرير تلك الحصص المركز الرئيس للشركة (م٦١/ ١)[٣].

ويثبت الحق في حضور الجمعية التأسيسية لجميع المكتتبين أيا كان عدد أسهمهم، ويشترط لصحة الاجتماع حضور عدد من المكتتبين يمثل نصف رأس المال على الأقل، فإن لم يتوافر هذا النصاب دعي إلى اجتماع ثان، يعقد بعد خمسة عشر يومًا على الأقل من توجيه الدعوة إليه. ومع ذلك يجوز أن يعقد الاجتماع الثاني بعد ساعة من انتهاء المدة المحددة لانعقاد الاجتماع الأول. ويكون صحيحًا أيًّا كان عدد المكتتبين الحاضرين فيه، وتصدر قرارات هذه الجمعية بالأغلبية المطلقة للأسهم الممثلة فيها (م٦٢/ ٢).

---

(١) (م٥٩) من النظام السابق.

(٢) (م٥٩) بعد أن أضيفت لها العبارة المذكورة، بموجب التعديل الصادر بالمرسوم الملكي رقم، (م/ ٢٣).

(٣) سنوضحه قريبًا.

٢٠١- تتــولى هذه الجمعية مهام كبيرة[١]، من أهمها النظر في تقدير الحصص العينية، ولأهمية تقدير هذه الحصص، فقد أحاطه النظام بقيود وإجراءات تهدف إلى ضمان ســلامة التقدير، ومنع المبالغة فيه.

فمتى قدم الشريك عينًا، وجب تقويمها بالنقود، ثم يمنح مقابلها عددًا من الأسهم، فإذا قدم عقارًا قيمته مئة ألف ريال، وكانت قيمة السهم ألف ريال مثلًا، فإنه يكون للشريك مئة سهم، ويطلق على هذه الأسهم: «الأسهم العينية»؛ لأنها تمثل عينًا في رأس المال، ويكون نصيب هذا المساهم، كنصيب من قدم للشركة حصة نقدية، قدرها مئة ألف ريال، فيشترك في الأرباح، وفي القسمة على هذا الأساس.

ومن الثابت أن تقدير الحصص العينية، يستوجب الحرص؛ لأن كل مبالغة في التقدير ينجم عنها ضرر على الشــركة، التي تبدأ عملها برأس مــال لا يمثل الحقيقة، وضرر على دائني الشركة المســتقبلين، الذين يعتمدون على ضمان أجوف، وضرر على أرباب الحصص النقدية، الذين يتحملون مشــاركة صاحب الحصة العينية التي بولغ في تقديرها، وحصوله على نصيب من الأرباح، يزيد على القدر الذي كان يستحقه لو قدرت تقديرًا صحيحًا، لهذا لا يــترك أمر تقدير هذه الحصص لإرادة أربابها؛ لأنهــم يميلون بطبيعة الحال إلى المبالغة في التقدير، كما لا يترك للمؤسسين، خشية أن يتواطؤوا مع أرباب هذه الحصص، أو أن يكونوا أنفسهم من أربابها، فيعمدون إلى المبالغة في التقدير[٢].

٢٠٢- لذا فقد وضع النظام في المادة (٦١) حلًّا لهذه الأمور يتلخص فيما يلي:

إذا وجدت حصص عينية، عينت مصلحة الشركات، بناءً على طلب المؤسسين خبيرًا، تكون مهمته التحقق من صحة تقويم الحصص العينية، وبيان عناصر تقويمها.

(١) محاضرات أكثم الخولي (ص١٩٥)، الشركات التجارية (ص٥٠٣).

(٢) محاضرات الدكتور محسن شفيق (٢/ ١٩٢).

ويقدم الخبير تقريره إلى مصلحة الشـــركات خلال ثلاثين يومًـــا، من تاريخ تكليفه بالعمـــل، ويجوز للمصلحة، بناءً على طلب الخبير، أن تمنحه مهلة أخرى، لا تتجاوز ثلاثين يومًا.

ثم ترســـل المصلحة صورة من تقرير الخبير إلى المؤسســـين، وعلى هؤلاء توزيعه على المكتتبين، قبل انعقاد الجمعية التأسيســـية بخمسة عشـــر يومًا على الأقل، كما يودع التقرير المذكور المركز الرئيس للشركة، ويحق لكل ذي شأن الاطلاع عليه.

ويعـــرض التقرير المذكور على الجمعية التأسيســـية للمداولة فيه، فإذا قررت الجمعية تخفيض المقـابـــل المحـــدد للحصص العينيـــة، وجب أن يوافق مقدمو الحصص العينية على التخفيض، أثناء انعقاد الجمعيـــة، وإذا رفض هؤلاء الموافقة على التخفيض اعتبر عقد الشـركة كأن لم يكن بالنسبة إلى جميع أطرافه.

وتصدر القـــرارات في الجمعية التأسيســـية بالأغلبية المطلقة للأســـهم الممثلة فيها: (م٦٢/ ٣).

ويوقـــع رئيس الجمعية والســـكرتير وجامـــع الأصوات محضر الاجتماع، ويرســـل المؤسسون صورة منه إلى الوزارة، وكذلك ترسل صورة إلى الهيئة، إذا كانت الشـــركة ذات اكتتاب عام (م٦٢/ ٣).

٢٠٣- وإضـافـــة إلى مـا ســـبق، تختص الجمعيـة الـتـأسيـــسية بالأمـور التالية (م٦٣):

١. التحقق من الاكتتاب بكل أســـهم الشركة، ومـــن الوفاء بالحد الأدنى من رأس المال، وبالقدر المستحق من قيمة الأسهم وفقًا لأحكام النظام.
٢. وضع النصوص النهائية لنظام الشركة، ولكن لا يجوز للجمعية إدخال تعديلات جوهرية على النظام، إلا بموافقة جميع المكتتبين الممثلين فيها.
٣. تعيين أعضاء أول مجلـــس إدارة، لمدة لا تتجاوز خمس ســـنوات، وأول مراجع حسابات، إذا لم يسبق تعيينهم في عقد الشركة أو في نظامها الأساس.

وللوزارة وكذلك للهيئة أن توفد مندوبًا أو أكثر، بوصفه مراقبًا لحضور الجمعية التأسيسية، للتأكد من تطبيق أحكام النظام.

٤. المداولة في تقرير المؤسسين عن الأعمال والنفقات التي اقتضاها تأسيس الشركة.

٢٠٤- سادسًا: صدور القرار الوزاري بتأسيس الشركة:

بعد الانتهاء من اجتماع الجمعية التأسيسية، يقدم المؤسسون، خلال خمسة عشر يومًا من انتهاء هذا الاجتماع إلى الوزارة طلبًا بإعلان تأسيس الشركة، ترافقه الوثائق التالية (م٦٤).

١. إقرار بحصول الاكتتاب بكل أسهم الشركة، وما دفعه المكتتبون من قيمة الأسهم.

٢. محضر اجتماع الجمعية وقراراتها.

٣. نظام الشركة الأساس الذي أقرته الجمعية.

وإذا تحققت الوزارة من اكتمال جميع المتطلبات التي نص عليها النظام الأساس للشركة، فإنها تصدر قرارًا بإعلان تأسس الشركة، ويشهر القرار في موقع الوزارة الإلكتروني، وهذا القرار هو خاتمة الإجراءات.

ويترتب على صدور القرار الوزاري الآثار التالية م (٦٦):

- تعد الشركة مؤسسة تأسيسًا صحيحًا، بعد شهر قرار الوزارة بإعلان تأسيسها وقيدها في السجل التجاري.
- تحصين الشركة من البطلان، فلا تسمع بعد هذا القرار أي دعوى ببطلان الشركة، لأي مخالفة لأحكام النظام، أو لأحكام عقد تأسيس الشركة، أو نظامها الأساس (م٦٦/ ١)، «لكنه لا يمتد إلى البطلان الذي ينجم عن خلل في الأركان الموضوعية، كما إذا لم تستوف الحصص المقدمة الشروط القانونية مثلًا، وهذا الفرض سيكون نادرًا بعد صدور قرار إعلان التأسيس»[١].
- انتقال جميع التصرفات التي أجراها المؤسسون لحسابها إلى ذمتها، ويترتب عليه تحمل الشركة جميع المصاريف التي أنفقها المؤسسون، أثناء فترة التأسيس.

(١) محاضرات الدكتور أكثم الخولي (ص١٩٩).

وإذا لم يتم تأسيس الشركة على النحو المبين في النظام، فللمكتتبين أن يستردوا المبالغ التي دفعوها، أو الحصص العينية التي قدموها، وعلى البنوك التي اكتُتِبَ فيها أن ترد- بصورة عاجلة- لكل مكتتب المبلغ الذي دفعه، ويكون المؤسسون مسؤولين بالتضامن عن الوفاء بهذا الالتزام، وعن التعويض عند الاقتضاء، وكذلك يتحمل المؤسسون جميع المصاريف التي أنفقت في تأسيس الشركة، ويكونون مسؤولين بالتضامن في مواجهة الآخرين عن الأفعال والتصرفات التي صدرت منهم خلال فترة التأسيس (م٦٧)[١].

٢٠٥- سابعًا: شهر الشركة:

بعد أن تتم عملية التأسيس بصدور القرار الوزاري، يجب أن يشهر القرار في موقع الوزارة الإلكتروني:

١. على أعضاء مجلس الإدارة، خلال خمسة عشر يومًا، من تاريخ القرار المذكور، أن يطلبوا قيد الشركة في سجل الشركات، بمصلحة الشركات، ويشتمل هذا القيد بصفة خاصة، على البيانات المذكورة في المادة (٦٥/ ٢)، وهي.

أ. اسم الشركة وغرضها ومركزها الرئيس ومدتها.

ب. أسماء المؤسسين ومحال إقامتهم ومهنهم وجنسياتهم.

ج. نوع الأسهم وقيمتها وعددها ومقدار رأس المال المدفوع.

د. رقم قرار الوزارة المرخص بتأسيس الشركة وتاريخه.

هـ. قرار الوزارة بإعلان تأسيس الشركة وتاريخه.

٢٠٦- ما تعرض له النظام في مراحل تأسيس الشركة، من واجبات المؤسسين، وتحرير العقد الابتدائي، ونظام الشركة، وطلب الترخيص، والاكتتاب في رأس المال، وواجبات المكتتب، وشروط الاكتتاب، وانعقاد الجمعية التأسيسية، واختصاصاتها، وصدور القرار الوزاري بتأسيس الشركة، وشهر الشركة، كل هذه أمور تنظيمية من وليّ

(١) المصدر السابق (ص١٩١).

الأمر، ولا تخالف أحكام الشريعة الإسلامية، وكل تنظيم يحقق المصلحة، ولا يتعارض مع القواعد الشرعية يصح الأخذ به.

وفي اشتراط دفع قيمة الأسهم بينت موافقته لمذهب الحنفية والحنابلة؛ حيث لم يشترطوا حضور رأس مال الشركة من جميع الشركاء وقت العقد، بل الشرط وجوده وقت الشراء.

والاكتتاب في الأسهم بتوجيه الدعوة له في الصحف جائز شرعًا، ويأتي تفصيله.

العبيكان للنشر Obeikan Publishing

إحدى شركات

العبيكان للاستثمار Obeikan Investment Group

أحدث الإصدارات

لخدمات البيع والتوصيل

سوق amazon إحدى شركات — رواق الكتب — نون noon

كتبنا الإلكترونية

Google Play — amazon kindle

كتبنا الصوتية

storytel — Kitab Sawti www.kitabsawti.com — دار ضاد للنشر الإلكتروني Dhad Audio Publishing WWW.DHAD.SA

Follow Us

obeikn reader

obeikanpub

الباب السادس:

مشروعية شركة المساهمة

وفيه فصلان:

- **الفصل الأول: رأي المجامع الفقهية والعلماء المعاصرين في حكم شركة المساهمة.**
- **الفصل الثاني: خلاصة القول في حكم شركة المساهمة.**

الفصل الأول:

رأي المجامع الفقهية والعلماء المعاصرين في حكم شركة المساهمة[١]

٢٠٧- العلماء المعاصرون المبيحون لشركة المساهمة على رأيين[٢]:

أ. فريق يرى إباحتها بشرط أن تكون خالية من الربا إلا للضرورة.

ب. وفريق يبيحها مع استبعاد الربا وكل محرم، على تفاوت في بعض وجهات النظر.

٢٠٨- (أ) الفريق الذي يرى إباحة شركة المساهمة، يقيد التعامل الربوي فيها بالضرورة، فلها أن تعتمد على المشاركة بالأسهم، فإذا لم تنجح في أعمالها، وكان ذلك متوقفًا على إصدار سندات بفائدة كان لها أن تفعل ذلك، وهو من قبيل الضرورات، ولا إثم فيه. ويشترط أن يكون تقدير الضرورة لأولي الرأي من المؤمنين القانونيين والاقتصاديين والشرعيين، وهذا هو رأي الشيخ محمود شلتوت[٣].

ومنهم من اشترط أن تكون الشركات من التي تتولى مشاريع عمرانية لا بد للبلد منها، سواء أكانت الشركات للأفراد المساهمين أو للدولة، يقول الدكتور محمد يوسف موسى:

---

(١) إن قرارات المجامع الفقهية وآراء بعض العلماء المعاصرين قد جاءت بعد طباعة هذا الكتاب في طبعته الأولى عام ١٤٠٦هـ، ورأيت مناسبة ذكرها في هذه الطبعة، وقدمتها لأن قواعد البحث العلمي تقتضي ذلك، وإلا فإن حقها التأخير.

(٢) يرى أحد المشايخ من إحدى الدول العربية أن الشركات الحديثة حرام لا تجوز شرعًا، وأورد حججًا ضعيفة، وقد رددت عليه في أصل هذا الكتاب في طبعته الأولى. ولضعف هذا القول، ولمخالفته ما عليه عموم الفقهاء والباحثين المعاصرين رأيت حذفه من هذه الطبعة.

(٣) الفتاوى، لمحمود شلتوت ص٣٥٥. وإنصافًا للشيخ فقد بلغني شفهيًّا أنه في مرض موته رجع عن آرائه المتعلقة بالربا، وطلب حذفها من كتبه..

«ولا ريب في جواز المساهمة في الشركات بملكية عدد من أسهمها لتوافر الشروط الشرعية فيها لصحتها،... ولا شيء من الربا وشبهته في هذه العملية، إنما الكلام في السندات التي تصدرها الشركات بفائدة ثابتة.. فإن لم يكن هذا ممكنًا[١]، وكان من الضروري أن تظل [الشركات] قائمة بأعمالها التي لا غنى للأمة عنها، كان لها شرعًا إصدار سندات بفائدة مضمونة، تدفع من الأرباح التي لا شك في الحصول عليها من المشروع، ما دام لا وسيلة غير هذا تضمن لها البقاء، وما دام وجودها وبقاؤها ضروريًّا للأمة»[٢].

٢٠٩- (ب) أما الفريق الثاني الذي يرى إباحة شركة المساهمة ما لم تشتمل على الربا، وكل أمر محرم، فيمثله المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي[٣]، ومجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي[٤]، والشيخ على الخفيف، والدكتور عبدالعزيز الخياط، وعامة الفقهاء المعاصرين.

فالشيخ علي الخفيف يرى إباحة جميع الشركات القانونية، ويقول: « إن جميع أنواع الشركات القانونية يمكن إدماجها في الشركات الفقهية على الوضع الذي بيناه، عدا ما أشرنا إليه من وجود حالات ينعدم فيها وصف الاشتراك، الذي يقوم عليه كيان الشركة،كما في بعض حالات المحاصة، أما اختلاف الأحكام فيرجع إلى مقتضيات التطور، وما تتطلبه مصلحة الناس، وهي أحكام مقبولة شرعًا، متى كانت لا تتعارض مع أصل من الأصول الدينية الكلية»[٥]، ويقول في شركة المساهمة: «والعمل في مالها يكون عادة لغير أرباب الأموال فيها، ولذلك فهي تعد من قبيل القراض في هذه الحالة»[٦].

---

(١) لعله يريد فإن لم يكن الاستغناء عن السندات ممكنًا.

(٢) الإسلام ومشكلاتنا الحاضرة، للدكتور محمد يوسف موسى، ٥٨-٦٤.

(٣) القرار الرابع من الدورة ١٤، شعبان عام ١٤١٥هـ.

(٤) قرار رقم ١٣٠ (٤/ ١٤) في دورته ١٤ المنعقدة في ذي القعدة سنة ١٤٢٣هـ.

(٥) الشركات للشيخ علي الخفيف (ص٩٧).

(٦) المصدر السابق (ص٩٦).

ويقول الدكتور الخياط: «وهذه الشركة [يعني شركة المساهمة] في خصائصها وطريقة تأسيسها وبعض أوراقها المالية، جائزة شرعًا[١]، ويقول: «وشركة المساهمة تنطبق عليها قواعد شركة العنان، كما ينطبق عليها محدودية مسؤولية الشركاء بحسب أموالهم في الشركة، كما في شركة المضاربة»[٢].

٢١٠- مناقشة حجج المبيحين والرد على ما يستوجب الرد منها.

٢١١- (أ) بالنظر في رأي الشيخ محمود شلتوت، والدكتور محمد يوسف موسى، وهما من أصحاب القول الأول.

نراهما يطلقان الحكم بالإباحة لشركة المساهمة، من غير تقييد، وهذا الإطلاق لا يصح، فإن الحكم على شركة المساهمة، وغيرها من الشركات الأخرى، يحتاج إلى إمعان النظر الشرعي في كثير من مكوناتها؛ كعقدها، وأركانها، وشروطها، وأسهمها، وسنداتها، وأدوات الدين، والصكوك التمويلية، وحصص التأسيس التي تصدرها، وتحديد الربح أو شيوعه فيها، وإدارتها، وحساباتها، إلى غير ذلك. علمًا أن كل موضوع من هذه الموضوعات له فروع كثيرة، فيها ما يحل، وما يحرم.

ولذا فالإطلاق بالإباحة لا يصح شرعًا.

وقد تجرأ شلتوت، ومحمد يوسف موسى بالإفتاء بإباحة سندات شركة المساهمة، التي تتضمن الربا المحرم، ويعللان ذلك بأنه «إذا لم تنجح الشركة في أعمالها، وكان ذلك متوقفًا على إصدار سندات بفائدة كان لها أن تفعل ذلك. وهو من قبيل الضرورات ولا إثم فيه»[٣].

---

(١) الشركات، للخياط (٢/ ٢٠٦).

(٢) المصدر السابق (٢/ ٢٨٠).

(٣) الفتاوى، لمحمود شلتوت (ص٣٥٥)، الإسلام ومشكلاتنا الحاضرة للدكتور محمد يوسف موسى (ص٥٨-٦٤).

ولا أدري أي عذر لهما في مصادمة نصوص القرآن الكريم، والسنة النبوية الشريفة، التي صرحت بحرمة الربا القطعية، بل شددت في ذلك، فصورت آية الربا في سورة البقرة بشاعة آكل الربا، حين قيامه من قبره يوم القيامة، بأنه لا يقوم إلا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس، فجسدت هذه البشاعة، في هذه الصورة الحسية، مما لم يصوره القرآن لأي فاسق يرتكب محرمًا، فقال تعالى: ﴿ٱلَّذِينَ يَأۡكُلُونَ ٱلرِّبَوٰاْ لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ ٱلَّذِي يَتَخَبَّطُهُ ٱلشَّيۡطَٰنُ مِنَ ٱلۡمَسِّۚ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمۡ قَالُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡبَيۡعُ مِثۡلُ ٱلرِّبَوٰاْۗ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْۚ فَمَن جَآءَهُۥ مَوۡعِظَةٞ مِّن رَّبِّهِۦ فَٱنتَهَىٰ فَلَهُۥ مَا سَلَفَ وَأَمۡرُهُۥٓ إِلَى ٱللَّهِۖ وَمَنۡ عَادَ فَأُوْلَٰٓئِكَ أَصۡحَٰبُ ٱلنَّارِۖ هُمۡ فِيهَا خَٰلِدُونَ﴾ [البقرة: ٢٧٥]، ولم يتوعد الله مرتكبي منكر بحرب كما توعد آكلي الربا، قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِيَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓاْ إِن كُنتُم مُّؤۡمِنِينَ ٢٧٨ فَإِن لَّمۡ تَفۡعَلُواْ فَأۡذَنُواْ بِحَرۡبٖ مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦۖ وَإِن تُبۡتُمۡ فَلَكُمۡ رُءُوسُ أَمۡوَٰلِكُمۡ لَا تَظۡلِمُونَ وَلَا تُظۡلَمُونَ﴾ [البقرة: ٢٧٩]، وقال تعالى: ﴿قُل لَّا يَسۡتَوِي ٱلۡخَبِيثُ وَٱلطَّيِّبُ وَلَوۡ أَعۡجَبَكَ كَثۡرَةُ ٱلۡخَبِيثِۚ فَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَلۡبَٰبِ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ﴾ [المائدة: ١٠٠].

وأما السنة فقد ورد في تحريم الربا أحاديث كثيرة، تضمنت الوعيد الشديد، منها ما جاء عن جابر قال: (لعن رسول الله ﷺ آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهديه، وقال: هم سواء) رواه مسلم وأحمد وأبو داود[(١)].

فهذا الحديث قرر اللعن، وهو الطرد من رحمة الله، لآكل الربا وموكله، وهو أيضًا يقطع جميع الحيل والوسائل المؤدية إليه، إذ يشترك في الإثم كل من يعين عليه، من كاتب أو شاهد، فمهما اختلفت الأسماء، أو تعددت الأشكال، أو التمست الحيل والمبررات، فإنها لا أثر لها في تغيير حكم الربا؛ إذ إنه حرام بكل حال.

وقد أجمع على تحريمه السلف الصالح، والعلماء المجتهدون، وتعاقبت القرون على ذلك الإجماع[(٢)].

---

(١) صحيح مسلم بشرح النووي (٤/ ١١٠م) الشعب، سنن أبي داود ٢/ ٢٦٤ و(٣/ ٦٢٨)، مسند الإمام أحمد (٦/ ٢٨٢).

(٢) شرح النووي على صحيح مسلم (٤/ ٦٣)، المغني (٤/ ٣)، تفسير القرطبي (٣/ ٠١٤١) الإفصاح عن معاني الصحاح (١/ ٣٢٦)، لابن هبيرة، طبع ونشر المؤسسة السعودية، الرياض، الربا للمودودي (ص٨٦).

أمـا دعوى حل السـندات إذا لم تنجح الشـركة في أعمالها، وجعـل ذلك من قبيل الضـرورة، فلا يصح بحال جعل حاجة الشركة لتوسـيع أعمالها، أو اسـتمرارها، مبررًا للإفتـاء بجواز الربا، بحجة الضرورة؛ لأن الضرورة المبيحـة للمحرم هي مثل قوله تعالى في المضطر إلى الطعـام المحـرم: ﴿فَمَنِ ٱضۡطُرَّ غَيۡرَ بَاغٖ وَلَا عَادٖ فَلَآ إِثۡمَ عَلَيۡهِۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ﴾ [البقرة: ١٧٣]، فقـد أباح الله للمضطر أن يأكل من المحرم بشرط أن لا يكون باغيًا، والباغي هو الـذي يبتغي الأكل من الميتـة مع قدرته على التوصـل إلى المذكى، والعادي الذي يتعدى قدر الحاجة بأكلها، هذا الحكم جاء في الضرورة لسـد رمق الجوع، فمثل هذه الضـرورة، إن تحققت أبيح المحرم، وإلا فلا يباح، وليست السندات من هذا القبيل؛ لأنه إذا تعذر وجود المال يستطيع أن ينتقل إلى مشروع آخر، أو يعمل بما لديه من المال.

وما أبيح من المطاعم المحرمة، كان لأجل المجاعة المهلكة؛ لكي يحفظ الإنسان حياته، ولا يجوز التوسـع في الضرورة، وتعدية النص إلى غير ما هو متحقق فيه، فإن الضـرورة بمعناها الشرعي غير موجودة في التعامل الربوي في الشركات.

قال ابن القيم: «وكل من له مسـكة من عقل يعلم أن فساد العالم وخرابه إنما ينشأ من تقديـم الرأي على الوحي، والهوى على العقل.. فلا إله إلا الله كم نفي بهذه الآراء من حق، وأثبت بهـا من باطل، وأميت بها من هدى، وأحيي بها من ضلالة، وكم هدم بها من معقل الإيمان، وعمر بها من دين الشيطان»(١).

وقال: «فالرأي الباطل أنواع، أحدها الرأي المخالف للنص، وهذا مما يعلم بالاضطرار من دين الإسلام فساده وبطلانه، ولا تحل الفتيا به، ولا القضاء، وإن وقع فيه من وقع بنوع تأويل وتقليد»(٢).

وقول الدكتور محمد يوسـف موسـى: «تدفع من الأرباح التي لا شك في الحصول عليهـا»، لا ندري كيف تيقن من حصول الربح، وهو من المغيبات، التي لا يعلمها إلا الله، بل إن قوله هذا خلاف الواقع؛ حيث نرى بعض الشركات تنقضـي بسبب الخسائر المتوالية.

(١) إعلام الموقعين (١/ ٧٢).

(٢) المصدر السابق.

ولــو فرض تيقن تحقيق الربح، فهو لا يصلح حجة للإفتاء بإباحة الربا، لما ســقنا من الأدلة السابقة.

والدكتور محمد يوسف موسى لم يبين كيفية انطباق القواعد الشـرعية على الشـركات، وخاصة شركة المساهمة، ولم يذكر ما تتفق فيه هذه الشركات مع أحكام الفقه الإسلامي[١].

٢١٢- (ب) ذكر الشيخ علي الخفيف أن جميع الشـركات القانونية يمكن إدماجها في الشركات الفقهية، وهو يســتثنى بعض الحالات التي ينعدم فيها وصف الاشتراك، ويمثل بشركة المحاصة. ويجاب على هذا بما يلي:

أولًا: قوله هذا غير مسلم؛ لأن كثيرًا من الشركات القانونية تشتمل على الربا والغرر، وربما تشــتمل على الميسر أيضًا؛ ومن ذلك شركات المصارف التي تتعامل بالربا، وكثير من شركات التأمين.

ثانيًا: كان على الشيخ الخفيف أن يوضح، أن اندماج الشركات القانونية في الشـركات الفقهيــة، لا يعني الحكم بإباحتها على الإطلاق، وإنــما يتوقف ذلك على خلوها مما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية، وحينئذ يقال إنها جائزة شرعًا.

ثالثًا: ذكر أن شركة المســاهمة تعد من قبيل شركة المضاربة، واســتند في قوله هذا إلى عمل مدير شركة المساهمة؛ حيث يرى أنه ليس شريكًا في رأس المال، فهو مضارب يعمل في أموال الشـركاء، فتعد شركة المساهمة، حسب رأيه من قبيل شركة المضاربة.

فقوله: العمل في مالها يكون عادة لغير أرباب الأموال فيها، قد يكون صحيحًا بالنسبة لبعض القوانين، لكنه على خلاف كثير من النظم، ومنها نظام الشركات الســعودي؛ حيث إن مدير الشـركة وأعضاء مجلس إدارتها يكونون من الشركاء (م٦٨/ ٢).

---

(١) الشركات للخياط (٢/ ١٦٧).

ولو سلمنا أن أعضاء مجلس الإدارة لا يشترط أن يكونوا شركاء، فيجوز أن يكونوا وكلاء عن الشركاء بالأجر، فحينئذ تنطبق عليهم أحكام عقد الإجارة، فإطلاق الشيخ علي الخفيف القول بأنها تعد من قبيل المضاربة لا ينطبق في كل الأحوال.

وهو لم يذكر رأيه في الأسهم وأنواعها، والسندات وحصص التأسيس، وغير ذلك مما تتميز به شركة المساهمة، إلا أنه قال: في معرض الرد على اختلاف الأحكام، إن ذلك راجع إلى مقتضيات التطور، وما تتطلبه مصلحة الناس، وهي أحكام مقبولة شرعًا، متى كانت لا تتعارض مع أصل من الأصول الدينية الكلية[١].

أما الدكتور عبدالعزيز الخياط فقد ناقش كثيرًا من قواعد الشركات القانونية الحديثة، ومنها شركة المساهمة، ورأى جوازها شرعًا، وأنه تنطبق عليها القواعد الشرعية في شركة العنان، وقد وفق كثيرًا- أثابه الله- فلم يجز شركة المساهمة على الإطلاق، بل استثنى السندات، وبعض أنواع الأسهم، واستثنى بعض المسائل المخالفة للنصوص والقواعد الشرعية. ويلاحظ على رأيه ما يلي:

أولًا: قوله: إنه ينطبق عليها قواعد شركة العنان صحيح، لكنه ليس في كل الأحوال، فربما جمعت عنانًا ومضاربة، وذلك عندما يأخذ أعضاء مجلس الإدارة مكافأتهم نسبة من الربح شائعة، فهي عنان بين جميع الشركاء الذين قدموا مالًا، وهؤلاء هم أرباب الأموال، وأعضاء مجلس الإدارة مضاربون، سواء أكانوا شركاء أيضًا في رأس المال، نظرًا لاختصاصهم بالعمل، أم لم يكونوا شركاء فيه، وبهذا جمعت بين عنان ومضاربة.

ثانيًا: قوله عن شركة المساهمة: (ينطبق عليها محدودية مسؤولية الشركاء بحسب أموالهم في الشركة كما في شركة المضاربة). يفهم منه قوله بجواز تحديد مسؤولية الشريك على قدر أسهمه. وهذا محل نظر، نعم تكون مسؤولية كل شريك عن ديون الشركة بنسبة مقدار أسهمه. لكن لو لم تف الديون بمقدار أسهمه فإنها تتعداها إلى أمواله الخاصة[٢].

---

(١) الشركات للشيخ علي الخفيف (ص٩٧).

(٢) قد بينا فيما سبق الحكم الشرعي- فيما نرى- لتحديد مسؤولية الشريك في شركة المساهمة بقدر أسهمه، في الفقرة ١٨١.

الفصل الثاني:

خلاصة القول في حكم شركة المساهمة

٢١٣- شركة المساهمة المطبقة في هذا العصر، التي سبق تعريفها وتصويرها، إذا كان مجال عملها مباحًا، وخالية من الربا، والغرر، والجهالة المفضية إلى النزاع، والشروط المفسدة للعقد، فهي جائزة شرعًا، وتنطبق عليها قواعد شركة العنان، وهي إما شركة عنان بحتة، وإما عنان ومضاربة.

أما أنها شركة فلأنه يصدق عليها أنها اجتماع في استحقاق أو تصرف (لهما)، كما عرفها الحنابلة[١]، ولأنها عقد بين المتشاركين في الأصل والربح، أو هي إذن من كل واحد من المتشاركين للآخر في التصرف في ماله لهما، مع بقاء التصرف لأنفسهما، كما يعرفها المالكية[٢].

ولا يقال: إن شركاء المساهمة لا يتحقق لهم جميعًا الاشتراك في التصرف، فالتصرف إما أن يكون منهم جميعًا، وإما أن يكون ممن هو وكيل عنهم، وهو مجلس الإدارة.

وأما أنها شركة عنان فلانطباق شركة العنان عليها، فقد عرفها ابن قدامة: «أن يشترك اثنان بماليهما، ليعملا فيه ببدنيهما»[٣] والصحيح من مذهب الحنابلة جواز أن يعمل فيه أحدهما[٤] وشركة المساهمة مثلها.

---

(١) كشاف القناع (٣/ ٤٥٦). تعريف الحنابلة غير مانع، فأضفت إليه كلمة (لهما) لإخراج الوكالة؛ لأنه قد يجتمع اثنان في تصرف لغيرهما بالوكالة.

(٢) الشرح الكبير للدردير (٣/ ٢١٣)، مواهب الجليل (٥/ ١١٧).

(٣) المغني (٥/ ١٤)، الإنصاف (٥/ ٤٠٨).

(٤) المصدر السابق.

وعرف الشـيخ علي الخفيف شركة العنان: بأنها عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يسـاهم كل منهم بدفع حصة معينة، في رأس مال يتجرون به، ويقتسمون ما ينتج عنه من أرباح. وهذا القدر متفق عليه بين المذاهب[١].

فإن كان أعضاء مجلس الإدارة مسـاهمين، ويأخذون مكافآتهم نسبة من الربح، كانت عنانًا ومضاربة؛ لأن مجلس الإدارة سـيتكفل بالعمـل في مقابل نصيب من الربح، جاء في المغني: وإن اشترك مالان وبدن صاحب أحدهما فذلك جائز[٢].

وإن كان مجلـس الإدارة، يأخذ أجـرة أو مكافأة، ولا يكون مسـاهمًا، تكون شركة عنان بحتة؛ لأن مجلس الإدارة حينئذ يعمل بالوكالـة عن جميع الشركاء، والوكالة بالأجر جائزة[٣].

إذا تبين هذا فالدليل الذي شرعت به شركة العنان، وشركة المضاربة، هو الدليل على مشروعية شركة المساهمة.

أما ما في شركة المسـاهمة من أمور جديدة على الفقه الإسلامي، كالأسهم، وحصص التأسيس، والسـندات، وأدوات الدين والصكوك التمويلية، وطريقة الاكتتاب، وتنظيم مجلس الإدارة، وجمعيات المساهمين، وغير ذلك، فسنذكر حكم كل منها في موطنه.

وبفضل الله صدر قرار مجمع الفقه الإسـلامي بالمنظمة، في دورته السـابعة، متفقًا مع ما سـبق أن توصلت إليه وهو جواز شركة المساهمة[٤]، كما أكد على قراره السابق في دورته الرابعة عشـرة.

٢١٤- أما أدلة جواز شركة العنان فكثيرة نقتصر منها على ما يلي:

---

(١) الشركات للخفيف (ص٣١) بتصرف.

(٢) (٥/ ١٢).

(٣) المصدر السابق (ص٧٣)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ٣٥٦).

(٤) صدر القرار الأول في دورته المنعقدة عام ١٤١٢هـ، والقرار الثاني في دورته الرابعة عشرة. رقم القرار ١٣٠ (٤/ ١٤) المنعقدة في ذي القعدة عام ١٤٢٣هـ.

ما رواه أبو داود وابن ماجة والإمام أحمد والحاكم «من حديث السائب بن أبي السائب قال للنبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: كنت شريكي في الجاهلية، فكنت خير شريك، كنت لا تداريني، ولا تماريني»(١).

وعند أبي داود: «لا تداري ولا تماري» قال الحاكم: هذا صحيح الإسناد ولم يخرجاه.

ومن ذلك ما أخرجه الإمام أحمد والبخاري ومسلم عن أبي المنهال قال: اشتريت أنا وشريك لي شيئًا يدًا بيد ونسيئة، فجاءنا البراء بن عازب فسألناه، فقال: فعلت أنا وشريكي زيد بن أرقم، وسألنا النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن ذلك، فقال: ما كان يدًا بيد فخذوه، وما كان نسيئة فردوه»(٢).

وفيه إقراره صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ البراء بن عازب وزيد بن أرقم المذكورين على الاشتراك، وقد ترجم البخاري لهذا الحديث في صحيحه بقوله: «باب الاشتراك في الذهب والفضة».

واتفق الفقهاء على مشروعية شركة العنان وجوازها، وقد كانت هذه الشركة معهودة في زمن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ.

الإجماع:

شركة العنان جائزة بإجماع فقهاء الأمصار، كما أن الناس قد تعاملوا بها في كل عصر من غير نكير من أحد(٣).

٢١٥- أما شركة المضاربة فقد ورد في مشروعيتها من السنة، آثار كثيرة؛ منها ما رواه الإمام مالك عن زيد بن أسلم عن أبيه، أنه قال: خرج عبدالله وعبيدالله ابنا عمر بن الخطاب في جيش إلى العراق، فلما قفلا(٤)، مرا على أبي موسى الأشعري، وهو أمير البصرة، فرحب

(١) سنن ابن ماجة (٢/ ٧٦٨)، المستدرك (٢/ ٦١)، مسند الإمام أحمد (٣/ ٤٢٥).

(٢) صحيح البخاري بشرحه، فتح الباري (٥/ ٩٥، ٩٦)، صحيح مسلم (٥/ ٤٥).

(٣) المغني (٥/ ١٦)، بداية المجتهد ونهاية المقصد لابن رشد (٢/ ٢٤٩)، مطبعة المعاهد، القاهرة، سنة ١٣٥٣هـ - ١٩٣٥م، بدائع الصنائع (٦/ ٥٨)، مغني المحتاج (٢/ ٢١٢).

(٤) قفلا، رجعا عائدين إلى المدينة.

بهما وسهل، ثم قال: لو أقدر لكما على أمر أنفعكما به لفعلت، ثم قال: بلى، ههنا مال من مال الله، أريد أن أبعث به إلى أمير المؤمنين فأسلفكماه، فتبتاعان به متاعًا من متاع العراق، ثم تبيعانه بالمدينة، فتؤديان رأس المال إلى أمير المؤمنين، ويكون الربح لكما، فقالا: وددنا ذلك، ففعل، وكتب إلى عمر بن الخطاب، أن يأخذ منهما المال، فلما قدما باعا فأربحا، فلما دفعا ذلك إلى عمر، قال: أكل الجيش أسلفه مثلما أسلفكما؟ قالا: لا، فقال عمر بن الخطاب: ابنا أمير المؤمنين فأسلفكما، أديا المال وربحه، فأما عبدالله فسكت، وأما عبيدالله فقال: ما ينبغي لك يا أمير المؤمنين هذا، لو نقص هذا المال أو هلك لضمناه، فقال عمر أدياه: فسكت عبدالله، وراجعه عبيدالله، فقال رجل من جلساء عمر: يا أمير المؤمنين، لو جعلته قراضًا، فقال عمر: قد جعلته قراضًا، فأخذ عمر رأس المال ونصف ربحه، وأخذ عبدالله وعبيد الله نصف ربح المال(١).

ووجه ما وقع في هذا الأثر، أن أبا موسى اتفق مع ابني عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ، أن يعطيهما المال قرضًا، وكان هذا العقد موقوفًا على رأي عمر؛ لأنه ولي أمر المسلمين، ففسخ القرض، وأراد أن يجعله بضاعة، بأن يكون الربح كله لبيت المال، فأشار عليه أحد جلسائه أن يجعله قراضًا، فجعله قراضًا، فيكون العقد الذي أمضى هو ما وقع بين عمر وابنيه، وما قبله لم يتم.

فقول أحد جلساء عمر: لو جعلته قراضًا، وقول عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قد جعلته قراضًا، يدل على أن القراض وهو المضاربة كان معروفًا لدى الصحابة رضوان الله عليهم، وأنه كان جائزًا شرعًا، تم تطبيقه في هذه المعاملة، ولم ينكر عليه أحد من الصحابة.

وروى مالك عن العلاء بن عبدالرحمن، عن أبيه، عن جده، أن عثمان بن عفان أعطاه مالًا قراضًا يعمل فيه، على أن الربح بينهما(٢).

---

(١) الموطأ (٢/ ٥٢٩) وما بعدها، الدراية في تخريج أحاديث الهداية (١/ ٢/ ١٨١).

(٢) الموطأ، والدراية في تخريج أحاديث الهداية، المنتقى شرح الموطأ للباجي (٥/ ١٥٠) طبعة مصورة من ط/ ١، م السعادة، مصر، سنة ١٣٣٢هـ.

ووردت آثار كثيرة عن جماعة من الصحابة، تفيد جواز المضاربة، منها ما أورده الشوكاني في نيل الأوطار، عن حكيم بن حزام صاحب رسول الله ﷺ أنه كان يشترط على الرجل إذا أعطاه مالًا مقارضة: أن لا تجعل مالي في كبد رطبة، ولا تحمله في بحر، ولا تنزل به بطن مسيل، فإن فعلت شيئًا من ذلك فقد ضمنت مالي، رواه الدارقطني، وأخرجه البيهقي، وقوى الحافظ إسناده[١].

الإجماع:

وقد أجمع المسلمون على جواز هذا النوع من المعاملة، نقله ابن المنذر[٢]، قال ابن حزم: «أقر رسول الله ﷺ ذلك في الإسلام، وعمل به المسلمون عملًا متيقنًا لا خلاف فيه»[٣]، وفي بدائع الصنائع: «وعلى هذا تعامل الناس من لدن رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا في سائر الأعصار من غير إنكار من أحد، وإجماع أهل كل عصر حجة»[٤].

٢١٦- فشركة المساهمة جائزة شرعًا؛ لأنه يتحقق فيها معنى الشركة، فالشركاء يقدمون أسهمهم حصصًا في رأس المال، فيشتركون في رأس المال، ويقتسمون الأرباح والخسائر، فيكونون شركاء فيهما.

ونحن إذ نقول بجواز شركة المساهمة، وانطباقها على شركة العنان، أو العنان والمضاربة، لا يعني هذا أننا نقول بجواز كل ما فيها من شروط، أو أوراق مالية، فالسندات المشتملة على الفوائد الربوية حرام، لا تجوز شرعًا بكل حال، فنفرق في الحكم بين ما هو داخل في صلب تكوين الشركة، وأساس في انعقادها، فلا تنعقد بعدمه، أو فساده، مثل اختلال أركان الشركة، أو شروط عقدها؛ كنقص الأهلية، أو عدم مشروعية السبب؛ لأن ذلك يمنع وجودها شرعًا. وبين ما هو من معاملاتها كالتعامل بالربا، أو إصدار السندات بالفوائد الربوية، فإننا نحكم على الشركة بجوازها، من حيث استكمالها للأركان

(١) نيل الأوطار (٥/ ١٣٩)، الدراية في تخريج أحاديث الهداية (١/ ٢/ ١٨١).
(٢) الإجماع، لابن المنذر، مؤسسة الكتب الثقافية، ط١ عام ١٤١٤هـ-١٩٩٣م، المغني (٥/ ١٤).
(٣) المحلى (٩/ ١٦٦).
(٤) بدائع الصنائع (٦/ ٧٩).

والشـــروط، وانطباق قواعد الشـركات الشـــرعية عليها، أما ما يشترط فيها من شروط مخالفــة لأحكام الشرع الحنيــف، فهذا أمر خارج عن ماهية الشـــركة، فإذا شرط في نظام الشـركات، أو في عقد الشركة، كان الشـرط فاسدًا، وعقد الشـركة صحيحًا، إلا إذا شرط فيها ربحًا معينًا[١].

٢١٧- ونرى أنه لا يجوز للمسلم الاشـــتراك في الشركات التي تتعامل بالمحرمات؛ ســـواء كان ذلك في جميع معاملاتها، أو بعضها، كالربا وكالمتاجرة في الخمور أو المخدرات، أو الخنازير، حتى وإن كان أساس مشروعها الذي تعمل فيه مباحًا[٢].

وبفضـــل الله وافقني كل من المجمع الفقهي الإســـلامي بالرابطـــة[٣]، ومجمع الفقه الإســـلامي بالمنظمة[٤]، واللجنة الدائمـــة للبحوث العلمية والإفتـــاء[٥] بالمملكة العربية السعودية، على جواز شركة المساهمة، وعلى عدم جواز الاشتراك في الشـــركات والمصارف إذا كان في بعض معاملاتها ربا، وكان المشتري عالمًا بذلك.

٢١٨- وشركة المســـاهمة معاملة جديـــدة، وقد بينا انطباق شركـــة العنان والمضاربة عليها، وقد تجدّ فيها شروط لم يســـبق وجودها في الشركات، وضابطها أنها تجوز إذا لم تحل حرامًا، أو تحرم حلالًا لما يلي:

أولًا: لحديث: «المسلمون على شروطهم إلا شرطًا حرم حلالًا أو أحل حرامًا»[٦].

---

(١) الدر المختار وحاشيته لابن عابدين (٤/ ٢٢٩).

(٢) بسطنا القول في هذا النوع من الشركات في كتابنا، الإسهام أو الاكتتاب في أسهم الشـركات المختلطة، وكذلك في كتابنا حكم الإسهام في شركات القطاع العام التي يدخل الربا في نشاطها.

(٣) القرار الرابع من الدورة الرابعة عشـرة، المنعقدة في شعبان عام ١٤١٥هـ.

(٤) القرار رقم ١٣٠ (٤/ ١٤) في دورته الرابعة عشرة المنعقدة في ذي القعدة عام ١٤٢٣هـ.

(٥) فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء (١٤/ ٣٥٢ و٢٥٣)، جمع وترتيب أحمد بن عبدالرزاق الدويش، طبع ونشر مؤسسة الأميرة نورة بنت عبدالعزيز بن مساعد بن جلوي آل سعود الخيرية.

(٦) سنن الترمذي بشرح ابن العربي المالكي، دار الكتاب العربي، بيروت (٩/ ١٠٤، ط/ ١)، سبل السلام (٣/ ٥٩ط/ ٤، م) الحلبي، سنة ١٣٧٩هـ، ورواه أبوداود، وسكت عنه، ومن المعروف عن أبي داود أنه لا يسكت عن الكلام في حديث إلا وهو يعتقد صلاحيته للاحتجاج.

قال أبو عيسى: هذا حديث حسن صحيح، وقد علقه البخاري جازمًا به، فقال في الإجارة: قال النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: (المسلمون عند شروطهم)، فهو صحيح على ما تقرر في علوم الحديث: أن البخاري إذا علق في صحيحه حديثًا بصيغة الجزم أفاد صحته، وإن لم يكن على شرطه(١).

ثانيًا: لأن الأصل في العقود الإباحة، فإذا لم يرد نص بالتحريم، أو لم يقم دليل شرعي على حكم معين في الشركة، أو في نوع منها. كان عقدها، والتصرف فيها مباحًا بالبراءة الأصلية، لقول رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «إن الله فرض فرائض فلا تضيعوها، وحد حدودًا فلا تعتدوها، وحرّم أشياء فلا تنتهكوها، وسكت عن أشياء رحمة لكم من غير نسيان فلا تبحثوا عنها» قال النووي: حديث حسن(٢)، رواه الدارقطني وغيره(٣).

٢١٩- هذا الذي تقدم رأيي في حكم الشركة المساهمة، وللفقهاء المعاصرين آراء سقتها فيما سبق:

---

(١) المقاصد الحسنة فيما اشتهر على الألسنة (١/ ٦٠٧) لشمس الدين بن عبدالرحمن السخاوي، دار الكتاب العربي، بيروت، ط الأولى سنة ١٤٠٥هـ

(٢) رياض الصالحين (١/ ٥١١) للنووي، تعليق وتحقيق الدكتور ماهر ياسين الفحل، الناشر دار ابن كثير، دمشق وبيروت، ط١ عام ١٤٢٨هـ، جامع العلوم والحكم لابن رجب (ص٢٤٢)، وفيه، هذا الحديث من رواية مكحول عن أبي ثعلبة الخشني وله علتان، إحداهما أن مكحولًا لم يصح له السماع عن أبي ثعلبة، والثانية أنه اختلف في رفعه ووقفه على أبي ثعلبة، ورواه بعضهم عن مكحول عن قوله، لكن قال الدارقطني، الأشبه بالصواب المرفوع، قال، وهو أشهر، وقد حسَّن الشيخ رحمه الله هذا الحديث، وكذلك حسن قبله الحافظ أبو بكر السمعاني في أماليه، وقد روي معنى هذا الحديث مرفوعًا من وجوه أخر، وخرجه البزار في مسنده، والحاكم من حديث أبي الدرداء رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال، «ما أحل الله في كتابه فهو حلال، وما حرم فهو حرام، وما سكت عنه فهو عفو، فاقبلوا من الله عافيته، فإن الله لم يكن لينسى شيئًا، ثم تلا هذه الآية، ﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ نَسِيًّا﴾ وقال الحاكم، صحيح الإسناد، وقال البزار، إسناده صالح.

(٣) سنن الدارقطني (١٧١/ ٤/ ٢) رقم الحديث ٤٧٦٨، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت سنة ١٤١٤هـ، ١٩٩٤م.

الباب السابع:

الصكوك التي تصدرها شركة المساهمة

وفيه أربعة فصول:

- **الفصل الأول: الأسهم.**
- **الفصل الثاني: حصص التأسيس.**
- **الفصل الثالث: السندات.**
- **الفصل الرابع: أدوات الدين، والصكوك التمويلية.**

العبيكان للنشر
Obeikan Publishing

إحدى شركات

العبيكان للاستثمار
Obeikan Investment Group

أحدث الإصدارات

Follow Us

obeikn reader

obeikanpub

كتبنا الصوتية

storytel

Kitab Sawti
www.kitabsawti.com

دار ضاد للنشر الإلكتروني
Dhad Audio Publishing
WWW.DHAD.SA

كتبنا الإلكترونية

Google Play

amazonkindle

لخدمات البيع والتوصيل

سوق
amazon إحدى شركات

رواق الكتب

نون noon

تمهيد

٢٢٠- تصدر شركة المساهمة في النظام السابق ثلاثة أنواع من الصكوك المالية، وهي الأسهم، وحصص التأسيس، والسندات.

وفي النظام الجديد تصدر ثلاثة أنواع، هي: الأسهم، وأدوات الدين، والصكوك التمويلية.

الفصل الأول:

الأسهم

وفيه أربعة مباحث:

- **المبحث الأول: تعريف الأسهم، وخصائصها.**
- **المبحث الثاني: أقوال العلماء في الأسهم.**
- **المبحث الثالث: أنواع الأسهم.**
- **المبحث الرابع: الرأي الشرعي في أسهم التمتع.**

● المبحث الأول

تعريف الأسهم، وخصائصها

المطلب الأول: التعريف بالأسهم

٢٢١- عرف القانونيون السهم بعدة تعريفات، في غالبها متقاربة، منها.

ما عرفه بعضهم بقوله: «هو النصيب الذي يشترك به المساهم في الشركة، وهو يقابل حصة الشريك في شركات الأشخاص، ويتمثل السهم في صك يعطى للمساهم، ليكون وسيلة في إثبات حقوقه في الشركة»[(١)].

(١) الشركات التجارية (ص٥٣٩).

وعرفه بعضهم بأنه: «نصيب المساهم في شركة من شركات الأموال، وتمثله ورقة مالية تسلم للمساهم لإثبات حقوقه»[١].

وعرف بعض القانونيين السهم على أنه الورقة المالية التي تعطى للمساهم.

وأعرف السهم: بأنه الجزء الذي ينقسم على قيمته مجموع رأس مال الشركة، المثبت في صك له قيمة اسمية، وتمثل الأسهم في مجموعها رأس مال الشركة، وتكون متساوية القيمة.

٢٢٢- والقول بأن السهم هو الورقة المالية، غير مسلم، فالورقة التي تسمى صك السهم ليست هي السهم، إنما هي مستند يمثل السهم، ووسيلة لإثبات ملكيته[٢]. وتشتمل على المعلومات الخاصة بالشركة، مثل اسم الشركة، ومقدار رأس مالها وجنسيتها، ومركزها الرئيس، ورقم السهم، وقيمته، واسم صاحبه إن كان سهمًا اسميًّا، أو يكتب فيه أنه لحامله.

والذي أراه أن السهم هو نصيب المساهم في موجودات الشركة، والحقوق التابعة له.

وبفضل الله وافقني مجمع الفقه الإسلامي بجدة؛ حيث جاء في قراره: (إن المحل المتعاقد عليه في بيع السهم هو الحصة الشائعة من أصول الشركة، وشهادة السهم عبارة عن وثيقة للحق في ملك الحصة)[٣].

ولا مانع في الشريعة الإسلامية من تجزئة رأس مال الشركة إلى أجزاء متساوية، يصطلح عليها الشركاء، بحيث يكون كل شريك مالكًا لجزء، أو لأكثر من هذه الأجزاء، التي سميت بالأسهم.

---

(١) الشركات التجارية للدكتور محمد كامل ملش (ص١٤٩ فقرة ١٣٥).

(٢) حكم الإسهام في شركات القطاع العام التي يدخل الربا في نشاطها (ص٣٠)، للدكتور صالح بن زابن المرزوقي البقمي، نشر في مجلة دراسات اقتصادية إسلامية، المجلد العاشر، العدد الأول، رجب ١٤٢٣هـ-٢٠٠٢م، نشر المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، البنك الإسلامي للتنمية.

(٣) قرار رقم ٦٣ (٧/ ١).

المطلب الثاني: خصائص الأسهم

٢٢٣- (١) التساوي في القيمة:

تتميز الأسهم بأنها متساوية القيمة (م ١٠٥/ ٢)، مثل أن تكون قيمة السهم عشرة ريالات، كما نص عليه النظام؛ وذلك تسهيلًا لعمل الشركة، ولتوزيع الأرباح، فلا يكون هناك تفاوت في قيمة الأسهم، سواء ما طرح منها للاكتتاب العام، أو ما اكتتب به المؤسسون.

وتساوي قيمة الأسهم جائز شرعًا؛ لأن الأسهم أجزاء لرأس المال، فكما يجوز أن تتساوى حصص الشركاء يجوز أن تتفاوت، إلا أن بعض الشركات تشترط مقدارًا معينًا، لتملك الحد الأعلى أو الأدنى من الأسهم، وهذا لا مانع منه شرعًا.

٢٢٤- (٢) تتميز بقيام المساواة في الحقوق بين المساهمين:

ترتب الأسهم لأصحابها حقوقًا والتزامات متساوية، وعلى وجه خاص الحق في الحصول على نصيب من صافي الأرباح، التي يتقرر توزيعها، والحق في الحصول على نصيب من موجودات الشركة عند التصفية (م١١٠).

وذلك تأكيدًا للمفهوم الذي نصت عليه المادة (١١)[1]، غير أن المادة (١١٠) بعد أن قررت المساواة، في الحقوق والالتزامات، التي ترتبها الأسهم، أوردت استثناءً من هذا الأصل، فأذنت للجمعية العامة بإصدار أسهم ممتازة عند نشأة الشركة، أو في أثناء بقائها، كما أذنت بتحويل الأسهم العادية إلى أسهم ممتازة، إذا لم يكن في نظام الشركة ما يمنع ذلك.

والأسهم الممتازة هي التي تعطي لأصحابها حقوقًا تتميز بها عن الأسهم العادية، وتصدر الشركات هذا النوع من الأسهم عندما تحتاج لزيادة رأس مالها، لسبب من الأسباب، فتجعل لهذه الأسهم امتيازًا لترغب الناس في الإقبال على شرائها.

---

(١) (م١١) (يكون نصيب الشريك في الأرباح أو في الخسائر بحسب نسبة حصته في رأس المال، ومع ذلك يجوز في عقد تأسيس الشركة الاتفاق على تفاوت نسب الشركاء، وفق ما تقضي به الضوابط الشرعية). ولمعرفة المزيد من حقوق المساهم، انظر: فقرة ٣٦٨

فتصدر أسهما تمنح أربابها مزايا خاصة؛ كنصيب أكبر من الربح، أو أولوية في استرداد قيمة السهم عند القسمة، أو فيهما معا. ومن هنا فليس المقصود من التساوي المذكور في (م١١٠) أن تتساوى جميع الأسهم في الحقوق التي تمنحها؛ إذ من الممكن أن تكون هناك أسهم عادية، وأخرى ممتازة، وإنما المقصود، أن تتساوى جميع الأسهم التي تنتمي إلى طائفة معينة، في الحقوق والواجبات، فالأسهم العادية، مثلًا يجب أن تعطي ذات الحقوق، وتفرض ذات الواجبات، فلا يصح- في النظام- أن يكون السهم عاديًّا ويعطي صاحبه حقوقًا أقل مما تعطيه الأسهم العادية الأخرى، أو أن يفرض عليه واجبات غير ما تفرضه الأسهم العادية الأخرى، وكذلك الشأن في أسهم الامتياز[١].

ومن أحكامها أنه عند وجودها في الشركة، لا يحق إصدار أسهم جديدة تكون لها الأولوية عليها، إلا بموافقة جمعية خاصة، مكونة- وفقًا للمادة (٨٩)- من أصحاب الأسهم الممتازة، الذين يضارون من هذا الإصدار، وبموافقة جمعية عامة مكونة من جميع فئات المساهمين، وذلك ما لم ينص نظام الشركة الأساس على غير ذلك، ويسري هذا الحكم أيضًا عند تعديل حقوق الأولوية المقررة للأسهم الممتازة في نظام الشركة، أو إلغائها (م١١٥).

فههنا حالتان، الأولى: تساوي الأسهم في الحقوق، وهذا هو الأصل في حكم الشركة، ولا تتفاوت إلا بقدر تفاوت الأموال أو الأعمال، كما نُص على هذا في شركة العنان[٢].

والحالة الثانية: أن تتفاوت هذه الحقوق، فيكون لبعض الأسهم امتياز على بعضها الآخر، ويأتي إيضاحها، وحكمها شرعًا إن شاء الله.

٢٢٥- (٣) عدم قابلية السهم للتجزئة في مواجهة الشركة (م١٠٥/ ١).

فإذا تملك السهم أشخاص متعددون، سواء بطريق الشراء، أو بطريق الإرث أو الوصية أو الهبة، أو بأي طريق من طرق انتقال الملك، وجب عليهم أن يوكلوا أحدهم، لينوب عنهم، في استعمال الحقوق المختصة بالسهم، في مواجهة الشركة؛ كحق حضور

(١) محاضرات الدكتور محسن شفيق (ص١٩٥).

(٢) سبق في الفقرة ١٢١: بيان آراء الفقهاء في اشتراط الربح أكثر من رأس المال.

الجمعيــة العمومية، والتصويــت، ويكون المــلاك المتعددون مســؤولين بالتضامن، عن الالتزامات الناشئة عن ملكية السهم (م١٠٥/ ١).

وهــذا شرط لتنظيم تســهيل الحقوق الواجبة للمســاهم، وأي شرط متفق عليه بين الــشركاء، لا يبيح محرمًا أو يحرم مباحًا، جائز بين المســلمين، لقول الرســول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «المســلمون على شروطهم، إلا شرطًا حرم حلالًا أو أحــل حرامًا» قال الترمذي: حديث حســن صحيح[1]. وهــو شرط فيــه مصلحة؛ لأنه يمكّن الشــركة مــن الحصول على الالتزامات المترتبة على مالكي السهم، وليس في هذا التنظيم أي محظور، واعتبار عدم تجزئة السهم من خصائصه اتفاق عرفي.

٢٢٦- (٤) قابلية السهم للتداول:

من أهم خصائص الســهم قابليته للتداول، وهو إمكان انتقال ملكيته من شــخص لآخر، بأي طريق من طــرق انتقال الملك؛ كالبيع والهبة والوصيــة والإرث، فبإمكان أي مساهم أن يبيع أسهمه، أو بعضها، عند رغبته في ذلك، وإنهاء علاقته بالشــركة، وإحلال شريــك أو شركاء آخرين مكانه، بناءً على تملكهم لأســهمه، ويحصل دون إذن خاص من الشركــة والشركاء. ما لم يكــن في نظامها نص يوجب الإبلاغ حين البيــع، فتنتقل ملكيته بالإيجاب والقبول. وهذا البيع لا يؤثر على الشــركة، والأسهم المشتراة لا تتأثر بالنقصان أو الزيادة، وإنما تظل محتفظة بمســتواها في الشركة، باعتبارها أسهمًا يسري عليها ما يلحق مثيلاتها من أرباح الشركة أو خسائرها.

٢٢٧- وقد أورد النظام قيودًا على تداول الأسهم، هي ما يلي:

---

(١) سنن الترمذي بشرح ابن العربي المالكي ٦/ ١٠٣و (١٠٤، ط/ ١)، سنة ١٣٥٠هـ -١٩٣١م المطبعة المصرية بالأزهر، وقد سبق مزيد تخريج له.

يمنع من تداول الأسـهم المملوكة للمؤسسين قبل نشر القوائم المالية عن سنتين ماليتين كاملتين، لا تقل كل منهما عن اثني عشر شهرًا من تاريخ تأسيس الشركة. ويؤشر على صكوك هذه الأسهم (١٠٧/ ١)[١].

ويقصد بهذا المنع، إلزام المؤسسين بالبقاء في الشركة، إلى أن يتضح حقيقة مركزها المالي، وحتى لا يكون بيع أسهمهم وسيلة للإثراء غير المشروع، عن طريق تأسيس شركة وهمية أو فاشلة[٢].

ومع ذلك فقد ورد استثناء على القيد السابق؛ إذ أذن النظام خلال فترة الحظر المذكورة، بنقل ملكية الأسهم، وفقًا لأحكام بيع الحقوق، من أحد المؤسسين إلى مؤسس آخر، أو من ورثة أحد المؤسسين إلى مؤسس آخر، أو إلى أي شخص (م١٠٧/ ٢).

لأنه في هذه الأحوال تنتفي المخاوف المحتملة للتهرب من الشركة. وفي حالة زيادة رأس مال الشركة، فإن أحكام المادة السابقة تسري على ما يكتتب به المؤسسون قبل انقضاء مدة الحظر (م١٠٧/ ٣).

وللهيئة زيادة مدة الحظر المنصوص عليها في الفقرة (١) من هذه المادة أو إنقاصها، وذلك بالنسبة إلى الشركات التي ترغب في إدراج أسهمها في السوق المالية (م١٠٧/ ٤).

وإلى جانب القيود المذكورة، يمكن أن ينص في نظام الشركة على قيود تتعلق بتداول الأسهم، بقصد مصلحة الشركة، مثل منع بيع أسهم الشركة إلى الأجانب، أو إلى غير

---

(١) يمنع نظام الشركات السعودي السابق تداول أسهم الحصص العينية، وكذلك أسهم المؤسسين لمدة سنتين، إلا على المؤسسين، أو على أصحاب حصص عينية، إلا ورثة أصحاب الحصص العينية فيبيعونها لمن شاءوا، وذلك لئلا يكون قصدهم من تأسيس الشركة أو الاشتراك فيها الإثراء بإدخال حصصهم العينية بقيمة مبالغ فيها.

واقتصر النظام الجديد في نصه على منع أسهم المؤسسين من التداول فقط، ولكن من يقدم حصة عينية جعله النظام مؤسسًا، ولذا فهو داخل في الحظر المذكور؛ لأنه مشمول بصفة المؤسس. وقد حذف النظام الجديد من حظر التداول المذكور أسهم الضمان، التي كان النظام السابق يشترطها على أعضاء مجلس الإدارة.

(٢) محاضرات الدكتور أكثم الخولي (ص٢٠٥).

المسلمين، أو إلى أشخاص يقتضي نشاط الشركة استبعادهم، أو إلى غير المساهمين في الشركة.

إلا أنه لا يحق أن يكون من شأن هذه القيود الحظر المطلق لهذا التداول (م١٠٨).

● المبحث الثاني
أقوال العلماء في الأسهم

٢٢٨- لقد بذلت وسعي للحصول على آراء علماء المسلمين، الذين عاصروا زمن الشركات الحديثة، فلم أجد- أثناء إعداد أصل هذا الكتاب- فيما وقع بين يدي من كتبهم، ولا فيما نقل عنهم، إصدار حكم واضح، مدعم بالأدلة عن الأسهم، وعن أنواعها، وحكم بيعها، إلا فيما تعرض له الدكتور عبدالعزيز الخياط، أما الفقهاء الآخرون، فمنهم من أجاز الأسهم عمومًا، دون تعرض لبيع الأسهم، أو لأنواعها الممنوعة، ودون تفصيل لها. فالحاجة ماسة إلى بيان أنواع الأسهم، وحكم إنشائها، وبيعها، والقيود التي ترد على البيع. وآخرون منهم لم تتحدد أقوالهم بإجابة واضحة عن بيع الأسهم، وآخرون مبالغون في التحريم، يصمون آذانهم عن الشركات الحديثة جملة وتفصيلًا.

٢٢٩- ومن هنا يمكن أن نقسم أقوالهم إلى قسمين[١]:

---

(١) يرى أحد المشايخ من إحدى الدول العربية: أن جميع الأسهم وتداولها حرام. وقد رددت عليه في الطبعة الأولى بما يلي: إن السهم يمثل نصيبًا من رأس المال من حين إنشاء الشركة، وهذا النصيب يجوز أن ترتفع قيمته وتنخفض، كما هو الحال في رأس المال نفسه، وهذا لا يؤثر على اعتبار السهم ممثلًا لنصيب من رأس المال، ولو سلمنا أن الأسهم تمثل ثمن الشركة في وقت عرضها للبيع فما وجه التحريم؟
وليست الأسهم سندات بقيمة موجودات الشركة، ولا هي كالأوراق النقدية، صحيح أن الورقة التي يحملها المساهم صك، يتضمن المعلومات المتعلقة بالسهم، وتثبت تملك ذلك السهم، لكن لا ينظر إليها على أنها سندات بقيمة موجودات الشركة، بل ينظر إليها على أنها وسيلة إثبات لنفس الحصة لأنها تمثلها.
والقول بأن الأسهم ليست موحدة القيمة في كل السنين، بل تتغير قيمتها، فترتفع إذا كانت سوق الأسهم مرتفعة، وتهبط إذا كانت السوق منخفضة صحيح، ولكن هذا ناشئ من ارتفاع رأس المال نفسه وانخفاضه، فلما كان السهم يمثله ارتفع بارتفاعه، وانخفض بانخفاضه، ومن عوامل أخرى تؤثر في العرض والطلب، وبهذا يتبين أن الأسهم نفسها أصبحت عروض تجارة، والتجارات عرضة للزيادة والنقصان. =

قسم أباح الأسهم مطلقًا، واشترط بعضهم خلوها مما يستوجب الحرمة.

وقسم أباح أنواعًا من الأسهم، وحرم أنواعًا أخرى.

٢٣٠- **أولًا**: الذين أباحوا التعامل بالأسهم:

يتفق هؤلاء على جواز إنشاء أسهم الشركات، وينص بعضهم على شرط خلوها مما يستوجب الحرمة، وبعضهم وإن لم ينص على هذا الشرط إلا أنه يحمل على أنه يقول به. وهم الشيخ محمد أبو زهرة، والشيخ عبدالوهاب خلاف، والشيخ عبدالرحمن حسن[(١)]، والشيخ محمود شلتوت، والدكتور محمد يوسف موسى، والشيخ علي الخفيف، والدكتور غريب الجمال، والدكتور عمر بن عبدالعزيز المترك.

وقيد الشيخ علي الخفيف الجواز بخلوها مما يتعارض مع أصل من أصول الدين الكلية[(٢)].

وقيد غريب الجمال، وعمر المترك المحرم منها بأسهم الشركات التي تزاول نشاطًا محرمًا[(٣)].

= أما قياس الأسهم على الأوراق النقدية في الزيادة والنقصان، فهو قياس مع الفارق؛ لأنا بينا أن الأسهم عروض تجارة، وأما الورقة النقدية فهي بحكم الأنظمة الدولية نقود، والقيمة الحقيقية لوحدة النقد ترتفع وتنخفض، وتقابل ذلك زيادة أو نقص كمية السلع التي تشترى بها، أما القيمة الاسمية لها فثابتة لا تتغير.

(١) قالوا بجواز الأسهم، حيث ذكروا وجوب دفع زكاة الأسهم في التقرير الذي قدموه إلى حلقة الدراسات الاجتماعية، التي عقدتها الجامعة العربية بدمشق سنة ١٩٥٢م،وقد ذكر الشيخ أبو زهرة جواز الأسهم في كتابه التكافل الاجتماعي في الإسلام (ص٨٩)، وفي (٢/ ١٨٤) من نشرات المؤتمر الثاني لمجمع البحوث الإسلامية.

(٢) الشركات، للشيخ علي الخفيف (ص٩٦ و٩٧).

(٣) النشاط الاقتصادي في ضوء الشريعة الإسلامية للدكتور غريب الجمال (ص٢٣٢)، الربا والمعاملات المصرفية (ص٣٧١) للدكتور عمر بن عبدالعزيز المترك، ط الأولى، سنة ١٤١٤هـ، دار العاصمة للطباعة والنشر، الرياض.

وقد جاء فيه: «إصدار الأسهم وملكيتها وبيعها وشراؤها والتعامل بها حلال لا حرج فيه، ما لم يكن عمل الشركة التي تكونت من مجموعة الأسهم مشتملًا على محظور، أو كانت تتعامل بالفوائد الربوية».

٢٣١- **ثانيًا:** قسم أباح أنواعًا من الأسهم، وحرم أنواعًا أخرى:

فرق الدكتور عبدالعزيز الخياط بين أنواع الأسهم، فقال: من الأسهم ما هو حلال كالأسهم العادية، ومنها ما هو حرام كبعض أنواع أسهم الامتياز[(١)].

مناقشة هذه الأقوال:

٢٣٢- المبيح على الإطلاق يقول بجواز إنشاء الأسهم، والتصرف فيها، ولكنه لم يبين رأيه في أنواعها، والإطلاق بالإباحة لا يصح؛ لأن الأسهم يختلف بعضها عن بعض، فمنها ما هو صحيح جائز؛ كالأسهم العادية، ومنها ما هو محرم لا يجوز التعامل به؛ كبعض أنواع الأسهم الممتازة، ويبطل عقد المتعاقد على هذا النوع من الأسهم، وسنفصله إن شاء الله في محله.

٢٣٣- والذي أختاره في بيع الأسهم هو التفصيل، فالشركة وأسهمها إذا لم تشتمل على محرم كانت جائزة، وإذا اشتملت على محرم كانت ممنوعة، ويأتي في كلامنا متى تشتمل الأسهم على محرم، ومتى تخلو منه.

٢٣٤- وبعد العرض السابق، لآراء من تكلموا في الأسهم، أعرض رأيي في هذه المسألة المهمة، وأسأل الله عَزَّوَجَلَّ أن يوفقني للحق، إنه على كل شيء قدير.

وسأعتمد- بعد الله- على ما يتيسر لي من أقوال فقهاء المسلمين في عصورهم الزاهرة، لإيجاد سند للرأي الذي أصل إليه إن شاء الله.

٢٣٥- الذي أراه هو جواز إنشاء الأسهم، وتداولها:

وذلك بالبيع والشراء، والهبة، والوصية، ونحو ذلك، إذا كانت الأسهم خالية من أي مخالفة شرعية، وكانت الشركة خالية من الربا، أو التعامل في المحرمات، أو العقود الفاسدة، فإذا كانت الشركة والأسهم خاليتين مما سبق، فهي حلال تجوز المشاركة بها، ويجوز بيعها وشراؤها، والتعامل بها.

---

(١) الشركات للخياط (٢/ ٢١٢).

وهـذا القول يتفق مع رأي القائلـين بالجواز مع التقييد، إلا أن قولي بجواز إنشـاء السهم، وبيعه، بالنظر إلى نصيب السهم من موجودات الشركة، وإلى نوع السهم، وموضوع الشـركة، فإذا كانت شركة في تجارة السيارات فهو سهم في السيارات، وإذا كانت لتوليد الكهرباء فالسـهم يمثل جزءًا من موجودات هذه الشـركة، وإذا كانـت تعمل بالنقود كالمصارف، فالسهم من النقود، فالمنظور إليه هو نوع المال في الشركة.

٢٣٦- تفصيل الكلام في حكم بيع الأسهم بالنظر إلى مكوناتها.

إذا أراد بعض الشركاء بيع أسـهمه، سواء قبل أن تزاول الشـركة أعمالها، أو بعد أن تجمّـع رأس مالها وزاولت أعمالها، فإن رأس مالها: إما أن يكـون كله نقودًا، أو كله أعيانًا، وإما أن يكون بعضه نقودًا وبعضه أعيانًا.

فالحالة الأولى، وهي: (أن يكون كله نقودًا)، كأموال الشـركة في مرحلة الاكتتاب، أو بعـده إذا كان رأس مالها لم يتحول شيء منه إلى أعيان، فإنه لا يجوز بيع السـهم بالنقود إلا بشـرط التساوي والتقابض، وذلك مثل: المصارف التي تنمي مالها بطرق مشروعة، كالتحويل والإيداع؛ لأن الأسهم في هذه الحالة أسـهم نقدية تمثل نقودًا، فيدخل في بيعها ربا الفضل والنسيئة، وإن جهل مقدارها لجهالة الربح، ويجوز بيع أسهمها بالأعيان مطلقًا.

والحالة الثانية، وهي: (أن يكون كله أعيانًا)، فيجوز بيع الأسـهم بالنقود والأعيان؛ لأن السـهم من عروض التجارة، إلا إذا جمعت المبيع والثمن علة الربا، كأن تكون الأسهم من القمح، واشترى سهمًا بقمح، وهذا نادر الوقوع في الشركات.

والحالة الثالثة، وهـي (أن يكون بعضه نقودًا وبعضه أعيانًـا)، فيجوز بيعها بالنقود والأعيان لاختلاط المالين؛ لأن المقصود هو شراء السهم، وأما ما قد يكون فيه من نقود أو ديون فليسـت مقصودة، وتعتبر تابعة، ويجوز تبعًا ما لا يجوز استقلالًا. وقولي بالجواز ما لم يكن مال الشـركة كله نقودًا، أو كله ديونًا، أو كله نقودًا وديونًا.

٢٣٧- وأستدل لجواز بيع الأسهم التي يكون بعضها نقودًا وبعضها أعيانًا بما جاء في الصحيحين: أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: (من ابتاع عبدًا وله مال فماله للبائع إلا أن يشترطه المتباع)[١]، فشراء العبد بالنقود مع أن ماله قد يكون نقودًا جائز؛ لأن مال العبد غير مقصود.

وقياسًا على مسألة التخارج بين الورثة، التي يكون فيها معاوضة على مال لبعضهم، مقابل ما قد يشتمل عليه بقية الإرث من نقود وديون، وبيع السهم تصرف في حصة شائعة ضمن مجموع مالي بعوض، ولا فرق بين تخارج الورثة وبين السهم؛ لأن كلًّا منهما يمثل حصة شائعة في مجموعة من الأموال.

روى عبدالرزاق قال: أخبرنا ابن عيينة عن ابن دينار أن امرأة عبدالرحمن بن عوف أخرجها أهله من ثلث الثمن بثلاثة وثمانين ألف درهم[٢].

ويؤيد ذلك، تعليق الإمام مالك على ما ثبت أن عمر بن الخطاب t قال: (من ابتاع عبدًا وله مال فماله للبائع إلا أن يشترطه المبتاع، قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا أن المبتاع إذا شرط مال العبد فهو له نقدًا كان أو دينًا أو عرضًا، وإن كان للعبد من المال أكثر مما اشترى به كان ثمنه نقدًا أو دينًا أو عرضًا)[٣].

وجاء في المدونة: (قلت: أرأيت العبد يشتريه الرجل وله المال وماله دنانير ودراهم ودين وعروض ورقيق، أيجوز للمشتري أن يشتريه بدراهم إلى أجل، ويستثني ماله في قول مالك؟ قال: نعم، ذلك جائز في قول مالك)[٤].

---

(١) صحيح مسلم بشرحه (٤/ ٣٨)، واللفظ له، صحيح البخاري بشرحه فتح الباري (٤/ ٤٠١)، مصنف عبدالرزاق (٨/ ١٣٥)، رقم الحديث ١٤٦٢١.

(٢) مصنف عبدالرزاق (٨/ ٢٨٩)، رقم الحديث ١٥٢٥٦.

(٣) الموطأ برواية يحيى الليثي (٢/ ٦١١)، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، نشر دار إحياء التراث العربي. روي هذا الأثر موقوفًا على عمر، وأصله في الصحيحين كما سبق بيانه.

(٤) المدونة (٤/ ١٠/ ٢٢٥).

ويؤيد هذا- أيضًا- أن موفق الدين بن قدامة؛ ذكر الاتفاق على جواز بيع ما فيه الربا بغير جنسه ومعه من جنسه ما بيع به إذا كان غير مقصود. وقال: لا أعلم فيه خلافًا[١]. وقال:لأن ما فيه الربا غير مقصود فوجوده كعدمه.

قال الخرقي: (ومن باع عبدًا وله مال، فماله للبائع، إلا أن يشترطه المبتاع، إذا كان مقصده للعبد لا للمال)[٢]. قال موفق الدين ابن قدامة: هذا منصوص أحمد، وهو قول الشافعي، وأبي ثور، وعثمان البتي. ومعناه أنه لا يقصد شراء مال العبد، وقال: (سواء كان المال معلومًا أو مجهولًا، من جنس الثمن أو من غيره، عينًا كان أو دينًا، وسواء كان مثل الثمن أو أقل أو أكثر)[٣].

وممن أجاز بيع الأسهم المشتملة على أعيان ونقود، ولها أو عليها ديون، سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ مفتي الديار السعودية في وقته، فقد أفتى بذلك، وعلل لقوله بأن النقود والديون تابعة لا تستقل بحكم، ولأن المقصود من الشركة موجوداتها الحالية[٤].

٢٣٨- ويرى مجمع الفقه الإسلامي التابع للمنظمة جواز ذلك، ويقيده بأن تكون الأعيان أكثر من النقود.

وهذا نص قراره:

١. إذا تمحضت موجودات الورقة المالية[٥] للنقود أو الديون، فيخضع تداولها لأحكام الصرف أو بيع الدين.

٢. إذا تمحضت موجودات الورقة المالية للأعيان أو المنافع أو الحقوق، فيجوز التداول بالسعر المتفق عليه.

---

(١) المغني (٦/ ٩٦)، تحقيق الدكتور عبدالله بن عبدالمحسن التركي، والدكتور عبدالفتاح محمد الحلو، وانظر: شرح منتهى الإرادات (٢/ ١٩٨و١٩٩)، كشاف القناع (٣/ ٢٦١).

(٢) متن الخرقي مع المغني (٦/ ٢٥٧).

(٣) المغني (٦/ ٢٥٧ و٢٥٨).

(٤) فتاوى ورسائل الشيخ محمد بن إبراهيم (٧/ ٤١-٤٣)

(٥) المراد بالورقة المالية، الورقة التي تمثل الأسهم، أو الصكوك الإسلامية، ونحوها.

٣. إذا كانت موجودات الورقة المالية خليطًا من النقود والديون والأعيان والمنافع والحقوق، ففيها حالان:

أ. أن تكون النقود والديون تابعة لما يصح أن يكون متبوعًا، وتكون الورقة المالية متضمنة للملكية المتبوع، فيجوز حينئذ تداول الورقة المالية، دون مراعاة نسبة النقود والديون إلى الموجودات.

ب. انتفاء تبعية النقود والديون أو عدم تضمن الورقة المالية المتبوع. فيخضع التداول حينئذ لأحكام الغلبة.

٤. إذا كانت الشركة أو المشروع الذي تمثله الورقة المالية لم يبدأ العمل الفعلي، أو كان تحت التصفية، فيخضع التداول لحكم الغلبة[١].

٢٣٩- وبيع السهم بالأعيان لا خلاف فيه، وأما بالنقود، **فالراجح عندي جوازه**، لما ذكرته من أدلة، ولأن مشتري السهم لا ينظر إلى مكونات السهم، أهي أعيان أم نقود أم غير ذلك، وإنما يشتريه لذات السهم، لما يؤمل فيه من ربح، سواء بالمتاجرة فيه، أو باستثماره.

وتقييد المجمع جواز بيع الأسهم المشتملة على أعيان ونقود بالنقود بأن تكون الأعيان غالبة صعب التطبيق، فمشتري السهم لا يبحث عن ذلك، ولو بحث لا يستطيع معرفته. ويندر جدًّا أن أخالف قرارات المجامع الفقهية المعتبرة. لكني خالفت جزئية من هذا القرار، لقناعتي بأن الراجح قصد المشتري، وليس غلبة مكونات السهم، لحديث: (إنما الأعمال بالنيات).

٢٤٠- أما إذا كانت الديون والنقود مقصودة في التعامل، فيخضع تداولها لأحكام الصرف، أو بيع الدين. لأدلة الصرف، وتطبق عليها مسألة «مد عجوة بدرهم»، وسندها حديث فضالة بن عبيد t قال: (اشتريت يوم خيبر قلادة باثني عشر دينارًا، فذُكر ذلك للنبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فقال: (لا تباع حتى تفصل)[٢].

(١) قرار ١٨٨ (٢٠/ ٣) عام ١٤٣٣هـ.

(٢) صحيح مسلم (٤/ ١٠١).

٢٤١- وأعرض بإيجاز لخلاف الفقهاء في مسألة (مد عجوة ودرهم)، وهو كما يلي:

القول الأول: المنع، وهو قول المالكية والشافعية والحنابلة[١].

قال الدسوقي: (حاصله أن ما صاحب النقدين من العرض يقدر أنه من جنس النقد المصاحب له، فيأتي الشك في التماثل، والمنع في هذه مطلق، ولو تحقق تماثل الدينارين وتماثل قيمة العرضين، وإذا منع البيع لأجل هذا التفاضل المتوهم، فأحرى المنع للتفاضل المحقق، كبيع دينار أو درهم باثنين، واعلم أن مالكًا قد منع الصورتين، وأبا حنيفة أجازهما، والشافعي قد فرق بينهما، فأجاز الأولى ومنع الثانية، وتسمى المسألة الثانية عند الشافعية بمسألة درهم ومد عجوة)[٢].

القول الثاني: الجواز إذا كان المفرد أكثر من الذي معه غيره، وهو قول الحنفية[٣].

القول الثالث: الجواز ما لم يكن حيلة على الربا، ومن علامات انتفاء الحيلة أن يكون المفرد أكثر، أو يكون الربوي تابعًا، وهو رواية في مذهب الحنابلة اختارها ابن تيمية[٤].

٢٤٢- والراجح عندي هو القول الأول لحديث: (لا تباع حتى تفصل).

ولتمام العلم بالمبيع، يجب أن يعلم المشتري، عدد أسهم الشركة التي يريد شراء بعض أسهمها، ومقدار رأس مالها، ليتبين له مقدار أسهمه، من مجموع أسهم الشركة، ومقدار كل سهم.

---

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ٢٦)، الحاوي (٦/ ١٣٢) تحقيق الدكتور محمود شطرجي، المكتبة التجارية، مكة المكرمة، طبع دار الفكر، المغني (٦/ ٩٢-٩٥)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٩٨و١٩٩)، كشاف القناع (٣/ ٢٦١).

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ٢٦)، وانظر: الخرشي على مختصر خليل (٥/ ٣٦).

(٣) رد المحتار (٤/ ٢٣٩)

(٤) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٢٨، ٤٥٢، ٤٥٣، ٤٥٨، ٤٦٤)، الاختيارات (ص١٨٩).

٢٤٣- ومن المعاصرين من يجيز تداول الأسهم مطلقًا، بناءً على أن السهم- عندهم- ليس حصة في موجودات الشركة، وإنما هو حصة في الشخصية الاعتبارية. ومن هؤلاء الدكاترة حسين حامد حسان[(١)]، ومحمد القري بن عيد، ويوسف الشبيلي.

يقول حسين حامد حسان: (إن تداول السهم لا يعني بحال تداول عناصر أصول أو موجودات الشركة؛ لأن المساهم لا يملك هذه الأصول، والمساهم بتصرفه في السهم الذي يملكه، لا ينقل ملكية مال من موجودات الشركة، ولا حصة شائعة في مجموع هذه الموجودات إلى المشتري منه)[(٢)]، ويقول: إن الشركة شخصية معنوية أو حكمية، تملك أصول أو موجودات الشركة، وأن لها حق التصرف فيها بكافة أنواع التصرفات، ذلك أن السهم لا يمثل حصة في موجودات الشركة، وهي الأعيان والحقوق والمنافع والديون والنقود، حتى نحتاج إلى البحث في أثر وجود الديون أو النقود ضمن موجودات الشركة. ويقول: (لا يكون لطبيعة هذه المكونات أي أثر على تداول الأسهم، فكونها أعيانًا أو منافع أو حقوقًا أو ديونًا أو نقودًا أو خليطًا من هذا كله لا دخل له في الحكم على تداول السهم)[(٣)].

ويقول الدكتور القري: ليس اشتراك عدد من الأفراد في حمل أسهمها ركنًا ولا شرطًا، ولا شرط صحة لوجودها، فهي ليست شركة، ومن الخطأ القول بأن حامل السهم يملك حصة في موجودات الشركة، ويقول: ليست شركة، وإنما اشتراك مجموعة من الناس في ملكية أسهمها، ويقول: إنما هي شخصية اعتبارية يوجدها القانون، موجوداتها ملك لها،

(١) فضيلة الأستاذ الدكتور حسين حامد حسان عالم جليل، مستقيم المنهج، وهو عضو المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي، وله أنشطة علمية متعددة، وفضيلته وإن التقى في رأيه المذكور أعلاه مع آخرين، إلا أنه لا يقول بكثير من أقوالهم، ولا بما يترتب على قولهم كإباحة الاشتراك في شركات أصل نشاطها حلال وتتعامل بالحرام، وغير ذلك من الأقوال الشاذة، وقد رددت على الدكتورين محمد القري ويوسف الشبيلي في هذا الموضوع، في مؤتمر بدبي، عام ١٤٣٧هـ وكان رئيس الجلسة الدكتور حسين حامد حسان، فأيدني، واستحسن قولي، ولم يعارضني بشيء، وحينذاك لم أكن قد اطلعت على قوله الذي نقلته عنه في هذا البحث.

(٢) مكونات الأسهم وأثرها على تداولها (ص١٨)، للدكتور حسين حامد حسان، بحث مقدم لندوة البركة العشرين.

(٣) المصدر السابق (ص٤٦).

وليست ملكًا للمساهمين، بل يحتمل ألا يكون لها مالك أصلًا. ويقول: «والواقع أن الشركة تولد في ظل القانون كشخصية اعتبارية، ثم تبيع نفسها حصصًا لمن يشتري، فيصبح عند شرائه مالكًا وليس شريكًا»(١).

ويقول: الشركة بشخصيتها المعنوية مستقلة عن المساهمين؛ ولذا فإن تصرافتها المحرمة لا تعد تصرفًا للمساهمين.

ويقول الدكتور الشبيلي: الشركة تكتسب الشخصية المعنوية عند صدور الموافقة على إنشائها، بعد أن تمر بمرحلة الإشهار، وهي سابقة لمرحلة الاكتتاب، ولذا فإن الناس عند الاكتتاب لا ينشئون شركة، بل هم يشترون أسهمًا في شخصية اعتبارية قد أوجدها القانون، ثم هم بشراء هذه الأسهم يصبحون شركاء في ملكية شركة قائمة من الناحية القانونية.

هذا نص كلام الدكتور الشبيلي، وقد سبقه إليه بجميع مضمونه الدكتور القري(٢).

ويقول: كل ما يثبت للشركة أو عليها أي الشخصية المعنوية يقع بالأصالة لا بالوكالة عن المساهمين، وذكر أن من الآثار المترتبة على هذا التكييف للأسهم، جواز الاستثمار في أسهم الشركات المختلطة. [أي الشركات التي أصل نشاطها مباحًا، ولكنها تتعامل في المحرمات كالإقراض أو الاقتراض بربا]، واستدل بقاعدة: يجوز تبعًا ما لا يجوز استقلالًا، وبالحاجة، وباختلاط جزء محرم بالكثير المباح.

مناقشة هذه الأقوال والرد عليها:

٢٤٤- احتجاجهم بالشخصية المعنوية، وإنكارهم الوكالة، يجاب عليه أن من يصر على أن الملك للشخص المعنوي فهو ينكر الحقيقة، ويتشبث بالخيال؛ لأنه وإن كنا نعترف بالشخصية المعنوية على ضوء الفقه الإسلامي، إلا أنه لا يثبت لها من الذمة مثل ما يثبت للإنسان. فالملك حقيقة لمجموع الشركاء، أما الشخصية المعنوية فهي لتمثيل الشركاء، ولتتمكن الشركة من تسيير أعمالها. ولأنه لما كان الشخص المعنوي ليس إلا معنى في

(١) الشخصية الاعتبارية ذات المسؤولية المحدودة (ص٤٨).

(٢) ينظر: الشخصية الاعتبارية لمحمد القري (ص٢٣ و٤٩ و٥٠)، وموقع: (www.shubily.com)

الذهن، لا يقع تحت الحواس، بخلاف الشـــخص الطبيعي، فإنه يسمى بالشخص المعنوي، وبالشـــخص الاعتباري؛ وحيث إنهم يحتجون بقول القانونيين، ولأن الشـــخصية المعنوية أبرزها ووضع نظامها القانون، فإننا نرد عليهم بما قاله القانونيون عن الشخصية المعنوية.

اختلف أهل القانون في تفسير الشخصية المعنوية على ثلاثة آراء:

١. فريق يرى أن الشـــخصية المعنوية ليست إلا مجازًا قانونيًّا، قصد به تبسيط الأمور من الناحية العملية.
٢. فريق يرى أنها حقيقة قانونية، لها وجود محسوس.
٣. فريق ثالـــث لا يصفها بأنها حقيقة ولا مجاز، ولكنه يرى فيها تعبيرًا عن قيام ذمة مالية مســـتقلة عن ذمم الشركاء، لا تســـتقر في شخص مســـتقل عن أشخاص الشـركاء، ولكنها تكون مخصصة للوفاء بديون دائني الشركة[١].

٢٤٥- وبالنســـبة للوكالة، فالفقهاء يؤكدون بالإجماع، على أن من أحكام الشـــركة الوكالة؛ إذ يشترط في الشـريك أهلية التوكيل والتوكل، وأن كل شريك وكيل عن الآخر، يتصـرف لنفسه بالأصالة، ولشـريكه بالوكالة، بل إن المالكية يعرفون الشـركة بأنها إذن من كل واحد منهما أو من الآخر في التصرف لهما[٢].

ونجيبهم أيضًا بنص نظامي، جاء في تعريف الشـــركة في (م١٤) من نظام المحكمة التجارية، (ويتولى إدارتها وكلاء مختارون عن ملاك الأسهم)، وقد نص عليه تعميم وزارة التجارة، وجاء فيه: (وينبغي أن يتضمن عقد الشركة المســـاهمة النص التالي: (ويمثل رئيس مجلس الإدارة الشـركة في علاقاتها مع غيرهم وأمام القضاء، وله حق توكيل غيره في المرافعة والمدافعة عن الشـــركة)، وقد أعطى النظام مجلـــس الإدراة (أن يفوض واحدًا أو أكثر من أعضائه، أو من غيرهم في مباشرة عمل أو أعمال معينة) (م٥٧/ ١). وقال القانونيون: (إن أعضاء مجلس الإدارة وكلاء عن مجموع المساهمين)[٣].

---

(١) الشركات التجارية (ص٨٠)، القانون التجاري اللبناني (١/ ٢٦٦).
(٢) حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير (٣/ ٣١٣)، مواهب الجليل (٥/ ١١٧).
(٣) الشركات التجارية (ص٦٧٦)، الشركات لكامل ملش (ص٤٧٣ فقرة ٤٦٣).

أما قول فضيلة الدكتور حسين حامد حسان الذي نقلناه من بحثه، مكونات الأسهم وأثرها على تداولاتها، فهو معارض لما أورده في بحثه، الصكوك الإسلامية وتطبيقاتها المعاصرة وتداولاتها؛ حيث جاء فيه: (تتداول الصكوك التي ما زالت حصيلتها نقودًا، قبل البدء في المشروع، أو التي تحولت فيها الأصول إلى نقود، يخضع لضوابط عقد الصرف، وأما إذا كان ناتج التصفية ديونًا فقط فإنه تراعى في تداول الصكوك في هذه الحالة أحكام التصرف في الديون)[1].

٢٤٦- وقولهم: إن ملاك الشركة ليس لهم تدخل في إدارتها، ولا يقال: إن مجلس الإدارة وكيل عن حملة الأسهم.

فإن من الثابت شرعًا ونظامًا، أن عقد الشركة متضمن الوكالة. فالشركاء في الشركة المساهمة، أو ذات المسؤولية المحدودة، يتصرفون بمن أنابوهم عنهم، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن قصر التصرف على مجلس الإدارة شرط متفق عليه بين الشركاء. وهذا لا يسلب ملكية الشركاء. ثم أليس المساهمون في الجمعية التأسيسية، أو في الجمعية العمومية هم الذين يعينون مجلس الإدارة، ويقررون مقدار مكافأتهم، وهم الذين يقررون مدة بقائهم، وهم الذين يعزلونهم جميعًا، أو يعزلون بعضهم كما في المادة ٦٦ من النظام، ولم يقل أحد من الفقهاء إن الشركة لا تصح إلا بأن يعمل جميع الشركاء فيها.

فرب المال في المضاربة لا يتدخل في الإدارة، ولا يؤثر هذا في ملكيته لرأس المال؛ إذ إن ملك رب المال باق له، كالرهن في يد المرتهن، فإن العين المرهونة ملك للراهن، ومع هذا لا يحق له التصرف فيها، لأجل مصلحة المرتهن، وكالعين المؤجرة ملك للمؤجر، ولكن لا يتصرف فيها لمصلحة المستأجر.

٢٤٧- وقول القري: ليس الاشتراك في حمل أسهمها ركنًا ولا شرطًا، يرد عليه، بأن القانونيين يقولون: من أركان الشركة تقديم الحصص، فكيف يزعم الاحتجاج بكلام

(١) المقدم في الدورة التاسعة عشرة لمجمع الفقه الدولي، مجلة مجمع الفقه الدولي (١٩/ ٢/ ٥٥٤).

أهل القانـــون ويخالفهم؟!![١]. ونظام الشركات قد نص عـــلى: «تقديم حصة من مال أو عمل أو منهما معًا» (م٢).

فقول الدكتور القري: (إنما هي اشتراك مجموعة من الناس في ملكية أسهمها، وقوله: فمالك الشـــركة ليس له تدخل في إدارتها)، يرد على كلامه السابق. فما نفاه من عدم ملكية حامل الســـهم لحصته، أثبته فيما نقلناه عنه، فهو يرد على نفســـه بنفســـه، فمرة يقول يملك صاحب السهم في الشـــركة، ومرة يقول يملك ملكًا ناقصًا، بل وصل الأمر إلى أن يقول: يحتمل ألا يكون لها مالك أصلًا!

وقد ناقض نفســـه، حيث قال في بحث سابق: (المحل المتعاقد عليه في بيع السهم، كما ورد في قرار المجمع: هو الحصة الشائعة في أموال الشركة، وشهادة السهم عبارة عن وثيقة للحق في تلك الحصة)[٢].

أقـــول: من المعلوم أن هذه الأموال ملك للمســـاهمين قبل الاكتتاب، وهي باقية على ملكهـــم بعد الاكتتـــاب؛ إذ لا يوجد ما يخرجها عن ملكهم بعده، بدليل أنهم يســـتطيعون بيعها، والإنســـان لا يبيع ما لا يملك، ولا يصح أن يقـــال: إنه يبيع الوثيقة؛ لأن الوثيقة لا قيمة لها إذا خلت عن نصيب المساهم، إضافة إلى أن القول بانتقالها إلى ملك الشـركة، وأنها لم تعد ملكًا للمساهم، يؤدي إلى انتقال الملك إلى غير مالك، وهذا لا يجوز.

ومن الأحكام المتفق عليها عند الفقهاء: أن الملك ينتقل إلى جميع الشـركاء في الشـركة. ويرى جمهور الفقهاء أن ذلك يتم بمجرد العقد، وقبل أن تخلط أموال الشـركة، وهو مذهب الحنفية والمالكية والحنابلة، فمن يقدم بيتًـــا لا يبقى البيت على ملكه؛ لأنه تنتقل ملكيته إلى جميع الشـركاء، كل على قدر أسهمه، وهو من ضمنهم.

أمـــا مذهب الشـــافعية والظاهرية وزفر من الحنفية، فيرون أنـــه ينتقل الملك إلى جميع الشـركاء بعد الخلط.

---

(١) الوسيط للسنهوري (٥/ ٢٥٤)، الشركات التجارية (ص٤٣).

(٢) مجلة مجمع المنظمة العدد (١٩/ ٢/ ١٠٠٧).

٢٤٨- والقول بأن صاحب السهم لا يملكه، وإنما المالك الحقيقي هي الشركة، يترتب عليه أمور خطيرة؛ كتجويز تعامل الشركة بالربا، وصناعة الخمور، وبيعها ونحو ذلك. لأنه لا يقع الإثم على الشركة، فهي شخص معنوي، وإنما الإثم يقع على الإنسان المكلف، وهذا صريح قولهما.

٢٤٩- والقول بأن مرحلة إشهار الشركة سابقة لمرحلة الاكتتاب، غير صحيح؛ حيث يسبق ذلك العقد الابتدائي، ثم تحرير نظام الشركة، ثم طلب الترخيص، ثم صدور القرار الوزاري بتأسيس الشركة، ثم الاكتتاب في رأس المال، ودفع المقدار المحدد من قيمة الأسهم، ثم انعقاد الجمعية التأسيسية (م٦١) من نظام الشركات، (وتعد الشركة مؤسسة تأسيسًا صحيحًا بعد شهر قرار الوزارة بإعلان تأسيسها وقيدها في السجل التجاري)، ومن مهام الجمعية التأسيسية، الإقرار بحصول الاكتتاب بكل أسهم الشركة، وبما دفعه المكتتبون من قيمة الأسهم (م٦٤). ثم بعد هذا وهو المرحلة الأخيرة يأتي شهر الشركة (م٦٥)، وبهذا يتبين أن القول بأن شهر الشركة، سابق لمرحلة الاكتتاب، لا يتفق مع الحقيقة[١].

وكيف يستقيم قولهما: لا ينشئون شركة، وإنما يصبحون شركاء في شركة قائمة، والسؤال الذي يوجه لهما: من أنشأ الشركة التي كانت قائمة قبل اكتتابهم؟ وكيف نشأت؟ هل نشأت من غير المشاركين؟ ومن غير أموال تقدم؟ وحصلت على الشخصية المعنوية، وبعد ذلك يأتي المساهمون، فيشتركون في أسهم هذه الشركة، التي شبت قبل أن تولد. هذا القول مردود؛ لأنه لا يتحقق تأسيس الشركة، إلا إذا اكتتب بجميع رأس مالها، كما نص عليه النظام.

٢٥٠- ويرد على احتجاج الشبيلي في تجويزه الاشتراك في شركات أصل نشاطها حلال، وتتعامل بالمحرمات: كالإقراض والاقتراض بربا، بما يلي:

(١) حكم الاكتتاب أو المتاجرة في أسهم الشركات المختلطة (ص١٢٧) وما بعدها، للدكتور صالح بن زابن المرزوقي.

أولًا: لا يجوز الاجتهاد في مورد النص، فالحكم الشرعي حاصل بالنص، فلا حاجة لبذل الوسع في تحصيله؛ لأن الاجتهاد ظني، والحكم الحاصل به حاصل بظني، بخلاف الحاصل بالنص، فإنه يقيني، ولا يترك اليقيني للظني.

ثانيًا: يجوز تبعًا ما لا يجوز استقلالًا، ورد في شيء نص على حرمته استقلالًا، ونص على حله تبعًا، مثل جواز دخول مال العبد معه إذا بيع العبد، حيث يتبعه ماله في البيع، فهذا جاز بالنص، لقول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: (ومن ابتاع عبدًا وله مال فماله للبائع إلا أن يشترط المبتاع). ونص على حرمة بيعه مستقلًّا، إلا بالعلم، وبشروط الصرف، لدخوله في عموم أحاديث الصرف، فصار منصوصًا على حله في حال، وعلى حرمته في حال أخرى، فحينئذ قيل يغتفر تبعًا ما لا يغتفر استقلالًا، ومثله بيع الحمل في البطن، لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: (لا ربا في الحيوان)، ولنهيه عن بيع الغرر، وقد نهى عن بيع المضامين والملاقيح وحبل الحبله، مع جواز بيع الحيوان بما فيه من حمل.

وإذا أريد القياس، فلا بد من علة جامعة، ولا توجد العلة؛ لأن علة النهي عن بيع الحمل في البطن الجهالة، والغرر، وعدم القدرة على التسليم، ولا توجد هذه العلة في مسألة الفوائد الربوية؛ لأنها ليست مجهولة.

واستدل بالحاجة العامة، وأنها تنزل منزلة الضرورة الخاصة، ودعوى الحاجة إلى هذه الشركات غير مسلم بها، لا سيما بعد أن ظهرت صيغ تمويلية مباحة، يمكن للشركات أن تأخذ بها، وعلى فرض التسليم بوجودها، فإنها لا تقتضي استباحة ما حرمه الله، حرمة قطعية؛ لأن الأحكام التي تثبت بناءً على الحاجة، يجب ألا تصادم نصًّا، ولكنها قد تخالف القواعد والقياس، وأما ما ورد فيه نص يمنعه بخصوصه، فعدم الجواز فيه واضح، ولو ظنت فيه المصلحة، فإنها حينئذ وهم.

والاحتجاج باختلاط جزء محرم بالكثير المباح، لا يدل على جواز الاشتراك في شركات تودع أو تقرض أو تقترض بفوائد؛ لأن هذا جواب لما يقع، فإذا اختلط الحرام بالحلال قهرًا أو بدون علم، أيحرم الحلال فيتلف؟ الجواب لا، وإنما يميز كل منهما عن الآخر، فيصرف كل منهما إلى مستحقه، وهذا لا يعني تصحيح العقد الباطل.

٢٥١- الأدلة على جواز إنشاء الأسهم وتداولها.

١. بيع السهم مباح بعموم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾ [البقرة: ٢٧٥]، وليس من الأدلة ما يخصصه، والقاعدة الشرعية أن الأصل في العقود الإباحة، إلا ما دل الشرع على تحريمه.

٢. أسهم المساهم في الشركة ملك خاص له دون غيره، ومن حق المالك التصرف في ملكه بما يشاء، ما لم يترتب على بيعه إضرار بباقي الشركاء، ومن هذه الحقوق حقه في بيع أسهمه، لا سيما أن هذا الحق مشروط في النظام، وقد جرى عليه العرف، ولا يصادم نصًّا من كتاب أو سنة، وأجيزه بناء على أن السهم هو حصة المساهم في مكونات الشركة.

٣. ولأن بيع أسهم في الشركة هو بيع نصيب شائع، وبيع النصيب الشائع جائز؛ إذ لا يتوقف على إفرازه(١).

٤. قياسًا على بيع السهم من الغنيمة، فقد نص الفقهاء على أنه يملك بدون القبض، إذا عينه الإمام بدون خلاف، صرح به الحلواني وابن عقيل، من فقهاء الحنابلة وغيرهما(٢).

٥. قياسًا على بيع الصكاك، بالعروض عند من أجازها، وهي الديون الثابتة على الناس، وتسمى صكاكا، لأنها تكتب في صكاك، فإذا لم يكن نقدًا بنقد، ففيه روايتان عن الإمام أحمد، إحداهما الجواز، نص عليها في رواية حرب وحنبل ومحمد بن الحكم(٣).

وهو قياس أولوي؛ لأنه إذا كان بعض الفقهاء قد أجاز بيع الديون الثابتة في الصكاك، فبيع الأسهم أولى بالجواز؛ لأنها ليست دينًا، بل هي عين، ومالكها بيده صكاها، التي هي مستند تملكها، وتوضح مقدارها، والمعلومات المتعلقة بها.

---

(١) قواعد ابن رجب (ص٧٤ ق ٥١).

(٢) المصدر السابق (ص٧٢ ق٤٩)، المجموع (٩/ ٢٩٢).

(٣) قواعد ابن رجب (ص٨٤ ق ٥٢).

٢٥٢- وقد استأنست لما ذكرته من جواز إنشاء الأسهم وتداولها بالبيع، بما قاله بعض الفقهاء القدماء، مما يعضد الأدلة السابقة، قال ابن قدامة: «وإن اشترى أحد الشريكين حصة شريكة منه جاز؛ لأنه يشتري ملك غيره»[١].

ويقاس عليه جواز بيعها لأجنبي.

- ومما يدل على الجواز ولو قبل القبض:

قول النووي: «إذا قاسم شريكه باع ما صار له قبل قبضه، يبنى على أن القسمة بيع أو إفراز».

قال المتولي: (فإن قلنا): القسمة إفراز، جاز بيعه قبل قبضه من يد شريكه[٢].

فبناءً على أن القسمة إفراز، يجوز له بيع أسهمه، ولو قبل القبض.

وفي المجموع أيضًا: «المال إما دين وإما عين، والعين أمانة ومضمون، أما الأمانة فيجوز للمالك بيع جميع الأمانات قبل قبضها؛ لأن الملك فيها تام، وهي كالوديعة في يد المودع، ومال الشركة والقراض في يد الشريك والعامل»[٣].

٢٥٣- فإن ادعى مدع أن في بيع الأسهم غررًا، قلنا له: ليس فيه غَرَر. لأن الصحف تنشر يوميًّا قيم أسهم الشركات، وهي القيمة السوقية، وهي منبئة عن مكوناتها، وعن مدى الرغبة فيها، وهذه القيمة المعلنة تجعلها بعيدة عن الغرر، لا سيما أن شراء الأسهم بعد مزاولة الشركة نشاطها، وبعد أن تتضح نتائج أرباحها، أقرب إلى معرفة واقعها، ومدى الغبطة بالمشاركة فيها، من الاكتتاب فيها وقت تأسيسها.

---

(١) المغني (٥/ ٤٥).

(٢) المجموع (٩/ ٢٩٢).

(٣) المرجع السابق (٩/ ٢٨٩).

٢٥٤- أما منع المؤسسين من تداول أسهمهم، بالبيع أو غيره من طرق انتقال الملك، لمدة معينة، فهو جائز؛ لأن للإمام الحق في تقييد المباح[١]. إذا رأى في القيد مصلحة؛ وحيث إن المؤسسين هم الذين يقومون بتأسيس الشركة، والإشراف على مراحل تكوينها والدعاية لها؛ وحيث إن الصفة الأساسية للشركة هي الاستمرار، فإن المؤسس الذي كرس جهده ووقته لها، لا يسوغ له أن يتخلى عنها في وقت مبكر، ويجيء هذا المنع أيضًا لئلا يكون هناك شيء من الحيل، التي يتخذها بعض الناس، في الدعاية لتأسيس شركة ما، للحصول على أموال المساهمين واختلاسها، أو العبث بها، ثم الهروب منها، ببيع أسهمه، أو أي حيلة أخرى.

ومن أهداف هذا الحظر ضمان استقرار العمل في الشركة، ومعرفة قدرتها على الاستمرار بنجاح، ومدى ما حققته من أرباح أثناء هذه المدة، فلا يمكنهم بيع أسهمهم، إلا بعد نشر القوائم المالية عن سنتين ماليتين، لا تقل كل منهما عن اثني عشر شهرًا، من تاريخ تأسيس الشركة، ويؤشر على صكوك هذه الأسهم بما يدل على نوعها، وتاريخ تأسيس الشركة، والمدة التي يمنع فيها تداولها (م ١٠٧)[٢].

وقد استثنى من هذا المنع جواز انتقال ملكية الأسهم من مؤسس إلى مؤسس آخر، أو من ورثة أحد المؤسسين في حالة وفاته إلى مؤسس آخر أو إلى غيرهم، أو في حالة التنفيذ على أموال المؤسس المعسر أو المفلس (م١٠٧/ ٢)، وتسري أحكام هذه المادة، على ما يكتتب به المؤسسون، في حالة زيادة رأس المال، قبل انقضاء مدة الحظر (م١٠٧/ ٣)، وللهيئة زيادة مدة الحظر المنصوص عليها في الفقرة (١) من هذه المادة أو إنقاصها، وذلك بالنسبة للشركات التي ترغب في إدراج أسهمها في السوق المالية (م١٠٧).

---

(١) رد المحتار (٥/ ٢٢٥، ط٢)، م الحلبي، مصر، سنة ١٣٨٦هـ. ١٩٦٦م، وانظر: المدخل الفقهي للزرقا (١/ ١٩١، ط٩، م) ألف باء والأديب، دمشق، سنة ١٣٦٧هـ.

(٢) جاء في الفقرة الأولى من المادة ١٠٠ من النظام ما يأتي: «لا يجوز تداول الأسهم النقدية التي يكتتب بها المؤسسون أو الأسهم العينية أو حصص التأسيس قبل نشر الميزانية، وحساب الأرباح والخسائر عن سنتين ماليتين كاملتين لا تقل كل منهما عن اثني عشر شهرًا من تاريخ تأسيس الشركة، ويؤشر على هذه الصكوك بما يدل على نوعها، وتاريخ تأسيس الشركة، والمدة التي يمتنع فيها تداولها».

ويحق للشركة أن تنص في نظامها الأساس، على قيود تتعلق بتداول الأسهم، بشرط ألا يكون من شأنها الحظر المطلق لهذا التداول (م١٠٨).

فهذه الاستثناءات لازمة لمصلحة الشركة، وقد أتاحت فرصة انتقال ملكية المؤسسين، في حالات ينتفي فيها وجود شبهات تضر بالشركاء، فهي جائزة شرعًا، بل إنها الأولى؛ لأنها توافق مقاصد الشريعة في المحافظة على حقوق الشركاء، وخاصة أن غالبيتهم لا يطلعون على أعمال مجلس الإدارة.

٢٥٥- الرأي النظامي والشرعي عند عدم وفاء المساهم بثمن الأسهم التي اكتتب بها:

إذا تخلف المساهم، عن الوفاء بالمتبقي من ثمن سهمه، عن موعد الاستحقاق، جاز لمجلس الإدارة- بعد إعلامه بالطرق المقررة في نظام الشركة الأساس، أو بخطاب مسجل- بيع السهم في المزاد العلني، أو في سوق الأوراق المالية، بحسب الأحوال، وفقًا للضوابط التي تحددها الجهة المختصة (م١١٧/ ١)، وتستوفي الشركة من حصيلة البيع المبالغ المستحقة لها، وترد الباقي لصاحب السهم، وإذا لم تكف حصيلة البيع للوفاء بهذه المبالغ، جاز للشركة أن تستوفي الباقي من جميع أموال هذا المساهم (م١١٧/ ٢).

وللمساهم المتخلف عن الدفع، إلى يوم البيع، تسليم القيمة المستحقة عليه، مضافًا إليها المصروفات التي أنفقتها الشركة في هذا الشأن (م١١٧/ ٣).

وإذا ما تم البيع فإن الشركة تلغي السهم الذي بيع، وفقًا لأحكام هذه المادة، وتسلم المشتري الأخير سهمًا جديدًا، يحمل رقم السهم الملغي إن طلب تسليمه إياه، وإلا حولته لمحفظة أسهمه في حسابه بالمصرف. ويتم ذلك إلكترونيًا. وتؤشر في سجل الأسهم بوقوع البيع، مع بيان اسم المالك الجديد (م١١٧/ ٤).

فمن شروط الشركة، التزام المساهم بدفع قيمة السهم في المواعيد المعينة للدفع، وهذا شرط صحيح؛ ويجوز شرعًا للشركة بيعها للسهم، واستيفاء ثمنه من قيمة المبيع؛ لأن هذ الشرط في النظام يجعل السهم بمثابة العين المرهونة، يحق للدائن أن يستوفي الدين من ثمنها.

وقول النظام أن يكون ذلك باستخدام الأرباح المبقاة، والاحتياطيات الاتفاقية، القابلة للتوزيع، لسداد المبلغ المتبقي من قيمة السهم، أو جزء منه، على ألا يخل ذلك بالمساواة بين المساهمين (م١٣٠/ ٣).

إن كان المراد استخدام الأرباح المبقاة التي تخص سهمًا أو أسهمًا لم يتم سدادها، فتسدد هذه الأسهم من الأرباح الخاصة بها، فلا بأس به شرعًا. وهذا هو الذي يتفق مع قول المادة على ألا يخل ذلك بالمساواة بين المساهمين.

أما إن كان المراد به سداد هذه الأسهم، من عموم أرباح الشركة، فلا يجوز؛ لأن فيه ظلمًا لمجموع الشركاء، الذين سددوا أثمان أسهمهم، وأرى ألا تستخدم الاحتياطيات في سداد المتبقي من أثمان الأسهم، التي لم يتم سدادها، إلا إذا كان عدم السداد لجميع الشركاء، ومتساوي المقدار.

٢٥٦- **حكم بيع المساهم أسهمه التي لم يدفع ثمنها، أو لم يدفع كامل ثمنها**. وإنما دفع شيئًا منه كربعه، كما هو شرط النظام السعودي.

يجوز ذلك، لأنه إذا دفع بعض ثمن أسهمه التي اكتتب بها كنسبة ٢٥% كما هو شرط النظام، ثم باعها، أو باع بعضًا منها، فقد باع ملكه؛ لأن الملك ينتقل إلى المشتري بانعقاد العقد، ومنه عقد الشركة، وذلك بالإيجاب والقبول[١]، فله التصرف فيه بالبيع وغيره. لأن قبضه لصك السهم، أو للوثيقة التي تُعطى له، يعد قبضًا للسهم الذي اكتتب فيه؛ لأنها ممثلة له. وأقل أحواله أنه يعد قبضًا حكميًّا.

(١) المجموع (٩/ ٣٠٩)، الحاوي (٦/ ١٥)، للماوردي. كشاف القناع (٣/ ٢٤٥).

وقد قررت المجامع الفقهية أن القبض الحكمي، له حكم القبض الحقيقي[١]، ولكن يجب مراعاة ضوابط بيع الأسهم، التي سبق إيضاحها.

ودفع شيء من ثمن الأسهم ليس شرطًا لصحة بيع الأسهم. وإنما الشرط هو قبضها أو قبض ما يمثلها كصك السهم.

● المبحث الثالث

أنواع الأسهم

٢٥٧- الأسهم على أنواع مختلفة، يتحدد كل نوع منها تبعًا لما يوصف به.

٢٥٨- (١) من حيث طبيعة الحصة، تنقسم إلى أسهم نقدية، وأسهم عينية، وقد أوضحناهما عند الكلام على شروط الاكتتاب، وتقديم الحصص.

٢٥٩- (٢) من حيث الشكل وطريقة التداول، تنقسم الأسهم حسب النظام السابق إلى:

أ. **أسهم اسمية**: وهي الأسهم التي تحمل اسم صاحبها، وهذا النوع جائز شرعًا.

ويتم تداول أسهم الشركات غير المدرجة في السوق المالية بالقيد في سجل المساهمين، الذي تعده أو تتعاقد على إعداده الشركة، ويتضمن أسماء المساهمين وجنسياتهم وأماكن إقامتهم وأرقام الأسهم، والقدر المدفوع منها، ويؤشر في هذا القيد على السهم، ولا يعتد بنقل ملكية السهم الاسمي في مواجهة الشركة، أو الآخرين إلا من تاريخ القيد في السجل المذكور (م١٠٩/ ١).

وتتداول أسهم الشركات المدرجة في السوق المالية، وفقًا لأحكام نظام السوق المالية (م١٠٩/ ٢)، ومع ذلك يبقى السهم اسميًّا إلى حين الوفاء بقيمته كاملة (م٩٩/ ٢). والحكمة في ذلك أن الأسهم الاسمية لا تتداول إلا بطريق القيد في دفاتر الشركة؛ لأن

(١) قرارات المجمع الفقهي بالرابطة، القرار السابع من الدورة الحادية عشرة، قرار مجمع المنظمة رقم ٥٣ (٤/ ٦).

ذلك يمكنها من معرفة أسماء المتنازلين السابقين، واسم المتنازل إليه الأخير، فتستطيع أن تطالبهم بأداء الباقي من قيمة السهم.

ب. **الأسهم لحاملها:** وهي الأسهم التي لا يذكر فيها اسم مالكها، وإنما يذكر فيها كلمة أنها للحامل، فيكون أي شخص يحمل هذا الصك هو المساهم في الشركة، فتصبح حيازته دليلًا على الملكية[١]، ويتم تداوله بطريق التسليم.

وقد بينت عدم جواز الأسهم لحاملها، وبفضل الله تم إلغاء هذا النوع من الأسهم في النظام الجديد. واقتصر على أن تكون الأسهم اسمية (م١٠٥/ ١). وقد عللت لمنعه بما يلي:

هذا النوع من الأسهم لا يصح إصداره شرعًا، لجهالة المشترك، وذلك يفضي إلى النزاع والخصومة، وهو يؤدي إلى إضاعة الحقوق؛ لأنه كالعملة الورقية، فإذا سرقت صكوك هذه الأسهم، أو استولى عليها مغتصب، أو ضاعت والتقطها آخر، فإن حاملها هو الذي يصبح مالكًا لها، مشتركًا في الشركة، يتصرف فيها كتصرفه في النقود، وفي هذا تضييع لحقوق العباد، وضرر واقع بهم، وما أفضى إلى الخصومة والضرر يمنع شرعًا؛ لأن درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة، وجهالة المشترك ينتج عنها جهالة أهليته، فقد يكون فاقدًا الأهلية، وفاقد الأهلية لا يصح اشتراكه بنفسه، وعلى هذا فالأسهم لحاملها أسهم باطلة، ويجب رد قيمتها إلى من يساهم فيها أولًا، أو استبدال الأسهم الاسمية بالأسهم لحاملها، وإلا كانت شركة فاسدة[٢].

ج. **الأسهم للأمر:** وهي الأسهم التي يكتب عليها عبارة (للأمر)، وتتداول بطريق التظهير، أي تنقل من شريك إلى آخر[٣]، وهو نوع نادر الوقوع في الشركات[٤]، والنظام السعودي السابق والحالي لم يسمحا باستعمال هذا النوع من الأسهم.

٢٦٠- ومن حيث قيمة السهم:

---

(١) الشركات لعلي حسن يونس (ص٥٤٠)، الشركات للبابللي (ص١٧٩).

(٢) الشركات للخياط (٢/ ٢٢١)، الشركات لعلي حسن يونس (ص٥٤٠)، الشركات للبابللي (ص١٧٩).

(٣) الشركات لعلي حسن يونس (ص٥٤٠).

(٤) المصدر السابق، دروس في القانون التجاري للدكتور أكثم الخولي (٢/ ١٦٠).

يمكن تقسيم الأسهم من حيث قيمتها إلى أربعة أقسام، هي:

أ. **القيمة الاسمية**: وهي المقدار الذي يدفعه المشتركون حصة لاشتراكهم، عند تأسيس الشركة، المثبت في صك السهم، ويكون رأس مال الشركة حسب القيمة الاسمية لمجموع الأسهم. فإذا كان عدد أسهم الشركة عشرة آلاف سهم، وقيمة السهم مئة ريال، فإن رأس مال الشركة يكون مليون ريال.

ب. **قيمة إصدار**: تلجأ بعض الشركات سواء عند تأسيسها، أو عندما تريد زيادة رأس مالها، لدعم مشاريعها، أو التوسع في أعمالها، إلى إصدار أسهم جديدة للاكتتاب فيها، وتقرر لها قيمة معينة، قد تكون مساوية لقيمة الأسهم الاسمية، وقد تكون أعلى، وقد تكون أقل من ذلك.

وقد نص النظام على أن لا تصدر الأسهم بأقل من قيمتها الاسمية، بل يحق أن تصدر بأعلى من هذه القيمة، إذا نص نظام الشركة الأساس على ذلك، أو وافقت عليه الجمعية العامة، فإذا كانت قيمة السهم عند الاكتتاب في مرحلة تأسيس الشركة خمسين ريالًا، فإنه لا يصح- نظامًا- أن تجعل قيمة السهم الإصداري أربعين ريالًا، ولكن يصح أن تصدر بقيمة أكبر كسبعين ريالًا.

وفي هذه الحالة يضاف فرق القيمة في بند مستقل، ضمن حقوق المساهمين، ولا توزع على أنها أرباح المساهمين (م١٠٥/ ٣).

وبالنظر شرعًا في إصدار الأسهم الجديدة، لها ثلاث حالات: إما أن تصدر بقيمة أقل من القيمة الاسمية، وهذه منعها النظام، ولا تجوز شرعًا؛ لأن رأس المال في هذه الحالة لا يكون مكتتبًا فيه بالكامل، ولأن تساوي السهم المصدر بقيمة أقل مع السهم الإسمي في الأرباح فيه ظلم لأصحاب الأسهم الاسمية؛ إذ يحصلون على ربح لا يتناسب مع ما دفعوه، وهذا لا مبرر له، قال تعالى: ﴿اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ﴾ [المائدة: ٨].

وإما أن تكون قيمتها مساوية للأسهم القديمة، فهذا جائز شرعًا؛ لأن تساوي قيمة السهم أمر يتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية، وقد بيناه فيما سبق.

وأما زيادة قيمة الأسهم المصدرة عن القيمة الاسمية لأسهم الاكتتاب فإنه أمر طبيعي؛ حيث يرجع إلى زيادة القيمة النقدية لرأسمال الشركة، وقوة مركزها المالي. والواقع أن قيمة السهم الإصداري عادة ما تكون قريبة من القيمة السوقية، للأسهم التي أصدرت عند الاكتتاب، فالزيادة في قيمة السهم الإصداري، لكي تتناسب مع الزيادة في القيمة السوقية للأسهم القديمة. وهذا جائز شرعًا؛ لأن المنظور إليه هو قيمة السهم لا ثمنه؛ لأنه إذا كان قد ارتفعت أثمان الأسهم المشتراة، فقد ارتفعت أيضًا قيمة الأسهم التي كانت موجودة من قبل، وهو ما سار عليه النظام، والسهم الإصداري يتساوى مع الأسهم الأولى في الأرباح، والتصويت، وجميع الحقوق، إلا أنه عند انتهاء الشركة يأخذ كل مساهم بنسبة مقدار ما دفع، قيمة للأسهم.

ج. **القيمة الحقيقية للسهم**: وهي المقدار الذي يستحقه السهم في جميع أموال الشركة، أي يشمل رأس المال المدفوع، وموجودات الشركة وأرباحها، بعد استنزال ديونها، فإذا حققت الشركة ربحًا فإن القيمة الحقيقية تزيد عن القيمة الاسمية، وإذا خسرت الشركة، فإن القيمة الحقيقية تقل عن القيمة الاسمية، وإذا لم تحقق الشركة ربحًا ولم تتحمل خسارة، فتتعادل القيمة الحقيقية مع القيمة الاسمية.

د. **القيمة السوقية**: وهي قيمة الأسهم عند عرضها للبيع، وهي التي تنشر في الصحف، والقيمة السوقية تختلف عن القيمة الاسمية، وذلك بحسب نجاح الشركة في أعمالها، وضخامة موجوداتها، وبحسب رأس مالها الاحتياطي، وبحسب الظروف والأزمات المالية والسياسية، وبحسب الرغبة والإقبال على شرائها، أو عدم الرغبة والإحجام عنها.

٢٦١- (٤) من حيث الحقوق التي تقررها للمساهمين:

تنقسم إلى أسهم عادية وأسهم ممتازة.

٢٦٢- **فالأسهم العادية**: هي التي يحصل المساهم بموجبها على قدر من الربح، يتفق مع ما دفعه للشركة، دون أي زيادة أو مزية أخرى، وكذلك يكون عليه من الخسارة بمقدار أسهمه، وهذا النوع من الأسهم جائز شرعًا؛ لأنه مبني على العدالة، وتساوي الحقوق والواجبات.

٢٦٣- **الأسهم الممتازة:**

عندما تحتاج الشركة لزيادة رأس مالها، وتخشى ألا يقبل الناس على شراء أسهمها الجديدة، المعروضة للاكتتاب، فإنها تلجأ إلى إصدار أسهم ممتازة، لتكون حافزًا على إقبال الجمهور بالاكتتاب في هذه الأسهم، التي خصتها الشركة بصفة الامتياز، وقد يكون لرغبتها في الاحتفاظ لحملة الأسهم القديمة بامتيازات، مكافأة لهم على ما بذلوه في سبيل إنجاح الشركة[(١)].

والأصل أن الأسهم ترتب للمساهمين حقوقًا والتزامات متساوية، وتثبت للمساهم جميع الحقوق المتصلة بالسهم؛ كالحصول على نصيب من صافي الأرباح التي يتقرر توزيعها، والحق في الحصول على نصيب من موجودات الشركة عند التصفية (م١١٠)[(٢)].

ومع ذلك يعطي النظام، للجمعية العامة غير العادية، بناءً على نص في نظام الشركة الأساس، وطبقًا للأسس التي تضعها الجهة المختصة، أن تصدر أسهمًا ممتازة، أو أن تقرر تحويل الأسهم العادية إلى أسهم ممتازة، أو تحويل الأسهم الممتازة إلى أسهم عادية (م١١٤).

وإذا كان في الشركة أسهم ممتازة، فلا يحق إصدار أسهم جديدة تكون لها الأولوية عليها، إلا بموافقة جمعية خاصة، مكونة وفقًا للمادة (٨٩) من أصحاب الأسهم الممتازة،

---

(١) الشركات لكامل ملش (ص١٥٥) وما بعدها فقرة ١٤٤، الشركات التجارية لمحمود بابللي (ص١٨٤).

(٢) وحق حضور جمعيات المساهمين، والاشتراك في مداولاتها، والتصويت على قراراتها، والتصرف في الأسهم، والاطلاع على دفاتر الشركة ووثائقها، ومراقبة أعمال مجلس الإدارة، ورفع دعوى المسؤولية على أعضاء المجلس، والطعن بالبطلان في قرارات جمعيات المساهمين، وذلك بالشروط والقيود المنصوص عليها في النظام، أو في نظام الشركة الأساس (م١١٠).
وانظر: المطلب الأول (الجمعية العامة العادية)، من الفصل الثالث، من الباب الثامن.

الذين يضارون من هذا الإصدار، وبموافقة جمعية عامة، مكونة من جميع فئات المساهمين، وذلك ما لم ينص نظام الشركة على غير ذلك. ويسري هذا الحكم أيضًا عند تعديل أو إلغاء حقوق الأولوية، المقررة للأسهم الممتازة في نظام الشركة الأساس (م١١٥).

٢٦٤- أنواع الأسهم الممتازة:

أ. أن يكون الامتياز بأن تعطي الأسهم الممتازة حق الأولوية في الحصول على الأرباح. وذلك بأن يأخذ أصحاب الأسهم الممتازة أولًا حصة في الأرباح، بنسبة معينة، مثل ٧%، ثم توزع الأرباح بعد ذلك على جميع المساهمين، بالتساوي لكل سهم، ومنهم أصحاب الأسهم الممتازة، هذا حسب النظام السابق.

أما النظام الجديد فلم ينص على حق الأولوية. ولكنه يعطي أصحاب الأسهم الممتازة نسبة من الأرباح، أكثر مما يعطي لأصحاب الأسهم العادية، مثل أن يوزع على أصحاب الأسهم العادية ٥% وعلى الأسهم الممتازة ١٠% م (١١٤)، فيكونون قد اشتركوا مع أصحاب الأسهم العادية في الربح، وامتازوا عليهم بربح زائد، مع أن ثمن الأسهم العادية والممتازة واحد.

وقد قرر النظام أنه إذا لم توزع أرباح عن أي سنة مالية، فإنه لا يجوز توزيع أرباح عن السنوات التالية، إلا بعد دفع النسبة المحددة، وفقًا لأحكام المادة ١٤ من النظام، لأصحاب الأسهم الممتازة عن هذه السنة (م١١٦/ ١).

وإذا فشلت الشركة في دفع النسبة المحددة من الأرباح، مدة ثلاث سنوات متتالية، فإنه يحق للجمعية الخاصة لأصحاب هذه الأسهم، المنعقدة طبقًا لأحكام المادة ٨٩ من النظام، أن تقرر إما حضورهم اجتماعات الجمعية العامة للشركة، والمشاركة في التصويت، أو تعيين ممثلين عنهم في مجلس الإدارة، بما يتناسب مع قيمة أسهمهم في رأس المال، وذلك إلى أن تتمكن الشركة من دفع كل أرباح الأولوية المخصصة لأصحاب هذه الأسهم، عن السنوات السابقة (م١١٦/ ٢).

والأسهم الممتازة بالصورة المذكورة غير جائزة شرعًا؛ لأن الأسهم متساوية القيمة، وليس لأصحاب الأسهم الممتازة مال أو عمل زائد عن مساهمة المساهمين

الآخرين، يستحقون به هذه الزيادة في الربح، وهي إنما تستحق بالزيادة في المال، أو العمل، أو الضمان،كما هو مقرر في أحكام شركة العنان.

وقد اقتصر النظام الجديد على هذا النوع من الأسهم الممتازة. أما النظام السابق، وكذلك القوانين الأخرى فمن أنواع الامتياز فيها ما يلي:

ب. أن يكون الامتياز بأن يمنح أصحاب هذا النوع من الأسهم، عند تصفية الشركة، حق الأولوية في استرجاع قيمة أسهمهم، قبل باقي المساهمين، وإذا فضل شيء اقتسمه أصحاب الأسهم العادية والممتازة على حد سواء م١٠٣ من النظام السابق.

وهذا غير جائز أيضًا؛ لأن الشركة تقوم على المخاطرة، فإما ربح يعود على جميع الأسهم، وإما خسارة كذلك، والخسارة تكون من رأس المال، فإذا ضمن لأصحاب هذه الأسهم حق استرجاع قيمتها، كان ذلك منافيًا لمعنى الشركة، ومن ناحية أخرى فإن الشركة إذا خسرت، استرد أصحاب هذه الأسهم الممتازة وفاء أسهمهم من أسهم الآخرين، وذلك مناف للعدالة، وظلم للمشاركين الآخرين، وهو غير جائز شرعًا.

وقد أوصيت بحذف الأسهم الممتازة وبفضل الله تم إلغاء هذا النوع من النظام الجديد.

ج. أن يكون الامتياز بأن يمنح أصحاب الأسهم الممتازة الأولوية في الأمرين معًا، وهما الأولوية في قبض ربح معين، والأولوية في استرداد ما دفع من رأس المال عند التصفية، م (١٠٣) من النظام السابق.

وهذا لا يجوز كما أوضحنا سابقًا، وقد أوصيت بحذف الأسهم الممتازة وبفضل الله تم حذف هذا النوع من النظام الجديد.

د. أن يكون الامتياز بمنح بعض الأسهم أكثر من صوت في الجمعية العمومية، وهذا النوع من الامتياز منعه النظام السابق م (١٠٣)، وهذا هو الأولى في الشرع؛ لأن المفروض تساوي الشركاء في الحقوق المستحقة لهم، كما أنهم متساوون في الواجبات الملقاة عليهم، ومن هذه الحقوق التساوي في الأصوات.

٢٦٥- فجميع أنواع الأسهم الممتازة التي بيناها لا تجوز شرعًا، أما إذا شرط في عقد الشركة، أو قررت الجمعية أنه إذا أريد زيادة الأسهم فالأحق بملكيتها هم الشركاء الموجودون في الشركة؛ امتيازًا لهم على غيرهم من غير الشركاء؛ فإن هذا جائز شرعًا؛ لأنه شرط فيه نفع للشركاء، بزيادة رؤوس أموالهم، وزيادة رأس مال كل الشركاء أو بعضهم لا مانع منه.

٢٦٦- (د) ومن حيث الاستهلاك وعدمه، تنقسم إلى أسهم رأس المال وأسهم تمتع:

وأسهم ر أس المال: هي التي يحصل عليها المساهم مقابل ثمنها المقدم للشركة، ولا تعود إليه إلا عند فسخ الشركة، أو انقضائها.

أما أسهم التمتع: فهي التي يحصل عليها المساهم بعد أن يستهلك سهمه، والمراد باستهلاك السهم هو رد قيمته الاسمية للمساهم أثناء مزاولة الشركة أعمالها[1]، وتعود الأسهم إلى المساهم تدريجيًّا، أو مرة واحدة، إلى أن يسترد جميع ما دفعه من أسهم، أثناء قيام الشركة، مع بقاء استحقاقه لجزء من أرباح هذه الأسهم، التي ردت إليه حسب نظام الشركة.

٢٦٧- ويحدث استهلاك الأسهم في بعض الحالات، مثل ما إذا كانت موجودات الشركة مما يهلك بالاستعمال، بعد مدة من الزمن؛ كأن يكون موضوع الشركة استغلال منجم أو محجر أو سفن بحرية، فالمنجم أو المحجر يفنى، والسفن تبلى بعد مدة من الزمن، فتصبح غير صالحة للاستعمال، فإذا انتظرت الشركة إلى حين فناء المنجم أو المحجر، أو إلى أن تبلى السفن، فإنها لا تجد موردًا تدفع منه قيمة الأسهم، لذا تدفع الشركة جزءًا من ثمن أسهمها عامًا بعد عام، حتى إذا انقضت مدة بقائها، تكون قد استهلكت جميع الأسهم[2].

وإذا كان مشروع الشركة يقوم على حقوق مؤقتة، كما إذا كانت حاصلة على امتياز حكومي، تؤول بانتهائه جميع منشآتها إلى الدولة، مثل شركات الكهرباء، والبترول، والماء،

(١) دروس في القانون التجاري للدكتور أكثم الخولي (٢/ ١٦٠).

(٢) أصول القانون التجاري للدكتور علي الزيني (١/ ٣٢٩ ط٢)، م لجنة التأليف والترجمة والنشر بالقاهرة، مكتبة النهضة المصرية.

وسكك الحديد؛ إذ يتفق عادة على منح الامتياز الحكومي لمدة معينة، تؤول بعدها جميع موجودات الشركة إلى الحكومة، بغير مقابل، أو بمقابل ضئيل، ففي هذه الحالات يسمح استهلاك الأسهم للمساهمين بالحصول على قيمة أسهمهم(١).

وقد اختُلف في بيان الطبيعة القانونية للاستهلاك: فرأي يقول: إنه رد لرأس المال الذي قدمه المساهمون. ورأي يرى أن الاستهلاك توزيع استثنائي من أرباح الشركة على المساهمين(٢).

٢٦٨- وقد أذن النظام السعودي باستهلاك الأسهم بالشروط التالية:

١. إذا نص في نظام الشركة الأساس على استهلاك الأسهم أثناء قيام الشركة م: (١/١١١)

٢. أن يكون مشروعها يهلك تدريجيًّا، أو يقوم على حقوق مؤقتة م: (١/١١١)

٣. لا يكون استهلاك الأسهم إلا من الأرباح، أو من الاحتياطي الذي يجوز التصرف فيه (م١١١/ ١)، فتخصص الشركة كل عام جزءًا من الأرباح، أو من الأموال الاحتياطية، لرد قيم الأسهم، ولا يكون الاستهلاك من رأس المال؛ إذ يجب أن يكون رأس المال كاملًا لضمان حقوق الدائنين.

أما إذا لم تحصل الشركة في عام ما على أرباح، ولم يكن لديها احتياطي، وجب أن تقف عملية الاستهلاك.

٢٦٩- وتتم عملية استهلاك الأسهم بالطرق التالية:

١. يكون الاستهلاك تباعًا بطريق القرعة السنوية لعدد من الأسهم، فترد على ملاك هذه الأسهم قيمة أسهمهم، «بشرط أن يكون سعرها أقل من قيمتها الاسمية أو مساويًا لهذه القيمة» (م١١١/ ٢)(٣).

---

(١) محاضرات الدكتور محسن شفيق (٢/ ١٩٩) وما بعدها، ومحاضرات أكثم الخولي (ص٢٠٤)، دروس في القانون التجاري للدكتور علي البارودي (ص٣٠٩).

(٢) الشركات لكامل ملش (ص١٦٤).

(٣) الشركات لكامل ملش (ص١٦٣)، الشركات للبابللي (ص١٨٦).

٢. بأي طريقة أخرى تحقق المساواة بين المساهمين (م١١١/ ١)، كأن يعطى جميع المساهمين نسبة معينة من قيمة أسهمهم، مثل ١٠% سنويًّا لكل سهم[١].
وهذه الطريقة هي أعدل الطرق، ولا يجيز قانون الشركات الفرنسي غيرها[٢].
٣. أن يكون الاستهلاك بشراء الشركة لأسهمها، وتعدمها (م١١١/ ٢)، وإعدامها يقتضي ألا يكون للأسهم التي تشتريها أصوات في مداولات جمعيات المساهمين.

٢٧٠- وبعد أن بينا الاستهلاك، وكيفيته، وشروطه، يأتي موضوع أسهم التمتع، فقد نص النظام أن يمنح سهم تمتع لكل من استهلك سهمه بطريق القرعة (م١١١/ ٣).

٢٧١- وحقوق أصحاب أسهم التمتع هي:
أ. الحصول على نسبة مئوية من الأرباح، يحددها نظام الشركة الأساس (١١١/ ٣)، وغالبًا ما تكون ضئيلة، وذلك بعد أن يحصل أصحاب الأسهم العادية على نسبة ثابتة من الأرباح، تكون أكثر من نسبة أسهم التمتع، مثل أن ينص النظام على إعطاء الأسهم التي لم تستهلك أرباحًا ثابتة قدرها ٥% من قيمتها الاسمية، ثم يوزع الباقي من الأرباح بالتساوي، بين الأسهم التي لم تستهلك وأسهم التمتع، وبذلك يكون نصيب سهم التمتع أقل من نصيب السهم العادي؛ لأن هذه الأرباح [كما يرى القانونيون] أرباح للأسهم العادية؛ فناسب اختصاصها بجزء من الربح، ثم يقسم الباقي عليها وعلى أسهم التمتع.
ب. إذا صفيت أموال الشركة، واسترد كل حامل سهم عادي قيمة أسهمه، فإن الباقي إن وجد، يوزع كفائض ربح على حملة الأسهم العادية، وأسهم التمتع (م١١١/ ٤).

فيكون لأصحاب الأسهم التي لم تستهلك، الأولوية في استرداد رؤوس أموالهم.

(١) دروس في القانون التجاري، لأكثم الخولي (١/ ١٦٠).
(٢) محاضرات الدكتور أكثم الخولي (ص٢٠٤).

● المبحث الرابع
الرأي الشرعي في استهلاك الأسهم

٢٧٢- بعد بيان استهلاك الأسهم وكيفيته، وأسهم التمتع، والحقوق التي ترتبها لأصحابها، أعرض حكم هذه الأمور في الشرع الإسلامي الحنيف، سائلًا المولى عَزَّوَجَلَّ أن يوفقني للصواب.

٢٧٣- حقيقة استهلاك الأسهم فيما أرى سواء أكان استهلاكًا شاملًا لجميع أسهم الشركاء، أم استهلاكًا بطريق القرعة، أم استهلاكًا بطريق شراء الشركة لأسهمها بجزء من الربح، هو في الواقع استهلاك صوري لا حقيقي؛ لأن الذي يأخذه المساهمون في مقابل أسهمهم، أو في مقابل أجزاء منها، هو حقهم في الربح، أو حقهم في الاحتياطي، وليس شيئًا آخر؛ لأن النظام نص على أن لا تدفع قيمة الأسهم التي يراد استهلاكها إلا من هذين المصدرين، فهم يعطون من أملاكهم لاستهلاك أسهمهم المملوكة لهم، ولذا فإن ما يسمى بالاستهلاك لا وجود له في الحقيقة؛ لأن السهم يظل باقيًا على ملك صاحبه، وليس هناك طريق شرعية لاعتباره مبيعًا أو مسقطًا، فيبقى لأصحابه إلى أن تصفى الشركة، فيؤول إليه من موجودات الشركة عند التصفية سواء قلت، أو كثرت، أو انعدمت، أو يهبه للدولة، إن شرط في الشركة أنها تؤول إلى ملك الدولة، وهو ما يعرف بشركات الامتياز، فالحكم على الأسهم بالاستهلاك، هو حكم قانوني لا شرعي، وكل ما يأخذه الشركاء من الربح هو حقهم، سواء أخذوه في صورة ربح، أو في صورة ثمن للأجزاء المستهلكة من الأسهم.

٢٧٤- والحكم الشرعي لاستهلاك الأسهم على ما جاء في النظام لا يجوز شرعًا، إلا في صورة واحدة، من الطرق التي ذكرها النظام، وهي استهلاك نسبة معينة من قيمة جميع الأسهم كل عام، بشكل تدريجي، مثل نسبة ١٠% لكل سهم، وهي الطريقة الثانية المذكورة في طرق استهلاك الأسهم، فهذه الطريقةجائزة شرعًا؛ لأنها تحقق المساواة بين جميع المساهمين.

إلا أنه في هذه الحالة، لا يجوز أن يعوض عن استهلاك الأسهم بأسهم تمتع، وإنما يبقى جميع المساهمين مساهمين عاديين، لهم كامل حقوق المساهمة.

٢٧٥- أما استهلاك الأسهم بالطرق الأخرى فلا يجوز شرعًا لما يلي:-

أولًا: لأن الاستهلاك في مقابل جزء من الربح لا يمكن تصويره بيعًا، وإلا كان البائع قد أخذ الثمن من عين ماله؛ لأن المال الذي أخذه جزء من الربح الذي يستحقه، وأن ما سمي بيعًا للسهم هو في الواقع تنازل عنه، وإسقاط له، فيكون من التنازل عن الأعيان؛ لأننا اعتبرنا السهم حصة في الشركة، وإن قلنا: إن التنازل إسقاط لا لمالك لم يجز؛ لأنه خروج عن الملك لا إلى مالك، وإن كان إسقاطًا من بعض الشركاء الذين استهلكت أسهمهم، إلى الشركاء الآخرين الذين تبقى لهم أسهم رأس المال، فلا يجوز أيضًا؛ لأنه إضرار ببعض الشركاء لمصلحة الآخرين، فهو إما إضرار بالشركاء الذين استهلكت أسهمهم، إذا كانت الشركة رابحة، في سبيل نفع أصحاب أسهم رأس المال، وإما إضرار بأصحاب أسهم رأس المال، في سبيل نفع أصحاب أسهم التمتع، إذا كانت الشركة خاسرة.

وفي كلتا الحالتين لا يتحقق المقصود من استهلاك الأسهم، وإبدالها بأسهم تمتع؛ لأننا إذا استهلكنا أسهم بعض الشركاء بقصد المصلحة لهم، خشية من عدم وجود رأس مال الشركة حال انتهائها، بسبب تلف موجوداتها، أو انتهاء مدة امتيازها، فإننا نكون قد فضلناهم على الشركاء الباقين، الذين لم تستهلك أسهمهم، فما دامت المصلحة - كما تراها الشركة - هي استهلاك الأسهم فلا يجوز أن تخص بها طائفة من الشركاء دون الأخرى.

ثانيًا: لأن الأموال التي تُشرى بها هذه الأسهم التي يراد استهلاكها، هي من أرباح الشركاء، ولو لم تدفع على أنها قيمة الأسهم، وعلى أنها إعادة لرأس المال، فإنها ستدفع على أنها أرباح، وما دام الأمر كذلك، فلماذا لا تسلم لهم على أنها أرباح أسهمهم؟

٢٧٦- حكم إنشاء أسهم التمتع:

يقضي النظام بإعطاء أسهم تمتع للذين استهلكت أسهمهم- غالبًا- وأسهم التمتع هذه بديلة للأسهم التي كانت وحكم عليها بالاستهلاك، وهذه الأسهم تبرر لأصحابها استحقاق جزء من ربح الشركة، وهذا النوع من الأسهم غير جائز شرعًا؛ لأن أسهم التمتع مبنية على الأسهم المستهلكة، ولما كان استهلاك الأسهم لا حقيقة له في الواقع، لكون المساهم لم يسترد رأس ماله، وإنما أخذ نصيبه من الربح، وأسهم التمتع تعطيه أقل من حقه

في الربـــح، أو في ناتج التصفية، وهو غير جائز، كانت أســـهم التمتع غير جائزة؛ لأن هذه الطريقة تجحف بالذين أنشـــئت لهم أســـهم تمتع؛ حيث ينقص من ربح أسهمهم الحقيقية؛ التي قلنا: إنها لم تســـتهلك على الحقيقة، وإنما اســـتهلاكها قانوني فقط، لذا يجب أن يحصل أصحاب أسهم التمتع على ربح يتساوى مع أسهمهم الحقيقية؛ لأن هذه العملية النظامية، توجد شيئًا ليس بموجود، وتؤدي إلى ظلم في الربح.

٢٧٧- حكم توزيع ربح الشركة بعد إنشاء أسهم التمتع:

أولًا: بعد استهلاك بعض الأسهم، يكون هناك نوعان من الأسهم؛ هما: أسهم عادية، وأسهم تمتع، يعطى أولًا من الربح للأســـهم العادية نسبة ثابتة من قيمة الأسهم الاسمية، مثل ٢٠% ثم يوزع الباقي بين أصحاب الأسهم العادية، وأصحاب أسهم التمتع.

وهذا غير جائز من ناحيتين: الأولى: لأن إعطاء الأسهم العادية نسبة ثابتة من القيمة الاسمية للأسهم يؤدي إلى الظلم؛ لأن هذه النسبة قد تستوعب الربح.

ثانيًـــا: لأن التفاوت في النصيب بين أصحاب الأســـهم العادية، وأصحاب أســـهم التمتع ظلم آخر؛ لأن أصحاب أســـهم التمتع في الواقع، هم أصحاب أسهم حقيقية شرعًا كما قدمنا، والواجب أن يتساووا مع أصحاب الأسهم العادية في النصيب.

ومن هذا يتبين أن ما اخترعه أهل القانون من أسهم مستهلكة، وأسهم غير مستهلكة، وأسهم تمتع، هذا كله لا حقيقة له، فضلًا عن أنه يؤدي إلى الظلم، وفضلًا عن أنه لا حاجة إليه؛ لأن أصحاب الأســـهم لو بقيت لهم أسهمهم، وظلت الشركة على حالها إلى التصفية، ثم يأخذ كلٌّ نصيبه من الأســـهم قل أو كثر، أو يهب الكل أنصباءهم للدولة، لسار الأمر في طريقه العادل المشروع، ولما ترتب عليه ضرر ما.

ثالثًـــا: القول بأن الشركات تلجأ إلى إعطاء أســـهم تمتع؛ لأنها تخشـــى حين انقضائها ألا تتمكـــن من إعطاء الشركاء قيمة أســـهمهم؛ إما لأن أعمالها تكون قـــد انتهت، أو لأن امتيازهـــا قد انتهى، لا لزوم له؛ لأن الشركاء دخلوا في الشركة على الربح والخســـارة، فأيًّا كان مال الشـــركة يجب أن يتقبلوه؛ لأنه هو الحكم الشرعي للشركات عند التصفية. ففي

الحالة الأولى تصفى الموجودات وتوزع على المساهمين، سواء أكانت نقودًا أم أعيانًا، ولو نقصت عن رأس المال وقد أنتجت أرباحًا، فلا يقال: إنها خاسرة؛ لأنها سبق أن وزعت على المساهمين من الأرباح ما يغطي نقص المال وزيادة. وهو كذلك بالنسبة للحالة الثانية.

٢٧٨- وبناءً على ما سبق، فأسهم التمتع لا تجوز شرعًا في جميع الصور، واستهلاك الأسهم لا معنى له- كما سبق بيانه- ولا يجوز شرعًا إلا في صورة واحدة، هي أن تستهلك جميع الأسهم تدريجيًّا بنسبة معينة من قيمة السهم، حتى يتم استهلاك جميع الأسهم في وقت واحد، وبهذا تتم المساواة والعدالة بين جميع الشركاء، ويتم صرف الأرباح بنسبة واحدة، على أن يأخذ كل نصيبه من موجودات الشركة عند التصفية، وعلى ألا تستبدل بأسهم التمتع.

ويمكن أن نقترح صورة ثانية، وهي: أن تقتطع الشركة من أرباحها سنويًّا مبلغًا معينًا من المال، تودعه باسم المساهمين حتى يبلغ قيمة الأسهم جميعًا؛ فيحفظ لهم إلى حين انتهاء الشركة، أو انتهاء امتيازها فيأخذونه.

فهاتان الطريقتان جائزتان، وإن لم تكن هناك حاجة إليهما؛ لأنهما لا تأتيان بجديد من الناحية العملية، بل في الثانية ضرر، فالأولى هي ربح سيصل إلى أيدي المساهمين، سواء سمي ربحًا، أو رأس مال، والثانية تعطيل لجزء من استحقاق الشريك دون استثماره، فربما لو استثمر لأنتج أرباحًا أخرى.

الفصل الثاني:

حصص التأسيس

وفيه خمسة مباحث:

- **المبحث الأول: التعريف بحصص التأسيس.**
- **المبحث الثاني: حقوق أصحاب حصص التأسيس.**
- **المبحث الثالث: إنشاء حصص التأسيس وإلغاؤها.**
- **المبحث الرابع: التكييف القانوني لحصص التاسيس.**
- **المبحث الخامس: الحكم الشرعي لحصص التأسيس.**

● المبحث الأول

التعريف بحصص التأسيس

٢٧٩- تعريفها[١]

عرف بعض الباحثين حصص التأسيس أو حصص الأرباح: «بأنها صكوك، تخول حاملها الحق في الحصول على جزء من أرباح الشركة، دون أن تمثل حصة في رأس المال، تمنح لمن قدم للشركة عند التأسيس أو بعد ذلك، براءة اختراع، أو التزامًا حصل عليه من شخص اعتباري عام»[٢].

(١) جميع ما ورد من مواد في هذا الفصل، فهي من النظام السابق؛ لأن حصص التأسيس حذفت من النظام الجديد.

(٢) الوجيز في النظام التجاري السعودي (٢/ ٢٠٠).

ويلاحظ على هذا التعريف، أنه جعل الحصة هي الصك، والواقع ليس كذلك؛ لأن الحصة ليست هي الصك، وإنما هي النصيب الذي يقدمه المساهم، أو الذي يحصل عليه من أرباح الشركة، كما في حصص التأسيس، والصك إنما هو وسيلة إثبات، ودليل تملك، مشتملًا على المعلومات اللازم بيانها.

وإذا أردنا أن نصوغ لها تعريفًا يتمشى مع المعنى الذي أوضحناه، فحصص التأسيس: نصيب مقدر، من أرباح الشركة، ممثلًا في صك تمنحه الشركة، بموجب نظامها، لبعض الأشخاص أو الهيئات، مقابل ما يقدمونه للشركة من براءة اختراع، أو التزام حصلوا عليه من شخص اعتباري عام.

٢٨٠- سميت الحصص التي تعطى للمؤسسين (حصص التأسيس)[١]؛ لأنها تقرر في بدء الشركة للمؤسسين، مكافأة لهم على جهودهم التي بذلوها، في سبيل إنشاء الشركة[٢]، وهذا النظام كان معمولًا به في أول ما عرف هذا النوع من الحصص، أما الآن فحصص التأسيس تعطى لغير المؤسسين، وفي غير وقت تأسيس الشركة[٣]، كما سيأتي.

والتي تعطى لغير المؤسسين تسمى حصص الأرباح[٤].

٢٨١- ويرجع تاريخ حصص تأسيس إلى عام ١٨٥٨م، حين وضع في نظام شركة قناة السويس حصص تأسيس، مكافأة لمؤسسي الشركة، والحكومة المصرية، والحكومة الفرنسية، للجهود التي بذلوها لإنجاح المشروع، ومنذ ذلك الوقت انتشر هذا النوع من الصكوك، وكثر استخدامه[٥].

٢٨٢- ورأس مال الشركة المساهمة، يقوم على الحصص النقدية والعينية، التي يقدمها المساهمون وما يتفرع عنهما.

---

(١) الشركات التجارية (ص٥٤٥).

(٢) الشركات لكامل ملش (ص٢٦١).

(٣) الشركات التجارية (ص٥٤٥).

(٤) المصدر السابق.

(٥) الشركات التجارية (ص٥٤٤)، ومحاضرات محسن شفيق (ص٢٠٣).

أما حصص التأسيس فلا تدخل في تكوين رأس المال، ولا يشترك أصحابها في إدارة الشركة، أو في إعداد الحسابات، أو في جمعيات المساهمين (م١١٣/ ١)[١].

وحصص التأسيس لا يقدمها أصحابها للشركة، وإنما تقدمها الشركة لهم، وقد بينت م (١١٢) من النظام السابق أصحاب حصص التأسيس؛ فأعطت للشركة المساهمة الحق في أن تصدر حصص تأسيس، لمن قدم إليها عند التأسيس، أو بعده براءة اختراع، أو التزامًا حصل عليه من شخص اعتباري عام، كامتياز حكومي.

فحصص التأسيس مقصورة على هذين الصنفين.

وبشأن حصر حصص التأسيس في هذين النوعين، يقول علي يونس: إن هذا اتجاه محمود، حتى لا يسرف المؤسسون في إنشاء هذه الحصص لمصلحتهم، إضرارًا بحقوق المساهمين، وهي لا تعطى إلا مقابل الحقوق المعنوية التي يتعذر تقويمها بالنقود[٢].

ولكي تصدر شركة المساهمة حصص تأسيس، فإنه لا بد أن يرد نص في نظامها يجيز لها ذلك (م١١٢).

ولا يقتصر إصدارها على المدة التي يتم فيها تأسيس الشركة، كما يوهم اسم هذه الحصص، ولكن يمكن أن تصدر بعد ذلك (م١١٢).

٢٨٣- ومن خصائص حصص التأسيس غير ما سبق أنها تكون اسمية، ويمكن أن تكون لحاملها، وهذا من حيث اسم مالكها[٣]، أما من ناحية القيمة، فليس لها قيمة اسمية مسجلة عليها؛ لأن أربابها لا يساهمون في تكوين رأس المال[٤].

---

(١) محاضرات محسن شفيق (ص٢٠٣)، والشركات لكامل ملش (ص٢٦٢، ٢٦٣).

(٢) الشركات التجارية (ص٥٤٨)، ومحاضرات أكثم الخولي (ص٢٠٧).

(٣) (م١٢٢)، وانظر: الشركات ملش (ص٢٦٥، ٢٦٦).

(٤) المصدر السابق (ص٢٦٣).

٢٨٤- وهي قابلة للتداول، أي أنها تتداول وفقًا لتداول أسهم الشركة العادية، دونما تفريق أو تمييز، وينطبق على حصص التأسيس في التداول ما ينطبق على الأسهم، فيحق لأصحابها بيعها والتنازل عنها وفقًا لما نصت عليه المادة (١٠٠) من النظام، أي بعد سنتين كاملتين[١].

٢٨٥- وحصص التأسيس لا يصح تجزأتها، فلا تملك الحصة الواحدة من أكثر من مالك، كالسهم الذي لا يحق أن يمتلكه في مواجهة الشركة إلا شخص واحد.

● المبحث الثاني
حقوق أصحاب حصص التأسيس

٢٨٦- إن نظام الشركة، أو قرار الجمعية العامة العادية المنشئ لحصص التأسيس هو الذي يحدد الحقوق المقررة لها (م١١٤).

وهي ما يلي:

أ. نسبة من الأرباح الصافية لا يزيد حدها الأعلى عن ١٠%، بعد توزيع نصيب على المساهمين لا يقل عن ٥% من رأس المال المدفوع.

فإذا كان الباقي من الأرباح الصافية لا يكفي للوفاء بهذه النسبة للمساهمين، أو يكفي بها فقط، فإن حملة حصص التأسيس لا يحصلون على أي ربح[٢].

ب. أولوية بالنسبة المذكورة، في استرداد الفائض من موجودات الشركة عند التصفية، بعد سداد ما عليها من ديون[٣]، واستلام أصحاب الأسهم لكامل أسهمهم.

---

(١) المصدر السابق (ص٢٢٦)، والشركات التجارية للبابللي (ص٢٠١).

(٢) محاضرات أكثم الخولي (ص٢٠٧)، الشركات التجارية (ص٥٥٠).

(٣) (م١١٤)، وانظر: الشركات للبابللي (ص٢٠٣)، الوجيز في النظام التجاري السعودي (ص٢٠١) وقد اختلفت تفسيرات القانونيين في عبارة المادة بالنسبة للأولوية المذكورة في الفقرة ب. انظر: محاضرات محسن شفيق (ص٢٠٤)، محاضرات أكثم الخولي (ص٢٠٧)، الشركات لعلي حسن يونس (ص٥٢٢).

● المبحث الثالث

إنشاء حصص التأسيس وإلغاؤها

٢٨٧- ذكر النظام السابق أن للشركة المساهمة أن تصدر حصص التأسيس، ولكنه لم يوضح أي الجمعيات لها الحق في إصدارها، وإنما ورد النص عامًّا بكلمة جمعيات المساهمين، عندما تعرض لبحث تعديل أو إلغاء الحقوق المقررة لحصص التأسيس، ولكن المادة (١١٥) نصت على أن للجمعية العامة للمساهمين- أي الجمعية العامة العادية- أن تقرر إلغاء هذه الحصص، بعد عشر سنوات من تاريخ إصدارها مقابل تعويض عادل؛ ينص عليه النظام، أو تعينه الجمعية العامة، وغالبًا ما يحدد هذا المقابل بسعر الحصة في السوق، ومن يملك حق الإلغاء يملك حق الإنشاء، وعلى هذا فإن الجمعية العامة العادية هي صاحبة الحق، في إصدار حصص التأسيس،إن لم تكن أصدرتها أو وافقت على إصدارها الجمعية التأسيسية[١].

٢٨٨- كما يحق للشركة في كل وقت، أن تشتري من أرباحها الصافية حصص التأسيس بسعر السوق، أو بالثمن الذي تتفق عليه مع أصحاب هذه الحصص، مجتمعين في جمعية خاصة بهم، تعقد وفقًا لأحكام المادة (٨٦) من النظام، م: (١١٥/ ٢).

وإذا اشترت الشركة حصص التأسيس، فإنها تلغي الحصص وتنقطع علاقة أصحابها بالشركة؛ لأنهم ليسوا شركاء في رأس المال م: (١١٥/ ١)، خلافًا لوضع المساهم الذي تستهلك أسهمه بالقرعة؛ حيث يبقى له حق في أرباح الشركة، ويعطى أسهم تمتع حسب ما نصت عليه المادة (١٠٤) من النظام[٢].

وعند الاختلاف على السعر المقدر لحصص التأسيس، أو عند النزاع بين أصحاب حصص التأسيس والشركة، فإن الفصل فيه يعود إلى المحكمة التجارية حاليًّا.

---

(١) الشركات للبابللي (ص٢٠١ و٢٠٢)، محاضرات أكثم الخولي (ص٢٠٨).

(٢) الشركات للبابللي (ص٢٠٤).

وقد نص النظام على أنه تسري على حصص التأسيس قرارات جمعيات المساهمين، إذا كانت موافقة لأحكام هذا النظام، أو نصوص نظام الشركة، بما في ذلك القرارات الخاصة بالاستهلاكات والاحتياطات أيًّا كان نوعها، وأيًّا كانت مبالغها، ومد مدة الشركة أو حلها قبل مدتها المحددة، أو زيادة رأس المال أو تخفيضه، أو استهلاك أسهم رأس المال، أو شراء الشركة، أو إصدار أسهم لها الأولوية في الأرباح (م١١٣/ ٢).

ولكن إذا كان من شأن قرارات جمعيات المساهمين، تعديل أو إلغاء الحقوق المقررة لحصص التأسيس، فإن هذه القرارات لا تكون نافذة، إلا بموافقة الجمعية التي تعقد من أصحاب حصص التأسيس، وفقًا لأحكام الجمعيات الخاصة للمساهمين (١١٣/ ٣).

ولهم الطعن بالبطلان في قرارات جمعيات المساهمين، أو في قرارات الجمعيات الخاصة، إذا صدرت خلاف أحكام هذا النظام، أو خلاف أحكام نصوص نظام الشركة، وكانت تضر بمصلحتهم (م١١٣/ ٤).

● المبحث الرابع
التكييف القانوني لحصص التأسيس

٢٨٩- لقد ثار نقاش طويل بين أهل القانون، بشأن الصفة التي يمكن إعطاؤها لحصص التأسيس، وتردد القول بين اعتبار أصحابها دائنين للشركة بنصيب من الربح، أو شركاء فيه[(١)]، بل إن بعضهم يقول: إن صاحب حصة التأسيس لا يعتبر شريكًا فحسب، ولا دائنًا فحسب، وإنما هو في مركز خاص[(٢)].

يقول الدكتور علي حسن يونس: «ومن رأينا أن صاحب حصة التأسيس لا يعتبر دائنًا ولا شريكًا، ولكنه في مركز البائع الذي ارتضى أن يكون ثمن المبيع حقًّا احتماليًّا غير محدد المقدار، وقت البيع، فهو يبيع لحساب الشركة حقًّا من الحقوق المعنوية، في مقابل ثمن

(١) الشركات لعلي حسن يونس (ص٥٤٦)، والشركات لكامل ملش (ص٢٦٧).
(٢) الشركات لعلي يونس (ص٥٤٦).

احتمالي يحصل الاتفاق عليه في نظام الشركة، ويتقاضاه البائع جزءًا بجزء كل عام، وقد تكفل القانون بوضع الحدود التي يمكن تحديد الثمن في نطاقها»[١].

ويقول كامل ملش: «إذا نظرنا إلى ما قرره (المقنن) المصري من حرمان حملة أسهم التأسيس من حق التصويت بالجمعية العمومية، تأكد لنا القول بأنه يعتبر حامل سهم التأسيس في هذه الحالة دائنًا لا مساهمًا»[٢].

● المبحث الخامس
الحكم الشرعي لحصص التأسيس

قد بينت في أصل هذا الكتاب أنه لا يصح شرعًا إنشاء حصص التأسيس، ولا تداولها بالبيع أو غيره، وأوصيت بحذفها من النظام السعودي، وبفضل الله تم حذفها من النظام الجديد.

٢٩٠- سبق أن أوضحنا صورة حصص التأسيس، وما يتعلق بها من شروط وأحكام، وبعرض هذا النوع من الحصص على قواعد الفقه الإسلامي، ظهر لي أنه لا يصح شرعًا إنشاء حصص التأسيس، ولا تداولها بالبيع أو غيره؛ لأن صاحب حصة التأسيس ليس شريكًا، بدليل أنه لا يساهم في رأس المال، فهو لا يقدم حصة نقدية أو عينية، ولا عملًا مستمرًا، كما هو الشرط في الاشتراك بالعمل، علمًا بأن العمل لا يحق الاشتراك به في شركات المساهمة، أو الشركة ذات المسؤولية المحدودة؛ لأنه يجب الوفاء بالاكتتاب برأس المال، فهم ليسوا شركاء في رأس المال، بدليل ما جاء في المادة (١١٣) من النظام السابق «لا تدخل حصص التأسيس في تكوين رأس المال».

وحصص التأسيس لا ينطبق عليها عقد الإجارة؛ لأن الإجارة لا بد فيها من العلم بمقدار الأجرة كاملة، وإن كانت مقسطة، فلا بد من العلم بعدد الأقساط، وأجل كل قسط، وكل هذا غير موجود، والمقرر في النظام نسبة مئوية من الأرباح، إذا تحققت الأرباح،

(١) المصدر السابق (ص٥٤٧).

(٢) الشركات لكامل ملش (ص٢٦٨).

وإذا حصل المساهمون على نسبة معينة، ثم زاد شيء فيأخذ منه أصحاب حصص التأسيس، فالأجرة هنا مجهولة.

وحصص التأسيس لا ينطبق عليها عقد الجعالة؛ لأن الجعالة: أن يجعل جائز التصرف شيئًا متمولًا معلومًا لمن يعمل له عملًا معلومًا[1]، فلا بد أن يكون المال معلومًا كألف ريال، أما في حصص التأسيس فهو غير معلوم؛ لأنه ليس معلوم بالنسبة، وأيضًا ليست نسبة ثابتة، وإنما هي احتمالية، والشرط في الجعالة أن يكون الجعل معلوم المقدار غير مجهول.

وهي ليست هبة مجردة؛ لأن حصص التأسيس في مقابلة ما يقدمه صاحب الحصة من براءة اختراع أو حق امتياز، ولا هبة بعوض؛ لأن الهبة بالعوض بيع، فيشترط فيها ما يشترط في البيع، وهو علم مقدار الثمن، والثمن هنا إن صح أن يقدر بيعًا هو الربح، والربح مجهول القدر، ومجهول الوجود.

وأقرب ما يصدق على هذا النوع من الصكوك، أن صاحب حصة التأسيس شبيه بالبائع، الذي ارتضى أن يكون ثمن المبيع حقًّا احتماليًّا غير محدد المقدار، والمبيع حقًّا معنويًّا، وهذا النوع من البيع لا يجوز شرعًا، لا لأنه حق معنوي، وإنما لأن الثمن مجهول، ومن شروط البيع أن يكون الثمن معلومًا.

ومما يدل على ضعف مركز صاحب حصة التأسيس، وأنه ليس شريكًا مساهمًا ما جاء في المادة (١١٥/ ١) من أنه يحق «للجمعية العامة للمساهمين أن تقرر إلغاء حصص التأسيس بعد عشر سنوات من تاريخ إصدارها مقابل تعويض عادل».

٢٩١- وللإيضاح السابق فإنه لا يصح أن تصدر الشركة هذا النوع من الصكوك، ولا يصح أن يعطى أصحابها حقًّا في أرباح الشركة، ولا في الفائض من موجوداتها، لمخالفة ذلك للقواعد الشرعية، ونرى أن حصص التأسيس باطلة.

---

(١) الروض المربع (٢/ ٢٣٣).

٢٩٢- وقد أدركت بعض القوانين خطأ إنشاء حصص التأسيس، وهذا الإدراك ناتج عما لمسوه فيها من مخالفتها لمقتضى العدالة، وليس ناشئًا عن شعور لمخالفتها لأحكام الشرع القويم، فقررت إلغاءها، ومن هذه القوانين القانون التجاري السوري، وقانون الشركات الأردني[١]، والقانون اللبناني[٢]، والقانون الفرنسي الجديد[٣]، وكذلك نظام الشركات السعودي الجديد؛ إذ اعتبرت هذه القوانين حصص التأسيس باطلة.

يقول الدكتور كامل ملش: «إن حصص التأسيس قد ظهرت عيوبها وأخطارها في جميع البلاد، وأدت إلى نتائج سيئة جدًّا، ولهذا نرى كثيرين وعلى رأسهم إسكارا يطالبون بإلغائها»[٤].

ويقول الدكتور محسن شفيق: «إن نظام حصص التأسيس بغيض، وإن الإسراف في إصدارها، أو في تعيين قدر الأرباح التي تخصص لها ضرب من ضروب ابتزاز أموال الناس بالباطل»[٥].

٢٩٣- وما دام أهل القانون قد أدركوا خطأ تقنين حصص التأسيس، ونادى كثير منهم بإلغائه، وقد ألغته كثير من الدول كما ذكرنا، وعلى رأسها فرنسا وهي أم القوانين الوضعية، وهذا الاتجاه ليس ناتجًا عن شعور ديني لدى رجال القانون الوضعي، وإنما هو ناتج عن تقديرهم بمجافاة نظام الحصص للمصلحة الاقتصادية والعدالة، فحري بجميع الدول الإسلامية أن لا تضعه في نظمها؛ لأنها لا تتفق مع أحكام الفقه الإسلامي، وليس هناك حاجة لها.

---

(١) الشركات للخياط (ط/ ١٠٧)، فقد ألغاها القانون التجاري السوري رقم ٦٦ لسنة ١٩٥٩.

(٢) الشركات لكامل ملش (ص٢٦٢)، محاضرات أكثم الخولي (ص٢٠٦)، القانون التجاري اللبناني (ص٤٤٢).

(٣) محاضرات أكثم الخولي (ص٢٠٦).

(٤) الشركات لكامل ملش (ص٢٦٢).

(٥) محاضرات محسن شفيق (ص٢٠٣).

٢٩٤- وإذا أرادت الشركة مكافأة أصحاب الحقوق المعنوية، أو براءات الاختراع، فإنه يمكن اتباع إحدى الطريقتين التاليتين أو جميعهما:

١. أن تُقوّم براءة الاختراع، أو حق الامتياز، التي قدمت للشركة عند التأسيس بقيمة نقدية، وتحتسب بما يقابل هذه القيمة من الأسهم، فيكون لصاحبها عدد من الأسهم يساوي قيمة ما قدم، وبهذا يكون شريكًا في رأس المال، ويأخذ حصته من الأرباح كغيره من المساهمين، ويتحمل الخسائر كغيره، ويحق له بيع أسهمه حسب نظام تداول الأسهم.

٢. يمكن أن تقدم الشركة مكافأة لمن يقدم إليها خدمات أو مساعدات أو براءة اختراع، أو أي شيء يعود على الشركة بالنفع المباح.

الفصل الثالث:

السندات

وفيه ثلاثة مباحث:

- **المبحث الأول: تعريفها، وأسباب وجودها، وشروطها**
- **المبحث الثاني: الدعوة للاكتتاب في السندات، وأنواعها، والحقوق التي تمنحها**
- **المبحث الثالث: الحكم الشرعي للسندات**

● المبحث الأول

تعريف السندات، وأسبابها، وشروطها

٢٩٥- تعريف سندات الشركات:

السندات: صكوك تمثل قروضًا تعقدها الشركة، متساوية القيمة، وقابلة للتداول، وغير قابلة للتجزئة[١].

٢٩٦- أسباب وجود السندات:

يقول القانونيون: إن الشركة قد تحتاج في أثناء مزاولة أعمالها، وبعد أن تكون قد حصلت على رأس مالها، إلى بعض الأموال، لتزيد من قدرتها على مواصلة مشاريعها، والتوسع فيها، أو لمواجهة أزمة مالية طرأت عليها، ولا ترغب الشركة في عرض اكتتاب

(١) نظام الشركات السعودي السابق (م١١٦). جميع ما يرد في هذا الفصل من مواد فهي من النظام السابق؛ لأن السندات حذفت من النظام الجديد.

بأسهم جديدة على الجمهور، لئلا تتضاءل أنصبة الشركاء، فتعمد إلى القروض، عن طريق إصدار سندات متساوية القيمة، فإذا كانت الشركة في حاجة إلى مليون ريال مثلًا، فتصدر عشرة آلاف سند، قيمة كل منها مئة ريال، وتعرض هذه السندات على الجمهور للاكتتاب فيها[١].

٢٩٧- من أهم الفروق بين السندات والأسهم، أن السندات صكوك مديونية، أما الأسهم فهي صكوك ملكية، والسندات كالأسهم من حيث أحكامها العامة، فهي قابلة للتداول، ولا تكون قابلة للتجزئة، فلو ورث جماعة سندًا، فإنه يجب أن يختاروا من بينهم من يمثلهم في التعامل مع الشركة، ويمكن أن تكون هذه السندات اسمية أو لحاملها، ويجب أن يكون السند اسميًّا إلى حين سداد المشتري قيمته.

٢٩٨- شروط إصدار السندات:

تصدر سندات القروض وفقًا للشروط التالية (م/ ١١٧):

١. أن يكون مصرحًا بذلك في نظام الشركة.
٢. أن تقرر ذلك الجمعية العامة العادية.
٣. أن يكون رأس مال الشركة قد دفع بأكمله.
٤. ألا تزيد قيمة السندات على قيمة رأس المال المدفوع.

وذلك أن رأس المال هو الضمان العام للدائنين أصحاب السندات، فلا بد أن يكون هذا الضمان مساويًا على الأقل لقيمة الدين، الذي تعقده الشركة[٢]، ولا يحق للشركة إصدار سندات قرض جديدة، إلا إذا دفع المكتتبون بالسندات القديمة قيمتها كاملة، وبشرط ألا تزيد قيمة السندات الجديدة، مضافًا إليها الباقي في ذمة الشركة من السندات القديمة، على رأس المال المدفوع (م١١٧/ ٢).

(١) الشركات التجارية (ص٥٨٨) وما بعدها، محاضرات الدكتور محسن شفيق (ص٢٠٥).
(٢) محاضرات محسن شفيق (ص٢٠٦).

ولا تسري أحكام الفقرة السابقة على شركات التسليف العقاري، وبنوك التسليف الزراعي أو الصناعي، والشركات التي يرخص لها بذلك وزير التجارة والاستثمار (٣/١١٧).

٢٩٩- من له حق إصدار سندات القرض وأي القرارات تسري عليها؟

أحقية إصدار سندات القرض هو للجمعية العامة العادية (م١١٧)، إلا أنه جاء في المادة (١١٨) أن للجمعية العامة العادية أن تفوض مجلس الإدارة في تعيين مقدار القرض وشروطه.

كما بينت هذه المادة أن قرار الجمعية بإصدار سندات قرض، لا ينفذ إلا بعد قيده في السجل التجاري، ونشره في الجريدة الرسمية.

وجعلت المادة (١٢٢) قرارات جمعيات المساهمين، تسري على أصحاب السندات، ولكنها منعت هذه الجمعيات أن تعدل الحقوق المقررة لهم، إلا بموافقة تصدر منهم، في جمعية خاصة بهم، تعقد وفقًا لأحكام المادة (٨٦).

وفي حالة عدم الوفاء بقيمة السند، بينت المادة (١١٢) أنه تسري على هذه الحالة أحكام المادة (١١٠) التي تعرضت لحكم عدم تسديد قيمة السهم أو التأخر في تسديده، فأحالت على ذلك الحكم.

سبق بيان هذا الموضوع، وحكمه من الناحية الشرعية، في محله، إلا أنه يختلف الحكم في السندات عن الأسهم، وسوف يتم بيان الموقف الشرعي من السندات عمومًا في المبحث الثالث من هذا الفصل.

● المبحث الثاني

الدعوة إلى الاكتتاب في السندات، وأنواعها، وحقوق أصحابها

٣٠٠- إذا رغبت الشركة في طرح سندات قرض للاكتتاب العام، وجب أن يكون ذلك عن طريق البنوك التي يعينها وزير التجارة، (م٥٥).

وتكون دعوة الجمهور للاكتتـــاب، بنشرة يوقعها أعضاء مجلس الإدارة، وتشـــتمل بصفة خاصة على البيانات التالية:

١. قرار الجمعية العامة بإصدار السندات، وتاريخ شهر القرار.

٢. عدد السندات التي تقرر إصدارها وقيمتها.

٣. تاريخ بدء الاكتتاب ونهايته.

٤. ميعاد استحقاق السندات، وشروط الوفاء، وضماناته.

٥. قيمة السندات السابق إصدارها، وضماناتها، وقيمة ما لم يدفع منها وقت إصدار السندات الجديدة.

٦. رأس مال الشركة والقدر المدفوع منه.

٧. المركز الرئيس للشركة وتاريخ تأسيسها ومدتها.

٨. قيمة الحصص العينية.

ملخص آخر موازنة للشركة: (م ١١٩/ ١).

وتعلن نشرة الاكتتاب في جريدة يومية، توزع في المركز الرئيس للشركة.

ويذكر في وثيقة الاكتتاب، وفي صكوك السندات، والإعلانات والنشـــرات المتصلة بعملية الإصدار، جميع البيانات المذكورة في نشرة الاكتتاب.

٣٠١- وقد قررت المادة (١٢١) من نظام الشركات بطلان السند عند مخالفة أحكام المواد (١١٦) و(١١٧) و(١١٨) من نظام الشركات، وألزمت الشـركة برد قيمة السندات الباطلة، فضلًا عن تعويض الضرر الذي أصاب أصحابها[١].

(١) الشركات لعلي حسن يونس (ص٥٦٨-٥٦٩)، أحكام القانون التجاري لمحمد سامي مدكور (١/ ٢٣٧).

أنواع السندات:

٣٠٢- لم يتعرض النظام السعودي لأنواع السندات، ولم يذكر أي تقسيم لها في مواده، ولكنا نعرضها هنا بيانًا لأنواعها في كتب القانون؛ استيفاءً للموضوع، وزيادة إيضاح له، لكي يتسنى إصدار الحكم الشرعي عليها.

وهي أنواع[١]:

١. **سندات مستحقة الوفاء بعلاوة إصدار:**

وهذه السندات لها قيمة سمية، أكبر من القيمة النقدية التي صدرت بها فعلًا، وعلى أساس القيمة الاسمية المرتفعة، تحسب الفوائد، ويحصل الوفاء، والمقصود من إصدار هذا النوع من السندات، ترغيب رجال المال في الاكتتاب، فمثلًا تصدر الشركة سند الإصدار بمبلغ خمسين ريالًا، ولكنها تجعله بستين ريالًا، أي بعلاوة إصدار قدرها عشرة ريالات.

٢. **سندات النصيب:**

وتصدر بقيمتها الاسمية، وهي تمنح صاحبها فوائد سنوية ثابتة، وفضلًا عن ذلك يجري بشأنها يانصيب سنوي، يعطي الفائز حق الحصول على مبلغ زائد؛ هو مكافأة اليانصيب. وقد يكون السند في- آن واحد- مستحق الوفاء بعلاوة إصدار ومن سندات النصيب.

٣. **السندات ذات الاستحقاق الثابت**، الصادرة بالقيمة الاسمية؛ وهي النوع العادي من السندات، وليس لها سوى قيمة واحدة، وتعطي فوائد ثابتة.

٤. **السندات ذات الضمان**: وهي سندات ذات استحقاق ثابت، وصادرة بقيمتها الاسمية، ولكنها مضمونة بضمان شخصي أو عيني، ومن أمثلة الضمان الشخصي الكفالة التي تقدمها الحكومة، أو إحدى الشركات لصالح أرباب السندات، والضمان العيني بأن ترهن الشركة عقاراتها في مقابل السندات المضمونة، أو ترهن عقارًا أو مالًا عينيًّا بكل سند، وتلجأ الشركة إلى إصدار مثل

(١) انظر: المصديرين السابقين.

هذه السندات، إذا كانت بحاجة إلى اجتذاب رجال المال، لإقراضها بالنقد، لكي تتلافى سوء أحوالها المادية.

٣٠٣- حقوق أصحاب السندات:

يــرى كثير من أهل القانون، أن إصدار الســندات، عقد قرض واحد، يرد على المبلغ اللازم للشركة بأكمله. يتم بين الشـركة من جهة، وبين مجموع المكتتبين من جهة أخرى.

ويرتبون على هذا:

أولًا: أنه يجب أن تكون جميع ســندات الإصدار الواحد، خاضعة لنفس الشـــروط، مقترنة بنفس المزايا، فلا يجعل فائدة أعلى لبعضها دون بعضها الآخر، (م١١٦/ ٣).

ثانيًا: لا يحق لجمعيات المســاهمين أن تعدل الحقوق المقررة لأصحاب السندات، إلا بموافقة تصدر منهم في جمعية خاصة بهم (م١٢٢).

ثالثًا: فوائد السندات:

لم ينص النظام على أن للسندات فوائد، كما لم ينص على أنواعها.

ولكن المكتتب بهذه الســندات، لا يكتتب متبرعًا، وإنما على فائدة يجنيها من اكتتابه، وتقدير هذه الفائدة من صلاحيات الجمعية العامة، وتعلنها حتى يتم الاكتتاب في السندات وفقًا لها، ويجب على مجلس الإدارة بيان شروط وضمانات الوفاء[١].

وقد بين شراح القانون التجاري، أن فوائد الســندات تكــون ثابتة، يجنيها أصحابها سواء ربحت الشركة أم خسرت[٢].

رابعًا: استرداد قيمة السندات:

---

(١) المصدر السابق.

(٢) الشركات التجارية (ص٥٦٩)، والوجيز لعلي حسن يونس (٢/ ٣٧)، وأحكام القانون التجاري لمحمد سامي مدكور (١/ ٢٣٤).

لحامل السند، حق استرداد القيمة الاسمية للسندات، في الميعاد المتفق عليه.

ويذكر القانونيون أنه يحق للشـــركة دائمًا- ولـــو لم ينص على ذلك صراحة- أن تقوم بالاستهلاك سنويًّا[١] عن طريق شراء عدد من سنداتها من البورصة[٢]، وإعدامها، ويمكن أن يتم ذلك على أي مقدار من الســـندات، وأيًّا كان ســـعرها في الســـوق، وأيًّا كانت حالة الشـركة، ويتم استهلاك السندات من الأرباح أو من رأس المال[٣].

أما النظام الســـعودي السابق فلم يشر إلى جواز استهلاك السندات، وقد أجاز النظام تحويل سندات القرض إلى أسهم، غير أنه يجب لذلك أن ينص على هذه الطريقة في شروط إصدار السندات، ثم إن حاملي السندات يظل لهم الخيار، بين قبول هذا التحويل في حدود قيمة ســـنداتهم، أو رفضه، واســـترداد القيمة الاسمية لهذه الســـندات (م١٤١)، وتحويل السندات إلى أسهم يؤدي إلى زيادة رأس مال الشـــركة بقيمة السندات؛ ولذلك يجب اتباع الإجراءات المقررة لزيادة رأس المال[٤].

● المبحث الثالث

الحكم الشرعي للسندات

٣٠٤- تبين من تعريف الســـند أنه قرضٌ، وأن صاحبه مقرض، مقابل نســـبة مئوية من الفوائد الثابتة كل شـــهر أو كل ســـنة، ويختلف عن القرض الحسن، في أن صاحبه ليس له استرجاعه في أي وقت يشاء، فلا يحق له استرجاعه إلا في الوقت المحدد في الاكتتاب.

وهو ليس شريكًا؛ لأنه لا يتحمل شيئًا من الخسارة، ولا يهمه ربح الشـركة أو خسارتها، وإنما يهمه ما يجنيه من فوائد ثابتة محددة، للسندات التي اكتتب بها، سواء ربحت الشـركة أم خسرت، ومعنى الشـركة شرعًا، تقديم أشخاص حصصًا من المال لاستثمارها في مشـروع

(١) سبق بيان استهلاك الأسهم، وطرقه، وحكمه شرعًا، عند الكلام على أنواع الأسهم.

(٢) البورصة: هي سوق الأوراق المالية.

(٣) محاضرات أكثم الخولي (ص٢١٥)، الشركات التجارية (ص٥٧٤).

(٤) محاضرات أكثم الخولي (ص٢١٥).

يقصد منه الربح، ويشترك في الربح والخسارة معًا، ولا يتحقق هذا في السندات، ولأن الشريك يتقاضى نصيبًا من الربح شائعًا إذا وجد، قل الربح أو كثر، بنسبة عدد الأسهم، ولا يصح بحال أن يتقاضى ربحًا معينًا نقودًا مسماة، والسند يتقاضى صاحبه نقودًا مسماة، وهذا ربا والربا حرام، وربما أضر بالشركة إذا لم تربح سوى هذا المبلغ؛ لأنه يختص بربح الشركة وحده، وربما خسرت الشركة فأخذ ربحه الثابت من رأس مال الشركة، أي من أسهم الشركاء، بخلاف الشريك فإنه ليس له ضمان على الشركاء الآخرين، في أن يسترجع حصته- التي دفعها في رأس المال- كاملة إذا خسرت الشركة، أما صاحب السند فله ذلك، وتبعًا لهذا فإن صاحب السند يستوفي ماله عند التصفية، قبل أصحاب الأسهم، ويشترك حامله عند إفلاس الشركة مع باقي دائنيها، ولا يحق لصاحبه أن يتدخل في شؤونها.

أذن نظام الشركات السابق للشركة أن تصدر أسنادًا، ولكنه لم ينص على ذكر فائدتها، ولم يحدد نسبة لها، وإنما ترك تقرير حقوق المكتتبين للجمعية العامة العادية.

٣٠٥- فيتضح مما سبق أن حكم السندات هو الحرمة القطعية، بدون تفصيل في أنواعها؛ ووجه الحرمة أن السند قرض على الشركة لأجل بفائدة معلومة، وهو من ربا النسيئة، الذي شدد القرآن الكريم في تحريمه، فصورت آية البقرة بشاعة آكل الربا، حين قيامه من قبره يوم القيامة، بأنه لا يقوم إلا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس، فجسدت هذه البشاعة في هذه الصورة الحسية، مما لم يصوره القرآن لأي فاسق يرتكب محرمًا من المحرمات، فقال تعالى: ﴿ٱلَّذِينَ يَأۡكُلُونَ ٱلرِّبَوٰاْ لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ ٱلَّذِي يَتَخَبَّطُهُ ٱلشَّيۡطَٰنُ مِنَ ٱلۡمَسِّۚ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمۡ قَالُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡبَيۡعُ مِثۡلُ ٱلرِّبَوٰاْۗ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْۚ فَمَن جَآءَهُۥ مَوۡعِظَةٞ مِّن رَّبِّهِۦ فَٱنتَهَىٰ فَلَهُۥ مَا سَلَفَ وَأَمۡرُهُۥٓ إِلَى ٱللَّهِۖ وَمَنۡ عَادَ فَأُوْلَٰٓئِكَ أَصۡحَٰبُ ٱلنَّارِۖ هُمۡ فِيهَا خَٰلِدُونَ﴾ [البقرة: ٢٧٥]، وقال تعالى: ﴿يَمۡحَقُ ٱللَّهُ ٱلرِّبَوٰاْ وَيُرۡبِي ٱلصَّدَقَٰتِۗ وَٱللَّهُ لَا يُحِبُّ كُلَّ كَفَّارٍ أَثِيمٍ﴾ [البقرة: ٢٧٦].

ولم يتوعد الله مرتكبي منكر بحرب كما توعد آكلي الربا، الذين لا ينتهون بعد التحريم، ولا يكتفون برؤوس أموالهم، ويتركون ما بقي من الربا، قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِيَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓاْ إِن كُنتُم مُّؤۡمِنِينَ ٢٧٨ فَإِن لَّمۡ تَفۡعَلُواْ فَأۡذَنُواْ بِحَرۡبٖ مِّنَ ٱللَّهِ

وَرَسُولِهِۦ ۖ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَٰلِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ ﴾ [البقرة: ٢٧٩].
وقال تعالى: ﴿ قُل لَّا يَسْتَوِى ٱلْخَبِيثُ وَٱلطَّيِّبُ وَلَوْ أَعْجَبَكَ كَثْرَةُ ٱلْخَبِيثِ ۚ فَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ يَٰٓأُو۟لِى ٱلْأَلْبَٰبِ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾[١] [المائدة: ١٠٠].

وأما السنة فقد ورد في تحريم الربا أحاديث كثيرة، منها ما رواه جابر قال: «لعن رسول الله صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهديه وقال: هم سواء» رواه مسلم وأحمد وأبو داود[٢].

فالحديث قرر اللعن، وهو الطرد من رحمة الله، لآكل الربا وموكله وكاتبه وشاهديه، وقال: هم سواء، أي في الإثم والإبعاد من رحمة الله، وهذا من أشد أنواع الزجر عن هذا التعامل المحرم، وقد عد رسول الله صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ آكل الربا من السبع الموبقات، أي المهلكات، متفق عليه[٣].

وكان بنو المغيرة في مكة المكرمة يأكلون الربا، فألغى النبي صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ كل ما كان لهم على الناس[٤].

---

(١) أورد شمس الأئمة السرخسي في مبسوطه عقوبات آكل الربا، فقال: ذكر الله تعالى لآكل الربا خمسًا من العقوبات، أحدها (التخبط)، قال تعالى: ﴿ لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ ٱلَّذِى يَتَخَبَّطُهُ ٱلشَّيْطَٰنُ مِنَ ٱلْمَسِّ ﴾ قيل: معناه ينتفخ بطنه يوم القيامة، بحيث لا تحمله قدماه، وكلما رام القيام يسقط، فيكون بمنزلة الذي أصابه مس من الشيطان، فيصير كالمصروع الذي لا يقدر على أن يقوم.
الثاني: (المحق) قال تعالى: ﴿ يَمْحَقُ ٱللَّهُ ٱلرِّبَوٰا۟ ﴾، والمراد الهلاك والاستئصال، وقيل ذهاب البركة والاستمتاع حتى لا ينتفع هو به ولا ولده بعده.
الثالث: (الحرب) ﴿ فَأْذَنُوا۟ بِحَرْبٍ مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ ﴾.
الرابع: (الكفر) قال تعالى: ﴿ وَٱللَّهُ لَا يُحِبُّ كُلَّ كَفَّارٍ أَثِيمٍ ﴾، أي كفار باستحلال الربا، أثيم فاجر بأكل الربا.
الخامس (الخلود في النار) قال تعالى: ﴿ وَمَنْ عَادَ فَأُو۟لَٰٓئِكَ أَصْحَٰبُ ٱلنَّارِ ۖ هُمْ فِيهَا خَٰلِدُونَ ﴾.
(٢) صحيح مسلم بشرح النووي (٤/ ١١٠م) الشعب.
(٣) رياض الصالحين (ص٧١٧).
(٤) الربا للمودودي (ص٨٦).

وكان عمه العباس بن عبد المطلب من كبار المرابين في الجاهلية، فأعلن عند حجة الوداع «ربا الجاهلية موضوع، وأول ربا أضع ربانا ربا عباس بن عبد المطلب، فإنه موضوع كله»[(١)].

وقد أجمع على تحريمه السلف الصالح، والعلماء المجتهدون، ومن بعدهم، وتعاقبت القرون على هذا الإجماع، ولم يتطرق إليه الريب في عصر من العصور[(٢)].

٣٠٦- والربا في القرض حرام؛ لأنه فضل مال بلا عوض، فسندات الشركات حرام لا تجوز شرعًا. كما أن السند لحامله يجمع إلى الربا جهالة الدائنين.

وبما أن السند يشتمل على الربا، فكما حرم إصداره حرم تداوله بيعًا وشراءً ورهنًا، وهذا بخلاف تداول الأسهم؛ لأنها حصص في الشركة مستثمرة بطريق الربح الشائع، كما قدمنا.

وقد رأيت وجوب حذف المواد التي أجازت إصدار السندات من نظام الشركات السعودي، وهي من أول المادة (١١٦) إلى آخر المادة (١٢٢) من النظام السابق، كما يجب حذفها من جميع القوانين في البلدان الإسلامية.

وبفضل الله، تم حذف السندات وجميع المواد المذكورة، من النظام السعودي الجديد.

وهذا الحذف قد أذن فيه النظام السعودي السابق[(٣)].

وحيث إن السندات التي تصدرها الشركات في بعض البلدان الإسلامية، والتي سمح النظام السعودي السابق بإصدارها باطلة، وتخالف أحكام الشريعة الإسلامية، فإنه لا يصح أن تكون في الشركات، ويجب أن لا تلجأ إليها، ولا يكون طموح الشركات في مزيد من

---

(١) رواه مسلم (٤/ ٢٤٤ م) الشعب.

(٢) شرح النووي على صحيح مسلم (٤/ ٦٣)، الإفصاح (٦/ ٣٢٩) لابن هبيرة، الربا للمودودي ٩٠.

(٣) حيث نص في المذكرة التفسيرية منه، على حذف كل ما يتعارض مع أحكام الشريعة، جاء في (ص٨) بعد ذكر القواعد التي اعتمد عليها النظام ما نصه: «(بعد استبعاد ما يمكن أن يتعارض من هذه الأحكام وتلك القواعد مع الشرع الحنيف)».

الأرباح، عن طريق توسيع الأعمال، مبررًا للتعامل بالسندات الربوية بأي حال، ويمكن تلافي اللجوء إلى السندات بعدم توسيع أعمالها أكثر من رأس مالها،كما أنه يمكن تلافي اللجوء إلى السندات عن طريق الاكتتاب بأسهم جديدة، سواء أكان للجمهور، أم قصر الاكتتاب على المساهمين في الشركة، وبهذا تخلو الشركة من الربا، وتنحصر الأرباح في الشركاء، كما أنه يمكن الاستعانة بإصدار صكوك إسلامية، أو بقروض من الدولة، خالية من الفوائد الربوية، كما تفعل الحكومة السعودية بالإعانات والقروض في كثير من المجالات[١].

وعلى كل حال فإن توقف الشركة عن أعمالها، وتصفيتها، إذا توقف استمرارها على الربا، أولى من الاقتراض بالفوائد الربوية.

ولذا فإنه يجب على الجهات المسؤولة في البلدان الإسلامية، استبعاد هذا النوع من الأوراق المالية؛ كما فعلت المملكة العربية السعودية؛ لأنه يجر الناس إلى تعاطي الربا، بيعًا وشراءً وأكلًا.

(١) مثل بنك التسليف السعودي، وبنك التسليف الزراعي، وبنك التنمية العقاري، وبنك الاستثمار، وبنك التسليف الصناعي، وإعانة الفنادق، والمستشفيات الخاصة، وغير هذا كثير مما تعين به الدولة.

الفصل الرابع:

أدوات الدين، والصكوك التمويلية

وفيه مبحثان:

- **المبحث الأول: أدوات الدين.**
- **المبحث الثاني: الصكوك التمويلية.**

● المبحث الأول

أدوات الدين

٣٠٧- ذكر النظام الصكوك التي تصدرها شركة المساهمة، ومنها أدوات الدين، والصكوك التمويلية، وأكد في مادته الأولى من هذا المبحث، على الشركة بمراعاة الأحكام الشرعية، عند إصدار أدوات الدين، أو الصكوك التمويلية (م١٢١).

وهذا هو الواجب على كل مسلم، لقوله تعالى: ﴿إِنِ ٱلْحُكْمُ إِلَّا لِلَّهِ﴾ [يوسف: ٦٧]، ولم يعرف النظام أدوات الدين.

٣٠٨- تعريف أدوات الدين.

عرفت هيئة السوق المالية أدوات الدين بأنها: (أداة تنشأ بموجبها مديونة أو تشكل إقرارًا بمديونية، وتكون قابلة للتداول تصدرها الشركات أو الحكومة، أو الهيئات العامة، أو المؤسسات العامة)[١].

(١) قائمة المصطلحات المستخدمة في لوائح السوق المالية وقواعدها في المملكة العربية السعودية (ص١).

٣٠٩- أنواع أدوات الدين، منها[١]:

- سندات التنمية.
- سندات المؤسسات العامة.
- سندات الخزينة. وهي: صكوك تصدرها الخزانة العامة، وتتعهد برد قيمتها بعد مدة من الزمن، وبسعر فائدة يدفع لحاملها[٢].
- أذونات الخزينة. وهي: (صكوك تصدرها جهة حكومية كوزارة المالية، أو مؤسسة النقد، أو تصدرها البنوك، أو الشركات الأهلية، وتتعهد الجهة المصدرة بصفتها مدينة برد قيمتها بعد مدة من الزمن، مع دفع فائدة تقدر بنسبة من المبلغ، أو يشتريها حاملها بمبلغ أقل، ثم يسترد كامل قيمتها في تاريخ الاستحقاق)[٣].

يقول الدكتور محمد كامل ملش:(هذه الأذونات لا تختلف في طبيعتها عن السندات)[٤].

٣١٠- حكم أدوات الدين:

جميع أنواع أدوات الدين هي سندات، وما دامت كذلك فلا يجوز إنشاؤها، ولا تداولها؛ لأن حكمها حكم السندات، وبعد أن عرف مجمع المنظمة التوريق التقليدي، قال في حكمه: ولا يجوز إصدار هذه السندات ولا تداولها شرعًا[٥].

وأكتفي بما ذكرته في مبحث السندات؛ لأن ما قيل في السندات يقال في أدوات الدين.

---

(١) صفحة البنك المركزي الأردني.

(٢) الشركات، للدكتور محمد كامل ملش (ف ١٨٥،ص١٦٥)، الأدوات المالية الإسلامية للتمويل الحكومي، للدكتور محمد عبدالحليم عمر (ص١٤).

(٣) الأدوات المالية للتمويل الحكومي (ص١٥).

(٤) الشركات لكامل ملش، مصدر سابق، وانظر: الأدوات المالية الإسلامية للتمويل الحكومي (ص١٧)، بحث مقدم لندوة الصناعة المالية الإسلامية، التي عقدها المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، التابع للبنك الإسلامي للتنمية.

(٥) قرار مجمع المنظمة ١٧٨ (٤/ ١٩).

● المبحث الثاني
الصكوك التمويلية

٣١١- تحويل السلع أو الحقوق أو المنافع إلى أوراق مالية، بقصد توفير السيولة يقال له تصكيك، وتوريق، وتسنيد. والوثيقة المثبتة لمحتواها تسمى صكًّا، وتسمى سندًا، واشتهر عند الباحثين في الاقتصاد الإسلامي، إطلاق الصكوك، على الصكوك المباحة، والسندات على المحرمة، وهذا الصك يمثل ما يقابله من مكونات الشركة، كما قلنا في الأسهم[١].

٣١٢- تعريف الصكوك الإسلامية:

عرف مجمع الفقه بالمنظمة الصكوك بما يلي: التصكيك (التوريق الإسلامي) هو: إصدار وثائق أو شهادات مالية، متساوية القيمة، تمثل حصصًا شائعة، في ملكية موجودات أعيان أو منافع أو حقوق أو خليط من الأعيان والمنافع والنقود والديون) قائمة فعلًا، أو سيتم إنشاؤها من حصيلة الاكتتاب، وتصدر وفق عقد شرعي وتأخذ أحكامه[٢].

وعرفت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية الصكوك بأنها: (وثائق متساوية القيمة، تمثل حصصًا شائعة، في ملكية أعيان، أو منافع، أو خدمات، أو في موجودات مشروع معين، أو نشاط استثماري خاص، وذلك بعد تحصيل قيمة الصكوك، وقفل باب الاكتتاب، وبدء استخدامها فيما أصدرت من أجله)[٣].

ويعرف التوريق: بأنه تحويل الأدوات المالية الاستثمارية إلى أوراق مالية، يسهل تداولها بيعًا وشراءً في سوق الأوراق المالية[٤].

---

(١) انظر تفصيل ذلك في فقرة ٢٢١ وفقرة ٢٣٢.

(٢) قرار مجمع المنظمة ١٧٨ (٤/ ١٩).

(٣) المعايير الشرعية، البند ٢ من المعيار الشرعي رقم١٧ (ص٤٦٧)، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ٢٠٠٧م، دار الميمان للنشر والتوزيع، الرياض.

(٤) الضوابط الشرعية للتوريق للأسهم والحصص، للدكتور عبدالغفار الشريف، مجلة مجمع المنظمة (١٩/ ١٠٥١).

٣١٣- نشأة الصكوك:

ظهر هذا النوع من الأوراق المالية في أمريكا، ولكنه برز كظاهرة في نهاية الثمانينيات من القرن العشرين الميلادي؛ وقد بلغ سوق التوريق ٥٠٠ بليون دولار تقريبًا عام ١٩٩٤م في الولايات المتحدة الأمريكية، وقدرت قيمة القروض المورقة بالسندات في العام ذاته في أوروبا بمبلغ مماثل.

وبدأ التوريق، لحل مشكلة القروض الإسكانية، ثم تحول أداة للوفاء بمتطلبات كفاية رأس المال، ثم لم يطل العهد حتى انتشر في أوروبا، وتسبب في أزمة اقتصادية عالمية، أدت إلى كوارث لبعض دول أوروبا.

وفي السنوات الأخيرة طبق التوريق في الشرق الأوسط، وحصل في عام ٢٠٠٨م توسعًا كبيرًا في أسواق الشرق الأوسط، وخاصة منطقة الخليج العربي، التي شهدت نهضة عقارية ضخمة، وذلك وفقًا لتقرير «براق قره أوغلو» المحلل في وكالة موديز للتصنيف الائتماني. ووفقًا لمركز دبي المالي العالمي.

وبحلول عام ٢٠١٠م جمعت الشركات في الخليج حوالي ٢٥٠ مليار دولار، عن طريق إصدار أوراق مالية بضمان أصول؛ وذلك لتلبية الطلب المتنامي على تمويل العقارات، والبنية التحتية(١).

ومن فضل الله على منطقة الخليج والدول العربية، أن توريق الديون، لم يتمكن منها، كما هو الحال في غيرها، وإنما هو في بداياته، ومع ذلك فقد أثر تأثيرًا قويًّا، عانت منه اقتصادياتها(٢).

وقد استفاد الباحثون في الاقتصاد الإسلامي، من فكرة التوريق التي انتشرت في الغرب، وعدلوها لتتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية، وعرضت في عدد من الندوات

(١) التوريق والتصكيك وتطبيقاتها، للدكتور عجيل جاسم النشمي، مجلة مجمع المنظمة (١٩/ ٧٨٠ و٧٨١).
(٢) المصدر السابق.

الاقتصاديـــة، وبعض المجامع الفقهيـــة[١]، حتى بين وصفها المتفق مـــع أحكام الشريعة، ووضعت ضوابطها.

ولكن المصارف والجهات الأخـــرى التي قامت بتطبيقها، منها مـــن التزم بالصورة الصحيحة، وكثير منها حاد عنها، وخاصة في السنوات الأولى من تطبيقها.

ولا زال بعضها يدعي أنه ينتج صكوكًا إســـلامية، والحقيقـــة أنه لا يلتزم بالضوابط الشـــرعية، التي تجعلها مباحة. يقول الشيخ تقي الدين العثماني: (إن معظم الصكوك فيها خصيصة الســـندات، من حيث إنها توزع أرباح المشـــروع بنسبة معينة، مؤسسة على سعر الفائدة (اللايبور)، مثل الســـندات الربوية ســـواء بســـواء... وإن جميع الصكوك المصدرة اليوم[٢]، تضمن رد رأس المال إلى حملة الصكوك عند نهاية العملية، وذلك بوعد ملزم، إما من مصدر الصكوك، أو من مديرها، أنه سيشـــتري الأصول التي تمثلها الصكوك، بقيمتها الاســـمية، التي اشتراها بها حملة الصكوك في بداية العملية، بقطع النظر عن قيمتها الحقيقية أو السوقية في ذلك اليوم)[٣].

ويقول: ظهرت في الآونة الأخيرة بعض الصكوك التي يُشكّ في كونها ممثلة للملكية. وكذلك انتشـــرت بعض الصكوك على أساس خلطة من عمليات الإجارة والاستصناع والمرابحة التي دخل فيها بنك مـــن البنوك، فيبيع هذه الخلطة إلى حملة الصكوك، ليحصلوا على عوائد هذه العمليات. وإدخال عمليات المرابحة في هذه الخلطة لا يخلو من شـــبهة بيع الدين[٤].

٣١٤- أما الصكوك الإسلامية، فإنها تختلف عن غيرها، لما يلي:

---

(١) كان أول عرض لها في الدورة الثالثة لمجمع المنظمة المنعقدة في صفر/١٤٠٧هـ، الذي يوافقه أكتوبر/١٩٨٦م، ثم توالى عرضها.

(٢) قدم هذا البحث لدورة مجمع المنظمة التاسعة عشرة المنعقدة عام١٤٣٠هـ.

(٣) الصكوك وتطبيقاتها المعاصرة، للشيخ تقي الدين العثماني، مجلة مجمع المنظمة (١٩/ ٩٨٧ و٩٨٨).

(٤) المصدر السابق.

أولًا: لوجود أصول مشروعة، تُدِرّ ربحًا أو دخلًا، مثل الأعيان المؤجرة، أو مشروع تجاري أو صناعي، أو وعاء استثماري يحتوي على عدد من المشاريع.

وثانيًا: ملكية هذه الأصول للمستثمرين حسب حصصهم.

٣١٥- مزايا الصكوك الإسلامية

للصكوك الإسلامية مزايا منها ما يلي[١]:

١. إنها من أفضل الصيغ، لتمويل المشاريع الكبيرة، التي لا تطيقها جهة واحدة.

٢. تقدم وسيلة استثمار جيدة، للذين يريدون استثمار فائض أموالهم، ويرغبون في استردادها بسهولة، فكلما احتاج المستثمر إلى أمواله المستثمرة أو إلى جزء منها، باعها، أو باع بعضًا منها، وحصل على ثمنها.

٣. تمكن المصارف والمؤسسات المالية من إدارة سيولتها. فعندما يكون لديها فائض من السيولة تشتري هذه الصكوك، وإن احتاجت إلى السيولة باعتها في السوق الثانوية.

٣١٦- أقسام الصكوك

للصكوك الإسلامية تقسيمات مختلفة:

١. فهي إما صادرة لإنشاء مشروع أو مرفق جديد، أو صادرة بموجب موجودات يتم توريقها.

٢. وهي تبعًا لطريقة إدارتها إما صكوك مشاركة، أو صكوك مضاربة، أو صكوك وكالة بالاستثمار.

٣. وهي تبعًا لمشروعية تداولها: بحسب الموجودات التي تمثلها، فإذا كانت تمثل ديون مرابحات، أو ديون سلم، فهي غير قابلة للتداول شرعًا.

---

(١) المصدر السابق (ص٩٨٥ و٩٨٦) لتقي الدين العثماني.

٤. وهي تبعًا لمكونات الإصدار: إذا كانت أعيانًا فهي، صكوك مشاركة في الأعيان، وإذا كانت منافع، أو خدمات، فهي صكوك لتأجير منافع الأشياء، أو لخدمات الأشخاص.

٥. وهي تبعًا لطبيعة الإصدار تجارية أو صناعية (صكوك الاستصناع)، أو زراعية (صكوك المزارعة، وصكوك المساقاة، وصكوك المغارسة).. إلخ[١].

٣١٧- يجب أن تتضمن نشرة الإصدار، في جميع عقود المشاركات، شروط عقد المشاركة، وأحكامه الأساسية، باعتبار النشرة إيجابًا، والاكتتاب فيها قبولًا لعقد المشاركة، وللأحكام التي يرتبها الشرع عليه، كما يجب أن تتضمن النشرة مجال الاستثمار، ومدته، وطريقة توزيع الأرباح، وحقوق وواجبات مصدر الصكوك، ومالكها، وغير ذلك مما يلزم بيانه، كطريقة إدارة المشاركة، وتعيين مدير الإصدار بنكًا، أو مؤسسة مالية متخصصة.

٣١٨- **خصائص الصكوك:**

أ. يمثل الصك حصة شائعة في ملكية حقيقية.

ب. يصدر الصك على أساس عقد شرعي، ويأخذ أحكامه.

ج. تحمل أخطار الاستثمار كاملة.

د. تحمل الأعباء والتبعات المترتبة على ملكية الموجودات الممثلة في الصك، سواء أكانت الأعباء مصاريف استثمارية، أم هبوطًا في القيمة، أم مصروفات الصيانة، أم اشتراكات التأمين التعاوني.

هـ. يستثمر الصك في عقود الاستثمار الإسلامية، مثل: المشاركة، والمضاربة، والسلم، والاستصناع، والإجارة.... ونحو ذلك من العقود، متى كانت تتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية[٢].

---

(١) الصكوك الإسلامية وتطبيقاتها المعاصرة، للدكتور عبدالستار أبو غدة، مجلة مجمع المنظمة (٩/ ٦٨٥).

(٢) قرار المجمع المنظمة ١٧٨ (٤/ ١٩).

و. إذا أخـــذ صيغـــة المضاربة فإنه لا تثبـــت ملكية الأرباح الموزعـــة الدورية تحت الحساب، إلا بعد سلامة رأس المال وفقًا لمبدأ: «الربح وقاية لرأس المال» أي «لا ربح إلا بعد سلامة رأس المال».

ز. يجوز أن يقدم مصدر الصك لمالكه بعض الضمانات العينية أو الشخصية، لضمان مسؤوليته في حالات تعديه أو تقصيره، أو مخالفته لشـــروط عقد الإصدار، أو نتائج دراسة الجدوى المرفقة بها.

٣١٩- حكم إنشاء الصكوك:

أذن النظام للـــشركات أن تصدر صكوكًا تمويليـــة (م١٢٢/ ١)، ويلاحظ أن النظام أورد كلامًا مجملًا عن أدوات الدين، والصكـــوك التمويلية، والحكم عليه شرعًا يحتاج إلى بيان هذا المجمل. والأصل أن إصدار الصكوك التمويلية، وعرضها للبيع جائز شرعًا، إذا خلت من الموانع، واستوفت الشروط الشرعية، وهي كما يلي[(١)]:

١. مدير الصكوك أمين لا يضمن قيمة الصك، إلا في حالات التعدي أو التقصير، أو مخالفة شروط المضاربة أو المشاركة أو الوكالة في الاستثمار.

٢. لا يجوز إعادة قيمة الصكوك لأصحابها بقيمتها الاسمية، بل يكون ذلك بقيمتها السوقية، أو بالقيمة التي يتفق عليها في ذلك الوقت.

٣. لا يجـــوز أن يتعهد مدير الصكوك بإقراض حملة الصكوك، أو بالتبرع عند نقص الربح الفعلي عن الربح المتوقع، وله بعد ظهور نتيجة الاستثمار أن يتبرع بالفرق، أو أن يقرضه، وما يصير عرفًا يعتبر كالتعهد.

٤. أن تشـــترك الصكوك في استحقاق الربح بالنسبة المحددة، وتحمل الخسارة بقدر الحصة التي يمثلها الصك، ويمنع حصول صاحبه على نســـبة محددة مسبقًا من قيمته الاسمية، أو على مبلغ مقطوع.

---

(١) الصكوك الإسلامية رؤية مقاصدية (ص٣١)، للدكتور عبدالباري مشعل، بحث مقدم لندوة الصكوك الإسلامية عرض وتقويم، بالتعاون بين مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي بجامعة الملك عبدالعزيز ومجمع المنظمة.

وقــد تبين أن ما جاء في مواد النظام التي تناولــت موضوع الصكوك التمويلية، وهي المواد (١٢٢، ١٢٣، ١٢٤، ١٢٥)، جائزة شرعًا، سوى ما بيناه بخصوص أدوات الدين.

٣٢٠ -حكم تداول الصكوك

أ. أذن النظام للشـركات بتداول الصكوك (م١٢٢/ ١)، ويتم ذلك بالبيع، أو الهبة أو الوصية.

وتداول الصكوك جائز شرعًا بالضوابط التالية:

١. أن يراعى في تــداول الصكوك الالتزام بالضوابط التي ســبق ذكرها في تداول الأسهم، وملخصها:

أ. إذا كانت مكونات الصكوك لا تزال نقودًا فتطبق أحكام الصرف.

ب. إذا تحولــت الموجودات إلى ديون، كما هو الحــال في بيع المرابحة، فيطبق على تداول الصكوك أحكام الدين[١].

ج. إذا صار مال الشركة الممثلة في صكوك موجودات مختلطة من النقود والديون والأعيــان والمنافع، وكانت النقود أو الديون غير مقصودة، فإنه يجوز تداول الصكوك بالنقود والأعيان.

لا يجوز أن يُتخذ القول بالجواز ذريعة أو حيلة لتصكيك الديون، وتداولها كأن يتحول نشاط الصندوق إلى المتاجرة بالديون، التي نشأت عن السلع، (كما لو كانت الأصول مستندة إلى أدوات تمويلية كالمرابحة، والبيع بثمن آجل) ويُجعل شيء من الســلع في الصندوق حيلة للتداول[٢].

٣٢١- تحويل الصكوك إلى أسهم

مــا ورد في الفقرة ٢ من المادة ١٢٢ من أنه لا يحق للشركــة، إصدار أدوات دين، أو صكوك تمويلــة، قابلة للتحويل إلى أســهم، إلا بعد صدور قرار مــن الجمعية العامة غير

(١) قرار مجمع المنظمة ١٧٨ (٤/ ١٩).

(٢) قرار مجمع المنظمة ١٧٨ (٤/ ١٩).

العاديـــة، تحدد فيه الحد الأقصى لعدد الأســـهم التي يمكن أن يتـــم إصدارها، مقابل تلك الأدوات أو الصكـــوك...، ويصدر مجلس الإدارة –دون حاجة إلى موافقة جديدة من هذه الجمعية– أسهمًا جديدة مقابل تلك الأدوات، أو الصكوك، التي يطلب حاملوها تحويلها، حين انتهاء فترة طلب التحويل المحددة لحملة تلك الأدوات أو الصكوك. ويتخذ المجلس ما يلزم لتعديل نظام الشـركة الأساس فيما يتعلق بعدد الأسهم المصدرة ورأس المال.

أما أدوات الدين فإنه لا يجوز إصدارها، ولا تداولها، ولا تحويلها إلى أسهم.

وأما الصكوك الإسلامية المستوفية للشروط الشـــرعية، التي سبق ذكرها، فإنه يجوز تحويلها إلى أســـهم، بالشروط التي ذكرت في المادتـــين ١٢٢ و١٢٣، ومنها أن يكون ذلك بموافقة حامل الصك التمويلي على هذا التحويل (م١٢٣/ ب).

الباب الثامن:

إدارة شركة المساهمة

وفيه خمسة فصول:

- **الفصل الأول: مجلس الإدارة في النظام.**
- **الفصل الثاني: مجلس الإدارة في الفقه الإسلامي.**
- **الفصل الثالث: جمعيات المساهمين في النظام.**
- **الفصل الرابع: الجمعية العامة في الفقه الإسلامي.**
- **الفصل الخامس: لجنة المراجعة في النظام والفقه الإسلامي.**

العبيكان للنشر
Obeikan Publishing

إحدى شركات

العبيكان للاستثمار
Obeikan Investment Group

أحدث الإصدارات

لخدمات البيع والتوصيل

سوق amazon أحدى شركات
رواق الكتب
نون noon

كتبنا الإلكترونية

Google Play
amazon kindle

كتبنا الصوتية

storytel
Kitab Sawti www.kitabsawti.com
دار ضاد للنشر الإلكتروني Dhad Audio Publishing WWW.DHAD.SA

Follow Us

obeikn reader
obeikanpub

الفصل الأول:

مجلس الإدارة في النظام

وفيه سبعة مباحث:

- **المبحث الأول: التعيين والعزل.**
- **المبحث الثاني: رئيس مجلس الإدارة والعضو المنتدب.**
- **المبحث الثالث: الأمور التي يجب أن تتوافر في عضو مجلس الإدارة.**
- **المبحث الرابع: اختصاصات مجلس الإدارة.**
- **المبحث الخامس: مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة.**
- **المبحث السادس: مكافأة أعضاء مجلس الإدارة.**
- **المبحث السابع: اجتماعات مجلس الإدارة.**

● المبحث الأول

تعيين وعزل أعضاء مجلس الإدارة

المطلب الأول: تعيين أعضاء مجلس الإدارة

٣٢٢- كل مشروع يلزم له من يتولى إدارة شؤونه، وفي المراحل الأولى لقيام الشركة، وأثناء مراحل تأسيسها، تكون الإدارة الأولى من المؤسسين؛ لأنهم أصحاب فكرة إنشاء الشركة، الذين يقومون بالدعاية لها.

وبعد ذلك تقوم الجمعية التأسيسية باختيار أول أعضاء لمجلس الإدارة، فيتسلم إدارة الشركة. سواء طرحت الشـــركة أســـهمها للاكتتاب العام، أو لم تطرحها، وهذا المجلس لا بد للشركة منه. وجعل النظام للجمعية التأسيســـية الحـــق في تقرير مدة بقائهم، على ألا تتجاوز خمس سنوات؛ وذلك لما تتطلبه أمور الشـركة في بداية عملها من استقرار في أوضاع الإدارة (م٦٣/ ٤).

وللجمعية التأسيسية كذلك حق اختيار مراجع حسابات (م٦٣/ ٤).

ويمكن أن يعين هؤلاء الأعضاء في عقد الشركة، أو في نظامها، من قبل المؤسســـين، قبل إنشـــاء الجمعية التأسيسية (م٦٣/ ٤)، ولا بد في هذه الحالة من موافقة أعضاء الجمعية التأسيسية على هذا التعيين، وإقرارهم في مناصبهم[١].

وبعـــد انقضاء الجمعية التأسيســـية، ينتقل الأمر في تعيين أعضـــاء مجلس الإدارة إلى الجمعية العامة العادية، للمدة المنصوص عليها في نظام الشـــركة الأســـاس، بشـــرط ألا تتجاوز ثلاث سنوات، ويتم ذلك بطريق الانتخاب (م٦٨/ ٣).

ويتألف مجلس الإدارة مـــن أعضاء يحدد عددهم في نظام الشركة، بشرط ألا يقل عن ثلاثة، ولا يزيد عن أحد عشـر (م٦٨/ ١)، ما لم ينص نظام الشركة الأساس على غير ذلك (م٦٨/ ٣).

ويمكـــن إعادة تعيينهم، أو بعضهم، أي تجديد مدة إدارتهم، دون حد، ما دامت الثقة فيهم مســـتمرة، وما داموا يقومون بأعمال إدارتهم على أكمل وجه[٢]، وهذا مبدأ صائب، حتـــى لا تفاجأ الشركة في وقت واحد، بتغيير كل أعضاء مجلس الإدارة مرة واحدة، فتحرم بذلك من العناصر التي اكتسبت خبرة، في تصـريف شؤون الشـركة وإدارتها.

٣٢٣- وإذا شـــغر محل أحد الأعضـــاء، قبل انتهاء مدة عضويته، بســـبب الوفاة، أو الاســـتقالة، أو غير ذلك من الأسباب، فإن من حق مجلس الإدارة، أن يعين عضوًا في المركز

(١) الشركات التجارية للبابللي (ص١٥٢).

(٢) المصدر السابق.

الشاغر، بحسب الترتيب في الحصول على الأصوات، على أن يكون ممن تتوافر فيهم الخبرة الكافية، ويجب أن تبلغ الوزارة والهيئة بذلك، إذا كانت الشـــركة مدرجة في السوق المالية، أثناء خمسة أيام عمل من تاريخ التعيين. وهذا التعيين مؤقت، إلى حين انعقاد الجمعية العامة العادية، ثـــم يعرض عليها في أول اجتماع لها، لإقرار تعيينه، أو تعيين غيره، ويكمل العضو الجديد مدة ســـلفه (م٧٠)، وهذا فيما إذا كان شـــغور محل أحد الأعضاء، بالنســـبة لما فوق الحد الأدنى من أعضاء المجلس، وهو ثلاثـــة، أو العدد الذي ينص عليه نظام الشركة، أما إذا كان شـــغور محل أحد الأعضاء أو بعضهم قـــد أدى إلى هبوط أعضاء المجلس عن الحد الأدنى، فإنه ليس لبقية أعضاء المجلس تعيين من يكمل النصاب، بل يجب أن يبادر المجلس إلى دعوة الجمعية العامة العادية للانعقاد، خلال ســـتين يومًـــا، لانتخاب العدد اللازم من الأعضاء (م/ ٧٠/ ٢)[١].

المطلب الثاني: عزل أعضاء مجلس الإدارة

٣٢٤- يبين نظام الشركة الأساس كيفية انتهاء عضوية المجلس، أو إنهائها بطلب من مجلس الإدارة.

وكما أن من حق الجمعية العامة العادية تعيين أعضاء مجلس الإدارة، فمن حقها كذلك في كل وقت عزلهم جميعًا، أو عزل بعضهم، ولو ورد نص في نظام الشـــركة الأساس، على غير ذلك (م٦٨/ ٣).

ويشـــترط أن يكون هذا العزل لمبرر مقبول، وأن يكون في وقت مناســـب، وإلا اعتبر إجراءً تعســـفيًا، يحق للعضو المعزول مطالبة الشـــركة بالتعويض، إذا أثبت أن عزله قد تم دون سبب مقبول، أو في وقت غير مناسب (م٦٨/ ٣).

(١) انظر: أيضا محاضرات محسن شفيق (ص٢٠٨)، والشركات التجارية للبابللي (ص١٥٤، م١٨) من أنموذج نظام الشركات المساهمة.

وإعطـــاء هذا الحق للجمعيـــة العامة العادية، باعتبار أن عضـــو مجلس الإدارة وكيل عن الشركة، ولذلك يكون للموكل أن يعزل الوكيل، ولو وجد شرط يقضـــي بغير ذلك، والجمعية العمومية هي الهيئة التي تمثل الشركة، فيكون لها ممارسة حق العزل نيابة عنها[١].

٣٢٥- أما الجمعية التأسيسية، فلم يرد في النظام نص يعطيها حق عزل أعضاء مجلس الإدارة، ولكنه بين أن لها حق التعيـــين، «ومن القواعد العامة، أن من يملك التعيين يملك العزل، والمساءلة أيضًا»[٢].

والقاعدة الفقهية تنص على «أن من ملك شيئًا ملك ما هو من ضروراته»[٣].

٣٢٦- وإذا أراد عضـــو مجلـــس الإدارة أن يعتزل عمله من تلقاء نفســـه، فله ذلك، بشـــــرط أن يكون في وقت مناســـب، أما إذا كان اعتزاله في وقت غير مناسب، فإنه يكون مسؤولًا قبل الشركة عن هذا التصرف (م٦٨/ ٣).

٣٢٧- يحـــق للجمعيـــة العامة- بناءً عـــلى توصية من المجلس- إنهـــاء عضوية من تغيـــب من الأعضاء، عن حضـــور ثلاثة اجتماعات متتالية للمجلـــس، دون عذر مشروع (م٧٦/ ٥).

● المبحث الثاني

رئيس مجلس الإدارة والعضو المنتدب

٣٢٨- مع مراعاة أحكام نظام الشركة الأساس، يعين مجلس الإدارة من بين أعضائه رئيسًـــا ونائبًا للرئيس، ويجوز أن يعين عضوًا منتدبًـــا، ولا يصح الجمع بين منصب رئيس مجلس الإدارة وأي منصب تنفيذي بالشركة. ويبين نظام الشـــركة الأساس اختصاصات

(١) الشركات التجارية (ص٦٨٦).
(٢) الشركات التجارية للبابللي (ص١٥٣).
(٣) مجلة الأحكام العدلية (م٤٩).

رئيس المجلس، والعضو المنتدب، والمكافأة الخاصة التي يحصل عليها كل منهما، بالإضافة إلى المكافأة المقررة لأعضاء المجلس (م٨١/ ١).

أما إذا خلا نظام الشركة الأساس من الأحكام المنصوص عليها في الفقرة (١) من هذه المادة، فإن مجلس الإدارة يتولى توزيع الاختصاصات، وتحديد المكافأة الخاصة (م٨١/ ٢).

ويعين مجلس الإدارة أمين سر من بين أعضائه، أو من غيرهم، ويحدد اختصاصاته، ومكافأته، إذا لم يتضمن نظام الشركة الأساس أحكامًا في هذا الشأن (م٨١/ ٣).

٣٢٩- لا تزيد مدة رئيس المجلس، ونائبه، والعضو المنتدب، وأمين السر، وعضو مجلس الإدارة، على مدة عضوية كل منهم في المجلس، ويجوز إعادة انتخابهم، ما لم ينص نظام الشركة الأساس على غير ذلك، وللمجلس في أي وقت أن يعزلهم، أو أيًّا منهم، دون إخلال بحق من عزل في التعويض، إذا وقع العزل لسبب غير مشروع، أو في وقت غير مناسب (م٨١/ ٤).

● المبحث الثالث

الأمور التي يجب أن تتوافر في عضو مجلس الإدارة

٣٣٠- وضع النظام شروطًا على عضو مجلس إدارة الشركة، لئلا يستغل منصبه في الشركة لمصلحته الشخصية.

ومن ذلك ألا يكون له أي مصلحة، مباشرة أو غير مباشرة، في الأعمال والعقود التي تتم لحساب الشركة، إلا بترخيص مسبق، من الجمعية العامة العادية، يجدد كل سنة (م٧٠/ ١).

ويجب على عضو مجلس الإدارة، أن يبلغ المجلس، بما له من مصلحة مباشرة أو غير مباشرة، في الأعمال والعقود التي تتم لحساب الشركة، ويثبت هذا التبليغ في محضر

الاجتماع، وليس لهذا العضو الاشتراك في التصويت على القرار الذي يصدر في هذا الشأن، من مجلس الإدارة وجمعيات المساهمين (م٧١/ ١).

وعلى رئيس مجلس الإدارة، تبليغ الجمعية العامة العادية عند انعقادها، بالأعمال والعقود، التي يكون لأحد أعضاء مجلس الإدارة مصلحة مباشرة، أو غير مباشرة فيها، ويرافق التبليغ تقرير خاص من مراجع حسابات الشركة الخارجي (م٧١/ ١).

وإذا لم يفصح عضو المجلس عن مصلحته، المشار إليها في الفقرة (١) من هذه المادة، جاز للشركة، أو لكل ذي مصلحة، المطالبة أمام الجهة القضائية المختصة، بإبطال العقد، أو إلزام العضو بأداء أي ربح، أو منفعة تحققت له من ذلك (م٧١/ ٢).

٣٣١- ويشترط ألا يقوم العضو بأي عمل فيه منافسة للشركة، أو أن ينافسها في أحد فروع النشاط الذي تزاوله (م٧٢)، وإلا كان لها أن تطالبه، أمام الجهة القضائية المختصة، بالتعويض المناسب، ما لم يكن حاصلًا على ترخيص سابق، من الجمعية العامة العادية- يجدد كل سنة- يسمح له بذلك.

ولا يجوز لأعضاء مجلس الإدارة أن يفشوا أسرار الشركة، في غير اجتماعات الجمعية العامة، ولا يجوز لهم استغلال ما يعلمون به، بحكم عضويتهم، في تحقيق مصلحة لهم، أو لأحد أقاربهم، أو لغيرهم، وإلا وجب عزلهم ومطالبتهم بالتعويض (م٧٤).

● المبحث الرابع

اختصاصات مجلس الإدارة

٣٣٢- مع مراعاة الاختصاصات المقررة للجمعية العامة (م٧٥/ ١)، يقوم مجلس الإدارة برعاية شؤون الشركة، لذلك فإن النظام يمنحه أوسع السلطات في إدارة الشركة، بما يحقق أغراضها، عدا ما استثني بنص خاص، في النظام أو نظام الشركة الأساس، من أعمال أو تصرفات تدخل في اختصاص الجمعية العامة (م٧٥/ ١).

وقد جاء في التعليمات الصادرة من وزارة التجارة والاستثمار، تأكيدًا لما سبق، ينبغي أن يتضمن عقد الشركة المساهمة النص التالي:

«ويمثل رئيس مجلس الإدارة الشركة في علاقتها مع غيرهم وأمام القضاء، وله حق توكيل غيره في المرافعة والمدافعة عن الشركة»[(١)].

وقد نص النظام على أنه لا يجوز لشركة المساهمة أن تقدم قرضًا من أي نوع، إلى أي من أعضاء مجلس إدارتها، أو المساهمين فيها، أو أن تضمن أي قرض يعقده أي منهم مع الآخرين (م٧٣/ ١).

وقد استُثني من حكم الفقرة (١) من هذه المادة، البنوك وغيرها من شركات الائتمان، إذا أذن لها النظام، في حدود أغراضها، وبالأوضاع والشروط التي تتبعها في معاملاتها مع الجمهور، فإن للشركة أن تقرض أحد أعضاء مجلس إدارتها، أو أحد المساهمين فيها، أو أن تفتح له اعتمادًا، أو أن تضمنه في القروض التي يعقدها مع الآخرين (م٧٣/ ٢).

وتُستثنى أيضًا من حكم الفقرة (١) من هذه المادة القروض والضمانات التي تمنحها الشركة، وفق برامج تحفيز العاملين فيها، التي تمت الموافقة عليها، وفق أحكام نظام الشركة الأساس، أو بقرار من الجمعية العامة العادية (م٧٣/ ٣).

ويعد باطلًا كل عقد يتم بالمخالفة لأحكام هذه المادة، ويحق للشركة مطالبة المخالف، أمام الجهة القضائية المختصة، بتعويض ما قد يلحقها من ضرر (م٧٣/ ٤).

٣٣٣- وقد أعطى النظام مجلس الإدارة في حدود اختصاصه ما يلي:

- «أن يفوض واحدًا أو أكثر من أعضائه، أو من غيرهم في مباشرة عمل أو أعمال معينة» (م٧٥/ ١). وله أيضًا ما يلي:

(١) شرح وكيل وزارة التجارة على مذكرة الإدارة القانونية في ١٤/ ٦/ ١٤٠٠هـ.

- أن يعقد القروض أيًّا كانت مدتها.
- أن يبيع أصول الشركة، أو يرهنها.
- أن يبيع محل الشركة التجاري، أو يرهنه.
- أن يبرئ مديني الشركة من التزاماتهم. (م٧٥/ ١).

ما لم يتضمن نظام الشـــركة الأســـاس، أو يصدر من الجمعية العامة العادية، ما يقيد صلاحيات مجلس الإدارة في ذلك (م٧٥/ ٢).

● المبحث الخامس

مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة

٣٣٤- يتم اختيـــار أعضاء مجلس الإدارة من الأشـــخاص الذيـــن يتمتعون بالمزايا الحسنة، التي تحمل أعضاء الجمعية على وضع الثقة فيهم، واختيارهم لتسلم مهام الشركة.

فيجـــب عليهم أن يؤدوا مهمتهم عـــلى خير وجه، ومن ذلـــك المداومة على حضور جلســـات المجلس، ومراقبة ســـير الأعـــمال، والإشراف على الموظفين والعـــمال، وإعداد المشـــروعات التي من شأنها رفع مركز الشـــركة، وزيادة أرباحها، وإعداد جدول أعمال الجمعية العامة، ودعوتها إلى الاجتماع في المواعيد المنصوص عليها في نظام الشـركة، وتنفيذ القرارات التي تصدرها، وإعداد الميزانية الســـنوية، وحســـاب الأرباح والخسائر، وعمل تقرير سنوي عن حالة الشـركة، لرفعه إلى الجمعية العامة[١].

٣٣٥- وأعضاء مجلس الإدارة يمثلون الشركة بعملهم، وهم في الحقيقة وكلاء عنها، لذلك فإن تصرفاتهم تعود إلى الشركة.

---

(١) محاضرات محسن شقيق (ص١١٢).

وعلى الشركة أن تلتزم بجميع الأعمال والتصرفات التي يجريها، مجلس الإدارة، ولو كانت خارج اختصاصاتها، ما لم يكن صاحب المصلحة سيء النية، أو يعلم أن تلك الأعمال خارج اختصاصات المجلس م٧٧[١].

أما في حالة إساءة أعضاء مجلس الإدارة تدبير شؤون الشركة، أو مخالفتهم أحكام نظام الشركات، أو نظام الشركة، فإنهم يكونون مسؤولين بالتضامن عن تعويض الشركة، أو المساهمين، أو غيرهم، عن الضرر الذي ينشأ عن إساءتهم ومخالفتهم، وكل شرط يقضى بغير ذلك يعد كأن لم يكن (م٧٨/ ١)[٢].

وتقع المسؤولية على جميع أعضاء مجلس الإدارة، إذا نشأ الخطأ من قرار صدر بإجماعهم، أما القرارات التي تصدر بأغلبية الآراء، فلا يسأل عنها الأعضاء المعارضون، متى أثبتوا اعتراضهم صراحة في محضر الاجتماع، ولا يعد الغياب عن حضور الاجتماع الذي يصدر فيه القرار، سببًا للإعفاء من المسؤولية، إلا إذا ثبت عدم علم العضو الغائب بالقرار، أو عدم تمكنه من الاعتراض عليه بعد علمه به (م٧٨/ ١)[٣].

٣٣٦- وقد بين النظام من يحق له إقامة الدعوى على أعضاء مجلس الإدارة (م٧٩ و٨٠) وهم:

١. الجمعية العامة العادية، وتعين من ينوب عن الشركة في مباشرتها.

---

(١) الشركات التجارية للبابللي (ص١٥٩).

وانظر: قرار هيئة حسم المنازعات التجارية بجدة [المحكمة التجارية حاليًّا] رقم (١١/ ٩٨)، بتاريخ ٢٥/ ٢/ ١٣٩٨هـ في القضية رقم (٦٤/ ٩٧)، وتتلخص في أن الشركة المدعى عليها قد خالفت أحكام المادة ١٢ من نظام الشركات بخلو مطبوعاتها من إيضاح الاسم النظامي للشركة، وقد دافعت الشركة المدعى عليها بأن الموظف الذي أصدر الخطاب سها عن وضع الختم عليه، لتكتمل البيانات المطلوبة نظامًا، ولم تقتنع المحكمة بالدفع الذي أبدته الشركة المدعى عليها، وأصدرت قرارها بإدانة الشركة، واستندت في هذا القرار بأن الموظف تابع للشركة، والشركة مسؤولة عن أعمال تابعيها.

(٢) انظر أيضًا: الشركات التجارية (ص٦٦٨).

(٣) وانظر أيضًا: المصدر السابق (ص٦٦٨).

٢. ممثل التفليسة إذا حكم بشهر إفلاس الشركة، بعد الحصول على موافقة الجمعية العامة العادية.

٣. المصفي في حالة انقضاء الشركة، بعد الحصول على موافقة الجمعية العامة العادية (م ٧٩)[١].

٤. كل مساهم إذا كان من شأن الخطأ الذي صدر منهم إلحاق ضرر خاص به (م ٨٠)[٢].

ورفع الدعوى من أحد المساهمين مقيد بما يلي:

- إذا كان للشركة حق في رفع مثل هذه الدعوى.
- أن يكون هذا الحق لا زال قائمًا.
- أن يكون من شأن الخطأ الذي صدر منهم إلحاق ضرر خاص به.
- يجب على المساهم أن يخطر الشركة بعزمه على رفع الدعوى.
- قصر حقه على المطالبة بالتعويض عن الضرر الخاص الذي لحق به.

٣٣٧- أما إذا كان الضرر قد أصاب شخصًا من غير المساهمين، فيكون له أن يرفع دعوى المسؤولية ضد أعضاء مجلس الإدارة، أو الأعضاء الذين وقع منهم الخطأ، وهي دعوى فردية لا علاقة للشركة بها[٣].

هل للمساهم منفردًا الحق في إقامة دعوى الشركة؟

٣٣٨- تغفل الشركة- أحيانًا- رفع دعوى المسؤولية، على أعضاء مجلس الإدارة؛ لأن كثيرًا من المساهمين يهملون عادة حضور الجمعية العمومية، أو الإشراف علي إدارة

(١) وانظر: المصدر السابق.

(٢) انظر: المصدر السابق (ص٦٦٨).

(٣) المصدر السابق (ص٦٧٣)، والشركات لكامل ملش (ص٤٧٣ فقرة ٤٦٣).

الشـركة، ومعرفة شؤونها. ومجلس الإدارة هو صاحب السلطة الفعلية في الشـركة، وكثيرًا ما يستخدم سلطته في توجيه الأغلبية لصالحه، أو في إخفاء الأخطاء التي وقع فيها[١].

وفي هذه الحالة، هل تهدر مصالح الشركة؟ أم يكون للمساهم رفع الدعوى التي كان على الشركة أن ترفعها؟

قصر النظام حق المساهم، في المطالبة عن الضـرر الخاص الذي لحق به، كما سبق بيانه.

أما القانونيون فاختلف رأيهم في هذه المسألة:

فقال بعضهم: إن المساهم لا يحق له أن يمارس دعوى الشـركة؛ لأنها لم توكله في ذلك، بل إن أعضاء مجلس الإدارة وكلاء عن مجموع المساهمين (الشركة)، وليسوا وكلاء عن كل واحد منهم[٢].

والرأي الثاني: يجوّز للمساهم أن يرفع دعوى الشـركة، سواءٌ كان أثناء قيامها بأعمالها، أو في فترة التصفية، حتى يكون الدفاع عن مصلحته فيها، إذا أغفلت الشـــركة الدفاع عن نفسها، وهذا ما اســتقر عليه القضاء، وعلماء القانون في فرنسا، وكذلك القضاء والقضاء المختلط في مصر[٣].

وســند هذا الرأي أن الشـــركة وإن كانت شخصًا معنويًّا، مســتقلًّا عن أشخاص المســاهمين، إلا أن هذا الاستقلال لا يعني إقصاء المســاهمين إقصاءً تامًّا، ولا يرتب انتفاء كل أثر لوجودهم، ولكنهم من خلف الشـــركة، تشف عنهم شخصيتها، فإذا اختفت هذه الشخصية في ميدان الدفاع عن مصالحها، ظهرت شخصية المساهم[٤].

---

(١) المصدر السابق (ص٦٧٦)، الشركات لكامل ملش (ص٤٧٣، فقرة ٤٦٣).

(٢) المصدران السابقان.

(٣) الشركات التجارية ٦٧٦، ٦٧٧، الشركات لكامل ملش ٤٧٥.

(٤) الشركات التجارية ٦٧٧.

وقــد اعتبرها القضاء المختلط، والقضاء الفرنسي، مــن الدعاوى الفردية، التي يجوز لكل مساهم رفعها[١].

والمساهم الذي يرفع دعوى الشركة، ضد أعضاء مجلس الإدارة، لا ينوب عن الشـركة في ذلك، ولكنه يرفع دعوى الشركة باسمه الشخصي، فهي حق له هو، لا ينوب عن غيره في ممارسته، وإن كان بقية المساهمين يستفيدون من هذه الدعوى بالتبع، غير أنه لا يمارس هذه الدعوى إلا إذا لم يمارسها صاحب الشأن الأول، وهي الجمعية العمومية[٢].

٣٣٩- لا تحول دون إقامة دعوى المسؤولية، موافقة الجمعية العامة العادية، على إبراء ذمة أعضاء مجلس الإدارة (م٧٨/ ٢).

ولا تســمع دعوى المسؤولية بعد انقضاء ثلاث ســنوات، من تاريخ اكتشاف الفعل الضار، وفيما عدا حالتي الغش والتزوير، لا تســمع دعوى المسؤولية في جميع الأحوال بعد مرور خمس سنوات، من تاريخ انتهاء الســنة المالية، التي وقع فيها الفعل الضار، أو ثلاث سنوات من انتهاء عضوية عضو مجلس الإدارة المعني، أيهما أبعد (م٧٨/ ٣).

● المبحث السادس

مكافأة أعضاء مجلس الإدارة

٣٤٠- يجب أن يبين نظام الشركة الأســاس طريقة مكافــأة أعضاء مجلس الإدارة، ويمكن أن تكون هذه المكافأة مبلغًا معينًا، أو بدل حضور عن الجلسات، أو مزايا عينية، أو نسبة معينة من صافي الأرباح، ويمكن الجمع بين اثنتين أو أكثر من هذه المزايا (م٧٦/ ١).

وإذا كانت المكافأة نســبة معينة من أرباح الشركة، فلا يحق أن تزيد هذه النسبة عــلى ١٠% مــن صافي الأربــاح، بعد حسم الاحتياطيات، التي قررتها الجمعية العامة، تطبيقًا لأحكام هذا النظام ونظام الشركة الأســاس، وبعد توزيع ربح على المســاهمين لا يقل عن

(١) الشركات، لكامل ملش ٤٧٥.

(٢) الشركات، علي حسن يونس ٦٧٨.

٥% من رأس مال الشركة المدفوع، على أن يكون استحقاق هذه المكافأة، متناسبًا مع عدد الجلسات التي يحضرها العضو، وكل تقدير يخالف ذلك يكون باطلًا (م٧٦/ ٢).

وفي جميع الأحوال، لا يتجاوز مجموع ما يحصل عليه عضو مجلس الإدارة، من مكافآت ومزايا مالية أو عينية، خمس مئة ألف ريال سنويًّا، وفق الضوابط التي تضعها الجهة المختصة (م٧٦/ ٣).

ويجب أن يشتمل تقرير مجلس الإدارة الذي يقدم إلى الجمعية العامة العادية، على بيان شامل لكل ما حصل عليه أعضاء مجلس الإدارة أثناء السنة المالية؛ من مكافآت، وبدل مصروفات، وغير ذلك من المزايا. كما يشتمل على بيان ما قبضه أعضاء المجلس، بوصفهم عاملين أو إداريين، أو ما قبضوه نظير أعمال فنية أو إدارية أو استشارات.

وأن يشتمل كذلك على بيان بعدد جلسات المجلس، وعدد الجلسات التي حضرها كل عضو، من تاريخ اجتماع للجمعية العامة (م٧٦/ ٤).

● المبحث السابع

اجتماعات مجلس الإدارة

٣٤١ -يجتمع مجلس الإدارة في السنة مرتين على الأقل، بدعوة من رئيسه، وفقًا للأوضاع المنصوص عليها في نظام الشركة الأساس، ومع ذلك وبصرف النظر عن أي نص مخالف في نظام الشركة الأساس. يجب على رئيس المجلس أن يدعوه إلى الاجتماع متى طلب اثنان من الأعضاء منه ذلك (م٨٣/ ١).

ويشترط لصحة الاجتماع أن يحضره نصف الأعضاء على الأقل، بشرط ألّا يقل عدد الحاضرين عن ثلاثة أعضاء، ما لم ينص نظام الشركة على نسبة أو عدد أكبر (م٨٣/ ٢).

ولا يحق لعضو مجلس الإدارة، أن ينيب عنه غيره من الأعضاء، في حضور الاجتماع، إلا إذا نص على ذلك نظام الشركة الأساس (م٨٣/ ٣).

٣٤٢ -قرارات المجلس:

تصدر قـرارات المجلس بأغلبيـة آراء الأعضاء الحاضريـن، أو الممثلين للأعضاء الغائبين، بموجب توكيلهم.

وحـرف «أو» في المـادة المذكورة يراد بـه حرف العطف «و» فمـن مجموع أصوات الحاضرين والممثلين تصدر قرارات المجلس، ويجب أن تحذف الألف من «أو» حتى تكون العبارة كما يلي: (تصدر قرارات المجلس بأغلبية الآراء الحاضرين والممثلين).

فيكـون للعضو الحاضر بنفسـه، والذي يمثل غيره صوتان، أما إذا تسـاوت الآراء فيرجح الجانب الذي منه رئيس الجلسة، وذلك ما لم ينص نظام الشـركة الأساس على غير ذلك (م٨٠/ ٤).

والأصـل في قـرارات مجلس الإدارة، أن تصدر في اجتماع خاص بأعضاء المجلس، يحضـره جميع الأعضـاء -إلا مـن تغيب منهم- للمداولة فيها وإقرارها. إلا أن النظام «جعل لمجلس الإدارة أن يصدر قرارات في الأمور العاجلة بعرضها على الأعضاء متفرقين، ما لم يطلب أحد الأعضاء -كتابة- اجتماع المجلس للمداولة فيها، وتعرض هذه القرارات على المجلس في أول اجتماع تالٍ لها (م٨٤)».

وتُثبت مداولات المجلس وقراراته في محاضر يوقعها رئيس الجلسـة، وأعضاء مجلس الإدارة الحـاضرون، وأمين السر، وتدون هذه المحاضر في سـجل خـاص، يوقعه رئيس المجلس.

الفصل الثاني:

مجلس الإدارة في الفقه الإسلامي

وفيه خمسة مباحث:

- **المبحث الأول: التعيين والعزل في الفقه الإسلامي.**
- **المبحث الثاني: الأمور التي يجب أن تتوافر في أعضاء مجلس الإدارة في الفقه الإسلامي.**
- **المبحث الثالث: اختصاصات مجلس الإدارة في الفقه الإسلامي.**
- **المبحث الرابع: مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة في الفقه الإسلامي.**
- **المبحث الخامس: مكافأة أعضاء مجلس الإدارة في الفقه الإسلامي.**

تمهيد

٣٤٣- من الثابت أن الإسلام لا يمانع في تنظيم أي مجال من مجالات الحياة، إذا كان هذا التنظيم لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية، بل إنه يؤيده، ومن ذلك إدارة الشركات. فإذا كان هذا التنظيم يحقق المصلحة للشركة، ويجنبها الاختلافات والأهواء، ولا يتعارض مع كتاب أو سنة فهو من شرع الله؛ لأنه يتفق مع مقصد من مقاصد الشريعة، وهو حفظ المال، والأصل في الشريعة أن كل ما لا يدل الدليل على طلبه أو منعه فهو مباح.

وإدارة الشركة بينها الفقه الإسلامي، ووضح أسسها وقواعدها، ورتب عليها أحكامها، وما جاء في النظام من تفريعات، لا تخرج عن القواعد والأحكام التي قررها الفقه الإسلامي، إلا في بعض الإضافات والتنظيمات التي اقتضتها الحياة في هذا العصر، والتي -في مجلمها- لا تخالف أحكام الشريعة الإسلامية.

وما ورد في النظام بشأن تعيين رئيس مجلس الإدارة، ونائب الرئيس والعضو المنتدب، وأمين السر كلها أمور تنظيمية، وجائزة شرعًا.

وسنتكلم عن موقف الفقه الإسلامي مما أورده النظام بشأن إدارة الشـــركة المساهمة، في مباحث متتالية.

● المبحث الأول

التعيين والعزل في الفقه الإسلامي

المطلب الأول: التعيين في الفقه الإسلامي

٣٤٤- إدارة الشركة في الفقه الإسلامي حق لكل الشركاء، فلا ينفرد بعضهم بالإدارة دون بعض[(١)]، إلا إذا اتفقوا على جعل إدارتها إلى بعضهم، أو إلى غيرهم[(٢)]، مع بقاء الحق للشريك أو الشركاء الآخرين في التصـرف؛ لأن الشـركة عند الفقهاء تتضمن الوكالة[(٣)]، قال ابن عبدالسلام: (إن كل واحد من الشريكين يجوز تصـرفه في مال الشـركة في حضـرة صاحبه ومع غيبته، فلو شرط أنه لا يتصرف واحد منهما إلا بحضـرة صاحبه وموافقته على ذلك، وهو معنى نفي الاستبداد لزم الشـرط)[(٤)].

ويستثنى من ذلك، شركة المضاربة؛ إذ ينفرد المضارب بالعمل والإدارة فيها دون رب المال[(٥)].

---

(١) المغني (٥/ ٦ و٧)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٣/ ٣٨٢).

(٢) شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٢١)، درر الحكام (٣/ ٤٣٥، ٤٣٦، ٤٣٧، ٣٦٤).

(٣) كشاف القناع (٣/ ٤٩٧، ٤٩٩)، شرح منتهى الإدارات (٢/ ٣١٢، ٣٢٢). قد بسطنا القول، وذكرنا المراجع، في وكالة الشركاء، في مبحث أهلية العاقدين، في الباب الثاني، فقرة ٣٨ و٣٩.

(٤) مواهب الجليل (٥/ ١٣٤).

(٥) الشرح الكبير للدردير (٣/ ٤٦٦)، نهاية المحتاج (٥/ ٦) وما بعدها، المغني (٥/ ٢٤).

وجعل الإدارة حق لكل الشركاء، ليكون ما يستفاد بالتصرف مشتركًا بينهم، فيتحقق حكمه، إلا أن المالكية يشترطون في شركة العنان نفي الاستبداد، أي ألا يستبد أحد الشركاء بفعل شيء في الشركة إلا بإذن شريكه[١].

وإن اتفق شركاء العنان- حسب مذهب المالكية- على نفي الاستبداد لأحد الشريكين وأطلق الآخر. قال العدوي- من فقهاء المالكية-: (الظاهر الصحة)[٢]، وقال ابن عبدالسلام: (لزم الشرط)[٣].

وتتضمن المضاربة الوكالة؛ لأن المضارب متصرف لغيره بإذنه، والمال تحت يده على وجه لا يختص بنفعه.

حتى إن المالكية والشافعية اشترطوا أن يرافق صيغة العقد ما يدل على التوكيل، كالإذن في التصرف، ونحو ذلك[٤]. واتفق الفقهاء على أنه يشترط في عاقد الشركة أن يكون أهلًا للتوكيل والتوكل، إذا كان كل منهما متصرفًا في الشركة، أما إذا كان المتصرف أحدهما فيشترط فيه أهلية التوكل، وفي الآخر أهلية التوكيل[٥].

٣٤٥- ويتخرج صحة اختصاص مجلس الإدارة بالعمل، دون بقية الشركاء، على مذهب الحنابلة؛ حيث أجاوزا أن يجمع بين العنان والمضاربة، وذلك بأن يكون لكل منهما مال، فيكونون شركاء في شركة عنان، ويكون العمل من أحدهم دون الآخر، فيكون مضاربًا، فجمعت هذه الشركة بين العنان والمضاربة، وهذا ينطبق على ما إذا كان أعضاء

(١) الخرشي على مختصر خليل ٤٩، العقد المنظم للحكام (٢/ ٢٦)، مواهب الجليل (٥/ ١٣٤)، الشرح الصغير للدردير (٢/ ١٧١).

(٢) حاشية العدوي على الخرشي على مختصر خليل (٥/ ٤٩/)، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة.

(٣) مواهب الجليل (٥/ ١٣٤).

(٤) التاج والإكليل بحاشية مواهب الجليل (٥/ ١٢٢)، فتح العزيز (١٠/ ٤٠٥)، متن المنهاج (٢/ ٣١٢، ٣١٣).

(٥) تحفة المحتاج (٥/ ٦)، فتح العزيز (١٠/ ٤٠٤)، مواهب الجليل (٥/ ١١٨)، المبسوط (١١/ ١٥٢)، كشاف القناع (٣/ ٤٩٧).

مجلس الإدارة مساهمين، كما هو الحال في النظام السعودي، أما إذا كان مجلس الإدارة يعمل أعضاؤه بالأجر، كما في بعض النظم الأخرى، فإنهم يكونون وكلاء عن الشركة.

لكن هل يحق اشتراط الشركاء في الشركة أن يكون التصرف لهم جميعًا دون غيرهم؟ نعم، يمكن اشتراط هذا الشرط في شركات الأشخاص.

أما في شركات المساهمة؛ حيث يكثر فيها المشتركون، فربما جاوزوا الآلاف، وتعددت أوطانهم، وربما تعددت جنسياتهم، ولغاتهم، فلا يمكن القول شرعًا بأن تكون الإدارة لهم جميعًا؛ لأن هذا يؤدي إلى فساد الإدارة، ويخل بأعمال الشركة، وهو أمر متعذر، ولا يحقق المصلحة، بل يؤدي إلى مفسدة، والشركاء قد أعطوا حقهم هذا لمجلس الإدارة بتعيينهم إياه.

وحينئذ لا بد من تعيين مجلس إدارة لشركة المساهمة، وقصر الإدارة عليه، وكذلك تعيين مدير للمجلس، ووضع التعليمات التي يعين، ويعزل بموجبها، وتعين له الصلاحيات التي يتولاها، كما نص عليه النظام، وهذا كله موافق لأحكام الشريعة الإسلامية؛ لأنه يحقق المصلحة، ويعتبر مجلس الإدارة وكيلًا عن الشركة بالأجر أو المكافأة، وحينئذ تكيف شركة المساهمة عنانًا فقط؛ مساهموها مشتركون بالمال والعمل، وقد أنابوا مجلس الإدارة عن أنفسهم فيما عليهم من الأعمال.

٣٤٦- وقد تبين مما سبق، أن مواد النظام، الخاصة بتعيين مجلس الإدارة، ورئيس المجلس، والعضو المنتدب، موافقة لأحكام الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: العزل في الفقه الإسلامي

٣٤٧- كما أن لكل من الشركاء في الفقه الإسلامي حقًّا في إدارة الشركة- غير المضاربة- فإن لكل منهم عزل شريكة الذي يدير الأعمال؛ لأن الشركة تتضمن الوكالة،

والوكالة تنقضي بالعزل، فإذا عزل أحد الشـــريكين صاحبه انعزل المعزول، فلم يكن له أن يتصرف إلا في قدر نصيبه، وللعازل التصرف في الجميع؛ لأن المعزول لم يرجع عن إذنه[١].

والعـــزل يقع عـــلى التصرف، وهـــو إدارة الشركة؛ وذلك لقولهم: «فلـــم يكن له أن يتصـــرف إلا في قدر نصيبه، وللعازل التصرف في الجميع»[٢].

٣٤٨- وقد اشـــترط الفقهاء للعزل شروطًا تحقق العدالة، وتصون أموال الشـــركاء من العبث، ســـواء أكان العازل رب المال في المضاربة، أو بعض الشـــركاء في الشـــركات الأخرى، ومثل هذا عـــزل الجمعية العامة لمجلس الإدارة، ومـــن ذلك المضارب إذا عزل نفسه، ونظيره مجلس الإدارة، أو مدير مجلس الإدارة، أو عضو مجلس الإدارة إذا انعزل.

٣٤٩- وشروط العزل هي:

- علم الشريك الآخر بالعـــزل[٣]؛ لأن العزل من غير علم الشـــريك إضرار به، والضـــرر ممنوع بالحديث الشريف: «لا ضرر ولا ضرار»[٤].
- عدم الإضرار بالشركاء، وبالمتعاملين مع الشـركة، أما إذا كان يترتب على العزل، أو الانعزال، ضرر بأحد الشـركاء، أو بالمصلحة العامة للأمة، فإنه لا يصح العزل، إلى حين ارتفاع هذا الضرر.

قال ابن رجب: «التفاســـخ في العقود الجائزة متـــى تضمن ضررًا على أحد المتعاقدين أو غيرهما ممن له تعلق بالعقد لم يجز ولم ينفذ»[٥]. ومثله ما ذهب إليه النظام في (م٦٨/ ٣).

وكذلـــك إذا أراد عضو مجلـــس الإدارة أن يعتزل عـــن عمله من تلقاء نفســـه، فله ذلك،بشرط أن يكون في وقت لائق، أما إذا كان اعتزاله في وقت غير مناســـب، فإنه يكون مسؤولًا قبل الشركة عن هذا التصرف (م٦٦/ ٥).

---

(١) بدائع الصنائع (٦/ ٨٦)، المجموع (١٣/ ٥٣٢)، كشاف القناع (٣/ ٥٠٦)، المغني (٥/ ٢١).

(٢) المغني (٥/ ٢١).

(٣) فتح القدير (٥/ ٣٤)، بدائع الصنائع (٦/ ٨٦، ١١٢).

(٤) سبق تخريج هذا الحديث في مطلب حكم الشركة من حيث الجواز أو اللزوم.

(٥) قواعد ابن رجب (ق ٦٠/ ص١١٠).

وذكـــر القاضي وابن عقيـــل: «أن المضارب لا ينعزل ما دام المـــال عرضًا، بل يملك التـــصرف حتى ينض رأس المال، وأن هذا ظاهـــر كلام الإمام أحمد، وصرح ابن عقيل: أن العامل لا يملك الفسخ حتى ينض رأس المال، مراعاة لحق مالكه»[١].

٣٥٠- ليس في قواعد الشـــريعة، ولا في نصوصها، ما يمنع من وضع أنظمة خاصة بالتعيين أو العزل، ويعد هذا من الشـروط الجائزة، التي يتفق عليها المتعاقدون.

● المبحث الثاني

الأمور التي يجب أن تتوافر في أعضاء مجلس الإدارة في الفقه الإسلامي

٣٥١- الإدارة في الفقه الإســـلامي أمانة، ووكالة؛ لأن الـــشركاء بدفع المال إلى من يتصـرف في إدارة الشركة قد أمنوه، وبإذنهم له بالتصرف قد وكلوه[٢].

فينبغـــي أن يكون خبيرًا بأمور التجارة، أو الغرض الذي قامت الشـــركة من أجله، مدركًا لمســـؤولية العمل الذي أنيط به؛ لأنه وكيل عن الشركاء، فيقيد جواز التوكيل بما فيه الحظ والنظر[٣].

ومدير الشركة في الفقه الإســـلامي قد يكون شريكًا، يملك بعض أسهم الشـــركة، كـــما في شركة العنان، أو الوجوه، أو الأعـــمال، أو المفاوضة، وكما في بعض صور المضاربة، عندما يشـــتركان بمالين وبدن أحدهما، وقد يكون شريـــكًا في الربح كما في المضاربة، وقد لا يكون شريكًا، كما إذا اســـتأجر الشركاء من يدير أمور الشركة، فهو إما شريك في رأس المال والربح، أو شريك في الربح فقط، أو أجيرًا.

أما اشتراط أن يكون المدير مالكًا لأسهم معينة، وتخصيصها لضمان مسؤولية الإدارة، كما نص عليه النظام الســـابق، فهذا لم يشترطه الفقه الإســـلامي؛ لأن الشركاء فيها يعرف

(١) الإنصاف (٥/ ٤٤٩).

(٢) كشاف القناع (٣/ ٥٢٢، ٥٢٣)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٣٧)، والمغني (٥/ ١).

(٣) المغني (٧/ ٢٠٩)، تحقيق د.عبدالله بن عبدالمحسن التركي.

بعضهم بعضًا، ويثـق بعضهم في بعض، لذا لم يكونوا بحاجة إلى إلزام المدير بوضع حصته لضمان مسؤولية الإدارة، ولأن الشـركات في الفقه الإسلامي شركات أشخاص، وكما أن النظام لا يشترط في شركات الأشخاص أن تكون حصة المدير فيها ضمانًا لمسؤولية الإدارة، فكذلك الشـركات الفقهية لم تشترط ذلك.

أما اليوم وقد فسـدت ذمم الكثيرين، وعظمت المسؤولية، فلا مانع في ضوء مقاصد الشـريعة الإسلامية في حفظ المال، من اشتراط تخصيص عدد معين، من أسهم عضو مجلس الإدارة، لضمان مسـؤوليته، ما دام أنه أضمن لأموال الـشركاء، الذين لا يعرف بعضهم بعضًا، وكثير منهم لا يعرف أعضاء مجلس الإدارة، وما دام أنه مشروط في نظام الشـركة، ولا يصادم نصًّا من كتاب أو سـنة، ولا يصادم قاعدة شرعية. مع أن هذا الشرط ألغي من النظام الجديد.

ومـا ذكرته المادة (٧١) من أنه لا يجوز أن يكون لعضـو مجلس الإدارة، أي مصلحة مباشرة أو غير مباشرة، في الأعمال والعقود التي تتم لحسـاب الشركة، إلا بترخيص سابق من الجمعية العامة العادية، يجدد كل سـنة. وجميع ما تعرضـت له المادة (٧١) بخصوص عضو مجلس الإدارة لا يتعارض مع أحكام الشـريعة الإسلامية؛ لأن هذه الشـروط لسد باب المحاباة والاستغلال غير المشروع.

وما جاء في المادة (٧٢) من اشتراط ألا يقوم عضو مجلس الإدارة بأي عمل فيه منافسة للشركة، أو أن يتجر في أحد فروع النشـاط الذي تزاوله، إذا لم يكن حاصلًا على ترخيص سابق من الجمعية العامة العادية، يجدد كل سنة، فإن للشركة أن تطالبه بالتعويض المناسب، فهذه الـشروط جائزة؛ لأنها لمصلحة الشـركة، وبعضها يتفق مع ما ذهـب إليه الحنابلة والمالكية؛ حيث قالوا: إذا أخذ المضارب من إنسـان مضاربة، ثم أراد أخذ مضاربة أخرى مـن آخر، فأذن له الأول جاز، وإن لم يأذن له، ولم يكن عليه ضرر جاز أيضًا، ما دام لا يؤثر على عقد المضاربة، وإن كان فيه ضرر على رب المال الأول، ولم يأذن له، لم يجز له ذلك[1].

(١) الإنصاف (٥/ ٤٣٧)، المغني (٥/ ٤٣)، المدونة (٥/ ١٣/ ١٠٦)، مواهب الجليل (٥/ ٣٦٧)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ٤٧٣).

وقال الحنابلة: «إن فعل رد نصيبه من الربح في شركة الأول»[(١)]، وهو من مفردات مذهب الحنابلة.

ومنع المادة ٧٤ إذاعة أسرار الشركة في غير اجتماع الجمعية العامة، يتفق مع أحكام الفقه الإسلامي؛ لأنه من مصلحة الشركة، ومن الشروط المنصوص عليها في نظام الشركات، فيجب الوفاء به.

● المبحث الثالث

اختصاصات مجلس الإدارة في الفقه الإسلامي

٣٥٢- يراد باختصاصات مجلس الإدارة، ما يحق لمدير الشركة، أو لمجلس إدارتها أن يقوم به من أعمال في إدارة الشركة، وتوجيه نشاطها، فكما أن لكل مسؤول صلاحيات محددة لا يتجاوزها، فكذلك لأعضاء مجلس إدارة الشركة المساهمة صلاحيات معينة، يمارسون أعمالهم، ويوجهون نشاط الشركة في حدودها.

٣٥٣- وإدارة الشركة في الفقه الإسلامي مبنية على الوكالة، فيحق لمدير الشركة في الفقه الإسلامي، مزاولة نشاط الشركة بيعًا وشراءً، أو مقاولة، أو أي نوع من أنواع طرق الكسب، في حدود غرض الشركة، وفي حدود شروط عقدها، وكذلك فإن إدارة الشركة تعتمد على العرف التجاري، فما كان من عرف التجار، جاز لمدير الشركة مزاولته. جاء في المغني: «فإن أذن له مطلقًا في جميع التجارات تصرف فيها، وإن عين له جنسًا أو نوعًا أو بلدًا تصرف فيه دون غيره؛ لأنه متصرف بالإذن، فوقف عليه كالوكيل، ويجوز لكل واحد منهما أن يبيع ويشتري مساومة ومرابحة وتولية ومواضعة، وكيف رأى المصلحة؛ لأن هذا عادة التجار»[(٢)].

---

(١) الإنصاف (٥/ ٤٣٧)، المغني (٥/ ٤٣) هذا المذهب، وعليه أكثر الأصحاب، وجزم به أكثرهم منهم صاحب الهداية والخرقي.

(٢) المغني (٥/ ١٨)، وانظر بلغة السالك (٢/ ١٦٨ و١٦٩).

٣٥٤- ومع تضمن الإدارة في الفقه الإسلامي للوكالة، وتقييدها بشروط العقد، والعرف التجاري، فالمدير مقيد في تصرفاته بما يبيحه الشرع الإسلامي، فلو تصرف تصرفًا ممنوعًا شرعًا كان تصرفه باطلًا، ويتحمل مسؤولية تصرفه وإثمه، فيجب عليه الورع واجتناب الشبهات، قال تعالى: ﴿وَتَحْسَبُونَهُۥ هَيِّنًا وَهُوَ عِندَ ٱللَّهِ عَظِيمٌ﴾ [النور: ١٥]، وعن النعمان بن بشير رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال سمعت رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يقول: «إن الحلال بين والحرام بين، وبينهما أمور مشتبهات، لا يعلمهن كثير من الناس، فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه، ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام...»[(١)] متفق عليه، وعن الحسن بن علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قال: حفظت من رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «دع ما يريبك إلى ما لا يريبك»[(٢)].

فإذا عُين مديرًا للشركة، وجب عليه أن يبذل جهده في كل ما يؤدي إلى نجاحها، واضطراد تقدمها، قال صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «كلكم راعٍ وكلكم مسؤول عن رعيته»[(٣)].

وقد قال جمهور الفقهاء: الحنفية والمالكية والحنابلة في الصحيح من مذهبهم أن للمدير أن يبيع ويشتري بالنقد والنسيئة، ويبيع بقليل الثمن وبكثيره[(٤)]، بشرط ألا يخرج عن العرف، غير أنه لا يجوز له أن يتصرف بالغبن الفاحش، إلا إذا كان مفوضًا إليه، وذلك عند الصاحبين، وجوز الإمام أبو حنيفة ذلك من غير تفويض، اعتمادًا على ما تتحقق به مصلحة الشركة[(٥)].

---

(١) صحيح البخاري بشرحه فتح الباري (٤/ ٢٩٠) برقم ٤٩٠ كتاب البيوع، م السلفية، وصحيح مسلم بشرح النووي (٤/ ١١٠ م).

(٢) أخرجه الإمام أحمد والترمذي والنسائي وابن حبان في صحيحه والحاكم، انظر: جامع العلوم والحكم لابن رجب (ص٩٣)، المستدرك (٢/ ١٣)، قال الحاكم: هذا صحيح الإسناد ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي في التلخيص.

(٣) صحيح البخاري بشرحه فتح الباري (٢/ ٣٨٠).

(٤) المجلة العدلية (م ١٣٧٣)، درر الحكام (٣/ ٤٢٣)، بدائع الصنائع (٦/ ٩٠-٩١)، بلغة السالك (٢/ ١٦٨)، المغني (٥/ ١٩) كشاف القناع (٣/ ٥٠١، ٥٠٣)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٢٢، ٣٢٤). وقال صاحب المغني: البيع نساءً يخرج على روايتين، بناءً على الوكيل والمضارب. وقال المرداوي: البيع نساءً فيه روايتان، إحداهما له ذلك، وهو الصحيح من المذهب. الإنصاف (٥/ ٤١٦).

(٥) درر الحكام (٣/ ٤١٧)، بدائع الصنائع (٦/ ٩٠، ٩١)، بلغة السالك (٢/ ١٦٨)، المغني (٥/ ١٩).

٣٥٥- أما الشافعية فيرون أنه لا يبيع نسيئة إلا أن يؤذن له[١]، أما لو كان هناك شرط في عقد الشركة على أن يبيعا نقدًا لا نسيئة، أو نسيئة لا نقدًا، أو اتفقا على ذلك بعد العقد، كانا على شرطهما.

٣٥٦- وقول الفقهاء للشريك أن يشتري بالنسيئة، مرادهم به إذا كان في يده مال من جنس الثمن الذي اشترى به؛ إذ يمكن حينئذ وفاء الثمن مما تحت يده، من هذا المال، وإنما لم تجز الاستدانة إذا لم يكن في يده مال من جنس الثمن؛ لأنه يعد استدانة على الشركاء، وليس له ذلك، ولأنه يترتب عليها زيادة رأس مال الشركة، بغير إذن شركائه، والشركة إنما عقدت على رأس مال معلوم المقدار، ولم يرض الشركاء بزيادته، فلا يجوز لذلك الشراء بالنسيئة، وإلى هذا ذهب الحنابلة والحنفية، ويكون الشراء في هذه الحالة خاصًّا له، إلا إذا كان مأذونًا له فيكون بينهما[٢]، خلافًا للقاضي أبي يعلى، حيث قال: يقع بينهما[٣].

٣٥٧- وله أن يودع مال الشركة[٤]، قال ابن قدامة: (الصحيح أن الإيداع يجوز عند الحاجة إليه، لأنه من ضرورة الشركة)[٥]، وفي هذا العصر تيسر الإيداع في المصارف، فيجب عليه أن يودع في المصرف الذي لا يتعامل بالربا، فإن تعذر عليه ذلك، فله أن يودع لحفظ مال الشركة، ولو في مصرف يتعامل بالربا، ولا يجوز له أن يعقد معه عقدًا على أخذ فوائد ربوية على الإيداع، لكن إن دفع له المصرف فوائد بدون اشتراط فله أخذها، وصرفها في وجوه البر، بنية تطهير المال، ولا تحسب من الزكاة.

وقول النظام إن له أن يفوض واحدًا أو أكثر، في عمل أو أعمال معينة، جائز شرعًا، فقد قال الفقهاء: له أن يوكل غيره في عمل من أعمال الشركة، فيما لا يتولى مثله بنفسه، أو

(١) متن المنهاج ومغني المحتاج (٢/ ٢١٤)، نهاية المحتاج (٥/ ٩).
(٢) بدائع الصنائع (٦/ ٦)، المغني (٥/ ١٨، ١٩)، كشاف القناع (٣/ ٥٠١، ٥٠٢).
(٣) المغني (٥/ ١٨).
(٤) درر الحكام (٣/ ٤٢٣)، المغني٥/ ١٩، الكشاف (٣/ ٥٠٠)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٢٣).
(٥) المغني (٥/ ١٩).

يعجز عنه؛ لأن ذلك من عادة التجار[١]، فالتاجر قد لا يتمكن من مباشرة جميع تصرفات التجارة بنفسه، وله الإجارة، وله رهن أصول الشركة، كما قال به النظام، والارتهان؛ لأنه يملك إيفاء دين الشركة، واستيفاء مالها، وله أن يحتال؛ لأن الحوالة من أعمال التجارة؛ إذ كثيرًا ما تكون وسيلة إلى استيفاء الدين[٢].

وله أن يقيل فيما باعه صاحبه، وفيما يبيعه هو، وله الحط من الثمن، وتأجيله، في سبيل الصلح على عدم الرد بالعيب؛ لأن الحط من الثمن أنفع من الرد بالعيب، وله عند السفر أن ينفق على نفسه من مالها بالمعروف؛ لأنه من عادة التجار[٣].

وله أن يقر بالعيب، وله المطالبة بالدين، والخصومة فيه، وحبس الغريم[٤].

٣٥٨- أما إذن النظام لمجلس الإدارة بعقد القروض أيًّا كانت مدتها، فهذا لا يجوز؛ لأنه إن كانت هبة أو قرضًا حسنًا، فلا يجوز لأن هذا تبرع، ومال الشركاء لا يحتمل التبرع، وإن كان قرضًا بفوائد، فلا يجوز ولا يصح، لأنه ربا محرم.

وأرى أن يحذف من النظام منح الشركة، أو مجلس الإدارة الحق في الهبات والقروض؛ لأنه مخالف لأحكام الشريعة الإسلامية. قال العلماء: ليس لأحد الشركاء أن يهب من مال التجارة، ولا أن يقرضه، ولا أن يقر على الشركة، ولا أن يشارك بمال من مال الشركة، إلا أن يؤذن له في ذلك؛ لأن الشيء لا يستتبع مثله[٥]. وليس له أن يحابي[٦].

ومنع المادة (٧٣/ ١) الشركة أن تقدم قرضًا من أي نوع، إلى أي من أعضاء مجلس الإدارة أو المساهمين، أو أن تضمن أي قرض يعقده أي منهم مع الآخرين، يتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية؛ لأنه لو سمح لأعضاء مجلس الإدارة بذلك، لأساء الكثير

(١) كشاف القناع (٣/ ٥٠٠)، درر الحاكم (٣/ ٤٢٣).
(٢) كشاف القناع (٣/ ٥٠٠، ٥٠١)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٢٣)، درر الحكام (٣/ ٤٢١، ٤٢٣).
(٣) كشاف القناع (٣/ ٥٠٠-٥٠٣)، المغني (٥/ ١٩). درر الحكام (٣/ ٤٢٣، ٤٢٤).
(٤) كشاف القناع (٣/ ٥٠٠)، شرح منتهى الإرادات (٣/ ٣٢٣).
(٥) درر الحكام (٣/ ٤٢٧)، الكشاف (٣/ ٥٠٠، ٥٠١)، المغني (٥/ ١٨).
(٦) كشاف القناع (٣/ ٥٠٠)، المغني (٥/ ١٨).

منهم سلطته، واستغلها في مصالحه الخاصة، ولأن مال الشركة وضع للتجارة، ولم يوضع للإقراض، وإن كانت هذه القروض بفوائد ربوية، فإضافة إلى ما سبق، يحرم عقدها[١].

واستثناء المادة السابقة في فقرتها الثانية بالإذن لإقراض أعضاء مجلس إدارتها، أو أحد المساهمين فيها، أو أن تفتح له اعتمادًا، أو أن تضمنه في القروض التي يعقدها مع الآخرينَ، إذا كانت الشركة مصرفية أو من شركات الائتمان. فهذا الاستثناء لا يجوز شرعًا؛ لأن الشركة لن تقترض إلا بفوائد ربوية، والربا محرم، بل إنه من السبع الموبقات.

أما لو حصل هذا القرض بدون ربا فإنه لا بأس بهذا الاستثناء.

واستثناء المادة (٧٣/ ٣) القروض والضمانات التي تمنحها الشركة، وفق برامج تحفيز العاملين فيها، التي تمت الموافقة عليها، وفق أحكام نظام الشركة الأساس، أو بقرار من الجمعية العامة العادية. فهذه الضمانات والقروض ما دامت للتحفيز، أو لاستئلاف قلوب العاملين فلا مانع منها شرعًا[٢]، وقد قيد الحنابلة القرض بإذن الشركاء[٣]، والإذن في هذه المسألة متحقق بالنص عليه في نظام الشركة الأساس، أو بقرار من الجمعية العمومية العادية، إذا كانت قروضًا حسنة لا ربا فيها، أما إذا كان فيها ربا فإنها محرمة لا تجوز بحال.

٣٥٩- وبالنظر فيما ذكره النظام من اختصاصات مجلس الإدارة، نراه يتفق مع الفقه الإسلامي في غالب هذه الاختصاصات، ويختلف معه في بعضها، ومواضع الاتفاق هي:

٣٦٠- تجويزه أن يفوض مجلس الإدارة في حدود اختصاصه واحدًا أو أكثر من أعضائه، أو من غيرهم، في مباشرة عمل أو أعمال معينة (م٧٣/ ١).

وكذلك تجويزه التوكيل، كما سبق إيضاحه.

---

(١) المبسوط (٢٢/ ٣٩، ٤٠)، بدائع الصنائع (٦/ ٩٢)، رد المحتار (٣/ ٣٤٥) مجلة الأحكام العدلية (م١٣٨٠)، كشاف القناع (٣/ ٥٠٠)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٢٣).

(٢) الشرح الصغير (٣/ ٤٦٤)، بلغة السالك (٢/ ١٦٨).

(٣) كشاف القناع (٣/ ٥٠٤)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٢٣)، مجلة الأحكام الشرعية (ص٥٥٠).

٣٦١- الإذن لمجلس الإدارة ببيع أصول الشركة، لا مانع منه شرعًا ما دام متفقًا عليه، وأراه خلاف الأولى من جهة مصلحة الشركة. إلا إذا كانت الشركة تستثمر في مجال العقار.

ورهن عقارات الشركة، جائز شرعًا؛ لأنه مشروط في نظام الشركات. ويتفق مع مذهب الحنفية والحنابلة؛ ومرادهم به الرهن والارتهان في تجارة الشركة، ولم ينصوا على جواز ذلك في عقارات الشركة التي ليست معدة للتجارة.

أما إعطاء النظام أعضاء مجلس الإدارة الحق في إبراء مديني الشركة من التزاماتهم، فهذا مخالف لأحكام الفقه الإسلامي[(١)].

قال ابن قدامة: (وإن حط من الثمن ابتداءً أو أسقط دينًا لهما عن غريمهما لزم في حقه، وبطل في حق شريكه؛ لأنه تبرع، والتبرع يجوز في حق نفسه دون شريكه)[(٢)].

والإذن لأعضاء مجلس الإدارة بأن يعقدوا القروض التي لا تجاوز آجالها ثلاث سنوات.

نبحثه في موضوعين الإقراض، والاقتراض (م٧٣/ ٢).

٣٦٢- الموضوع الأول: الإقراض.

الأصل في الفقه الإسلامي أنه لا يجوز لأحد الشركاء، ولا للمضارب، أن يقرض من مال الشركة، ولا يحابي؛ لأن القرض تبرع وليس له التبرع، وهو مذهب الحنفية والحنابلة، إلا أن يؤذن للشريك في الإقراض فله ذلك[(٣)].

---

(١) المغني (٥/ ١٩)، كشاف القناع (٣/ ٥٠٢).

(٢) المغني (٥/ ١٩).

(٣) المغني (٥/ ١٨)، كشاف القناع (٣/ ٥٠٠)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٢٣)، مجلة الأحكام العدلية (م١٣٨٠). درر الحكام (٣/ ٤٢٧)، المبسوط (٢٢/ ٣٩، ٤٠) بدائع الصنائع (٦/ ٧٢ و٩٧)، فتح القدير (٨/ ٤٧٣).

فـإذن النظام لأعضاء مجلـس الإدارة بعقد القروض، يوافق أقـوال الفقهاء؛ حيث أجازوا ذلك بـإذن بقية الشركاء، ولكن القروض المأذون فيها هـي التي تكون خالية من الربا، أما عقد القروض بالربا فهو حرام، لا يجوز بالقرآن والسنة وإجماع فقهاء المسلمين.

٣٦٣- الموضوع الثاني: الاستقراض.

ليس لأحد الشركاء الحق في الاستقراض، سواء كان مديرًا مستقلًّا كما في المضاربة، أم كان مديرًا متعددًا كما في شركة العنان، وهو مذهب الحنابلة(١).

وأجاز الحنفية له الاسـتقراض، ولو لم يكن هناك إذن صريـح من بقية الشركاء(٢). وقالوا: ما استقرض المضارب بإذن رب المال يكون شركة وجوه بينه وبين رب المال. وقال القاضي أبو يعلى من فقهاء الحنابلة: «إذا استقرض شيئًا لزمهما، وربحه لهما؛ لأنه تمليك مال بمال فهو كالصرف»(٣).

وأجاز الحنفية والحنابلة للشريك الاستدانة على مال الشـركة بإذن بقية الشـركاء(٤)، أو بقولهم له اعمل برأيك(٥) وأجاز الحنفية والشـافعية والحنابلة للمضارب الاستدانة إذا أجازه رب المال فيها(٦).

وهذا خلاف مذهب المالكية، حيث منعوا المضارب من الاستدانة مطلقًا(٧).

وهناك فرق بين الاستقراض، والاستدانة.

---

(١) المغني (٥/ ١٨)، كشاف القناع (٣/ ٥٠١، ٥٠٢).

(٢) مجلة الأحكام العدلية (م١٣٨٠)، درر الحكام لعلي حيدر (٣/ ٤٢٧)، بدائع الصنائع (٦/ ٧٢، ٩١، ٩٢).

(٣) المغني (٥/ ١٨).

(٤) رد المحتار (٣/ ٣٤٥)، كشاف القناع (٣/ ٥٠٠، ٥٠٢)، وشرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٢٣، ٣٢٤).

(٥) المصدران السابقان.

(٦) كشاف القناع (٣/ ٥١٨)، المبسوط (٢٢/ ١٧٨)، بدائع الصنائع (٦/ ٩١، ٩٢)، روضة الطالبين (٥/ ١٢٨).

(٧) المدونة (٥/ ١٢/ ١٢٠، ١٢١)، الخرشي على مختصر خليل وحاشية العدوى عليه (٦/ ٢١٦) واستدانة المضارب بإذن المالك أجازها الجمهور على تفصيل مذكور في كتب الفقه.

وبناءً على مذهب الحنفية وقول القاضي أبي يعلى بتجويزهم للشـــريك الاستقراض، يكون استقراض أعضاء مجلس الإدارة جائزًا إذا أذن فيه الشـــركاء، أو من يمثلهم، وهي الجمعية العمومية، أو إذا شرط في نظام الشـــركة. وكلام الفقهاء في الاستقراض الخالي من الربا.

أما إذا كان الإقراض أو الاستقراض بربا فإنه محرم، ولا يجوز لمجلس الإدارة أن يعقد قروضًا محرمة، حتى لو أذن له النظام بذلك.

ويتعـــذر في هذا الزمان أن تقرض الشركات أو تســـتقرض إلا بربـــا، ولذا فإنه يجب حذف الإقراض والاستقراض من النظام.

● المبحث الرابع

مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة في الفقه الإسلامي

٣٦٤- يقرر الفقه الإسلامي فيما يتعلق بمسؤولية أعضاء مجلس الإدارة قاعدة مهمة، وهي أن من يدير الشركة أمين في مالها، وأمين في تصـــرفه، وما دام أمينًا فلا ضمان عليه في الخسارة، أو في تلف تجارة الشـركة، أو بعضها، إذا كان يتصـرف ضمن أغراض الشـركة، وفي حـــدود عقدها، وشروطها، وما نص عليه نظامها، بشرط أن يكون هذا التلف ناشـــئًا بدون تعد أو تفريط منه[١]. ولو ادعى الهلاك بأمر ظاهر، كلف ببينة تشـــهد، ثم يحلف على التلف به[٢]. ويترتب على عقد الشـركة تعلق الضمان بالشـركاء، فما تلف من أموالهم فهو من ضمان الجميع[٣].

وهـذا كـله بالاتفـاق بين الفقـه الإسـلامـي والنظام (م٧٧).

---

(١) كشاف القناع (٣/ ٥٢٢، ٥٢٣)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٣٧)، بدائع (٦/ ٧٢).

(٢) كشاف القناع (٣/ ٥٢٢، ٥٢٣)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٣٧).

(٣) كشاف القناع (٣/ ٤٩٩)، شرح منتهى الإرادات (٣/ ٣٢١).

واستثنى النظام ما إذا كان صاحب المصلحة سيء النية، سواء كان من أعضاء مجلس الإدارة أو من غيرهم، أو يعلم أن تلك الأعمال التي قام بها مجلس الإدارة خارج اختصاصاته، فحينئذ لا يكون الضمان على الشركة، وإنما يكون على صاحب المصلحة المذكور (م٧٧).

أما إذا تعدى مجلس الإدارة ما نص عليه عقد الشركة، أو أساء تدبير شؤونها، فإنه يتحمل مسؤولية ذلك باتفاق الفقهاء[١].

وقد بينت المواد ٧٧ و٧٩ و٨٠ مسؤوليات أعضاء مجلس الإدارة، وإقامة الدعوى عليهم، ولم يلاحظ عليها أي مخالفة شرعية، وبعض ما جاء فيها من أمور تنظيمية تتفق مع المصلحة العامة، ولا تتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية، وكذلك المادة ٧٨ في فقرتيها ١ و٢.

٣٦٥- فإن ما جاء في المادة (٧٨/ ١) من القول: (بأن كل شرط يقضي بغير ذلك يعتبر كأن لم يكن) صحيح؛ لأنه إما أن يكون شرطًا منافيًا لمقتضى العقد، أو منافيًا لمقتضى هذا النظام، وهو في المباحات أمر من ولي الأمر يجب امتثاله.

أما الفقرة الثالثة من المادة ٧٨ فنناقشها فيما يلي:

قولها: «لا تسمع دعوى المسؤولية بعد انقضاء ثلاث سنوات من تاريخ اكتشاف الفعل الضار. وفيما عدا حالتي الغش والتزوير، لا تسمع دعوى المسؤولية في جميع الأحوال، بعد مرور خمس سنوات من تاريخ انتهاء السنة المالية، التي وقع فيها الفعل الضار، أو ثلاث سنوات من انتهاء عضوية عضو مجلس الإدارة، المعني أيهما أبعد» (م٧٨/ ٣)».

أولًا: منع النظام من سماع الدعوى، بعد مرور خمس سنوات، من تاريخ انتهاء السنة المالية، التي وقع فيها الفعل الضار،جائز شرعًا؛ لأنه من باب تخصيص القضاء، فمن

(١) المصدران السابقان، فتح القدير (٥/ ٢٧)، وبدائع الصنائع (٦/ ٧٢)، المغني (٥/ ٦٩).

الثابــت شرعًا أن لولي الأمر تخصيص القضاء بالزمان والمــكان والنوع[١]، بناءً على قاعدة المصالح المرسلة، فعليها يجوز للحاكم اتخاذ التدابير القضائية المناسبة، حماية لمبدأ الاستقرار في الأوضاع الحقوقية.

لكــن ينبغي ألا يترتب عليه حرمان الدعوى مــن القضاء فيها؛ لأنه يؤدي إلى إخلاء نوع من الدعاوى عن الفصل فيه.

وإن قلنا بجواز عدم سماع الدعوى بعد مدة معينة قضاءً، إلا أن الحق لا يسقط ديانة؛ لأن الحــق أبدي لا يزول إلا بمبرر شرعي، ولأن الحقــوق الثابتة، لا يؤثر فيها ديانة مرور الزمان وتقادم العهد.

ثانيًا: أحسن النظام عندما استثنى حالتي الغش والتزوير، من عدم منع سماع الدعاوى ضد أعضاء مجلس الإدارة. لأن هذا فيه حقان، حق مالي، وهو خاص للعبد، يجوز لصحابه التنــازل عنه، وفيه حق عام ملك لله، لا يصح التنازل عنه؛ لأنه اعتداء على المجتمع بالغش والتزوير، وعقوبته التعزير بما يراه القاضي. فهنا يجب أن ينص النظام على اســتثناء حق الله، لا على الحق المالي الثابت للشركاء. لأن إبراء الجمعية لهم لا يبرؤهم في هذا الشأن.

● المبحث الخامس

مكافأة أعضاء مجلس الإدارة في الفقه الإسلامي

٣٦٦- بالنظر في ما ذكره النظــام، من الأحوال التي يكافأ بها أعضاء مجلس الإدارة، يأتي بيانها فيما يلي:

أولًا: إذا كــان راتبًا معينًا، أو بـدل حضـور عن الجلسات، فهي صحيحة وجائزة شرعًــا، وحكم العضو في هذه الحالة حكم الوكيل بالأجر، فينطبق عليه عقد الإجارة، على مدة أو على عمل.

---

(١) شرح منتهى الإرادات (٣/ ٢٦٢و٢٦٣)، كشاف القناع (٦/ ٢٩١ و٢٩٢)، مجلة الأحكام الشرعية (م٢٠٤٩)، الفقه الإسلامي وأدلته ٣٣٦و٣٣٧، الموسوعة الفقهية (١٣/ ١١٨و١١٩).

ثانيًا: إذا كانت المكافأة مزايا عينية، مثل إسكان أعضاء مجلس الإدارة في شقق، أو منازل أخرى، أو كانت هذه المزايا أشياء أخرى، معلومة ومنضبطة، وخالية من الجهالة، فهي جائزة شرعًا، وينطبق عليها أيضًا عقد الإجارة؛ إذ يجوز أن تكون الأجرة نقدًا، أو عينًا، أو منفعة(١).

ثالثًا: قول النظام: «إذا كانت المكافأة نسبة معينة من أرباح الشركة فلا يجوز أن تزيد هذه النسبة على ١٠% من الأرباح الصافية بعد حسم المصروفات والاستهلاكات والاحتياطيات التي قررتها الجمعية العامة..، وبعد توزيع ربح على المساهمين لا يقل عن ٥% من رأس مال الشركة» (م٧٦/ ٢).

هذا القول فيه: صحيح، وفاسد. أما الصحيح فهو اشتراط ألا تزيد نسبة أعضاء مجلس الإدارة عن عشرة في المئة ١٠%، يعني أن تحدد بنسبة معلومة، ولكنها لا تتجاوز ١٠%، وذلك بعد حسم المصروفات والاستهلاكات والاحتياطيات.

أما اشتراط ألا تسلم مكافأة أعضاء مجلس الإدارة، إلا بعد توزيع ربح على المساهمين لا يقل عن ٥% من رأس مال الشركة، فهو شرط فاسد، لا يصح شرعًا؛ لأن هذا الشرط يجعل مكافأة أعضاء مجلس الإدارة مجهولة؛ حيث إنها مترددة بين الوجود والعدم، فإذا لم تحقق الشركة أرباحًا إلا بنسبة ٥% فأقل فإنها ستوزع جميعًا على المساهمين، فلا يبقى لأعضاء مجلس الإدارة ما يعطوه، وإذا حققت الشركة أرباحًا أكثر من ٥% فإنها قد لا توفي النسبة المحددة، فتكون هذه المكافأة غير مستقرة، بنسبة محددة، وإنما ترتفع مرة وتنخفض مرة أخرى، وحينئذ لا يتحقق شيوع الربح الذي هو شرط لصحة عقد الشركة، فكل هذه الأمور مجهولة، لذا لا تجوز شرعًا.

وكما أن المساهمين يحصلون على أرباح مقابل أسهمهم، فكذلك أعضاء مجلس الإدارة يجب أن يحصلوا على مكافأة مقابل أعمالهم، فإذا وضع لهم نسبة مئوية من أرباح الشركة لا يجوز أن تقيد بقيد يؤدي إلى جهالتها.

---

(١) شرح منتهى الإرادات (٢/ ١٤٠) حيث يجوز بيع منفعة بمنفعة.

أمـــا إذا أعطي أعضاء مجلس الإدارة قـــدرًا من الربح منســـوبًا إلى جمعية مثل ٥% أو ١٠% من الأرباح، فهو جائز شرعًا، ولا مانع من خصم المصـــروفات والاســـتهلاكات، وتجنيب الاحتياطيات، لا ســـيما أنه منصوص على ذلك في النظام؛ حيث نص الفقهاء على أن الربح الموجود قبل تنضيض المال وقاية لرأس المال[١]، وقالوا تجبر الخسارة الحاصلة من ربح الباقي في العقـــد الواحد[٢]، وقالوا أجرة مال المضاربة ونتاجه ونماؤه وأرش عيبه من الربح[٣]، فدل على جواز حسم الاستهلاكات والمصـروفات والاحتياطات على الشـركاء، فجاز حسمها على أعضاء مجلس الإدارة.

رابعًا: ما جاء في المادة الســـابقة من أنه يجوز الجمـــع بين اثنتين أو أكثر من هذه المزايا، فنجيب عليه في الحالتين التاليتين:

الأولى: يجوز شرعًا الجمع بين اثنتين من هذه الأنواع، أو بين الثلاث؛ لأنه لما جاز عقد الإجارة بواحدة منها جاز بها مجتمعة.

الثانية: أن يجمع بين الربح وواحد من الثلاث فيجوز؛ لأنه مما يشـــجع أعضاء مجلس الإدارة على مزيد من الاجتهاد في مصلحة الشـــركة؛ إذ لـــو اكتفي بالراتب فقط لأدى إلى تهاونهم.

ولأنه ليس فيـــه ربا، ولا غرر، ولم يأت نص بمنعه، وبنـــاءً على خراب ذمم كثير من الناس في هذا العصـــر؛ إذ لا يخلصون في أعمالهم، إلا إذا كان لهم عائد من أرباحها، فيكون إعطاء العامل نسبة من الربح معلومة، إضافة إلى الأجرة حافزًا له على بذل أقصـــى الجهد في عمله.

---

(١) كشاف القناع (٣/ ٥٢٠)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٢٣٤، ٢٣٥).

(٢) كشاف القناع (٣/ ٥١٩)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٢٣٣).

(٣) كشاف (٣/ ٥٢٠)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٢٣٥).

يعني أن الأجرة والأرش يؤخذان من الربح، والنتاج والنماء يضافان إليه.

الفصل الثالث:

جمعيات المساهمين في النظام

تمهيد

٣٦٧- جمعيات المساهمين هي:

الجمعية التأسيسية، والجمعية العامة العادية، والجمعية العامة غير العادية.

الجمعية التأسيسية سبق بيانها، فلا نعيد الكلام فيها[١]، والجمعيات الخاصة سوف نتكلم عليها أثناء الكلام عن الجمعية العامة.

وفيه خمسة مباحث

المبحث الأول: الجمعية العامة العادية.

المبحث الثاني: اجتماعات الجمعية العامة العادية.

المبحث الثالث: اختصاصات الجمعية العامة العادية.

المبحث الرابع: دعوة الجمعية العامة غير العادية وقراراتها.

المبحث الخامس: اختصاصات الجمعية العامة غير العادية.

---

(١) انظر: فقرة ٢٠١.

● المبحث الأول

الجمعية العامة العادية

٣٦٨- تتكون الجمعية العامة العادية من جميع المساهمين، مهما كان عدد الأسهم التي يملكها كل منهم، وحضور هذه الجمعية، والاشتراك في مداولاتها، والاطلاع على أعمالها، والتصويت على قراراتها، من الحقوق الأساسية للمساهم، ولو نص نظام الشركة الأساس على غير ذلك (م٨٦/ ٢و٣)[١].

٣٦٩- ويحق للمساهم، أن يوكل عنه شخصًا آخر، لتمثيله في الاجتماع، من غير أعضاء مجلس الإدارة، أو عاملي الشركة (م٨٦/ ٢).

يجّوز أهل القانون لحملة أسهم التمتع، حضور الجمعية، والتصويت على قراراتها[٢]، أما النظام السعودي فقد نص على أنه: (لا يكون للأسهم التي تشتريها الشركة أصوات في جمعيات المساهمين) (م١١٢/ ١)، والمراد بها أسهم التمتع.

٣٧٠- هل يحق لأعضاء مجلس الإدارة التصويت في الجمعية العمومية؟

اختُلِف في ذلك، فقيل بأن وظيفة هذه الجمعية الإشراف على أعمال المديرين، فليس من المقبول أن يسمح لهم بالاشتراك في المداولات، والتصويت على قرارات تتعلق بتقدير أعمالهم، والحكم عليها.

وقيل بأن أعضاء مجلس الإدارة قد يملكون غالبية الأسهم، فإذا منعوا من الاشتراك في المداولات والتصويت، فإن شؤون الشركة تصبح في أيدي صغار المساهمين، وهو وضع غير مناسب[٣].

---

(١) محاضرات محسن شفيق (ص٢١٥)، دروس في القانون التجاري لأكثم الخولي (٢/ ١٧٣)، الشركات التجارية للبابللي (ص١٦٧).

(٢) الشركة التجارية (ص٥٨٨)، دروس في القانون التجاري لأكثم الحولي (٢/ ١٦٠).

(٣) محاضرات محسن شفيق (ص٢١٦).

وقد أخذ النظام السعودي بحل وسط، فلم يمنع أعضاء مجلس الإدارة إلا من التصويت على القرارات التي تتعلق بإبراء ذمتهم من المسئولية عن إدارة الشركة، أو التي تتعلق بمصلحة مباشرة أو غير مباشرة لهم (م٩٥/ ٢). وقد أكد هذا ما جاء في بيان وزارة التجارة رقم ٧ فقرة ب، ونصه: «إن التصويت الذي حضرته المادة ٩٣ من نظام الشركات على أعضاء مجلس الإدارة هو التصويت على قرارات الجمعية العامة الصادرة، بإبراء ذمتهم من المسئولية، عن الإدارة، فإن لم يتضمن قرار الجمعية ما يفيد هذا الإبراء من المسئولية، جاز لأعضاء مجلس الإدارة التصويت عليه[١]. أما إذا صوتوا على قرار تبين أنه ينطوي في واقع الأمر على إبرائهم من المسئولية عن إدارتهم، كان تصويتهم في هذه الحالة غير نافذ نظاماً، وتعين استبعاد أصواتهم من عداد الأصوات التي نالها القرار»[٢].

ومنع أعضاء مجلس الإدارة من التصويت، لا يقتصر عليها فقط، أو عليهم، وإنما يشمل جميع الحالات وجميع المساهمين، فيما إذا كان لهم أو عليهم موضوع خاص بهم، معروض على الهيئة العامة[٣].

٣٧١- ومن الملاحظ عدم عناية المساهمين بحضور الجمعية العامة؛ إذ لا يهتم المساهم عادة بشؤون الشركة، إلا فيما يتعلق بقبض الأرباح، وقد أدى هذا ببعض القوانين إلى تركيز إدارة الشركة في يد مجلس الإدارة، وفي يد رئيسه[٤].

● المبحث الثاني

اجتماعات الجمعية العامة العادية

٣٧٢- تنعقد الجمعيات العامة العادية، أو الخاصة بدعوة من مجلس الإدارة، وفقًا للأوضاع المنصوص عليها في نظام الشركة الأساس (م٩٠/ ١)، ويجب أن تنعقد الجمعية

(١) المراد بالمادة ٩٣ من النظام السابق.

(٢) صدر هذا بموجب تعميم رقم ٤٠٧ في ٢٨/ ٧/ ١٣٩٢هـ.

(٣) الشركات للبابللي (ص١٧٤).

(٤) محاضرات محسن شفيق (ص٢١٦).

مرة واحدة على الأقل في السنة، أثناء الأشهر الستة التالية لانتهاء السنة المالية للشركة، ويمكن دعوة جمعيات عامة عادية أخرى كلما دعت الحاجة إلى ذلك (م٨٧). ويجب على مجلس الإدارة أن يدعو الجمعية العامة إذا طلب ذلك مراجع الحسابات، أو لجنة المراجعة، أو عدد من المساهمين يمثل ٥% من رأس المال على الأقل، أو إذا وجهت مصلحة الشركات الدعوة بناءً على طلب عدد من المساهمين يمثل ٢% من رأس المال، إذا مضى ثلاثون يومًا للموعد المحدد، لانعقاد الجمعية دون أن تدعى للانعقاد (م٩٠/ ٢، ٣).

٣٧٣- ويجب أن تنشر الدعوة لانعقاد الجمعية العامة في صحيفة يومية، توزع في المنطقة التي فيها المركز الرئيس للشركة.

ويكون ذلك قبل الميعاد المحدد للانعقاد بعشرة أيام على الأقل.

ومع ذلك، يجوز الاكتفاء بتوجيه الدعوة في الميعاد المذكور، إلى جميع المساهمين، بخطابات مسجلة.

ويجب على مجلس الإدارة، أن يُضمِّن الدعوة جدول الأعمال، التي ستبحثه الجمعية في هذا الاجتماع (م٩١/ ٣)، ولا يحق للجمعية أن تتداول في غير المسائل الواردة بهذا الجدول[١]، غير أنه يتضمن دائمًا النظر في تقرير مجلس الإدارة، وتقرير المراقبين، الأمر الذي يفتح المجال أمام المساهمين لمناقشة كل الشؤون، التي تتعلق بإدارة الشركة، كما أنه يمكن التداول في الأمور التي تطرأ أثناء الاجتماع، والتي تقتضي اتخاذ قرار سريع.

٣٧٤- يسجل المساهمون الذين يرغبون في حضور الجمعية العامة أو الخاصة أسماءهم بمركز الشركة الرئيس، قبل الوقت المحدد لانعقاد الجمعية، ما لم ينص نظام الشركة على مكان ووسيلة أخرى (م٩٢).

ولا يكون انعقاد اجتماع الجمعية العامة العادية صحيحًا، إلا إذا حضره مساهمون يمثلون ربع رأس مال الشركة على الأقل، ما لم ينص نظام الشركة الأساس على نسبة أعلى، بشرط ألا تتجاوز النصف (م٩٣/ ١)، فإذا لم يتوفر هذا النصاب في الاجتماع الأول،

(١) (م٤٥) من أنموذج الشركة المساهمة، وانظر: محاضرات محسن شفيق (ص٢١٧).

وجهت دعوة إلى اجتماع ثان، يعقد خلال الثلاثين يومًا التالية للاجتماع السابق، ومع ذلك يجوز أن يعقد الاجتماع الثاني بعد ساعة من انتهاء المدة المحددة لانعقاد الاجتماع الأول، بشرط أن يجيز ذلك النظام الأساس للشركة، وفي جميع الأحوال يكون الاجتماع الثاني صحيحًا أيًّا كان عدد الأسهم الممثلة فيه (م٩٣).

وحق مناقشة الموضوعات المدرجة في جدول أعمال الجمعية، وتوجيه الأسئلة بشأنها، إلى أعضاء مجلس الإدارة، ومراجع الحسابات، من الحقوق الثابتة للمساهم، ولا يجوز حرمانه منها. بل إن كل نص في نظام الشركة يحرم المساهم من هذا الحق يكون باطلًا (م٩٦).

وعلى مجلس الإدارة، أو مراجع الحسابات، أن يجيبوا عن أسئلة المساهمين بالقدر الذي لا يعرض مصلحة الشركة للضرر. وإذا رأى المساهم أن الرد على سؤاله غير مقنع، احتكم إلى الجمعية، وكان قرارها في هذا الشأن نافذًا (م٩٦).

٣٧٥- يحرر في هذا الاجتماع محضر، يتضمن أسماء المساهمين الحاضرين أو الممثلين، وعدد الأسهم التي في حيازتهم بالأصالة أو بالوكالة، وعدد الأصوات المقررة لها، والقرارات التي اتخذت، وعدد الأصوات التي وافقت عليها أو خالفتها، وخلاصة وافية للمناقشات التي دارت في الاجتماع ٩٧.

وتصدر الأصوات بالأغلبية المطلقة للأسهم الممثلة في الاجتماع، ما لم ينص نظام الشركة الأساس على نسبة أعلى (م٩٣).

وإذا صدر القرار بالأغلبية المشروطة، أصبح نافذًا في حق جميع المساهمين، فحضور المساهم لهذه الجمعيات، أو تغيبه عنها، لا يؤثر في القرارات التي تصدر عنها، مادام النصاب متوفرًا، وانعقاد الاجتماع قد تم صحيحًا، وقد علل النظام هذا الحكم بأن اكتتاب المساهم في الأسهم، أو تملكه لها، يظهر منه قبوله لنظام الشركة، والتزامه بالقرارات التي تصدر من جمعيات المساهمين، وفقًا لأحكام هذا النظام، ونظام الشركة، سواء أكان حاضرًا أم غائبًا، وسواء أكان موافقًا على هذه القرارات أم مخالفًا لها (م٩٨).

٣٧٦- مع عدم الإخلال بحقوق الآخرين حسني النية، يكون باطلًا كل قرار تصدره جمعيات المساهمين بالمخالفة لأحكام النظام، أو نظام الشركة الأساس، ولكل مساهم اعترض على القرار المخالف، في اجتماع جمعية المساهمين، التي أصدرت هذا القرار، أو تغيب عن حضور هذا الاجتماع، بعذر مقبول، أن يطلب إبطال القرار. ويترتب على الحكم بالبطلان، اعتبار القرار كأن لم يكن، بالنسبة إلى جميع المساهمين، باستثناء الآخرين ذوي النية الحسنة. ولا تسمع دعوى البطلان، بعد انقضاء سنة من تاريخ صدور القرار المذكور (م٩٩).

ويحق الطعن في القرار أمام المحاكم، متى شابه عيب في الشكل، كما إذا لم تتوافر الأغلبية، أو كان الاجتماع باطلًا، لعدم حضور النصاب المشروط، أو لعدم توجيه الدعوة، وفقًا لأحكام النظام أو لنظام الشركة، وبالمثل يجوز الطعن في القرار بالبطلان، إذا اشترك في التصويت عليه شخص ليس له حق التصويت، مثل أصحاب السندات[١].

● المبحث الثالث

اختصاصات الجمعية العامة العادية

٣٧٧- فيما عدا الأمور التي تختص بها الجمعية العامة غير العادية، تختص الجمعية العامة العادية بجميع الأمور المتعلقة بالشركة (م٨٧)[٢].

ومن ذلك، النظر في المسائل الواردة بجدول الأعمال، ويجب أن يتضمن الأمور التالية:

١. بحث حسابات الشركة، وسماع تقارير مجلس الإدارة، وتقرير المراقبين، ولما كان تقرير مجلس الإدارة يتناول جميع شؤون الشركة، وما أجرته خلال سنتها من أعمال، فإن ذلك يُمكِّن المساهمين من تناول جميع هذه الأمور بالنقد أو التقويم، وهنا تتضح سلطة الجمعية العامة على مجلس الإدارة، فإذا قررت الأغلبية سلامة الحسابات، ونزاهة أعمال المديرين، فإنها تصدر قرارًا بالمصادقة عليها[٣]. لكن

(١) محاضرات محسن شفيق (ص٢١٨).

(٢) محاضرات محسن شفيق (ص٢١٨)، ومحمد صالح مجلة القانون والاقتصاد السنة الرابعة عشرة العدد السادس (ص٣٧٥).

(٣) محاضرات محسن شفيق (ص٢١٨).

هذا لا يعنـــي إعفاء أعضاء مجلس الإدارة من المســـؤولية عن إدارتهم، بل تظل مســـؤوليتهم قائمة كاملة، ولا تنقضـــي إلا بصدور قرار مـــن الجمعية العامة للمساهمين، يقضـي بهذا الإعفاء[١].

٢. تحديد حصص الأرباح التي توزع على المساهمين، وقدر ما يقتطع للاحتياطيات.

٣. المسائل التي تخرج عن اختصاص مجلس الإدارة، أي التي يحتفظ بها نظام الشـركة للجمعية العامة، أو التي يشترط في شأنها الحصول على إذن من الجمعية.

٤. عزل أعضاء مجلس الإدارة، إذا اقتضـــى الأمر ذلك، والنظر في انتخاب أعضاء المجلس (م٦٨/ ٣ وم٧٠)، وأعضاء لجنة المراجعة، متى شغرت محالهم، وتعيين مكافأة المراجعين (م١٠١)[٢].

٥. إقامة دعوى المسؤولية على أعضاء مجلس الإدارة (م٧٩ و٨٠).

٦. تعديل حقوق فئة معينة من المســـاهمين، وفي هذه الحالة لا يكون القرار المذكور نافذًا، إلا إذا صدق عليه من له حق التصويت من هؤلاء المســـاهمين، المجتمعين في جمعية خاصة بهم (م٨٩).

٧. تعيين مراجع الحســـابات، وتحديد مكافأته، ومدة عمله، ويجوز لها إعادة تعيينه، وعزله (م١٣٣/ ١)[٣].

● المبحث الرابع

دعوة الجمعية العامة غير العادية وقراراتها

٣٧٨- تدعـــى الجمعية العامة غير العادية إلى الانعقـــاد، في غير الميعاد المعين في نظام الشـــركة، فيكون الاجتماع عندئذ غير عادي. ويحدث ذلك إذا طرأت أمور عاجلة، يرى مجلس الإدارة وجوب عرضها على الجمعية، كتعديل نظام الشركة (م٨٨/ ١).

---

(١) تعميم وزارة التجارة رقم ٤٠٧ في ٢٨/ ٧/ ١٣٩٢هـ.

(٢) تعميم وزارة التجارة رقم ٢٦٣٩ في ٨/ ٣/ ١٣٩٤هـ.

(٣) انظر: تعميم رقم ٢٦٣٩ في ٨/ ٣/ ١٣٩٤هـ).

ونظـرًا لأن تعديل نظام الشركة، من أهم الأمور، فقـد وضع النظام شروطًا خاصة لصحة الاجتـماع، والقرارات التي تتخذ فيه، وبسـبب هذه الشـروط الخاصة توصف الجمعية بأنها «غير عادية»، وهذه الشروط هي (م٩٢):

لا يكون اجتماع الجمعية العامة غير العادية صحيحًا، إلا إذا حضـره مساهمون يمثلون نصف رأس مال الشـركة على الأقل، ما لم ينص نظام الشـركة على نسبة أعلى، بشـرط ألا تتجـاوز الثلثين، (م٩٤/ ١)، فإذا لم يكتمل هذا النصاب في الاجتماع الأول، وجهت دعوة إلى اجتماع ثان، يمكن أن يعقد بعد سـاعة من انتهاء المدة المحددة لانعقاد الاجتماع الأول، ويكون هذا الاجتماع صحيحًا، إذا حضـره عدد من المساهمين، يمثل ربع رأس المال على الأقل (م٩٤/ ١).

وتصدر قرارات الجمعية العامة غير العادية، بأغلبية ثلثي الأسهم الممثلة في الاجتماع، إلا إذا كان القـرار متعلقًا بزيادة رأس المال أو تخفيضه، أو بإطالة مدة الشـركة، أو بحل الشـركة قبل انقضاء المدة المحددة، أو بإدماجها في شركة أخرى، فلا يكون صحيحًا إلا إذا صدر بأغلبية ثلاثة أرباع الأسهم الممثلة في الاجتماع (م٩٤/ ٢).

وعلى مجلس الإدارة أن يشـهر وفقًا لأحكام المادة ٦٥، قـرارات الجمعية العامة غير العادية، إذا تضمنت تعديل نظام الشركة الأساس (م٩٢/ ٣).

● المبحث الخامس

اختصاصات الجمعية العامة غير العادية

٣٧٩- **أولًا**: تختص الجمعية العامة غير العادية بتعديل نظام الشـركة (م٨٨/ ١)[(١)]، وحق التعديل ليس مطلقًا، فقد استثنت المادة المذكورة الأمور التالية:

(١) أنموذج الشركة المساهمة (م٢٩)، دروس في القانون التجاري لأكثم الخولي (٢/ ١٨١)، محاضرات محسن شفيق (ص٢١٩).

أ. حرمان المساهم، أو تعديل أي من حقوقه الأساسية، التي يستمدها بصفته شريكًا، وبخاصة ما يلي:

١. الحصول على نصيب من الأرباح التي يتقرر توزيعها، سواء أكان التوزيع نقدًا أم من خلال إصدار أسهم مجانية، لغير عاملي الشركة والشركات التابعة لها.

٢. الحصول على نصيب من موجودات الشركة عند التصفية.

٣. حضور جمعيات المساهمين العامة أو الخاصة، والاشتراك في مداولاتها، والتصويت على قراراتها.

٤. التصرف في أسهمه وفق أحكام النظام.

٥. طلب الاطلاع على دفاتر الشركة ووثائقها، ومراقبة أعمال مجلس الإدارة، ورفع دعوى المسؤولية على أعضاء مجلس الإدارة، والطعن ببطلان قرارات جمعيات المساهمين العامة والخاصة.

٦. أولوية الاكتتاب بالأسهم الجديدة، التي تصدر مقابل حصص نقدية، ما لم ينص النظام الأساس على غير ذلك.

ب. التعديلات التي من شأنها زيادة الأعباء المالية على المساهمين، ما لم يوافقوا جميعًا عليها.

ج. نقل مركز الشركة الرئيس إلى خارج المملكة.

د. تغيير جنسية الشركة.

ثانيًا: للجمعية العامة غير العادية– فضلًا عن الاختصاصات المقررة لها– أن تصدر قرارات في الأمور الداخلة أصلًا في اختصاصات الجمعية العامة العادية، وذلك بالشروط والأوضاع نفسها، المقررة للجمعية العامة العادية (م٨٨/ ٢).

الفصل الرابع:

الجمعية العامة في الفقه الإسلامي

٣٨٠- تطورت الإدارة في الشركات الحديثة، لاسيما شركة المساهمة، تطورًا كبيرًا؛ وذلك لضخامة رأس المال، وكثرة عدد الشركاء، وكثرة المشاريع الكبيرة التي تنفذها.

لذا تعددت هيئات الإدارة فيها؛ إذ تتكون من ثلاث هيئات رئيسة، هي: الجمعية العمومية، ومجلس الإدارة، وهيئة المراجعة.

٣٨١- الجمعية العمومية، هي الهيئة العليا، والأداة التي تعبر عن إرادة الشركة[١]، وقد ظهر أن ما جاء في مواد النظام بشأنها، في غالبه أمور تنظيمية احتاجت له الشركات الحديثة، والحياة الحاضرة، ولم تكن الحاجة داعية إليه في العصور القديمة، التي عالجت مشكلاتها الشركات المعروفة في الفقه الإسلامي، ومثل ذلك إعلان الدعوة للاجتماع في صحيفة يومية، وإجراء التصويت، وغير ذلك، ولذا فهي لا تتعارض في جملتها مع أحكام الفقه الإسلامي.

ولما سبق فإننا سنقتصر على مناقشة بعض الموضوعات:

٣٨٢- ١- أحسن النظام السعودي عندما توسط، فلم يمنع أعضاء مجلس الإدارة من التصويت إلا على القرارات التي تتعلق بإبراء ذمتهم، أو التي تتعلق بمصلحة مباشرة أو غير مباشرة لهم: وهو اتجاه محمود، قد وفق بين الرأيين، وأخذ بما فيه المصلحة، واستبعد ما يخشى منه المفسدة، وهو تأثير أعضاء مجلس الإدارة، على الجمعية أثناء الاجتماع، ودراسة ما يتعلق بإبراء ذمتهم.

---

(١) محاضرة للدكتور محمد صالح، مجلة القانون والاقتصاد، العدد السادس من السنة الرابعة عشرة (ص٣٧٥).

٣٨٣- ٢- اعتبار التصويت بعدد الأسهم، لا بعدد الشركاء، لم يتعرض له الفقه الإسلامي، ولكنه تنظيم سليم مبني على العدالة؛ لأنه ليس من العدل أن يكون صوت من يملك مئة سهم مساويًا لمن يملك سهمًا واحدًا، فجعل الصوت يقابل السهم جائز شرعا، لا سيما أنه مشروط في عقد الشركة، وقد دخل الشريك راضيًا به، وليس فيه أي محظور شرعًا.

وقد لاحظت على تجويز النظام السابق للشركة أن تضع حدًّا أقصى لعدد الأسهم، التي يكون لصاحبها أصوات بعددها، فلا تتجاوز أصواته إلى ما بعد هذا الحد من أسهمه؛ مثل من تقل أسهمه عن عشرين سهمًا، لا يحق له أن يصوت في الجمعية العمومية، إلا إذا اجتمع عدد من المساهمين، تمثل أسهمهم هذا المقدار فأكثر، وأنابوا أحدهم عنهم، وقلت: إن هذا لا يستقيم مع العدالة؛ لأن الأصوات للأسهم لا للأشخاص، فيجب أن يكون لكل سهم صوت، سواء قلت الأسهم أم كثرت.

وبفضل الله تم حذف هذه المادة، بل نص على منع الجمعية العامة من حرمان المساهم من حضور جمعيات المساهمين العامة أو الخاصة، والاشتراك في مداولاتها، والتصويت على قراراتها.

الفصل الخامس:

لجنة المراجعة في النظام والفقه الإسلامي

تختص لجنة المراجعة بالمراقبة على أعمال الشركة، ولها في سبيل ذلك حق الاطلاع على سجلاتها ووثاقها وطلب أي إيضاح أو بيان من أعضاء مجلس الإدارة أو الإدارة التنفيذية (م١٠٣).

وعليها النظر في القوائم المالية للشركة والتقارير والملحوظات التي يقدمها مراجع الحسابات، وإبداء مرئياتها حيالها إن وجدت، وعليها كذلك إعداد تقرير عن رأيها في شأن مدى كفاية نظام الرقابة الداخلية في الشركة، وعما قامت به من أعمال أخرى تدخل في نطاق اختصاصها (م١٠٤).

٣٨٤- تبين أن ما جاء في النظام بشأن لجنة المراجعة كلها أمور تنظيمية، تحقق المصلحة، وليس فيها أي محذور شرعي، ولذا فإن هذه اللجنة، وما ورد بخصوصها من مواد النظام جائزة شرعًا.

العبيكان للاستثمار
Obeikan Investment Group

إحدى شركات

العبيكان للنشر
Obeikan Publishing

أحدث الإصدارات

Follow Us
obeikn reader
obeikanpub

كتبنا الصوتية
storytel
Kitab Sawti
www.kitabsawti.com
دار ضاد للنشر الإلكتروني
Dhad Audio Publishing
WWW.DHAD.SA

كتبنا الإلكترونية
Google Play
amazonkindle

لخدمات البيع والتوصيل
سوق
أحدى شركات amazon
رواق
نون noon

الباب التاسع:

مالية شركة المساهمة،
وتعديل رأس مالها، وانقضاؤها

وفيه ثلاثة فصول:

- **الفصل الأول: مالية الشركة المساهمة.**
- **الفصل الثاني: تعديل رأس مال الشركة المساهمة.**
- **الفصل الثالث: انقضاء شركة المساهمة.**

الفصل الأول:

مالية الشركة المساهمة

وفيه مبحثان:

- **المبحث الأول: حسابات الشركة في النظام والفقه الإسلامي.**
- **المبحث الثاني: مراجع الحسابات في النظام والفقه الإسلامي.**

● المبحث الأول

حسابات الشركة في النظام والفقه الإسلامي

٣٨٥- يتفق الشركاء عادة، على كيفية توزيع الأرباح، والمدة التي يوزعون الأرباح عند بلوغها. وقد جرى العرف باتخاذ سنة مالية، يحدد تاريخ ابتدائها وانتهائها، ويكون نهاية هذه السنة موعدًا لمراجعة حسابات الشركة، ومعرفة وضعها المالي.

فيجب على مجلس الإدارة في نهاية كل سنة مالية، أن يعد القوائم المالية للشركة، وتقريرًا عن نشاطها، ومركزها المالي عن السنة المنقضية، ويتضمن هذا التقرير الطريقة المقترحة لتوزيع الأرباح، ويضع المجلس هذه الوثائق تحت تصرف مراجع الحسابات، قبل الموعد المحدد لانعقاد الجمعية العامة، بخمسة وأربعين يومًا على الأقل (م١٢٦/ ٢).

وعلى رئيس مجلس الإدارة، أن يزود المساهمين بالقوائم المالية، وتقرير مجلس الإدارة، وتقرير مراجع الحسابات، ما لم تنشر في صحيفة يومية توزع في مركز الشركة الرئيس، وعليه أيضًا أن يرسل صورة من هذه الوثائق إلى الوزارة، وكذا إلى الهيئة، إذا كانت الشركة مدرجة في السوق المالية، وذلك قبل تاريخ انعقاد الجمعية العامة، بخمسة عشر يومًا على الأقل (م١٢٦/ ٤).

ويراعى في تبويب القوائم المالية لكل سنة، التبويب المتبع في السنوات السابقة، وتبقى أسس تقويم الأصول والخصوم ثابتة، دون الإخلال بالمعايير المحاسبية المتعارف عليها (م١٢٧).

المصروفات العامة:

٣٨٦- إن توزيع الأرباح لا يتم إلا بعد حسم المصروفات العمومية، والتكاليف الأخرى، الواجب على الشركة أداؤها[١]. وهذه المصروفات، ما يلي:

١. إخراج الزكاة المفروضة شرعًا[٢].
٢. تجنيب ١٠% من الأرباح الصافية، لتكوين احتياطي نظامي[٣].
٣. يمكن تجنيب نسبة من الأرباح الصافية، لتكوين احتياطي اتفاقي، يخصص للأغراض التي يحددها نظام الشركة (م١٢٩/ ١).
٤. للجمعية العامة العادية، عند تحديد نصيب الأسهم من صافي الأرباح، أن تقرر تكوين احتياطيات أخرى، وذلك بالقدر الذي يحقق مصلحة الشركة، أو يكفل توزيع أرباح ثابتة- قدر الإمكان- على المساهمين (م١٢٩/ ٢).
٥. يبين نظام الشركة، النسبة التي يجب توزيعها على المساهمين، من الأرباح الصافية، بعد تجنيب الاحتياطي النظامي، والاحتياطيات الأخرى (م١٣١).
٦. يخصص بعد ما تقدم، نسبة معينة من الباقي، لا تزيد على ١٠% من صافي الأرباح، لمكافأة مجلس الإدارة (م٧٦/ ٢).
٧. إنشاء مؤسسات اجتماعية لعاملي الشركة، أو لمعاونة ما يكون قائمًا من هذه المؤسسات (م١٢٩/ ٢).

وسأفصل ما أجملت في مطالب متتالية.

---

(١) الشركات للبابللي (ص٢١٩).

(٢) (م٤٣) من أنموذج الشركة المساهمة، كما بينت المادة المذكورة المصروفات الأخرى.

(٣) المراد بتجنيب، أي حسم ١٠% من الأرباح الصافية، وادخارها، لتكون احتياطيًّا، لما قد يطرأ على الوضع المالي للشركة، وحينئذ توفي منه ما قد يصيبها من عجز مالي، أو جوائح من هذا الاحتياطي.

المطلب الأول: إخراج الزكاة المفروضة شرعًا

٣٨٧- نص أنموذج الشركة المساهمة في المادة ٤٣ منه، على تجنيب الزكاة المفروضة شرعًا، قبل تقسيم الأرباح، وقبل تجنيب الاحتياطي النظامي أو الاتفاقي أو غيرهما.

وهذا اتجاه محمود ينفرد به النظام السعودي- حسب علمنا- عن القوانين الأخرى.

٣٨٨- الزكاة من الزكاء وهو النماء والزيادة، سميت بذلك لأنها تثمر المال وتنميه، يقال: زكا الزرع، إذا كثر ريعه، وزكت النفقة إذا بورك فيها[(١)]، وهذا اللفظ في الشريعة يدل على الطهارة، قال تعالى: ﴿قَدْ أَفْلَحَ مَن زَكَّىٰهَا﴾ [الشمس: ٩]، وقال: ﴿قَدْ أَفْلَحَ مَن تَزَكَّىٰ﴾ [الأعلى: ١٤] نفس المتصدق تزكو، وماله يطهر ويزيد، وقد شرعت للمواساة، وهي أحد أركان الإسلام، وقرينة الصلاة. قال تعالى: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا وَصَلِّ عَلَيْهِمْ ۖ إِنَّ صَلَوٰتَكَ سَكَنٌ لَّهُمْ﴾ [التوبة: ١٠٣]، وقال عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ لمعاذ بن جبل لما بعثه إلى اليمن: (... فأعلمهم أن الله فرض عليهم صدقة تؤخذ من أغنيائهم فترد على فقرائهم).

٣٨٩- تكون الزكاة في جميع أموال الشركة المعدة للتجارة، من الأعيان والمنافع، والمنقولات والمثليات وغيرها، فيجب على الشركة عند حولان الحول، أن تقدر هذه الأموال بما تساويه قيمتها، وتضم هذه القيمة إلى ما لديها من نقود، وتزكي جميعه؛ بعد حسم ما عليها من ديون، فتخرج الواجب، وهو ربع العشر، أي نسبة ٥ , ٢%، قال ابن قدامة: لا نعلم فيه خلافًا[(٢)]. وربح التجارة حوله حول أصله؛ لأنه تابع له في الملك، فتبعه في الحول، كالسخال (للغنم)[(٣)].

٣٩٠- وقول النظام إن الزكاة من مصروفات الشركة، التي تدفع من الربح أولًا، قبل تجنيب الاحتياطيات، وقبل توزيع الأرباح على المساهمين، موافق لقول الحنابلة، وقد

(١) المصباح المنير، مادة زكو، المغني (٢/ ٤٧٦).

(٢) المغني (٣/ ٤) الإنصاف (٣/ ١٣٧). كشاف القناع (٢/ ٢٤٤).

(٣) المغني (٣/ ٣٥)، الإنصاف (٣/ ٣٠)، الشرح الكبير للدردير (١/ ٢٢٤)، تبيين الحقائق (١/ ٢٦٦، ٢٧٢).

اختاره موفق الدين ابن قدامة؛ إذ قال: «الزكاة من المال؛ لأنه من مؤنته، فكان من مؤنة حمله ويحسب من الربح؛ لأنه وقاية لرأس المال»[١].

والصحيح من المذهب: إذا دفع رب المال الزكاة من مال المضاربة، فإنها تحسب من المال والربح[٢].

والذي أراه: أنه إذا وجد ربح فتؤخذ الزكاة المستحقة من الربح، وإذا لم يوجد ربح فتؤخذ من رأس المال.

٣٩١- ولا زكاة في آلات الشركة؛ كالسيارات المعدة للاستعمال، والجرافات والحراثات المعدة لعمل أراضي الشركات الزراعية، ولا في آلات الصناعة التي لم تعد للتجارة، ولا في أملاكها الثابتة، أو المنقولة، التي لا تعد للتجارة، كالمباني المعدة لمكاتب الشركة، أو سكن عمالها وموظفيها، ونحو ذلك، وما تحفظ فيه أموال التجارة، إلا أن يريد بيعها بما فيها، كزجاجات الأدوية[٣] فيزكي الكل؛ لأنه مال تجارة[٤].

٣٩٢- وإذا كانت الشركة صناعية، تبيع منتجاتها، فيجب عليها أن تقوّم ما لديها من مواد مصنعة وخام، وما لديها من نقود، أو ديون لها حالة على مليء، بعد حسم ما عليها من ديون، وتزكي هذه الموجودات بنسبة ٢,٥%.

٣٩٣- وإذا كانت شركة زراعية تتاجر في المنتجات الزراعية، أو تتاجر فيما تنتجه من مزروعات، أو تجمع بين الزراعة وتصنيع منتجاتها، وتتاجر في هذا المجال، فإنها تزكي زكاة عروض التجارة أي بنسبة ٢,٥%.

أما إذا كانت تقوم بالزراعة، وتبيع منتجاتها، وعائد بيعها لا تستثمره في الاتجار به، وإنما تعيد استغلاله في الزراعة، أو توزعه على المساهمين، فإنها تزكي زكاة الحبوب والثمار.

---

(١) المغني (٥/ ٣٦).
(٢) الإنصاف (٣/ ١٧).
(٣) كشاف القناع (٢/ ٢٤٤).
(٤) المصدر السابق.

٣٩٤- وإذا كانت شركة مواشي، تتاجر في بهيمة الأنعام، فإنها تزكي زكاة عروض التجارة، أما إذا كانت لا تقوم بالمتاجرة، وإنما تستغلها في الدر والنسل، وتبيع إنتاجها فإنها تزكي زكاة بهيمة الأنعام.

٣٩٥- وإذا كانت شركة عقارية تبيع وتشتري في العقار؛ فإنه يجب عليها أن تقوّم جميع موجوداتها المعدة للتجارة، وتضم معها ما لديها من نقود، وتخصم ما عليها من ديون، وتزكي الصافي بنسبة ربع العشر ٢,٥%.

أما إذا كانت تقوم باستغلال عمائرها عن طريق تأجيرها وهو ما يسميه البعض **بالمستغلات**، وهي:

الأموال التي لا تجب الزكاة في عينها، ولم تتخذ للتجارة، ولكنها تتخذ للنماء، فتغل لأصحابها كسبًا، بواسطة تأجير عينها، أو بيع ما يحصل من إنتاجها، كالعمائر والدكاكين، والبواخر، والطائرات، والقطارات، وشركات السيارات المعدة للتأجير، ونحو ذلك.

فإنه لا زكاة في أعيان هذه المستغلات؛ لأنها ليست معدة للبيع، وهذا هو رأي جماهير العلماء من السلف والخلف، وصدر به قرار المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة، ومجمع الفقه الإسلامي بجدة[١]، وهو ما يأخذ به المؤلف.

لكن إن تجمع من غلتها نصاب فأكثر، وحال عليه الحول، وجبت فيه الزكاة.

أما إن جعل رأس مال هذه المستغلات أسهما، يتاجر بها صاحبها فإن فيها الزكاة.

٣٩٦- على الشركة قبل حساب الزكاة أن تحسم نصيب الأسهم التي لا تجب فيها الزكاة، ومنها أسهم الخزانة العامة، وأسهم الوقف الخيري، وأسهم الجهات الخيرية، وكذلك أسهم غير المسلمين[٢]، وما بقي بعد ذلك تجب فيه الزكاة

(١) قرارات المجمع الفقهي بمكة المكرمة، القرار الأول من الدورة الحادية عشرة، قرار مجمع جدة رقم ٢ (٢/ ٢).

(٢) قرار مجمع جدة رقم ٢٨ (٣/ ٤).

٣٩٧- أما المساهم في شركة صناعية، أو زراعية، أو شركة مواشي، أو شركة عقارية ونحوها، إذا كان يقوم بالمتاجرة في أسهمه، بيعًا وشراءً، فإنه تجب في أسهمه زكاة عروض التجارة، وهي ربع العشر أي ٢,٥ %[١].

٣٩٨- يذكر أن بعض الشركات في العصر الحاضر تظهر الحسابات بصورة أقل، لإنقاص ما تدفعه من الزكاة عن مقدار الواجب، وهذا فعل منكر، وحرام شرعًا؛ لأنه عمل لإسقاط ركن من أركان الإسلام. وقد توعد الله مانعي الزكاة بالعذاب الشديد، قال تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَكۡنِزُونَ ٱلذَّهَبَ وَٱلۡفِضَّةَ وَلَا يُنفِقُونَهَا فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ فَبَشِّرۡهُم بِعَذَابٍ أَلِيمٖ ٣٤ يَوۡمَ يُحۡمَىٰ عَلَيۡهَا فِي نَارِ جَهَنَّمَ فَتُكۡوَىٰ بِهَا جِبَاهُهُمۡ وَجُنُوبُهُمۡ وَظُهُورُهُمۡۖ هَٰذَا مَا كَنَزۡتُمۡ لِأَنفُسِكُمۡ فَذُوقُواْ مَا كُنتُمۡ تَكۡنِزُونَ﴾ [التوبة: ٣٥]، وفي الحديث الشريف: قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «ما من صاحب ذهب ولا فضة لا يؤدي منها حقها إلا إذا كان يوم القيامة صفحت له صفائح من نار، فأحمي عليها في نار جهنم، فيكوى بها جنبه وجبهته وظهره، كلما بردت أعيدت له، في يوم كان مقداره خمسين ألف سنة، حتى يقضى بين العباد» أخرجه مسلم[٢].

وقد قاتل الخليفة الراشد أبو بكر الصديق مانعي الزكاة، وأهدر دماءهم، فيجب على الجهات المعنية أن تتخذ من التدابير والجزاءات، ما يمنع هذا التحايل. وعلى مجلس الإدارة، والجمعية العمومية، أن يحرصوا على الحصول على المعلومات التي تبين المقدار الصحيح للزكاة، وأن يخرجوها طيبة بها نفوسهم.

المطلب الثاني: الاحتياطي النظامي

٣٩٩- سمي الاحتياطي النظامي؛ لأنه منصوص عليه في النظام، فبعد معرفة أرباح الشركة، وقبل توزيع هذه الأرباح على الشركاء، تقتطع منها المصروفات، وأول ما يحسم منها، نسبة معينة لتكون احتياطيًّا نظاميًّا.

---

(١) سوف يصدر قريبًا -إن شاء الله- للمؤلف كتاب في (زكاة أسهم الشركات المساهمة) فيه تفصيل لهذا الموضوع.

(٢) صحيح مسلم بشرح النووي (٣/ ١٧).

والغرض من هذا الاحتياطي، ادخاره لتدرأ الشـــركة به عنها أخطار ما قد يقع لها في المستقبل؛ كأن تمنى بخسارة، فتغطي خســائرها منه، أو ترغب في زيادة رأس مالها، فتزيده من الاحتياطي (م١٣٠/ ١)، ودفع قيمة الأســهم منه عندما يراد استهلاكها (م١١١/ ١)، وإذا جــاوز هذا الاحتياطي ٣٠% من رأس المال المدفوع، فللجمعية العامة العادية أن تقرر توزيع الزيادة على المساهمين، في الســنوات التي لا تحقق فيها الشركة أرباحًا صافية، تكفي لتوزيع النصيب المقرر لهم في نظام الشركة الأساس (م١٣٠/ ٢).

وإذا بلــغ الاحتياطي النظامي ٣٠% من رأس المال المدفوع، فإنه يحق للجمعية العامة العاديــة أن تقرر وقف هذا التجنيب (م١٢٩/ ١)؛ لأنه في هذه الحالة قد بلغ نســبة يمكن الاطمئنان على مســاندتها لرأس المال، في حالة تعرضه للخســارة، ومساندة الربح في حال نقصانه، أو عدم تحققه في أي سنة من السنين.

المطلب الثالث: الاحتياطي الاتفاقي

٤٠٠- للشركــة الحــق، أن تنص في نظامها الأســاس، على تجنيب نســبة معينة من صافي الأرباح، لتكوين احتياطي اتفاقــي، يخصص للأغراض التي يحددها النظام المذكور (م١٢٩/ ١)، وهذا النوع من الاحتياطي يكون باتفاق الشركاء، أو من يمثلهم، وهم الذين يحددون مقداره.

ولا يســتخدم الاحتياطي الاتفاقي إلا بقرار من الجمعيــة العامة غير العادية، وإذا لم يكن هذا الاحتياطي مخصصًا لغرض معين، جاز للجمعية العامة العادية- بناءً على اقتراح مجلس الإدارة- أن تقرر صرفه فيما يعود بالنفع على الشركة أو المساهمين (م١٣٠/ ٢).

ولا يحق تكوين هــذا الاحتياطي، إلا إذا تم تكوين الاحتياطــي النظامي، وزاد من الأرباح الصافية ما يمكن معها تكوين هذا الاحتياطي[١].

(١) الشركات للبابللي (ص٢١٣).

٤٠١- الاحتياطيان النظامي والاتفاقي جائزان شرعًا؛ لأن النظامي منصوص عليه في النظام، وقد دخل الشركاء في الشركة راضين به، وبجميع ما تضمنه عقدها مما لا يخالف حكمًا شرعيًّا، ولأن الاحتياطي الاتفاقي قد اتفق الشركاء عليه، وتم برضاهم، وما دام هذان الاحتياطيان أرباحًا مملوكة لهم، وقد اتفقوا على إبقائهما، وقاية لرأس المال، أو للأغراض الأخرى، التي تحقق مصالح الشركة، وتعمل على حمايتها من الأزمات الاقتصادية، ومآلهما أنهما يعودان على جميع الشركاء، كل على قدر أسهمه، من خلال الغرض الذي يجعلان له، فهما جائزان شرعًا.

الأول باعتباره شرطًا في العقد، والثاني تجنيب لقدر من الربح برضا الشركاء.

وقد نص الفقهاء على مثله، عندما قالوا: الربح الموجود قبل تنضيض[١] المال، وقاية لرأس المال، فلا يجبر رب المال على قسمته، ولو اتفقوا على قسمة كل الربح أو بعضه جاز[٢].

المطلب الرابع: توزيع الربح ومقدار ما يوزع منه

٤٠٢- بعد إخراج الزكاة، وتجنيب الاحتياطي النظامي، والاحتياطي الاتفاقي، والاحتياطيات الأخرى إن وجدت.

يبين نظام الشركة الأساس النسبة التي يجب توزيعها على المساهمين، من الأرباح الصافية (م١٣١/ ١)، ولم يحدد النظام نسبة معينة.

والنص الوارد في المادة (١٣١/ ١) قد أكدته المادة ١٠ من النظام؛ إذ جاء فيها: «لا يجوز توزيع أرباح على الشركاء إلا من الأرباح القابلة للتوزيع»[٣]، ويزيده تأكيدًا أن توزيع هذه النسبة، لا يكون إلا بعد تجنيب الاحتياطي النظامي والاتفاقي، ومعلوم أنهما من الأرباح.

---

(١) تنضيض المال، أي تحويله من عروض إلى نقود.

(٢) كشاف القناع (٣/ ٥٢٠) شرح منتهى الإرادات (٢/ ٢٣٤، ٢٣٥).

(٣) وانظر: الشركات للبابللي (ص٢١٧).

٤٠٣- ومن الناحية الشرعية فإن توزيع نسبة معينة على المساهمين، منسوبة إلى رأس المال مثل ٥% منه إذا لم يكن تحديد الربح بهذه النسبة مقصورًا عليها، لا يزيد ولا ينقص، وإنما هو لتنظيم توزيع الربح بمقدار معين، حتى يتبين مقدار ما يفيض أو ينقص من واردات الشركة، وأن ما يفيض يبقى ربحًا للشركاء، سواء وزع عليهم أو ضم إلى رأس المال، أو وظف في مصالح الشركة فإنه جائز شرعًا؛ لأن اشتراط هذه النسبة، أولًا مقيد بما إذا تحقق ربح، يوفي هذه النسبة أو يزيد، ثانيًا: هذه دفعة أولى في التوزيع، وباقي الربح يوزع بعد توزيع حقوق أعضاء مجلس الإدارة، والحقوق الأخرى، وهذا لا يخرج عن الشيوع المشترط في الربح[(١)].

لكن يجب تقييد هذا التوزيع، بما إذا بقي في الربح، ما يكفي لدفع مكافأة أعضاء مجلس الإدارة، إذا كانت محددة المقدار[(٢)].

متى يستحق المساهم حصته من الأرباح؟

٤٠٤- بين النظام أن المساهم يستحق حصته في الربح وفقًا لصدور قرار الجمعية العامة بالتوزيع، وبين قرار الجمعية تاريخ الاستحقاق وتاريخ التوزيع (م١٣١/ ٢).

٤٠٥- مذهب الحنفية وظاهر مذهب الحنابلة وإحدى الروايتين في مذهب الشافعية أن المضارب يملك حصته من ربح المضاربة منذ أن يظهر الربح، ولو لم يقسم المال[(٣)]، قال الحنابلة ولكنه ملك غير مستقر، ولا يستقر إلا بقسمة الربح، وبالمحاسبة التامة بين العامل ورب المال[(٤)].

---

(١) سبق أن أوضحنا هذه المسألة عند الكلام على شروط الشركة.

(٢) قد أوضحنا في الباب السابع الموقف الشرعي في تأخير توزيع مكافأة أعضاء مجلس الإدارة عن توزيع الأرباح على المساهمين.

(٣) بدائع الصنائع (٦/ ١٠٢)، درر الحكام (٣/ ٤٦٥)، المغني (٥/ ٧٤) كشاف القناع (٣/ ٥٢٠)، مغني المحتاج (٢/ ٣١٨)، المجموع (١٤/ ٢٠٩)، روضة الطالبين (٥/ ١٣٦).

(٤) كشاف القناع (٣/ ٥٢٠).

ويظهر لي أن حق المساهم في الربح ثابت بمجرد تحققه في الشركة، ولو لم تعلن الشركة عن التوزيع؛ وأن النظام يتفق مع مذهب الحنابلة، في أنه لا يستقر ملك المساهم في الربح إلا بقسمته.

المطلب الخامس: مكافأة أعضاء مجلس الإدارة

٤٠٦- مكافأة أعضاء مجلس الإدارة سبق بحثها في النظام، وفي ضوء الفقه الإسلامي[(١)].

وترتيبها في توزيع الربح، بجعلها بعد توزيع نسبة من الأرباح. والموقف الشرعي أنه إذا كانت محددة بمبلغ معين، فإن صاحبها يكون أجيرًا، وحينئذ يجب أن يقدّم على توزيع الربح على الشركاء؛ لأن ما يأخذه الأجراء، يعد من مصروفات الشركة، والربح يتحدد بعد معرفة جميع المصاريف. أما إذا كانت مكافأة أعضاء مجلس الإدارة نسبة من الأرباح، فإنه يجب أن يأخذوا مكافأتهم في وقت توزيع الأرباح، فلا يصح تأخيرهم عن ذلك الوقت؛ لأنهم شركاء في الربح.

المطلب السادس: تكوين احتياطيات أخرى

٤٠٧- للجمعية العامة العادية تكوين احتياطيات أخرى، غير الاحتياطي النظامي والاتفاقي، بعد تجنيبها. وذلك عند تحديد نصيب الأسهم في الأرباح الصافية (م١٢٩/ ٢)، بالقدر الذي يحقق مصلحة الشركة، أو يكفل توزيع أرباح ثابتة قدر الإمكان على المساهمين (م١٢٥/ ٣).

٤٠٨- وبالنظر في الاحتياطيات الأخرى، فإنها ليست محظورة شرعًا، لكن إقرارها من النظام، ومن الجمعية العمومية بعيد عن مقصد الشركة، وهو تحصيل أكبر قدر من الأرباح؛ لأن الشركاء، لم يدخلوا في الشركة، على أن يؤخذ من أرباحهم للاحتياطيات

(١) انظر: فقرة ٣٤٠ و٣٦٦.

المتعددة، ولم ينص عليه في عقدها، والأرباح حق للشركاء، فلا ينبغي أن يحجب شيء منها، أو يدخر بدون رضاهم.

وما دام هنـــاك احتياطي نظامي، واحتياطـــي اتفاقي، فهـــذان الاحتياطيان يكفيان لتحقيق الرخاء للشـركة، والاستعداد للأزمات المالية، وتقلب الأسعار، وربما كانا كافيين لتأمين توزيع أرباح ثابتة على المساهمين، علمًا أنه ليس من الضروري توزيع أرباح ثابتة، فلا مانع من أن ترتفع الأرباح في سنة من السنين، وتقل في سنة أخرى، وإذا رأت الشـــركة أن الاحتياطـــي النظامي والاتفاقي غير كافيين، للأمور المذكورة، فلا مانع من أن ترفع نســـبة الاحتياطي الاختياري، إلى الحد الذي ترى الشـركة أنه يكفي لمثل هذه الأغراض، بدلًا من تعدد الاحتياطيات.

٤٠٩- يقول بعض القانونيين: «إذا كان المقصود تكوين مال احتياطي دائم، وهو الذي لا تظهر حاجة لاستثماره وقت إنشائه، ويقصد به تعزيز مركز الشـــركة وتأمين مستقبلها، فنعتقد أن ذلك يخرج عن ســـلطات الجمعية العمومية العادية وغير العادية، لما يترتب عليه من المساس بحقوق المساهمين، في توزيع الأرباح، التي كفلها لهم نظام الشـــركة، وهي من الأمور الأساس، التي لا يجوز التعرض لها، ما لم يجز ذلك جميع المساهمين»[١].

وربما كان هذا الاحتياطي، من نوع الاحتياطي المستتر، الذي يساعد على تمويه ميزانية الشركة، فلا تعطي صورة صادقة عن أحوالها، كما أنه يتضمن ضررًا كبيرًا للمساهمين الذين يخرجون من الشركة؛ لأنه لا يدخل في اعتبار القيمة الفعلية للأســـهم، التي يتنازلون عنها، كما أنه يشجع على الغش[٢]، ومن آثار الاحتياطيات المبالغ فيها، أنه يحتال بها أعضاء مجلس الإدارة، لإخفاء الآثار المترتبة على أخطائهم، فتســـدل ســـتارًا على هذه الأخطاء، وفي تلك الاحتياطيات تشجيع لأعضاء المجالس على التواكل والإهمال، فضلًا عما فيها من إضعاف لشعورهم بالمسؤولية[٣].

---

(١) الشركات لعلي حسن يونس (ص٧٣٨).

(٢) المصدر السابق (ص٧٤٠).

(٣) الشركات لكامل ملش (ص٤٧٠ فقرة ٤٥٨).

يقــول كامل ملــش: «في مصر يخيب أمل المســاهم لأنه كثيرًا ما يحــرم من الربح في سنة الكســاد، ولا يزيد ربحه في ســنة الرخاء؛ لأن جانبًا كبيرًا من الأرباح يرصد في شتى الاحتياطيات، أو يستثمر في مشروعات جديدة، قد لا يوافق المساهم عليها»[١].

المطلب السابع: إنشاء مؤسسات اجتماعية أخرى

٤١٠- يمنــح النظــام الجمعيــة العامــة العادية، الحــق في أن تقتطع مــن الأرباح الصافية، مبالغ لإنشــاء مؤسســات اجتماعية لموظفي الشركة وعمالها، أو لمعاونة ما يكون قائمًا من هذه المؤسســات (م١٢٩/ ٢). مثل المستشــفيات، أو النــوادي، أو المدارس، أو المساكن[٢].

٤١١- رأيي في المؤسسات الاجتماعية في الشركة:

إذا كانت هذه المؤسســات الاجتماعيــة متوفرة من قبل الدولــة، أو من قبل جهات خيرية، وأنها كافية لاحتياجات موظفي الشركة وعمالها، فلا أرى مناســبة إنشائها من قبل الشــركة. أما إذا لم تكن متوفرة، فإن إنشاءها جائز شرعًا بالقيود التالية.

أولًا: أن تقتصر على إنشاء ما تدعو إليه الحاجة من هذه المؤسسات.

ثانيًــا: لا يكفي للقول بجواز إعطاء النظام الحق للجمعية العامة العادية إنشــاء هذه المؤسســات، بل لا بد أن ينص في عقد الشركة على إعطاء الجمعية العامة هذا الحق، وأرى أن يقيد بضوابط، تحقق العدالة، والبعد عن العبث بأموال الشــركاء، وتوازن بين المصالح والمفاســد، مثل أن لا تقام هذه المؤسســات، إلا بعد حصول المســاهم على نسبة عالية من الأربــاح، مثــل ٢٠% أو ٣٠%، أو أكثر من ذلك، فتقدير ارتفــاع الأرباح، يخضع للعرف التجاري، إذا لم يحدده الشــركاء، ولا ينبغي تبديد أرباح المســاهمين بــين الاحتياطيات، والمؤسســات الاجتماعية، منذ أن يصل ربح الســهم إلى ٥%، أو ١٠%؛ لأن الشــريك لم

(١) المصدر السابق.

(٢) الوجيز في النظام التجاري السعودي (١/ ٢١٧ ط٣).

يساهم في الشركة إلا ليجني أرباح اشتراكه، وكلما كانت الأرباح التي يجنيها المساهم مرتفعة، كلما رغب الناس في الاكتتاب في الشركات، وزاد إقبالهم على شراء الأسهم، وكلما بددت الأرباح، وقلت، كلما قل الإقبال على الشركة.

ثالثًا: ينبغي أن يكون إنشاء مثل هذه المؤسسات متوقفًا على حجم الشركة، فإذا كانت من الشركات الكبيرة، التي رأس مالها كبير عرفًا، وتحقق أرباحًا مرتفعة، فلا مانع من إنشاء مثل هذه المؤسسات الاجتماعية، التي يرى الشركاء أو من يمثلهم أنها تؤدي إلى نتائج طيبة للشركة ومنسوبيها، أما إذا كانت الشركة صغيرة، فليست هناك حاجة لإنشاء مثل هذه المؤسسات.

● المبحث الثاني

مراجع الحسابات في النظام والفقه الإسلامي

المطلب الأول: وجه الحاجة إليه

٤١٢- الأصل أن لكل مساهم حق الرقابة والإشراف، على أعمال مجلس الإدارة، ومراجعة الدفاتر، والحسابات، للتأكد من سلامة ذلك[(١)]: «يمارس المساهمون الرقابة على حسابات الشركة وفقًا للأحكام المنصوص عليها في النظام ونظام الشركة الأساس» (م١٣٢).

وقد أكدت هذا الحق المادة ١١٠ في تعدادها لحقوق المساهم، ومنها «حق طلب الاطلاع على دفاتر الشركة ووثائقها، ومراقبة أعمال مجلس الإدارة، ورفع دعوى المسؤولية على أعضاء المجلس، والطعن بالبطلان في قرارات جمعيات المساهمين، وذلك بالشروط والقيود الواردة في النظام، أو في نظام الشركة الأساس».

(١) محاضرات محسن شفيق (ص٢١٣)، الوجيز في النظام التجاري السعودي (ص٢١٢).

ولأنه ليس من السهل على كل مساهم، أن يتولى بنفسه الإشراف على حسابات الشركة، وأوضاعها المالية، وميزانيتها، ومدفوعاتها، ونسب الأرباح، وقد لا يكون ذلك من اختصاصه؛ لأنه يحتاج إلى تخصص علمي، أو خبرة تامة، قد لا تتوافر في كثير من المساهمين، ورقابة المساهمين متعذرة عملًا؛ لأن عددهم كثير، ويخشى لو أذن لكل منهم في مباشرتها، أن تتعطل أعمال المديرين، وقد يسيء المساهمون استعمال هذا الحق، فيقع النزاع بينهم، وبين المديرين، على أتفه الأمور، فيختل سير العمل[١]، لذا فإن المصلحة العامة للشركة، تقتضي وجود من يشرف على هذه الأعمال، ويتحمل مسؤولية ذلك، من غير المؤسسين، أو أعضاء مجلس الإدارة، لذا أوجب النظام على الشركات المساهمة أن تعين مراجع حسابات أو أكثر، ليقوم مقام المساهمين في الرقابة على حسابات الشركة[٢].

المطلب الثاني: تعيين مراجع الحسابات

٤١٣- يعين مراجع للحسابات أو أكثر من قبل الجمعية العامة العادية، وتحدد مدة عمله، ويحق لها إعادة تعيينه، على ألا تتجاوز مدة عمله خمس سنوات متصلة، ويحق لمن استنفد هذه المدة، أن يعاد تعيينه، بعد مضي سنتين من تاريخ انتهائها، وتحدد مكافأتهم (م١٣٣/ ١)[٣].

كما يصح تعيينه من قبل الجمعية التأسيسة[٤]، ويمكن تعيينهم من قبل المؤسسين في عقد تأسيس الشركة، أو في نظامها الأساس (م٦٣/ ٦).

وكما أن للجمعية العادية تعيين مراجعي الحسابات، فإن لها أيضًا في كل وقت تغييرهم، مع عدم الإخلال بحقهم في التعويض، إذا وقع التغيير في وقت غير مناسب، أو لسبب غير

(١) الشركات للبابللي (ص٢٢٠)، محاضرات محسن شفيق (ص٢١٣، ٢١٤).
(٢) المصدران السابقان.
(٣) تعميم وزارة التجارة رقم ٢٦٣٩ في ٨/ ٣/ ١٣٩٤هـ.
(٤) (م٣٨) من أنموذج الشركة المساهمة.

مقبول (م١٣٣/ ١)، وقد حظر تعميم وزارة التجارة على مجلس الإدارة، التدخل في تحديد أجرة عمل مراجع الحسابات[١].

٤١٤- شروط مراجع الحسابات:

١. أن يكون من بين المراقبين المصرح لهم بالعمل في المملكة العربية السعودية (م١٣٣/ ١).
٢. ألا يكون من مؤسسي الشركة.
٣. ألا يكون عضوًا في مجلس الإدارة.
٤. ألا يكون مكلفًا بعمل فني أو إداري في الشركة، ولو على سبيل الاستشارة.
٥. ألا يكون شريكًا لأحد مؤسسي الشركة، أو لأحد أعضاء مجلس إدارتها، أو موظفًا لديه أو قريبًا له إلى الدرجة الرابعة بدخول الغاية (م١٣٣/ ٢).

يقع باطلاً كل عمل يخالف هذا الحظر، ويلزم المخالف بأن يرد إلى وزارة المالية ما قبضه من الشركة (م١٣٣/ ٢).

المطلب الثالث: اختصاصات مراجع الحسابات

٤١٥- المراجع مكلف بملاحظة تطبيق أحكام نظام الشركة، ومراجعة الحسابات، والتحقق من انتظامها، ومطابقة الميزانية وحساب الأرباح والخسائر، للقيود الواردة في الدفاتر، ومراجعة عملية الإحصاء والتدقيق، والتحقق من إجرائها، وفقًا للأصول المتبعة، ودراسة تقرير مجلس الإدارة، والتأكد من صحة ما ورد فيه[٢]. ولمراجع الحسابات الحق في الاطلاع على دفاتر الشركة، وسجلاتها، وغير ذلك من الوثائق، وله طلب البيانات

(١) ونص التعميم هو «تعيين مراقب الحسابات وتحديد مكافأته ومدة عمله يقع في اختصاص الجمعية العامة العادية للمساهمين وفقًا لحكم المادة ١٣٠ من نظام الشركات، [السابق، المادة ١٣٣ من النظام الحالي]، وعليه فإنه لا يجوز تفويض مجلس الإدارة في تحديد أتعاب مراقب الحسابات».

(٢) محاضرات محسن شفيق (ص٢١٤)، والشركات للبابللي (ص٢٢٥).

والإيضاحات التي يرى ضرورة الحصول عليها، وله التحقق من موجودات الشركة والتزاماتها، وغير ذلك مما يدخل في نطاق عمله (م١٣٤).

وعلى رئيس مجلس الإدارة، أن يمكنه من أداء واجبه، وإذا صادف مراجع الحسابات صعوبة في هذا الشأن أثبت ذلك في تقرير يقدمه إلى مجلس الإدارة (م١٣٤).

٤١٦- وإذا لم ييسر المجلس عمل مراجع الحسابات، وجب عليه أن يطلب من مجلس الإدارة، دعوة الجمعية العامة العادية للنظر في الأمر (م١٣٤).

وعلى مراجع الحسابات أن يستعمل هذا الحق برفق، فلا يدعو الجمعية إلا إذا وقعت أمور تقتضي اتخاذ قرار سريع[١].

ويجب عليه أيضًا أن يقدم تقريرًا خاصًّا، عن الأعمال والعقود، التي يكون لأحد أعضاء مجلس الإدارة مصلحة شخصية فيها (م١/٧١).

كما يجب عليه أن يشترك في التوقيع على نشرة الاكتتاب، بطرح أسهم جديدة لزيادة رأس المال (م١٣٨/ ب)، وأن يشترك مع مجلس الإدارة في إعداد بيان عن منشأ الديون التي ترتبت على الشركة ومقدارها، وذلك عندما تريد أن تغطي هذه الديون بإصدار أسهم جديدة (م١٣٨/ ب)، وعلى مراجع الحسابات، أثناء انعقاد الجمعية العامة، أن يجيب على أسئلة المساهمين الموجهة إليه، وذلك بالقدر الذي لا يعرض مصلحة الشركة للضرر (م٩٦)[٢].

ويجب عليه أن يقدم للجمعية العامة العادية تقريرًا، يضمنه موقف إدارة الشركة من تمكينه من الحصول على البيانات، والإيضاحات التي طلبها، وما يكون قد تبين له من مخالفات لأحكام هذا النظام، أو نظام الشركة الأساس، ورأيه في مدى عدالة القوائم المالية للشركة (م١٣٥).

---

(١) محاضرات محسن شفيق (ص٢١٥).

(٢) المصدر السابق.

ويتلو مراجع الحسابات تقريره في الجمعية العامة، وإذا قررت الجمعية التصديق على تقرير مجلس الإدارة، والقوائم المالية، دون الاستماع إلى تقرير مراقب الحسابات، كان قرارها باطلًا (م١٣٥).

وفي حالة رغبة الشركة تخفيض رأس مالها، فإنه لا يصدر قرار التخفيض، إلا بعد تلاوة تقرير يعده مراجع الحسابات، عن الأسباب الموجبة له، وعن الالتزامات التي على الشركة، وعن أثر التخفيض في هذه الالتزامات (م١٤٤).

ولا يحق لمراجع الحسابات، أن يذيع إلى المساهمين في غير الجمعية العامة، أو إلى غيرهم ما وقف عليه من أسرار الشركة، بسبب قيامه بعمله، وإلا وجب تغييره، فضلًا عن مطالبته بالتعويض (م٣١٦).

ولا يحق للمراجع التدخل في أعمال الإدارة، أو الاعتراض على أعمال المديرين؛ إذ تنحصر مهمته في تحرير تقريره، وللجمعية العامة القول الفصل فيه[١].

المطلب الرابع: مسؤولية مراجع الحسابات

٤١٧- اتضح مما سبق أهمية تعيين مراجع الحسابات في شركة المساهمة، وأثره في الإشراف على تصرفاتها المالية، والمسؤولية الكبيرة التي تترتب عليه نتيجة إخلاله بواجباته[٢].

ولا يسأل مراجع الحسابات عن أخطاء مجلس الإدارة، إلا إذا علم بها وأخفاها[٣]. لكنه مسؤول قبل الجمعية العامة، عن كل خطأ أو إهمال أو تدليس يقع منه[٤]، فيتحمل مسؤولية التعويض عن الضرر الذي يصيب الشركة، أو المساهمين، أو غيرهم، بسبب

(١) محاضرات محسن شفيق (ص٢١٥).
(٢) الشركات للبابللي (ص٢٢٧).
(٣) محاضرات محسن شفيق (ص٢١٥).
(٤) المصدر السابق.

الأخطاء التي تقع منه في أداء عمله. وإذا تعدد المراقبون المشتركون في الخطأ، كانوا مسؤولين بالتضامن (م١٣٦/ ٢).

المطلب الخامس: مراجع الحسابات في الفقه الإسلامي

٤١٨- لم يذكر الفقهاء تعيين مراجع حسابات، أو هيئة رقابية، على الشركات الفقهية، لتقوم بما يقوم به المراقب اليوم في الشركات الحديثة، للثقة الموجودة بين الشركاء، وهي مبنية على الوازع الديني، الذي تعمر به أفئدة المؤمنين؛ لأنهم حريصون على أن يكون كسبهم حلالًا، ممتثلين قول رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لا تزول قدما عبد يوم القيامة حتى يسأل عن عمره فيم أفناه؟ وعن علمه فيم فعل به؟ وعن ماله من أين اكتسبه وفيم أنفقه؟ وعن جسمه فيم أبلاه؟**». قال الترمذي: حديث حسن صحيح[(١)].

ولأن الشركات التي تناولها الفقهاء في كتبهم، هي شركات أشخاص بالمفهوم المعاصر، والشركاء في الغالب هم الذين يديرون الشركة، ومبدأ الرقابة حاصل بطبيعة الحال فيما بينهم، لا على مفهوم الرقابة اليوم، وإنما يأتي نتيجة طبيعية لممارستهم المباشرة لتجارة الشركة، وسائر نشاطها، ولأن لكل من الشركاء حق الاطلاع على أعمال الشركة، ومحاسبة شريكه.

٤١٩- وهيئة المراقبة والمراجعة جاء بها القانون الوضعي، نتيجة لافتراض مبدأ الشك أساسًا في المعاملة، ولأن القانون نشأ وتطور في بلاد لا تدين بالإسلام، ومن ثم كان لابد لهم من تقنين مراجع الحسابات.

وهذا لا يمنع المسلمين من الأخذ بهذا التنظيم، بل لا بد منه للشركات الحديثة، ومنها شركة المساهمة لكثرة معاملاتها، ولأنه يحقق المصلحة، ويصون أموال الشركاء من عبث العابثين، وحيل المحتالين، وحتى لا يتمكن المدير من خيانة الشركة، أو توجيه أعمالها لمصالحه الخاصة، باصطناع حسابات مخالفة.

---

(١) سنن الترمذي بشرح ابن العربي. (ط١، م) الصاوي، سنة ١٣٥٣هـ - ١٩٣٤م.

٤٢٠- وقد وافق النظام أحكام الشـــريعة الإسلامية، في نصه على أحقية المساهم في الرقابة على حســابات الشركة (م١٣٢)، والاطلاع على دفاترها، ووثائقها، ومراقبة أعمال مجلــس الإدارة، ورفع دعوى المســؤولية عليهم، والطعن بالبطــلان في قرارات جميعات المساهمين (م١١٠).

ولما كان من العســير على كل مســاهم، أن يقوم بمراقبة أعمال الشركة وإدارتها؛ لأن ذلك يحتاج إلى خبرة فنية، لا تتوافر في الكثير من المســاهمين، أصبحت المصلحة تقتضــي وجود مراجع حسابات.

٤٢١- وما تعرض له النظام من الرقابة على الشـركات، وتعيين المراجعيين، وعزلهم، من قبــل الجمعية العامة العادية، والشروط الواجب توافرها في مراقب الحســابات، أو في هيئة المراقبــة، إذا كانوا أكثر من واحد، ووظائفهم، والمســؤولية الملقاة عليهم، كلها أمور تنظيمية من ولي الأمر، وهي جائزة شرعًا؛ لأنها تؤدي إلى تحقيق مقصد من مقاصد الشـريعة الإسلامية، وهو حفظ المال.

الفصل الثاني:

تعديل رأس مال الشركة

وفيه ثلاثة مباحث:

- **المبحث الأول: زيادة رأس المال.**
- **المبحث الثاني: تخفيض رأس المال.**
- **المبحث الثالث: تعديل رأس المال في ضوء الفقه الإسلامي.**

● المبحث الأول

زيادة رأس مال شركات المساهمة في النظام

٤٢٢- قد تتطلب أوضاع الشـــركة وأعمالها زيادة رأس مالها، لأسباب مختلفة، فإذا نجحت الشركة في مشروعاتها، وحققت أرباحًا، دفعها الطموح إلى توسيع منشآتها، وزيادة نشاطها، فتزيد رأس مالها.

وتلجأ إلى ذلك أيضًا لجبر رأس المال، الذي نقص نتيجة لخســائرها[١]. وزيادة رأس المال من التعديلات الكثيرة الوقوع في الشركات[٢].

فللجمعية العامة غير العادية أن تقرر زيادة رأس المال، مرة أو عدة مرات (م١٣٧/ ١)، وهذا الحق لها دون غيرها؛ لأنه تعديل في نظام الشـركة، وهو من اختصاص الجمعية العامة غير العادية (م٨٧/ ١).

---

(١) محاضرات الدكتور أكثم الخولي (ص٢٢٠).

(٢) المصدر السابق، محاضرات محسن شفيق (ص٢٢٤).

ويشترط لذلك، أن يكون رأس المال قد دفع بكامله، إلا إذا كان الجزء غير المدفوع من رأس المال، يعود إلى أسهم صدرت مقابل تحويل أدوات دين أو صكوك تمويلية إلى أسهم، ولم تنته بعد المدة المقررة لهذا التحويل (م١٣٧/ ١).

وللجمعية العامة غير العادية، في جميع الأحوال، أن تخصص الأسهم المصدرة عند زيادة رأس المال أو جزءًا منها، للعاملين في الشركة، والشركات التابعة لها أو بعضها، أو أي من ذلك. ولا يحق للمساهمين ممارسة حق الأولوية عند إصدار الشركة للأسهم المخصصة للعاملين (م١٣٧/ ٢).

٤٢٣- وتتم زيادة رأس المال بإحدى الطرق التالية:

١. **إصدار أسهم جديدة مقابل حصص نقدية أو عينية.**

إصدار أسهم جديدة تدفع قيمتها نقدًا:

وفي هذه الطريقة، تصدر الشركة بقيمة الزيادة التي تقررها، أسهمًا جديدة، بذات القيمة الاسمية للأسهم الأصلية، فإذا كانت قيمة السهم الأصلي مئة ريال، وأرادت الشركة زيادة رأس مالها بقدر ثلاثة ملايين ريال، فإنها تصدر ٣٠,٠٠٠ ألف سهم، قيمة كل منها مئة ريال.

إصدار أسهم جديدة مقابل حصص عينية:

وفي هذه الحالة تسري على الأسهم التي تصدر مقابل حصص عينية، عند زيادة رأس المال، أحكام تقويم الحصص العينية، المقدمة عند تأسيس الشركة، وتقوم الجمعية العامة العادية مقام الجمعية التأسيسية في هذا الشأن (م١٤٣).

٢. **إصدار أسهم جديدة مقابل ما على الشركة من ديون معينة المقدار حالة الأداء.**

تلجأ الشركة إلى هذه الطريقة للتخفيف من ديونها، بشرطين هما أن تكون هذه الديون معينة المقدار، وحالة الأداء (م١٣٨)، فإذا صدرت الأسهم الجديدة النقدية، بهذه الطريقة وجب أن يعد مجلس الإدارة ومراقب الحسابات بيانًا، عن منشأ هذه الديون، ومقدارها،

ويوقع أعضاء المجلس ومراقب الحسابات هذا البيان، ويكونون مسؤولين عن صحته (م١٣٨).

٣. إصدار أسهم جديدة بمقدار الاحتياطي الذي تقرر الجمعية العامة غير العادية إدماجه في رأس المال.

يجب أن تصدر هذه الأسهم بشكل وأوضاع الأسهم المتداولة، وتوزع تلك الأسهم على المساهمين، بنسبة ما يملكه كل منهم من الأسهم السابقة، دون مقابل (م١٣٨).

٤٢٤- يمكن للشركة أن تتخذ لزيادة رأس المال كل أنواع الاحتياطي المتوافر لديها، سواء أكان نظاميًا أم اتفاقيًا. فإذا استخدمت الاحتياطي النظامي، وأصبح الباقي لديها منه أقل من النسبة المشروطة في النظام، وجب أن تعمل على تكملته من أرباح السنوات المقبلة[١].

وزيادة رأس المال بطريقة تحويل الاحتياطي، مفيد للشركة وللدائنين والمساهمين على السواء، أما الشركة فلأنه يمكنها من إيجاد التوازن في الميزانية ودعم ائتمانها؛ إذ كلما زاد رأس المال، كلما قوي ائتمان الشركة.

وأما الدائنون فإن كل زيادة في رأس المال، ينتج عنها زيادة الضمان العام المقرر لهم، والاحتياطي، وإن كان فيه ضمان للدائنين، إلا أنه يعتبر ربحًا غير موزع، ويجوز للجمعية العامة أن تقرر في كل وقت توزيعه، كله أو بعضه على المساهمين، أما إذا تحول إلى رأس المال، أصبح جزءًا منه، فيشمله مبدأ سلامة رأس المال وثباته، فلا يحق توزيعه على المساهمين[٢] وبهذا يصبح ضمانًا ثابتًا مستقرًا، بعد أن كان ضمانًا غير مستقر.

أما المساهمون فإن تحويل الاحتياطي يفيدهم؛ لأنه يساعد على استقرار أسعار الأسهم، ومرونة تداولها، ومنع المضاربات المريبة؛ لأن تضخم الاحتياطي المتجمد لدى الشركة يترتب عليه حتمًا ارتفاع أسعار الأسهم في السوق، واتساع الهوة بين قيمتها

(١) المصدر السابق.

(٢) المصدر السابق.

الاسمية وقيمتها الحقيقية، الأمر الذي يفتح المجال للمضاربات المريبة، ويؤدي إلى ضعف تداول الأسهم، ولا سبيل إلى علاج هذا الوضع، إلا بإدماج جزء من الاحتياطي في رأس المال، حتى يعود التوازن، بين القيمة الاسمية للأسهم، وقيمتها الحقيقية[١].

٤. إصدار أسهم جديدة مقابل أدوات الدين أو الصكوك التمويلية.

٤٢٥- ويترتب على زيادة رأس المال، بطريق إصدار أسهم جديدة، دخول طائفة جديدة من المساهمين، ودخول هذه الطائفة ينجم عنه ضرر للمساهمين القدماء؛ إذ كلما زاد عدد الأسهم كلما قل نصيب كل منها في الربح، الأمر الذي يؤدي إلى هبوط سعر الأسهم في السوق، ومنها الأسهم القديمة[٢].

٤٢٦- وحرصًا من النظام على مصلحة المساهمين السابقين، أعطاهم حق الأولوية في الاكتتاب بالأسهم النقدية الجديدة، بنسبة مساهماتهم السابقة (م١٣٩).

كما أعطاهم بيع حق الأولوية في الإصدارات الجديدة للأسهم، أو التنازل عنها (م١٤١).

٤٢٧- وحق الأولوية في شراء الإصدارات الجديدة من الأسهم جائز شرعًا، بل هو الأولى؛ لأنه مشروط في النظام، ولأن فيه مصلحة للشركاء.

أما بيع حق الأولوية فيرى كل من الدكتور محمد صديق الضرير، والدكتور وهبة مصطفى الزحيلي- رحمهما الله- والدكتور حسين حامد حسان، والدكتور عجيل النشمي، والشيخ تقي العثماني، عدم جواز بيع هذا الحق. وعللوا للمنع بأن هذا الحق ليس مالًا متقومًا شرعًا، وهو حق مجرد، لا يمثل موجودات قبل الشراء، ولأن صاحب هذا الحق لم يملك أسهمًا في الشركة حتى يبيعها، وإنما ملك مجرد الحق في شراء الأسهم[٣]. ولأنه حق

---

(١) المصدر السابق (ص٢٢٥ و٢٢٦).

(٢) محاضرات الدكتور محسن شفيق (ص٢٢٤).

(٣) مجلة مجمع المنظمة (١/ ٧/ ٢٥٩-٢٦٨). وقد كتبت لمجموعة من العلماء طالبًا بيان رأيهم في بيع حق الأولوية، فأجابني أصحاب الفضيلة الدكتور حسين حامد حسان، والدكتور عجيل النشمي، والشيخ تقي الدين العثماني بعدم جواز ذلك.

لا يتصور نقله إلى الغير، وله وجه شـــبه بحق الشفعة، ولكنه ليس حق شفعة[١] مع أن حق الشفعة لا يجوز بيعه كما بيناه فيما سبق.

ويرى الشـــيخ محمد المختار السلامي جواز بيع حق الأولوية، وقال: (إذا باع حقه في الأسهم الجديدة فهو لم يبع إلا حصة يمتلكها في الشركة)[٢].

والراجح عندي عدم جواز بيـــع حق الأولوية؛ لأن هذا الحق ليس مالًا متقومًا، فهو حق مجرد لا يمثل موجودات قبل الشراء، بل هو حق أولوية في الشراء، وهو لم يتقرر بالملك، ولم يدخل في ضمان المساهم قبل شرائه.

ويرد على السلامي بأن صاحب حق الأولوية لم يمتلك الأسهم بعد.

٤٢٨- وللجمعية العامة غير العادية الحق- في حال نص نظام الشـــركة الأساس- بوقف العمل بحق الأولوية المذكور، أو إعطاء الأولوية لغير المســـاهمين، في الحالات التي تراها مناسبة لمصلحة الشركة.

وهو جائز شرعًا؛ لأنه منصوص عليه في نظام الشـــركة، ولأن المســـاهمين يملكون أسهمًا شائعة، مستقل بعضها عن بعض.

ومن طرق زيادة رأس المال في النظام الســـابق، إصدار أســـهم جديدة مقابل حصص التأسيس، أو الســـندات المتداولة. وقد بينت في أصل هذا الكتاب عدم جواز إصدار أسهم جديدة مقابل السندات أو حصص التأسيس، وبفضل الله تم حذف هاتين الطريقتين.

● المبحث الثاني
تخفيض رأس المال

٤٢٩- تحديد مقدار رأس المال عند تأســـيس الشركة، يكون غالبًا حسب التقديرات التي تمت، عند دراسة احتياجات الشركة، لممارسة أعمالها التي ستزاولها.

---

(١) رسالة الشيخ تقي الدين العثماني.

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي بالمنظمة (١/ ٧/ ٢٤٥).

وبعد أن تقوم بأعمالها، يتبين لهـا ما يدعوها غالبًا إلى بقاء رأس مالها على ما هو عليه، أو أن الأصلح لها زيادة رأس المال، فتزيده كما وضحنا سـابقًا، أو ترى أن الحاجة داعية إلى تخفيضه، فتخفضه إلى المستوى المناسب لها.

٤٣٠- حالات تخفيض المال:

للجمعية العامة غير العادية أن تقرر تخفيض رأس المال في حالتين (م١٤٤):

الحالة الأولى: إذا رأت الشركة أن رأس مالهـا يزيد عن حاجتها، وأن جزءًا منه يبقى مودعًا في خزائنها، أو في البنوك، بغير اسـتغلال، فتعمل على التخلص منه، بتخفيض رأس المال، إلى المقدار الكافي[١].

الحالة الثانية: إذا منيت الشركة بخسـائر، فتكون أصولها غير متناسبة مع رأس المال، وهذا يؤدي إلى خلل في توازن الميزانية، ولا سبيل إلى إعادة هذا التوازن، إلا بتخفيض رأس المال، إلى الحد الذي يجعله متناسبًا، مع موجودات الشـركة الحقيقية، فإذا كان رأس مالها عشـرين مليونًا من الريالات، فخسرت حتى أصبحت موجوداتها لا تساوي إلا ستة عشـر مليونًا، فمعنى ذلك، أن جانب الحسوم في الميزانية، يزيد على جانب الأصول، وأن الشركة لا تسـتطيع توزيع أرباح، طالما أن رأس المال ناقص، وفي هذه الحالة للشـركة أن تخفض رأس المال إلى ستة عشـر مليونًا، ليكون متناسبًا مع قيمة الموجودات[٢].

وقـد أذن النظام في الحالـة الأخيرة وحدها، بتخفيض رأس المـال، إلى ما دون الحد المنصوص عليه في المادة (٥٤). والحد الأدني هو خمس مئة ألف ريال، في حالة طرح الأسهم للاكتتاب العام.

٤٣١- ولا يصدر قرار التخفيض في حالتيه، إلا بعد تلاوة تقرير خاص على الجمعية العامة غير العادية، يعده مراجع الحسـاب، عن الأسباب الموجبة له، وعن الالتزامات التي على الشـركة، وعن أثر التخفيض في هذه الالتزامات (م١٤٤).

---

(١) محاضرات محسن شفيق (ص٢٢٦).

(٢) المصدر السابق (ص٢٢٧).

٤٣٢- وإذا كان تخفيض رأس المال، نتيجة زيادة رأس المال عن حاجة الشركة، وجبت دعوة الدائنين إلى إبداء اعتراضاتهم عليه، خلال ستين يومًا، من تاريخ نشر قرار التخفيض في جريدة يومية، توزع في المركز الرئيس للشركة، فإذا اعترض أحد منهم، وقدم إلى الشركة مستندات في الميعاد المذكور، وجب على الشركة أن تؤدي إليه دينه، إذا كان حالًا، أو تقدم له ضمانًا كافيًا للوفاء به، إذا كان آجلًا (م١٤٥).

طرق تخفيض رأس المال:

٤٣٣- يتم تخفيض رأس المال بإحدى الطرق التالية:

١. إلغاء عدد من الأسهم بما يعادل القدر المطلوب تخفيضه (م١٤٦).

وفي هذه الحالة يجب أن يشمل الإلغاء جميع المساهمين، وعلى هؤلاء المساهمين أن يقدموا إلى الشركة- في الميعاد الذي تحدده- الأسهم التي تقرر إلغاؤها[١]، وإلا عدت ملغاة (م١٤٧).

٢. شراء الشركة لعدد من أسهمها، يعادل القدر المطلوب تخفيضه، ومن ثم إلغاؤها (م١٤٦).

وفي هذه الطريقة، بدلًا من أن ترد الشركة جزءًا من قيمة كل سهم إلى صاحبه، كما في الطريقة الأولى، فإن الشركة تشتري عددًا من أسهمها، بقيمة الجزء الذي تريد تخفيضه من رأس المال، ثم تعدم الأسهم التي تشتريها، وشراء الأسهم في هذه الحالة يقع من رأس المال، لا من الأرباح، كما هو الشأن في حالة الاستهلاك[٢].

وإذا زاد عدد الأسهم المعروضة للبيع، على العدد الذي قررت الشركة شراءه، وجب تخفيض طلبات البيع بنسبة هذه الزيادة (م١٤٨/ ٢).

---

(١) المراد: أن يسلموا الشركة الصكوك الممثلة للأسهم.

(٢) محاضرات محسن شفيق (ص٢٢٨).

وقد ألغي النظام الجديد طريقتين من طرق تخفيض رأس المال التي ذكرها النظام السابق، هما:

أ- رد جزء من القيمة الاسمية للمساهم، أو إبراء ذمته من كل أو بعض القدر غير المدفوع من قيمة الأسهم.

ب- تخفيض القيمة الاسمية للسهم، بما يعادل الخسارة التي أصابت الشركة.

فإذا اتخذت هذه الطريقة لتخفيض رأس المال، وجبت دعوة المساهمين، وتوضَّح في الدعوة رغبة الشركة في شراء الأسهم (م١٤٨/ ١).

ويقدر ثمن شراء أسهم الشركات غير المدرجة بالثمن العادل، أما أسهم الشركات المدرجة فتشترى وفقًا لنظام السوق المالية (م١٤٨/ ٣).

● المبحث الثالث

تعديل رأس المال في ضوء الفقه الإسلامي

٤٣٤- يدخل الشركاء في الشركة راضين بعقدها، وبما تضمنه من شروط، ومن الشروط التي تضمنها العقد إعطاء الجمعية العامة غير العادية الحق في تعديل رأس المال بالزيادة أو النقصان، حسب مصلحة الشركة، فالرضا متحقق، وهو شرط في العقود، لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ﴾ [النساء: ٢٩]، ولأن الشركة تنعقد على عرف التجار.

وما دام تعديل رأس المال بالزيادة أو النقصان لا يصدر إلا من الجمعية العامة غير العادية، وهي تمثل مجموع الشركاء، وتشمل غالبيتهم، وقد أعطاها النظام هذا الحق، وما دام القصد من ذلك مصلحة الشركة، بتطوير أعمالها، وتوسيع إنتاجها، لزيادة مردودها الاقتصادي، أو تخليصها من الخسائر والديون المتزايدة عليها، فإنه يجوز شرعًا إجراء هذا التعديل، سواء بزيادة رأس المال أو تخفيضه، بعد انعقاد الشركة، ويلتحق كل من الزيادة والنقصان بأصل العقد، ولهذا نظير في عقد البيع، فإن للبائع بعد انعقاد البيع نقص الثمن برضا العاقدين، وللمشتري زيادته برضا البائع، ويلتحق ذلك بأصل العقد[1]، وذلك بالطرق المذكورة سابقًا، إلا ما سنناقشه فيما يلي.

٤٣٥- **أولًا**: بالنسبة لزيادة رأس المال، بطريق تحويل الديون إلى أسهم، سبق أن ذكرنا رأي الفقهاء في المشاركة بالدين، بقولهم: لا تجوز المشاركة به، لكن هذا الدين الذي

(١) المجلة العدلية (م٢٥٤ و٢٥٥)، درر الحكام لعلي حيدر (٢/ ٢٠٤، ٢٠٥). والمجلة الشرعية للقاري (م٣٦٨ و٣٦٩).

عـــلى الشركة غير الدين الذي على الآخرين، الذي منعه الفقهاء، وقد منعه الفقهاء لأنه غير موجـــود حال العقد، ويطلب من ذمم الناس، ويســـتلزم الحوالة على المدين، ولا يعلم هل سيوفي المدين أم لا؟

أما المشاركة بالدين، الذي على الشركة، فلا تتحقق فيه الموانع السابقة، فهو لا يطلب من ذمم الناس، وإنما هو على الشـركة التي تريد أن تحوله مباشرة إلى أسهم، وهو في الحقيقة وفاءٌ من الشركة بدينها، بواســطة بيع أعيان تملكها الشركة لدائنها، فتنتفي فيه أيضًا مخاوف عدم الوفاء به، لذا أرى أنه يجوز شرعًا إصدار الشركة لأســـهم جديدة مقابل ما عليها من ديون، بشرط أن يكون لديها نقود أو أعيان تقابل هذه الأسهم الجديدة.

٤٣٦- أما إصدار أسهم مقابل أدوات الدين فلا يجوز شرعًا[١].

وإصدار أسهم مقابل الصكوك التمويلية جائز شرعًا، إذا استوفيت الشـروط وانتفت الموانع، كما سبق بيانه[٢].

(١) قد بينا الموقف الشرعي من أدوات الدين، وتداولها في المبحث الأول من الفصل الرابع من الباب الرابع.

(٢) وذلك في المبحث الثاني من الفصل الرابع من الباب الرابع.

الفصل الثالث:

انقضاء شركة المساهمة

تمهيد

٤٣٧- تنقضي الشركة في الفقه والنظام، بأحد أسباب الانقضاء العامة، التي تشترك فيها جميع الشركات، أو بأحد أسباب الانقضاء الخاصة، التي تختص بها بعض الشركات دون البعض الآخر.

وفي هذا الفصل نتناول الأسباب التي تنقضي بها شركة المساهمة في النظام والفقه الإسلامي، سواء أكانت هذه الأسباب عامة أم خاصة، وفيه مبحثان.

المبحث الأول: طرق الانقضاء العامة في النظام والفقه الإسلامي.

المبحث الثاني: طرق الانقضاء الخاصة بشركة المساهمة في النظام والفقه الإسلامي.

● المبحث الأول

طرق الانقضاء العامة في النظام والفقه الإسلامي

٤٣٨- ذكر النظام طرق الانقضاء التي تنقضي بها الشركات، سواء أكانت شركات أموال، أم شركات أشخاص، وهي ما يلي:

٤٣٩- (١) انقضاء المدة المحددة للشركة، ما لم تمدد وفقًا لأحكام النظام م١٦/ أ.

إذا اتفق الشركاء في عقد الشركة، على تحديد مدة معينة، لإنهاء الشركة، فإنها تنتهي بانتهاء هذه المدة.

فإذا استمر الشركاء في مزاولة أعمال الشركة، بعد انقضاء الميعاد المعين لها. اعتبرت الشركة جديدة، لها شروط العقد المنتهي[١].

وفي الفقه الإسلامي يجوز توقيت الشركة على مذهب الحنابلة في جميع الشركات، ومذهب الحنفية في المضاربة، والراجح من مذهبهم في غير المضاربة[٢]، وفائدة التوقيت أنها تنقضي بانتهاء الوقت[٣]، ولكل من الشركاء فسخ الشركة قبل انتهاء الوقت على مذهب الحنابلة[٤].

وقال المالكية والشافعية والظاهرية: لا يجوز توقيت المضاربة[٥]، وهو قول للحنفية في غير شركة المضاربة[٦].

والراجح عندي جواز التوقيت، ولزوم الشركة إلى حين انتهاء مدة التوقيت، فإذا انتهت المدة المحددة تنفسخ الشركة، إلا إذا اتفق الشركاء على بقائها، فإنه يجوز شرعًا، وهو استئناف لعقد جديد، سواء بتوقيت آخر، على رأي القائلين بجواز التوقيت، أو بدون توقيت على رأي الجميع[٧].

٤٤٠- (٢) تحقق الغرض الذي أسست الشركة من أجله، أو استحالة الغرض المذكور م١٦/ ب.

فإذا تأسست شركة من أجل القيام بعمل معين، كفتح أنفاق معينة، أو استيراد بضائع معينة، فإنها تنقضي بانتهاء هذا العمل، أو استحالة تحققه، لأي سبب من الأسباب[٨].

---

(١) الوجيز في النظام التجاري السعودي (ص١٦٨ ط٤).

(٢) انظر: مصادره في فقرة ١٧٦.

(٣) درر الحكام (٣/ ٣٨٧ و٣٩٠)، تكملة فتح القدير وشرح العناية معه (٨/ ٤٥٧)، رد المحتار (٣/ ٣٤١).

(٤) كشاف القناع (٣/ ٥٠٤)، المبدع (٥/ ١٥).

(٥) الخرشي على خليل (٦/ ٢٠٦)، مغني المحتاج (٢/ ٣١٢)، المجموع (٤/ ٢٠١)، المحلى (٩/ ١٦٠).

(٦) رد المحتار (٣/ ٣٤١)، الشركات للخفيف (ص٥٢).

(٧) انظر: فقرة ١٧٦.

(٨) محاضرات محسن شفيق (ص٢٣٧).

وليس في الفقه الإسلامي، ما يمنع من اتفاق الشـــركاء على انقضاء الشـركة، بانتهاء غرضها الذي قامت من أجله.

٤٤١- (٣) انتقال جميع الحصص، أو جميع الأســهم إلى شريك أو مساهم واحد، ما لم يرغب الشريك أو المساهم في استمرار الشركة، وفقًا لأحكام النظام م١٦/ ج.

إذا انتقلت جميع حصص الشـــركاء- بأي سبب من الأســباب- إلى أحدهم، أو إلى شـــخص آخر من غير الشركاء، فإن الشركة تنقضي؛ لأنها مبنية في الأصل على التعدد، إلا إذا رغب من آلت إليه أسهم الشـــركة في اســتمرارها، وفقًا لأحكام النظام، فتصير شركة الرجل الواحد[١].

٤٤٢- (٤) هلاك مال الشركة أو معظمه:

تنقضي الشركة بهلاك جميع مالها أو معظمه، بحيث يتعذر اســتثمار الباقي، اســتثمارًا مجديًا (م١٥)، وهلاك رأس المال قد يكون ماديًّا كغرق ســفينة، أو احتراق متجر الشركة، وقد يكون معنويًّا كسحب امتياز ممنوح للشركة[٢].

وفي الفقه الإســلامي إذا هلكت أموال الشركة- ما عدا المضاربة- انفسخت، وذلك لزوال أحد أركانها، وهو المال، سواء كان الهلاك قبل التصـــرف أو بعده، باتفاق الفقهاء، وكذا إذا هلك معظم مالها، بحيث لا يمكن استغلال الباقي استغلالًا مجديًا.

أما إذا أمكن اســتمرار الشركــة بالباقي، وكان هذا الهلاك بعــد انعقاد الشركة، فإن الشركة تستمر بالباقي، ويكون الهالك على جميع الشركاء، كل بقدر حصته في رأس المال[٣].

٤٤٣- أما شركة المضاربة: إذا تلف رأس مالها أو بعضه، قبل التصـــرف فيه، بطلت المضاربة، وترتب على هذا التلف فسخها، وهو مذهب الحنابلة والحنفية[٤].

---

(١) بينا الموقف من شركة الرجل الواحد عند الحديث على الركن الأول من أركان الشركة في الباب الأول.

(٢) الوجيز في النظام التجاري السعودي (ص١٦٩ ط/ ٤).

(٣) المغني (٥/ ١٦ و١٧).

(٤) كشاف القناع (٣/ ٥١٧ و٥١٨)، بدائع الصنائع (٦/ ١١٣).

وقال الشافعية: إذا هلك كله تبطل المضاربة، وإن هلك بعضه تبقى بما بقي من رأس المال، والمتبقي هو رأس المال فقط، وهو القول الأصح عندهم، وجبر التالف بالربح[١].

وقال المالكية: إن هلك كله انفسخت المضاربة، سواء قبل التصرف أو بعده، وإن شاء رب المال استأنفها برأس مال جديد، وإن تلف بعضه لا تنفسخ، وجبر بالربح في الحالين[٢].

ويستثنى ما إذا كان التلف بجناية، فإنه لا يجبر بالربح، بل يرجع به على الجاني[٣].

ومذهب الحنفية والحنابلة[٤]: إن هلك رأس المال أو بعضه بعد التصرف لا تنفسخ المضاربة؛ لأنه دار في التجارة، وشرع فيما يقصد بالعقد من التصرفات المؤدية للربح[٥].

فإذا تلف مال المضاربة بعد الشراء، وقبل نقد ثمن السلعة، فالمضاربة باقية بحالها؛ لأن الموجب لفسخها هو التلف، ولم يوجد حين الشراء ولا قبله، والثمن على رب المال؛ لأن حقوق العقد متعلقة به، وإذا غرمه العامل، فله الرجوع به على رب المال[٦].

وقال مالك: «يقال لرب المال: إن أحببت فادفع الثمن، وتكون السلعة قراضًا على حالها، وإن أبى (انفسخت) ولزم المقارض إذًا ثمنها، وكانت له»[٧].

٤٤٤- والراجح عندي هو مذهب الإمام مالك، فالمضاربة إذا تلف جميع رأس مالها تنفسخ كالشركة، سواء اشترى المضارب سلعة لم ينقد ثمنها أم لا؛ لأنه ليس من العدالة إلزام رب المال بشيء لم يلتزمه، فلا يكلف دفع قيمة السلعة، والاستمرار في مضاربة جديدة، ما دام رأس المال قد تلف، إلا إذا رضي رب المال أن يدفع ثمن السلعة، ويكون عمله هذا قبولًا لاستمرار المضاربة.

---

(١) مغني المحتاج (٢/ ٣١٨ و٣١٩).
(٢) الشرح الصغير (٢/ ٢٥٢).
(٣) المصدر السابق.
(٤) بدائع الصنائع (٦/ ١١٣)، المغني (٥/ ٥٦).
(٥) كشاف القناع (٣/ ٥١٨).
(٦) المصدر السابق.
(٧) المدونة (٥/ ١٢/ ١٠٢).

٤٤٥ – (٥) اتفاق الشركاء على حل الشركة قبل انقضاء مدتها م١٦/ ٦:

إذا اتفق الشركاء على حل الشركة، فإنها تنفسخ في حقهم جميعًا، سواء أكانت مدتها محددة، أم غير محددة؛ لأن الشركاء هم الذين اتفقوا على إنشائها برضاهم، فلهم أن يتفقوا على فسخها، وهذا باتفاق الفقه والنظام.

وبالنظر لشركة المساهمة، فإن انقضاءها قبل انتهاء مدتها، لا يستلزم إجماع الشركاء عليه، بل يجوز للجمعية العمومية غير العادية أن تتخذ قرارًا بذلك، بالأغلبية التي ناط بها تعديل نظام الشركة[١].

٤٤٦– (٦) اندماج الشركة في شركة أخرى م١٦/ هـ:

الاندماج: قال الجوهري: دمج الشيء دموجًا إذا دخل في الشيء واستحكم فيه[٢]، ومعناه الضم والمزج[٣]، ويترتب عليه ضم شركة أو أكثر إلى شركة أخرى قائمة، أو بضم شركتين أو أكثر، لتأسيس شركة جديدة (م١٩١/ ١). وتنتقل جميع حقوق الشركة المندمجة والتزاماتها إلى الشركة الدامجة، أو الشركة الناشئة من الاندماج، بعد انتهاء إجراءات الدمج، وتسجيل الشركة وفقًا لأحكام النظام. وتعد الشركة الدامجة أو الناشئة من الاندماج خلفًا للشركة المندمجة، في حدود ما آل إليها من أصول، مالم يتفق في عقد الاندماج على غير ذلك.

أما نقل جزء من موجودات شركة قائمة، إلى شركة أخرى قائمة، أو شركة مزمع تأسيسها، فلا يعتبر من قبيل الاندماج، ولا يعتبر اندماجًا دخول شركة باعتبارها شريكة في شركة أخرى، ولو كانت تملك معظم أسهمها، وتهيمن تبعًا لذلك على إدارتها[٤].

وكثيرًا ما يقع الاندماج، بين شركات تقوم بغرض مماثل، فيكون الهدف منه تلافي ازدواج النفقات، وإنهاء المنافسة القائمة بين هذه الشركات، وقد يقع بسبب ضعف إحدى

---

(١) الشركات لعلي يونس (ص٧٨٢).

(٢) لسان العرب، مادة، دمج.

(٣) الشركات لعلي يونس (ص١٤٥).

(٤) المصدر السابق.

الشـــركات وســـوء حالها، فتفضل أن تندمج في شركة أخرى، تقوم بالغرض نفسه، وقد يكون المقصود منه توحيد الجهود الخاصة بإنتاج معين. والاندماج يؤدي إلى قوة جديدة في الشركات، تمكنها من زيادة نشاطها، والغالب أن يقع الاندماج بين شركات المساهمة[١].

والاندماج له صورتان:

الأولى: تندمج الشركة في شركة أخرى، أي تنظم لها، وفي هذه الصورة تنقضي الشـركة المندمجة، وتنتهي شخصيتها المعنوية، أما الشـــركة الدامجة فإنها تحتفظ بشخصيتها المعنوية، ويترتب على الاندماج زيادة رأس مال الشركة الدامجة، بقدر صافي أصول الشـركة المندمجة فيها.

والثانية: هي أن تندمج شركتان، وينشأ من اندماجهما شركة جديدة، وفي هذه الصورة تنقضي الشخصية المعنوية للشركتين المندمجتين[٢].

٤٤٧- اندماج الشركات في الفقه الإسلامي:

ما دام الاندماج يتم برضا الشـــركاء أو من يمثلهم، وهـــي الجمعية العامة العادية، والتراضي أساس في العقود، لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡ﴾ [النساء: ٢٩]، وما دام لا يترتب عليه مفســـدة، بل اختاره الشـــركاء؛ لأنهم يرونه محققًا لمصالح الشركة، وليس فيه محذور شرعي، فهو جائز شرعًا.

هل الاندماج من أسباب انقضاء الشركات في الفقه الإسلامي؟

لم يورد الفقهاء الاندماج ضمن أســباب فسخ الشـــركة؛ وحيث إن الشركات اليوم ينتج عنها نشـــوء شخصـــي معنوي، وقد قلنا بجواز الشـــخصية المعنوية على ضوء الفقه الإســـلامي، والاندماج يترتب عليه انتهاء شخصية الشـــركة المندمجة، لذا فإن الاندماج بالصورة التي هو عليها اليوم، هو فسخ للشركة المندمجة، وإنشاء شركة جديدة.

---

(١) المصدر السابق، والشركات لعلي حسن يونس (ص١٤٥).

(٢) الوجيز في النظام التجاري السعودي (ص١٦٩ ط٤)، الشركات لعلي حسن يونس (ص١٤٥)، محاضرات محسن شفيق (ص٢٢٩).

٤٤٨- (٧) حل الشركة قضاء:

تنقضي الشركة، بصدور حكم قضائي نهائي، بحلها، أو بطلانها، بناءً على طلب أحد الشركاء، أو أي ذي مصلحة (م١٦/ و).

وهذا النوع من أسباب انقضاء الشركات، موضع اتفاق بين الفقه الإسلامي والنظام.

● المبحث الثاني

طرق الانقضاء الخاصة بشركة المساهمة في النظام والفقه الإسلامي

١. هبوط عدد المساهمين إلى ما دون الحد الأدنى:

٤٤٩- إذا آلت جميع أسهم شركة المساهمة إلى مساهم واحد، لا تتوافر فيه الشروط الواردة في المادة ٥٥ من النظام، تبقى الشركة وحدها مسؤولة عن ديونها والتزاماتها، ومع ذلك يجب على هذا المساهم توفيق أوضاع الشركة مع الأحكام الواردة في هذا الباب، أو تحويلها إلى شركة ذات مسؤولية محدودة من شخص واحد، خلال مدة لا تتجاوز سنة، وإلا انقضت الشركة بقوة النظام (م١٤٩).

٢. إذا بلغت خسائر شركة المساهمة نصف رأس المال، فإن النظام يوجب على رئيس مجلس الإدارة إبلاغ أعضاء المجلس فورًا بذلك، وعلى أعضاء المجلس دعوة الجمعية العامة غير العادية للاجتماع، لتقرر إما زيادة رأس مال الشركة، وإما تخفيضه- وفقًا لأحكام النظام-، أو حل الشركة قبل الأجل المحدد في نظامها الأساس.

وتعد الشركة منقضية بقوة النظام، إذا لم تجتمع الجمعية العامة غير العادية خلال خمسة وأربعين يومًا، من تاريخ علم مجلس الإدارة، أو إذا اجتمعت وتعذر عليها إصدار قرار في الموضوع، أو إذا قررت زيادة رأس المال، ولم يتم الاكتتاب في كل هذه الزيادة، خلال تسعين يومًا من إصدار الجمعية بالزيادة (م١٥٠/ ٢).

٤٥٠- ومن الناحية الشرعية يتخرج جواز الانقضاء بكل من السببين، على أنه مبني على شرط في عقد الشركة، يجيز الفسخ عند هبوط العدد إلى ما دون الحد الأدنى المشروط لشركة المساهمة، ويجوز عند ارتفاع الخسائر إلى نصف رأس المال، وهذا الشرط وإن لم ينص عليه في العقد، لكنه مراعى؛ لأن النظام نص عليه، والعقد مقيد بالنظام.

أما طرق الانقضاء المتعلقة بالاعتبار الشخصي، كوفاة أحد الشركاء أو الحجر عليه، أو إفلاسه أو انسحابه، فلا تنقضي بها شركة المساهمة، نظرًا لقيام هذه الشركة على الاعتبار المالي، وليس على الاعتبار الشخصي[١].

وبالنظر شرعًا في عدم انقضاء شركة المساهمة بهذه الأسباب الخاصة، نجدها تتفق مع أحكام الفقه الإسلامي، فقد سبق أن بينا[٢] أن الفسخ- والموت، ومثلهما الأسباب الأخرى؛ كالجنون والحجر- لا تنقضي به الشركة، إلا إذا لم يبق فيها شريكان فأكثر. فإذا كان الشركاء اثنين فقط، فإن فسخ أحدهما يترتب عليه فسخ الشركة في الفقه الإسلامي؛ إذ لم يبق من أعضائها سوى واحد، والواحد لا يمثل شركة، وهذا هو المقصود من قول الفقهاء: «تبطل بالفسخ من أحدهما»[٣]، وقولهم: «تنفسخ بفسخ أحد الشريكين»[٤]، أما إذا كانوا أكثر من اثنين ثم فسخ أحدهم الشركة، فإنها تنفسخ في حق الفاسخ، وتبقى قائمة بالنسبة للشركاء الآخرين.

فهذه الأسباب الخاصة، لا تتحقق في شركة المساهمة، ولا ينقضي عقدها بها، إلا إذا هبط العدد إلى واحد، ولم تتوفر فيه الشروط المنصوص عليها في المادة ٥٥ من النظام، ففي هذه الحالة تنفسخ شركة المساهمة.

---

(١) النظام التجاري السعودي (ص٢٢٢ ط٤).

(٢) انظر: الفقرتين ١٧٠ و١٧١.

(٣) كشاف القناع (٣/ ٥٠٦).

(٤) درر الحكام (٣/ ٣٩٠).

الخاتمة

وتشتمل على أهم النتائج والتوصيات

من أهم النتائج التي توصلت إليها ما يلي:

١. أثبت البحث أن الفقه الإسلامي غني بأصوله ومصادره، شاملٌ لكل متطلبات الحياة، كفيل عن طريق الاجتهاد، ومراعاة الأعراف، والمصالح العامة، أن يخضع كل جديد نافع لنظمه، ويطوعه لقواعده. وهذا الكتاب بيان عملي لكيفية مواجهة الإسلام لقضايا العصر، وتقديمه الحلول الناجعة لها.

٢. إن نظم الإسلام كلها نظم مترابطة، يكمل بعضها بعضًا، ومقصدها هو الوصول بالناس إلى سعادتي الدنيا والآخرة، فلا يصح أن يدرس أي جانب من جوانب الشرع الإسلامي، مع إغفال علاقته بالجوانب الأخرى؛ لأنه كل لا يتجزأ.

٣. أدرك المنصفون من علماء القانون سمو الشريعة الإسلامية، فاقتبسوا منها؛ ومن ذلك اقتباس نابليون الأول قانونه من الفقه المالكي. يقول المستشرق (دي سانتلانا): إن النهضة التي شهدتها أوروبا طوال القرن التاسع عشر في التشريع يرجع الفضل فيها لقانون العرب، ويريد به القرآن والسنة، وجملة علوم المسلمين. ولذا أوصي بالتواصل بين علماء الشريعة الإسلامية، والمنصفين من علماء القانون الغربيين، لبيان تأثير الشريعة على القانون، وإمكانية استفادته من الشريعة الإسلامية، واستفادة المسلمين من العلوم الأخرى؛ لأن الحكمة ضالة المؤمن أنَّى وجدها فهو أحق بها.

٤. **أوصيت في أصل هذا الكتاب بحذف الموضوعات المخالفة لأحكام الشـــريعة الإســـلامية، وبفضل الله تم حذف معظمها من النظام الجديد. وقد بينت ذلك في مواضعه.**

٥. **وافقتنـــي المجامع الفقهية، وهيئة كبار العلماء، في المملكة العربية الســـعودية، في جميع ما درسته مما سبق أن توصلت إليه، وقد بينت ذلك في مواضعه.**

أما أهم النتائج التفصيلية للبحث فهي ما يلي:

٦. **لاحظت على قول النظام الســـابق: (بتقديم حصة من مال أو عمل)، وبينت أن المحل قد يكـــون مجموع المال والعمل، ورأيت تعديـــل التعريف ليجمع بينهما، وبفضل الله تم هذا في النظام الجديد؛ حيث قال: (بتقديم حصة من مال أو عمل أو منهما معًا).**

٧. السهم هو نصيب المساهم في موجودات الشـركة. أما الورقة التي تسمي صك السهم فليست السهم، وإنما هي مستند يمثل السهم، ووسيلة لإثباته، **ووافقني مجمع المنظمة.**

٨. رجحت الاشتراك بمنفعة العروض، بشرط كونها مما لا يهلك بالاستعمال، وهو مذهب المالكية والحنابلة، وعليه النظام.

٩. جواز المشاركة بالحق المعنوي، إذا كان مستندًا على شيء مادي.

١٠. الاسم التجاري المجرد، والعلامة التجارية، لا يجوز بيعهما ولا المشاركة بهما.

١١. إذا كانت حصـــة الشريك عملًا، فلا يجيز له النظـــام أن يباشر مثل هذا العمل، لحسابه الخاص، فإذا خالف، وحصل على كسب، كان من حق الشـــركة. وهذا

يتفق مع ما ذهب إليه المالكيـــة والحنابلة، وقال الحنابلة: يرد نصيبه من الربح في شركة الأول.

١٢. يشترط أن يكون الربح جزءًا شائعًا، فلا يجوز تحديد ربح أحد الشركاء، أو تحديد ربح السهم بمبلغ معين.

١٣. الأصل في الشركة أن لا يزيد ربح الشـــريك عن مقـــدار نصيبه في رأس المال، وأجـــاز الحنابلة والحنفية زيادة أرباح بعض الشركاء عن مقدار رؤوس أموالهم، وأخذ النظام بهذا. وقد رجحته فيما عدا شركات الأســـهم؛ إذ لا يجوز أن تكون أرباح بعض الأسهم أكثر من غيرها، أو أكثر من رأس مالها.

وذهب المالكية والشافعية والظاهرية وزفر: إلى أنه يقسم الربح والخســـران على قدر المالين.

١٤. الخسارة على قدر رأس المال باتفاق الفقه والنظام.

١٥. **ذكرت أن صاحب الحصة بالعمل لا يتحمل خسارة مادية، ولم يكن هذا واضحًا في النظام الســـابق، فطلبت إيضاحه، وقد تحقق- ولله الحمد- في النظام الجديد؛ حيث جاء فيه: (يعفى من المساهمة في الخسارة الشـريك الذي لم يقدم غير عمله).**

١٦. نظـــرًا لأن الفقرة الثانية من المادة الحادية عـــشرة لا يزال فيها بعض اللبس، فإني **أوصي بإعادة صياغتها بـــما يزيل هذا اللبس**، لتتفق مع الفقـــرة الثانية من المادة التاسعة، في إعفاء العامل من الخسارة المادية.

١٧. رجحت في أصل هذا الكتاب، وجوب كتابة عقد الشـركة، بالنسبة للشـركات التي ذكرها النظام، ما عدا شركة المحاصة. **وقد أخذ النظام الجديد بهذا.**

١٨. جواز إثبات الشخصية المعنوية للشركات، بناءً على ما لبيت المال والوقف والمسجد، ونحوها من أحكام؛ حيث لها حقوق، وعلى بعضها واجبات، وبينت الآثار المترتبة على الشخصية المعنوية، ورأي الفقه الإسلامي فيها، وانتهاء الشخصية المعنوية في الفقه والنظام.

١٩. تم بحث الذمة في الفقه الإسلامي، وفي القانون، وتبين وجود فرق بين مفهوم الذمة عندهما من ناحيتين:

- **الأولى**: أن جمهور الفقهاء يجعلونها وصفًا تتعلق به الحقوق والواجبات، والقانونيون يجعلونها نفس الحقوق والواجبات، فالقانون الوضعي اعتبر الذمة ذاتًا لا وصفًا.
- **والأخرى**: أن الفقهاء يعممونها في الماليات وغيرها، وأهل القانون يقصرونها على الماليات.

٢٠. لا مانع شرعًا من أن تفرض الذمة لغير الإنسان؛ كالشركات والمؤسسات والأموال العامة، على أن يكون ما يثبت لهذه الجهات من الذمة، دون ما يثبت للإنسان.

٢١. جواز توقيت الشركة بمدة معينة، وهو مذهب الحنابلة والراجح من مذهب الحنفية، وقال به النظام، وهو الراجح عندي.

وقال المالكية والشافعية والظاهرية لا يجوز توقيت المضاربة.

٢٢. جعل النظام الشركة وحدها، مسؤولة عن الديون والالتزامات المترتبة عليها؛ إذ يقتصر سداد ديونها على أموالها، فليس لدائني الشركة الحق بمطالبة المساهمين بسداد الديون من أموالهم الخاصة.

وقد بينت في أصل هذا الكتاب، أنه يجب شرعًا، وفاء الديون من أموال الشركة، فإذا لم تف فإنها تتعداها إلى أموال الشركاء الخاصة، فتوفى منها كل على قدر نسبة أسهمه في الشركة؛ لأن الديون تتعلق بذمم الشركاء.

وقد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي بالمنظمة موافقًا لما سبق أن توصلت إليه.

٢٣. **أعطى النظام الجديد الدائن الحق أن يطلب من الجهة القضائية المختصة، بيع ما يلزم من أسهم المساهم المدين، ليتقاضى حقه من حصيلة بيعها. وهذا موافق لأحكام الشرع الحنيف، ولم يكن هذا الحكم في النظام السابق، وقد أوصيت به. فتحقق بفضل الله.**

٢٤. شركة المساهمة التي تم تعريفها وتصويرها، الخالية من الربا والشروط المحرمة، جائزة شرعًا، وتنطبق عليها قواعد شركة العنان، وهي إما عنان بحتة، وإما عنان ومضاربة.

٢٥. لا يجوز للمسلم الاشتراك في الشركات التي تتعامل بالحرام قليلًا أو كثيرًا، حتى وإن كان نشاطها الأساس مباحًا، وقد رددت على حجج المبيحين بما أوضح بطلانها.

وقد وافقني في هذا كل من المجمع الفقهي الإسلامي بالرابطة، ومجمع الفقه الإسلامي بالمنظمة. واللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء.

٢٦. جواز إنشاء الأسهم، وتداولها بالبيع والشراء، والهبة، وذلك مقيد بالنظر إلى نوعها، بشرط أن تكون خالية من أي مخالفة شرعية.

٢٧. **بينت في أصل هذا الكتاب أن الأسهم لحاملها لا يجوز إصدارها شرعًا، لجهالة المشترك. وأوصيت بإلغائها، فتم إلغاؤها من النظام الجديد.**

٢٨. **الأسهم العادية**: هي التي يحصل المساهم بموجبها على قدر من الربح، يتفق مع ما دفعه، دون زيادة أو مزية أخرى، وهذا النوع متفق مع الشريعة الإسلامية.

٢٩. **أوصيت بحذف الأسهم الممتازة، فحذف من النظام الجديد ثلاثة أنواع منها، وهي:**

- منح أصحاب الأسهم الممتازة الأولوية في قبض ربح معين.
- الأولوية في استرداد ما دفع من رأس المال عند التصفية.
- الأولوية في الأمرين السابقين معًا.

وبقي نوع واحد، وهو: أن تعطى للأسهم الممتازة نسبة من الأرباح، أكثر مما تعطى للأسهم العادية. وهذا لا يجوز شرعًا، **وأوصي بحذفه**.

٣٠. من أنواع الأسهم في النظام أسهم رأس المال، وأسهم التمتع.

أسهم رأس المال: هي التي يحصل عليها المساهم مقابل ثمنها المقدم للشركة، ولا تعود إليه إلا عند فسخ الشركة أو انقضائها.

وأسهم التمتع: هي التي يحصل عليها المساهم بعد أن يستهلك سهمه. وهذا النوع من الأسهم لا يجوز شرعًا، **وأوصي بحذفه**.

والمراد باستهلاك السهم: هو رد قيمته الاسمية أثناء قيام الشركة بنشاطها، وتعود الأسهم إلى المساهم تدريجيًّا، أو مرة واحدة، مع بقاء استحقاقه لجزء من أرباح هذه الأسهم، ويكون أقل من أرباح أسهم رأس المال.

٣١. استهلاك الأسهم في الواقع هو استهلاك صوري لا حقيقي؛ لأن الذي يأخذه المساهمون في مقابل أسهمهم، أو في مقابل أجزاء منها هو حقهم في الربح، أو حقهم في الاحتياطي.

٣٢. أســـهم الاســـتهلاك، لا تجوز شرعًا، إلا في طريقة واحدة، وهي استهلاك نسبة معينة، من قيمة جميع الأســـهم كل عام، بشـــكل تدريجي. مثل نسبة ١٠% لكل سهم؛ لأنها تحقق المساواة بين جميع المساهمين، ولا يجيز النظام الفرنسي غير هذه الطريقة.

٣٣. **أوصي بإلغاء استهلاك الأسهم بطريق القرعة، وبشراء الشركة لأسهمها.**

٣٤. يجوز إعطاء المساهم حق الأولوية، في شراء الأسهم التي تصدرها الشركة.

٣٥. إعطاء النظام بيع حق الأولوية، في شراء الأسهم لا يجوز، **وأوصي بحذفه.**

٣٦. لجنة المراجعة، جائزة شرعًا.

٣٧. **أوصي بتقييـــد التعويض عن الضرر**، الذي يترتب عـــلى تأخير تقديم الحصة في أجلها، ألا يؤدي إلى ربا.

٣٨. حصص التأسيس، لا يجوز إنشاؤها ولا تداولها؛ لأن صاحبها ليس شريكًا، **وقد أوصيت بحذفها، فحذفت من النظام الجديد.**

٣٩. الســـندات حرام، لا تجوز شرعًـــا، **وقد أوصيت بحذفهـــا، فحذفت من النظام الجديد.**

٤٠. **أوصي بحذف أدوات الدين** لاشتمالها على الربا.

٤١. تم تعريـــف الصكوك التمويلية، مـــع بيان مزاياها، وأقســـامها، وخصائصها، وتداولها، وتحويلها إلى أسهم.

٤٢. إصدار الصكوك التمويلية، وبيعها جائز شرعًا، إذا استوفت الشـــروط، وخلت من الموانع، وقد بين البحث هذه الشروط والموانع.

٤٣. ما جاء في مواد النظام ١٢٢ و١٢٣ و١٢٤ و١٢٥، جائز شرعًا.

٤٤. لا يجوز أن يتخذ القول بالجواز ذريعة لتصكيك الديون، أو تداولها.

٤٥. جواز تحويل الصكوك إلى أسهم.

٤٦. إعطاء النظام المساهم منفردًا، الحق في رفع الدعوى، لاستيفاء حقوقه، إذا تقاعست الجمعية العمومية عن ذلك، هو الراجح، خلافًا للرأي الثاني عند القانونيين.

٤٧. الإدارة في الفقه الإسلامي، حق لكل الشركاء، ويصح شرعًا، اختصاص مجلس الإدارة بالعمل دون بقية الشركاء، ويتخرج ذلك على مذهب الحنابلة.

٤٨. الشركاء يعملون في إدارة الشركة بأنفسهم، أو بمن هو وكيل عنهم، وهو مجلس الإدارة.

٤٩. تعيين أو عزل أعضاء مجلس الإدارة، من الشروط الجائزة بين المتعاقدين، وهو محل اتفاق بين النظام والفقه الإسلامي.

٥٠. من يدير الشركة أمين، لا ضمان عليه في التلف أو الخسارة، إذا لم يتعد أو يفرط، وإذا كان يتصرف حسب نظام الشركة، وماله من صلاحيات، وهذا باتفاق الفقه الإسلامي والنظام.

٥١. موجب الشركة تعلق الضمان بالشركاء، فما تلف من أموالهم فهو من ضمان الجميع، باتفاق الفقه والنظام.

٥٢. لا يجوز لمجلس الإدارة ولا لغيره إبراء مديني الشركة من التزاماتهم.

٥٣. اشتراط النظام ألا تسلم مكافأة أعضاء مجلس الإدارة، إلا بعد توزيع ربح على المساهمين لا يقل عن ٥% من رأس مال الشركة، لا يصح شرعًا؛ لأن هذه النسبة تجعل الربح غير شائع؛ إذ ربما استغرقت أرباح المساهمين جميع الربح، فيبقى أعضاء مجلس الإدارة بدون مكافأة، ولأنها نسبة مجهولة، والمكافأة المنسوبة إلى جميع الربح مثل ٥% أو ١٠% جائزة شرعًا، **وأوصي بتعديل النظام ليكون تسليم مكافأة أعضاء مجلس الإدارة** عند توزيع الأرباح على المساهمين، إذا كانت نسبة من الربح، وإن كانت مبلغًا محددًا فقبل توزيع الأرباح على المساهمين؛ لأنها حينئذ إجارة، فتحسب من مصروفات الشركة.

٥٤. لكل مساهم حق حضور الجمعية العامة، والاشتراك في مداولاتها، والتصويت على قراراتها.

٥٥. ما جاء بخصوص الجمعية العامة العادية وغير العادية، واختصاص كل منهما، هي نصوص تنظيمية، لا تتعارض مع الفقه الإسلامي، وقد ظهر لي جواز اعتبار التصويت بعدد الأسهم.

٥٦. **للشركة في النظام السابق، أن تضع حدًّا أقصى لعدد الأصوات، التي تكون لمن يحوز عدة أسهم، فلا يحسب في أصواته ما زاد عن هذا الحد، وقد أوصيت بتعديله، ليكون لكل سهم صوت، سواء قلت الأسهم أم كثرت. وقد تم ذلك في النظام الجديد.**

٥٧. انفرد نظام الشركات السعودي (حسب علمنا)، عن غيره من النظم الأخرى، باشتراط إخراج الزكاة.

٥٨. على الجهات المعنية أن تتخذ من التدابير ما يمنع أي حيل لتقليل مقدار الزكاة.

٥٩. بين البحث أحكام إخراج زكاة الشركات التجارية، والصناعية، والزراعية، والعقارية، والمواشي، وزكاة المستغلات، والجهات التي تعفى من الزكاة.

٦٠. الاحتياطيان النظامي والاتفاقي جائزان شرعًا، والاحتياطيات الأخرى، غير ممنوعة شرعًا، لكنها خلاف الأولى؛ لأن الاحتياطيين النظامي والاتفاقي كافيان عن غيرهما، ولأن الاحتياطيات الأخرى فيها تبديد لأرباح الشركاء دون حاجة حقيقية.

٦١. ما جاء في النظام بشأن تعيين وعزل مراجعي الحسابات ومهامهم، ومسؤولياتهم، ونحو ذلك، جائز شرعًا؛ لأنها تؤدي إلى مقصد من مقاصد الشريعة، وهو حفظ المال.

٦٢. تعديل رأس المال في الشركات المساهمة بالزيادة، أو التخفيض، حسب الضوابط النظامية، وبالطرق التي ذكرها النظام، جائز شرعًا، إلا طريقة إصدار أسهم جديدة مقابل أدوات الدين فلا تجوز. **وأوصي بحذفها**.

٦٣. يصح اندماج الشركة في شركة أخرى شرعًا ونظامًا.

٦٤. **من طرق زيادة رأس المال في النظام السابق، إصدار أسهم جديدة مقابل حصص التأسيس، والسندات المتداولة. وقد أوصيت بحذفهما، لعدم جوازهما، وبفضل الله تم حذف هاتين الطريقتين من النظام الجديد.**

٦٥. **لاحظت إطلاق النظام السابق القول، بتعهد المكتتب بقبول نظام الشركة كما تقرره الجمعية التأسيسية، فأوصيت أن يقيد هذا الإطلاق، بخلو نظام الشركة مما يخالف الشريعة الإسلامية، حتى لا يوجد تعارض بين عقد الشركة والنظام المبني عليه. وبفضل الله تم حذف هذه الفقرة من النظام الجديد.**

٦٦. ما جاء في النظام بشأن إدارة الشـــركة، موافق لأحكام الشـريعة الإسلامية، إلا ما تم بيانه.

٦٧. **أوصي** بحذف منح الشـــركة، أو مجلس الإدارة الحق في الهبات والقروض؛ لأنه مخالف لأحكام الشـريعة الإسلامية.

٦٨. لا يجوز إقـــراض أعضاء مجلس الإدارة، أو أحد المســـاهمين فيهـــا، أو أن تفتح الشـــركة له اعتمادًا، أو أن تضمنه في القروض التي يعقدها مع الآخرينَ، سواء كانت الشـركة مصـرفية أم من شركات الائتمان، أم غير ذلك، فهذا الاستثناء لا يجوز شرعًا، **وأوصي بحذفه**.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

العبيكان للنشر
Obeikan Publishing

إحدى شركات

العبيكان للاستثمار
Obeikan Investment Group

أحدث الإصدارات

Follow Us
obeikn reader
obeikanpub

كتبنا الصوتية
storytel
Kitab Sawti
www.kitabsawti.com
دار ضاد للنشر الإلكتروني
Dhad Audio Publishing
WWW.DHAD.SA

كتبنا الإلكترونية
Google Play
amazonkindle

لخدمات البيع والتوصيل
سوق
أحدى شركات amazon
رواق
نون noon

ثبت المراجع

أولا: القرآن الكريم وعلومه:

١. أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، لمحمد أمين الجكني الشـــنقيطي، الطبعة الأولى، مطبعة المدني، سنة ١٣٩٠هـ، ١٩٧٠م.

٢. تفسير ابن كثير، المسمى، تفسير القرآن العظيم، لعماد الدين أبي الفداء إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي، الناشر المكتبة التجارية الكبرى، بمصر.

٣. تفسير الطبري المسمى، جامع البيان عن تأويل آي القرآن، لابن جرير الطبري، دار المعارف بمصر.

٤. تفســير القرطبي، المســمى، الجامع لأحكام القرآن، لأبي عبدالله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبــي، الطبعة الثانية، مطبعة دار الكتب المصرية، القاهرة ســنة ١٩٣٥م.

٥. روح المعاني، لأبي الفضل شــهاب الدين السيد محمود الألوسي، الطبعة الثانية، دار الطباعة المنيرية، بمصر.

ثانيًا: الحديث النبوي وعلومه:

٦. إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، للشيخ محمد ناصر الدين الألباني، الطبعة الأولى، المكتب الإســلامي، بيروت، دمشق، سنة ١٣٩٩هـ، ١٩٧٩م.
منار السبيل، للشيخ إبراهيم بن محمد بن سالم، ابن ضويان.

٧. التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، لأبي الفضل شهاب الدين أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاني، عني بتصحيحه والتعليق عليه السيد عبدالله هاشم اليماني المدني، المدينة المنورة، سنة ١٣٨٤هـ، ١٩٦٤م.

٨. تلخيص المستدرك، لشمس الدين أبي عبدالله محمد بن أحمد الذهبي، مطبوع بذيل المستدرك، للحاكم.

٩. توضيح الأحكام من بلوغ المرام، للشيخ عبدالله بن عبدالرحمن البسام، دار القبلة للثقافة الإسلامية، جدة، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٣هـ، ١٩٩٢م.

١٠. جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثًا من جوامع الكلم، لأبي الفرج عبدالرحمن ابن شهاب بن أحمد بن رجب الحنبلي، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، القاهرة، سنة ١٣٨٢هـ، ١٩٦٢م.

١١. الدراية في تخريج أحاديث الهداية، للحافظ ابن حجر العسقلاني، مطبعة الفجالة، بالقاهرة، سنة ١٣٨٤هـ، ١٩٦٤م.

١٢. رياض الصالحين من كلام سيد المرسلين، للإمام أبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، تحقيق محيي الدين الجراح، مطبعة مؤسسة مناهل العرفان، بيروت.

١٣. سبل السلام، لمحمد بن إسماعيل الأمير الصنعاني، المطبعة الأميرية، سنة ١٣٤٤هـ، ١٩٢٦م.

١٤. سنن ابن ماجة، لأبي عبدالله محمد بن يزيد القزويني، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، مطبعة دار إحياء الكتب العربية، بمصر، سنة ١٣٧٣هـ، ١٩٥٣م.

١٥. سنن أبي داود، لأبي داود سليمان بن الأشعث الأزدي السجستاني، تحقيق محمد محيي الدين، الطبعة الثانية، مطبعة السعادة، بمصر، سنة ١٣٦٩هـ، ١٩٥٠م.

١٦. سنن الترمذي، المسمى (الجامع الصحيح) لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، دار الكتاب العربي، بيروت.

١٧. سنن الدارقطني، للإمام علي بن عمر الدارقطني، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، سنة ١٤١٤هـ، ١٩٩٤م.

١٨. السنن الكبرى، لأبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي، الطبعة الأولى، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، بحيدر آباد الهند، سنة ١٣٥٢هـ.

١٩. السنن الكبرى، لأبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي، تحقيق الدكتور عبدالله بن عبدالمحسن التركي، الطبعة الأولى، القاهرة، سنة ١٤٣٢هـ، ٢٠١١م.

٢٠. سنن النسائي، لأبي عبدالرحمن بن شعيب النسائي، الطبعة الأولى، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، سنة ١٣٨٣هـ، ١٩٦٤م.

٢١. شرح الزرقاني على موطأ الأمام مالك، نشر وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف، دولة الإمارات العربية المتحدة، سنة ١٤١٣هـ،١٩٩٢م.

٢٢. شرح النووي على صحيح مسلم، للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي، تحقيق وإشراف أحمد عبدالله أبو زينة، مطبعة الشعب، القاهرة.

٢٣. صحيح البخاري مع شرحه فتح الباري، للإمام أبي عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري، المطبعة السلفية ومكتباتها، القاهرة،١٣٨٠هـ.

٢٤. صحيح الجامع الصغير وزياداته، لجلال الدين عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي، تحقيق محمد ناصر الدين الألباني، الطبعة الأولى، سنة ١٣٨٨هـ، ١٩٦٩م.

٢٥. صحيح مسلم، للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، مطبعة الشعب، القاهرة.

٢٦. عارضة الأحوذي بشرح صحيح الترمذي، للإمام الحافظ ابن العربي المالكي، الطبعة الثانية، مطبعة دار العلم للجميع.

٢٧. عون المعبود شرح سنن أبي داود، لأبي الطيب محمد شمس الحق، مع شرح ابن قيم الجوزية، مصور من الطبعة الثانية.

٢٨. فتح الباري، للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، المطبعة السلفية، القاهرة، ١٣٨٠هـ.

٢٩. الفتح الرباني لترتيب مسند الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، تأليف أحمد عبدالرحمن البنا، الشهير بالساعاتي، الطبعة الأولى سنة ١٣٧٠هـ. ومعه (مختصر شرحه) بلوغ الأماني من أسرار الفتح الرباني، للساعاتي.

٣٠. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، للحافظ نور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي، طبعة القاهرة، سنة ١٣٥٢هـ.

٣١. المستدرك على الصحيحين، لأبي عبدالله الحاكم النيسابوري، الناشر مكتبة ومطابع النصر الحديثة، بالرياض.

٣٢. المسند، للإمام أبي عبدالله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني، تحقيق أحمد شاكر، دار المعارف، مصر، ١٣٧٧هـ، ١٩٥٨م.

٣٣. المسند، للإمام أبي عبدالله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني، المطبعة الميمنية.

٣٤. مسند الإمام أبي عبدالله أحمد بن حنبل الشيباني، إشراف الدكتور عبدالله بن عبدالمحسن التركي، تحقيق شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، سنة ١٤٢١هـ.

٣٥. المصنف، للحافظ أبي بكر عبدالرزاق بن همام الصنعاني، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، منشورات المجلس العلمي.

٣٦. المصنف في الأحاديث والآثار، للحافظ عبدالله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي العبسي، تحقيق سعيد اللحام، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٩هـ، ١٩٨٩م.

٣٧. المقاصد الحسنة فيما اشتهر على الألسنة، لشمس الدين السخاوي، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الأولى، سنة ١٤٢٨هـ.

٣٨. المنتقى شرح الموطأ، للقاضي أبي الوليد، سليمان بن خلف الباجي الأندلسي، الطبعة الأولى، مطبعة السعادة، بمصر سنة ١٣٣٢.

٣٩. المنهل العذب المورود شرح سنن أبي داود، لمحمود خطاب السبكي، الطبعة الأولى، مطبعة الاستقامة، سنة ١٣٥١هـ.

٤٠. الموطأ، للإمام مالك بن أنس الأصبحي، مطبعة دار إحياء الكتب العربية، القاهرة، سنة ١٣٧٠هـ، ١٩٥١م.

٤١. الموطأ، للإمام مالك بن أنس، خرج أحاديثه، محمد فؤاد عبدالباقي، دار الحديث، القاهرة، طبع دار الحرمين.

٤٢. الموطأ، برواية يحيى الليثي، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، نشر دار إحياء التراث العربي.

٤٣. نصب الراية لأحاديث الهداية، لجمال الدين أبي محمد عبدالله بن يوسف الزيلعي الحنفي، مطبعة دار الحديث، القاهرة سنة ١٣٥٧هـ - ١٩٨٣م.

٤٤. نيل الأوطار، لمحمد بن علي الشوكاني، المطبعة الأميرية، مصر، سنة ١٢٩٧هـ.

ثالثًا: أصول الفقه وقواعده ونظرياته:

٤٥. الإحكام في أصول الأحكام، لسيف الدين أبي الحسن علي بن أبي علي بن محمد الآمدي، مطبعة دار الاتحاد العربي للطباعة، القاهرة، سنة ١٣٨٧، ١٩٦٧م.

٤٦. الأشباه والنظائر، لجلال الدين عبدالرحمن السيوطي، دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه.

٤٧. الأشباه والنظائر، لزين العابدين إبراهيم بن نجيم، تحقيق وتعليق عبدالعزيز محمد الوكيل، مطابع سجل العرب، القاهرة، سنة ١٣٨٧هـ- ١٩٦٨م.

٤٨. أصول الفقه، لعبدالوهاب خلاف، الطبعة الثانية عشرة، مطبعة دار القلم للطباعة والنشر، سنة ١٣٩٨هـ، ١٩٧٨م.

٤٩. الأهلية وعوارضها، للشيخ أحمد إبراهيم، مجلة القانون والاقتصاد، السنة الأولى، العدد الثالث.

٥٠. ترتيب الفروق واختصارها، لأبي عبدالله محمد بن إبراهيم البقوري، تحقيق عمر بن عياد، طبع وزارة الأوقاف المغربية، سنة ١٤١٦هـ، ١٩٩٦م.

٥١. تنقيح الأصول، لصدر الشريعة عبيدالله بن مسعود الحنفي، مطبعة علي محمد صبيح، مصر.

٥٢. تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية، للشيخ محمد علي ابن الشيخ حسين، مفتي المالكية، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت.

٥٣. تيسير التحرير، لمحمد أمين المعروف بأمير بادشاه، على كتاب التحرير في أصول الفقه الجامع بين اصطلاحي الحنفية والشافعية لكمال الدين ابن الهمام، مطبعة الحلبي، بمصر سنة ١٣٥٠هـ.

٥٤. الدر المنثور، لمحمد بن بهادر بن عبدالله الزركشـــي، تحقيق الدكتور تيسير فائق أحمد محمود، نشر وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت.

٥٥. الفروق: لشهاب الدين أبي العباس القرافي، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت.

٥٦. القواعد لابن رجب، لزين الدين عبدالرحمن ابن رجب الحنبلي، مكتبة الخانجي، مصـر، مطبعة الصدق الخيرية، مصـر، الطبعةالأولى، سنة ١٣٥٢هـ،١٩٣٣م.

٥٧. قواعد الأحكام في مصالح الأنام، للعز بن عبدالســلام، راجعه وعلق عليه طه عبدالرؤوف سعد، مطبعة دار الشروق، القاهرة، سنة ١٣٨٨هـ-١٩٦٨م.

٥٨. القياس في الشرع الإســلامي، لشــيخ الإســلام ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم، الطبعة الثانية، سنة ١٩٧٥، بيروت.

٥٩. كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، لعبدالعزيز بن أحمد البخاري، طبعة جديدة بالأوفســت، عن طبعة دار ســعادت، بيروت، ســنة ١٣٩٤هـ، ١٩٧٤م.

٦٠. الموافقات في أصول الأحكام، لأبي إسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبي، الطبعة الثانية، مطبعة دار المعرفة، بيروت، سنة ١٣٩٥هـ ١٩٧٥م.

٦١. نظرية الحق، للشــيخ الدكتور أحمد فهمي أبو ســنة، الطبعة الأولى، مطبعة دار التأليف، مصر، سنة ١٣٨٧هـ-١٩٦٧م.

رابعًا: الفقه:

أ. **الفقه الحنفي:**

٦٢. الاختيار لتعليل المختار، لعبدالله بن محمود الموصلي، وعليه تعليقات للشيخ محمود أبو دقيقة، الطبعة الثانية، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، بمصر، سنة ١٣٧٠هـ-١٩٥١م.

٦٣. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لزين الدين إبراهيم بن محمد بن نجيم، الطبعة الأولى، المطبعة العلمية، مصر، سنة ١٣١٠هـ.

٦٤. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، لأبي بكر علاء الدين مسعود بن أحمد الكاساني، الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية، بيروت، سنة ١٤٠٦هـ، ١٩٨٦م.

٦٥. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، لفخر الدين عثمان بن علي الزيلعي، الناشر دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الأولى، المطبعة الأميرية، بمصر، سنة ١٣١٣هـ.

٦٦. درر الحكام شرح مجلة الأحكام، لعلي حيدر، تعريب المحامي علي فهمي الحسيني، منشورات مكتبة النهضة، بيروت- بغداد.

٦٧. الدر المختار شرح تنوير الأبصار، لمحمد بن علي بن محمد الحصكفى، بهامش رد المحتار.

٦٨. رد المحتار على الدر المختار، لمحمد أمين بن عابدين، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

٦٩. شرح المجلة العدلية لسليم بن رستم باز اللبناني، الطبعة الثانية، بيروت، سنة ١٨٩٨.

٧٠. العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، للشيخ محمد أمين بن عابدين، الطبعة الأولى، مطبعة الحلبي، مصر، سنة ١٣٨٩هـ، ١٩٧٠م.

٧١. العناية على الهداية، بحاشية فتح القدير. لمحمد بن محمود البابرتي، مطبعة مصطفى محمد، مصر.

٧٢. الفتاوى الخيرية لنفع البرية على مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان، لخير الدين الرملي، الطبعة الثانية، المطبعة الكبرى الميرية، بولاق، مصر، سنة ١٣٠٠هـ..

٧٣. فتاوى قاضي خان، لفخر الدين حسن بن منصور الأوزجندي (بهامش الفتاوى الهندية)، الطبعة الثانية، المطبعة الأميرية، مصر، سنة ١٣٠٠هـ-١٩٧٣م.

٧٤. الفتاوى الهندية، للشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، الطبعة الثانية، المطبعة الأميرية، مصر، سنة ١٣٠٠هـ- ١٩٧٣م.

٧٥. فتح القدير، لكمال الدين محمد بن عبدالواحد السيواسي المعروف بابن الهمام، مطبعة مصطفى محمد، مصر.

٧٦. المبسوط، لشمس الدين أبي بكر محمد بن أبي سهل السرخسي، الطبعة الأولى، مطبعة السعادة، مصر، سنة ١٣٢٤هـ.

٧٧. مجلة الأحكام العدلية، تأليف لجنة من العلماء، الطبعة الأولى، مطبعة الدوائب، بالقسطنطينية، سنة ١٢٩٧هـ.

٧٨. مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر، لعبدالرحمن بن محمد بن سليمان الكيبولي، المدعو بشيخي زاده، مطبعة العامرة، نشر دار إحياء التراث العربي.

٧٩. مختصر الطحاوى، لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوى، تحقيق أبي الوفا الأفغاني، مطبعة دار الكتاب العربي، القاهرة، سنة ١٣٧٠هـ.

٨٠. مراقى الفلاح شرح نور الإيضاح، للشيخ حسن الشرنبلالي، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت.

٨١. مرشد الحيران، محمد قدري باشا، الطبعة الأولى، مصر، سنة ١٢٩٧هـ.

٨٢. نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار (تكملة فتح القدير) لشمس الدين أحمد بن تورد المعروف بقاضي زاده.

٨٣. الهداية شرح بداية المبتدى، بحاشية فتح القدير، برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني، مطبعة مصطفى محمد، مصر.

ب. **الفقه المالكي:**

٨٤. بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد الحفيد، مطبعة الجمالية، القاهرة، سنة ١٣٢٩هـ.

٨٥. بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب مالك، للشيخ أحمد بن محمد الصاوى، طبع ونشر، شركة الحلبي، مصر سنة ١٣٧٢هـ-١٩٥٢م.

٨٦. التاج والأكليل، بحاشية مواهب الجليل، محمد بن يوسف العبدري المواق، مطبعة مكتبة النجاح، طرابلس- ليبيا.

٨٧. حاشية الدسوقي، لمحمد بن عرفة الدسوقي، مصور من طبعة مطبعة التقدم العلمية، مصر، سنة ١٣٣١هـ.

٨٨. حاشية الرهوني على الزرقاني على متن خليل، لمحمد بن أحمد الرهوني، الطبعة الأولى، المطبعة الأميرية، مصر، سنة ١٣٠٦هـ.

٨٩. حاشية العدوي، علي الخرشي على مختصر خليل.

٩٠. الخرشـــى على مختصر خليل، لأبي عبدالله محمد الخرشى، الطبعة الثانية، المطبعة الأميرية، سنة ١٣١٧هـ.

٩١. شرح الزرقاني على مختصر خليل، مطبعة بولاق، القاهرة، سنة ١٣١٨هـ.

٩٢. الشرح الصغير على أقرب المسالك، للشيخ أحمد بن محمد الدردير، طبع ونشـــر دولة الإمارة العربية المتحدة، وزارة العدل، سنة ١٤١٠هـ، ١٩٨٩م.

٩٣. الشرح الكبير، بهامش حاشية الدسوقي، للشيخ أحمد بن محمد بن أحمد الدردير، مصور من طبعة مطبعة التقدم العلمية، مصر، سنة ١٣٣١هـ.

٩٤. العقـــد المنظم للحكام فيما يجري بين أيديهم من العقـــود والأحكام، لعبدالله بن سلمون الكناني، المطبعة البهية، بمصر، سنة ١٣٠٢هـ.

٩٥. مختصر خليل، لخليل بن إسحاق، دار الكتب العربية بمصر.

٩٦. المدونة الكبرى، للإمام مالك بن أنس الأصبحى، برواية سحنون، طبعة جديدة بالأوفست لطبعة السعادة، دار صادر، بيروت.

٩٧. مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، لأبي عبدالله محمد بن محمد الحطاب، تصوير مكتبة النجاح، طرابلس– ليبيا، مطبعة السعادة، الطبعة الأولى، سنة ١٣٥٩هـ.

ج. **الفقه الشافعي:**

٩٨. الأم: للإمـــام محمد بـــن إدريـــس الشـــافعي، شركـــة الطباعة الفنيـــة، مصر، سنة١٣٨١هـ.

٩٩. تحفة المحتـــاج، لأحمد بن حجر الهيثمـــي، الطبعة الأولى، المطبعـــة الميرية، مكة المكرمة، سنة ١٣٠٤هـ.

١٠٠. جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود، للشيخ شمس الدين محمد بن أحمد المنهاجي الأسيوطي، الطبعة الأولى، مطبعة السنة المحمدية، مصر، سنة ١٣٧٤هـ، ١٩٥٥م.

١٠١. حاشية أحمد بن عبدالرزاق الرشيدي، (مطبوع مع نهاية المحتاج) شركة مكتبة مصطفى البابي الحلبي، مصر، مصور من طبعة عام ١٢٨٦هـ، ١٩٦٧.

١٠٢. حاشية البجيرمى على شرح منهج الطلاب، لسليمان بن محمد بن عمر البجيرمي، مطبعة دار الكتب العربية، مصر، سنة ١٣٣٠هـ.

١٠٣. حاشية الجمل على شرح منهج الطلاب، للشيخ سليمان الجمل، المطبعة الميمنية، القاهرة سنة ١٣٠٥هـ.

١٠٤. حاشية الشرواني، للشيخ عبدالحميد الشرواني، مع (تحفة المحتاج) الطبعة الأولى، المطبعة الميرية، مكة المكرمة، سنة ١٣٠٤هـ.

١٠٥. حاشيتا القليوبي وعميرة على شرح جلال الدين المحلي، على منهاج الطالبين للنووي، الطبعة الرابعة، مطبعة أحمد بن سعيد بن نبهان، سنة ١٣٩٤هـ-١٩٧٤م.

١٠٦. الحاوي الكبير، لأبي الحسين علي بن محمد بن حبيب الماوردي، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، سنة ١٤١٤هـ، ١٩٩٤م.

١٠٧. روضة الطالبين، لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي، طبع ونشر المكتب الإسلامي، بيروت، سنة ١٣٩٥هـ، ١٩٧٥م.

١٠٨. الغرر البهية، شرح البهجة الوردية، لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، والبهجة الوردية لابن الوردي، المطبعة الميمنية، مصر.

١٠٩. فتح العزيز شرح الوجيز، بحاشـــية المجموع، لأبي القاسم عبدالكريم بن محمد الرافعي، مطبعة التضامن الأخوى، مصر.

١١٠. فتح الوهاب، لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، الطبعة الأولى، مطبعة دار إحياء الكتب العربية للحلبي، مصر، سنة ١٣٤٤هـ، ١٩٢٥م.

١١١. المجموع، للنـــووي، وتكملة المجموع، (الأولى) لعلي بن عبدالكافي الســـبكي، والتكملة (الثانية)، لمحمد بخيت المطيعي، مطبعة الإمام.

١١٢. متن المنهاج، لأبي زكريا محيي الدين بـــن شرف النووي، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، سنة ١٣٧٧هـ.

١١٣. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، لمحمد الشـربيني الخطيب، مطبعة الحلبي، مصر، سنة ١٣٧٧هـ.

١١٤. المهذب، لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، مصر.

١١٥. نهايـــة المحتـــاج: لأبي العباس أحمد بن حمزة بن شـــهاب الدين الرملي الشـــهير بالشافعي الصغير، الطبعة الأخيرة، مطبعة البابي الحلبي وأولاده بمصـر، مصور من طبعة عام ١٢٨٦هـ، ١٩٦٧م.

د. **الفقه الحنبلي:**

١١٦. الاختيارات الفقهية من فتاوى شـــيخ الإسلام ابن تيمية، اختيار علاء الدين أبي الحســـن علي بن محمد بن عباس البعلي، مصور من طبعة مطبعة السنة المحمدية، القاهرة، سنة ١٣٦٩هـ.

١١٧. الإفصاح عن معاني الصحاح، للوزير عـــون الدين أبي المظفر يحيى بن محمد بن هبيرة، طبع ونشر المؤسسة السعودية، الرياض.

١١٨. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي، الطبعة الأولى، مطبعة السنة المحمدية، القاهرة، سنة ١٣٨٦هـ.

١١٩. الروض المربع، للشيخ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، الطبعة السادسة، المطبعة السلفية، القاهرة، سنة ١٣٨٠هـ.

١٢٠. الشرح الكبير، مع المقنع والإنصاف، لأبي الفرج عبدالرحمن ابن قدامة، تحقيق الدكتور عبدالله بن عبدالمحسن التركي.

١٢١. شرح منتهى الإرادات، للشيخ منصور بن يونس البهوتي، الناشر: المكتبة السلفية بالمدينة المنورة.

١٢٢. الفروع، لشمس الدين أبي عبدالله بن مفلح المقدسي، الطبعة الثانية، دار مصر للطباعة، مصر، سنة ١٣٨٠هـ، ١٩٦١م.

١٢٣. الكافي، لموفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد ابن قدامة، الطبعة الأولى، المكتب الإسلامي للطباعة والنشر، دمشق.

١٢٤. كشاف القناع عن متن الإقناع، للشيخ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، الناشر: مكتبة النصر الحديثة، الرياض.

١٢٥. المبدع في شرح المقنع: لأبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبدالله بن محمد بن مفلح. طبع المكتب الإسلامي، بيروت، سنة ١٣٩٩هـ.

١٢٦. مجلة الأحكام الشرعية، للشيخ أحمد بن عبدالله القاري، دراسة وتحقيق الدكتور عبدالوهاب إبراهيم أبو سليمان، والدكتور محمد إبراهيم أحمد علي، الطبعة الأولى، مطبوعات تهامة، سنة ١٤٠١هـ، ١٩٨١م، الناشر: تهامة، جدة – المملكة العربية السعودية.

١٢٧. المغني، لموفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد ابن قدامة، مطبعة الإمام.

١٢٨. المغني، لموفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد ابن قدامة، تحقيق الدكتور عبدالله بن عبدالمحسن التركي، والدكتور عبدالفتاح محمد الحلو.

١٢٩. المقنع، لموفق الدين ابن قدامة، الطبعة الثانية، المطبعة السلفية ومكتباتها بالقاهرة.

١٣٠. الهداية، لأبي الخطاب محفوظ بن أحمد الكلوذاني، مطابع القصيم، الرياض، سنة ١٣٩٠هـ.

هـ. **الفقه الظاهري:**

١٣١. المحلى، لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري الأندلسي، دار الاتحاد العربي، مصر، سنة١٣٨٩هـ.

و. **الفقه العام، والفتاوى:**

١٣٢. الإجماع، لمحمد بن إدريس ابن المنذر، مؤسسة الكتب الثقافية، الطبعة الأولى، عام ١٤١٤هـ، ١٩٩٣م.

١٣٣. الإسلام سبيل السعادة والسلام، لمحمد محمد الخالصي، الطبعة الأولى، مطبعة المعارف، بغداد، سنة ١٣٧٢هـ.

١٣٤. الإسلام ومشكلاتنا الحاضرة، للدكتور محمد يوسف موسى، سلسلة الثقافة الإسلامية، سنة ١٩٥٨هـ.

١٣٥. الاعتصام، لأبي إسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبي، نشر دار المعرفة، بيروت.

١٣٦. الأموال، لحميد بن زنجويه، تحقيق الدكتور ديب شاكر فياض، طبع ونشر مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية، الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٦هـ، ١٩٨٦م.

١٣٧. إعـــلام الموقعين عن رب العالمين، للإمام أبي عبـــدالله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيـــم الجوزية، تحقيق عبدالرحمـــن الوكيل، طبع مطبعة المـــدني، القاهرة، والثاني، طبع مطبعة الســـعادة بمصر، والثالث لم ينص على المطبعة، والرابع طبع بمطبعة الكيلاني، طبعت الأجزاء الأربعة سنة ١٣٨٩هـ-١٩٦٩م.

١٣٨. التصرف الإرادي والإرادة المنفردة، للشـــيخ علي الخفيـــف، مطبعة الجبلاوي، القاهرة، سنة ١٩٦٤م.

١٣٩. التكافل الاجتماعي في الإسلام، للشيخ محمد أبو زهرة، القاهرة، سنة ١٣٨٤هـ، ١٩٦٤م.

١٤٠. الحجر وأحكامه في الشريعة الإســـلامية، تأليف عز الدين بحر العلوم، الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٠هـ، ١٩٨٠م.

١٤١. حق الإبداع العلمي وحق الاســـم التجاري طبيعتهـــا وحكم شرائها، للدكتور محمد سعيد رمضان البوطي، مجلة مجمع المنظمة العدد الخامس.

١٤٢. حكم الإســـهام في شركات القطاع العام التي يدخل الربا في نشاطها، للدكتور صالح بـــن زابن المرزوقي البقمي، مجلة دراســـات اقتصادية إســـلامية، المجلد العاشر، العـــدد الأول، رجب ١٤٢٣هـ، ٢٠٠٢م، نشـــر المعهد الإســـلامي للبحوث والتدريب، البنك الإسلامي للتنمية.

١٤٣. حكم الاكتتاب أو المتاجرة في أسهم الشـــركات المختلطة، للدكتور صالح بن زابن المرزوقي البقمي، طبع ونشـــر مكتبة العبيكان، الرياض، الطبعة الأولى، سنة ١٤٢٩هـ، ٢٠٠٨م.

١٤٤. الذمة، للشـــيخ علي الخفيف، نقلًا عن مجلة القانون والاقتصاد، السنة العاشرة، العدد الخامس.

١٤٥. الربا، لأبي الأعلى المودودي، ترجمة عاصم الحداد، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر، بيروت، سنة ١٣٩٩هـ، ١٩٧٩م.

١٤٦. الربا والمعاملات المصرفية، للدكتور عمر بن عبدالعزيز المترك، الطبعة الأولى،سنة ١٤١٤هـ، دار العاصمة للطباعة والنشر، الرياض.

١٤٧. الروض النضير شرح مجموع الفقه الكبير، للقاضي شرف الدين الحسين بن أحمد السياغي، الطبعة الثانية، سنة ١٣٨٨هـ، ١٩٦٨م.

١٤٨. الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي للدكتور عبدالعزيز عزت الخياط، الطبعة الأولى، مطبعة جمعية عمال المطابع التعاونية، سنة ١٣٩٠هـ، ١٩٧١م.

١٤٩. الشركات في الفقه الإسلامي، للشيخ علي الخفيف، مطابع دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، سنة ١٩٦٢م.

١٥٠. الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، للمستشار علي علي منصور، مطابع الأهرام التجارية.

١٥١. ضوابط العقد في الفقه الإسلامي، للدكتور عدنان خالد التركماني، الطبعة الأولى، مطبعة دار الشروق للطباعة والنشر، جدة، سنة١٤٠١هـ-١٩٨١م.

١٥٢. العقود الشرعية، للدكتور عيسى عبده، الطبعة الأولى، مطبعة النهضة الجديدة، سنة ١٣٩٧هـ، ١٩٧٧م.

١٥٣. فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، جمع وترتيب أحمد بن عبدالرزاق الدويش، طبع ونشر مؤسسة الأميرة نورة بنت عبدالعزيز بن مساعد بن جلوي آل سعود الخيرية.

١٥٤. فتاوى شيخ الإسلام أحمد ابن تيمية، جمع وترتيب، عبدالرحمن بن قاسم النجدي، الطبعة الأولى، مطابع الرياض، من سنة ١٣٨١هـ إلى١٣٨٩هـ.

١٥٥. الفتاوى، للشيخ محمود شلتوت، الطبعة الثامنة، مطابع الشروق، بيروت.

١٥٦. فتاوى ورسائل الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ، جمع وترتيب وتحقيق محمد بن عبدالرحمن بن قاسم، الطبعة الأولى، مطبعة الحكومة بمكة المكرمة، سنة ١٣٩٩هـ.

١٥٧. الفقه الإسلامي وأدلته، للدكتور وهبة مصطفى الزحيلي، دار الفكر- دمشق، الطبعة الثانية، ١٤٠٥هـ، ١٩٨٥م

١٥٨. الفقه على المذاهب الأربعة، للشيخ عبدالرحمن الجزيري، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، سنة ١٣٩٥هـ، ١٩٧٥م.

١٥٩. الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، لمحمد بن الحسن الحجوى الثعالبي، دار مصر للطباعة.

١٦٠. قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة، الإصدار الثالث، مطابع رابطة العالم الإسلامي.

١٦١. قرارات مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي.

١٦٢. المال والالتزام، لمحمد سلام مدكور.

١٦٣. المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، للدكتور حسين حامد حسان، الطبعة الثانية، دار الثقافة، القاهرة، سنة ١٩٧٩م.

١٦٤. المدخل إلى نظرية الالتزام العامة، للشيخ مصطفى أحمد الزرقا، الطبعة السادسة، مطبعة طربين، دمشق، سنة ١٣٨٤هـ، ١٩٩٥م.

١٦٥. مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه، لعبدالوهاب خلاف، الطبعة الثالثة، مطبعة دار القلم، الكويت، سنة ١٣٩٢هـ، ١٩٧٢م.

١٦٦. مصادر الحق في الفقه الإسلامي، للدكتور عبدالرزاق السنهوري، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

١٦٧. المعاملات الشرعية المالية، لأحمد إبراهيم بك، مطبعة النصر، القاهرة، سنة ١٣٥٥هـ.

١٦٨. المعاملات الضرورية في المعاملات الشرعية، لمحمد عارف الجويجاني، الطبعة الأولى، مطبعة الترمي، دمشق، سنة ١٣٤٥هـ.

١٦٩. المعاملات المالية والأدبية، لعلي فكري، الطبعة الأولى، مطبعة الحلبي، القاهرة.

١٧٠. الملكية في الشريعة الإسلامية طبيعتها ووظيفتها وقيودها، دراسة مقارنة بالقوانين والنظم الوضعية، للدكتور عبدالسلام داود العبادي، الطبعة الأولى، مطابع وزارة الأوقاف، عمان، سنة ١٣٩٤هـ١٩٧٤م.

١٧١. الموسوعة الفقهية، إصدار وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت.

١٧٢. الوجيز للمدخل للفقه الإسلامي، لمحمد سلام مدكور، مطبعة دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٧٨م.

١٧٣. الولاية على المال والتعامل بالدين، لعلي حسب الله، مطبعة الجيلاني، مصر سنة١٣٦٧هـ.

خامسًا: الاقتصاد الإسلامي:

١٧٤. الأدوات المالية الإسلامية للتمويل الحكومي، للدكتور محمد عبدالحليم عمر، بحث مقدم للمعهد الإسلامي للبحوث التابع للبنك الإسلامي للتنمية.

١٧٥. بورصة الأوراق المالية وأهميتها في خدمة الشركات المساهمة- سلسلة بحوث- إعداد الغرفة التجارية الصناعية بالرياض.

١٧٦. التوريق والتصكيك وتطبيقاتها، للدكتور عجيل جاسم النشمي، مجلة مجمع المنظمة.

١٧٧. خطوط رئيسة في الاقتصاد الإسلامي، لمحمود أبو السعود، الطبعة الثانية، الكويت.

١٧٨. www.shubily.com، والشخصية الاعتبارية، للدكتور محمد علي القري بن عيد.

١٧٩. الصكوك الإسلامية رؤية مقاصدية، للدكتور عبدالباري مشعل، بحث مقدم لندوة الصكوك الإسلامية التي نظمها مجمع المنظمة، بالتعاون مع مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي بجامعة الملك عبدالعزيز.

١٨٠. الصكوك وتطبيقاتها المعاصرة، للشيخ تقي الدين العثماني، مجلة مجمع المنظمة، العدد التاسع عشر.

١٨١. الصكوك الإسلامية وتطبيقاتها المعاصرة، للدكتور عبدالستار أبو غدة، مجلة مجمع المنظمة العدد التاسع.

١٨٢. الضوابط الشرعية للتوريق للأسهم والحصص، للدكتور عبدالغفار الشريف، مجلة مجمع المنظمة، العدد التاسع عشر.

١٨٣. المصارف والأعمال المصرفية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، للدكتور غريب الجمال، دار الاتحاد العربي للطباعة.

١٨٤. المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ٢٠٠٧م، دار الميمان للنشر والتوزيع (ص٤٦٧).

١٨٥. مكونات الأسهم وأثرها على تداولها، للأستاذ الدكتور حسين حامد حسان، بحث مقدم لندوة البركة العشرين.

١٨٦. النظام الاقتصادي في الإسلام، للشيخ تقي الدين النبهاني، الطبعة الثالثة، القدس، سنة١٣٧٢هـ، ١٩٥٣م.

١٨٧. النقود العربية والإسلامية وعلم النميات، تأليف الأب الستاسي الكرمي، نشر مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، الطبعة الثانية، سنة ١٩٨٧م.

سادسًا: المراجع القانونية:

١٨٨. أحكام القانون التجاري، للدكتور محمد سامي مدكور، مؤسسة دار التعاون للطبع والنشر، مصر، سنة ١٩٧٠م.

١٨٩. أصول القانون التجاري، للدكتور علي الزيني، المكتب المصري الحديث للطباعة والنشر، الإسكندرية، سنة ١٩٧١م.

١٩٠. التشريع الصناعي، للدكتور محمد حسني عباس، دار النهضة العربية ١٩٦٧م، مصر.

١٩١. حق المؤلف للدكتور مختار القاضي، الطبعة الأولى، مطبعة المعرفة، سنة ١٩٥٨م.

١٩٢. دروس في أصول القانون التجاري، للدكتور جميل الشرقاوي، القاهرة، سنة ١٩٧١م.

١٩٣. دروس في القانون التجاري، للدكتور أكثم أمين الخولي، مطبعة النهضة الجديدة، القاهرة، سنة ١٩٦٩م.

١٩٤. دروس في القانون التجاري، للدكتور علي البارودي، مطبعة مؤسسة الأهرام، القاهرة، في سنة ١٩٦٨م.

١٩٥. شرح القانـــون المدني، الحقوق العينية الأصلية، للدكتـــور عبدالمنعم البدراوي، الطبعة الثانية، مطابع دار الكتاب العربي، مصر، سنة ١٩٥٦م.

١٩٦. شرح القانون المدني في الالتزام، للدكتور سليمان مرقس، المطبعة العالمية، مصـر سنة١٩٥٦م.

١٩٧. شرح قانون الشركات التجارية العراقي، للدكتور خالد الشاوي، الطبعة الأولى، مطبعة الشعب، بغداد، سنة ١٩٦٨م.

١٩٨. شركات الأشخاص، للدكتور حسني عباس، مكتبة النهضة، سنة ١٩٦٠م.

١٩٩. شركات الأشخاص والأموال علمًا وعملًا، لمجموعة من المؤلفين.

٢٠٠. الشـركات، للدكتور محمد كامل ملش، مطبعة قاصد خير، بالفجالة– القاهرة، سنة١٩٨٠م.

٢٠١. الشركات التجارية، للدكتور أدوار عيد، مطبعة النجوى، بيروت، سنة ١٩٦٩م.

٢٠٢. الشركات التجارية، للدكتور علي حسن يونس، مطبعة الاعتماد، مصر.

٢٠٣. الشركات التجارية في القانون الكويتي، تأليف أبو زيد رضوان، الطبعة الأولى، مطبعة دار الهنا للطباعة، القاهرة، سنة ١٩٧٨م.

٢٠٤. الشركات التجارية، للدكتور محمود محمد بابللي، الطبعة الأولى، طبع في المؤسسة العلمية للوسائل التعليمية، حلب، سنة ١٣٩٨هـ – ١٩٧٨م.

٢٠٥. شركات المساهمة، للدكتور محمد صالح، الطبعة الأولى، سنة ١٩٤٩م.

٢٠٦. الصـراع الطبقي وقانون التجار، تأليف ثروت أنيس الأسيوطي، طبع القاهرة، سنة ١٩٦٥م.

٢٠٧. القانون التجاري السعودي، للدكتور محمد حسن الجبر، طبع مؤسسة الأنوار للطباعة والنشر والتوزيع- الرياض، سنة ١٤٠٠هـ.

٢٠٨. القانون التجاري، للدكتور مصطفى كمال طه، مطبعة مؤسسة الثقافة الجامعية، سنة ١٩٧٩م.

٢٠٩. القانون التجاري اللبناني، للدكتور مصطفى كمال طه، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، سنة ١٩٧٥م.

٢١٠. القانون التجاري، للدكتور محمد فريد العريني، مطبعة دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، سنة ١٩٧٧م.

٢١١. القانون المدني، تأليف أنور طلبة، الطبعة الأولى، سنة ١٩٧٥م.

٢١٢. القانون المدني المصري، مجموعة الأعمال التحضيرية، مطابع مدكور، القاهرة، سنة ١٩٥٠م.

٢١٣. المبادئ العامة للتشريع في المملكة العربية السعودية، للدكتور محمد إسماعيل علم الدين، والدكتور عبدالناصر العطار، والدكتور محمد عمر مدني، دار الجيل للطباعة، مصر.

٢١٤. مبادئ القانون التجاري، للدكتور مصطفى كمال طه.

٢١٥. مصادر الالتزام، للدكتور عبدالهادي العطافي، دار الهنا للطباعة، القاهرة، سنة ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م.

٢١٦. الموجز في القانون التجاري، للدكتور محسن شفيق.

٢١٧. مجموعة القوانين المصرية المختارة من الفقه الإسلامي، قانون الوقف، سنة ١٩٤٩م.

٢١٨. نظرية الحق، للمستشار الدكتور عبدالعزيز عامر، الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٨هـ، ١٩٧٨م، منشورات جامعة قار يونس، بليبيا.

٢١٩. نظرية الحق، للدكتور جميل الشرقاوي.

٢٢٠. الوجيز في القانون التجاري للدكتور مصطفى كمال طه، مطبعة دار العالم العربي، سنة١٩٧١م.

٢٢١. الوجيز في القانون التجاري للدكتور علي حسن يونس مطبعة المدني، القاهرة.

٢٢٢. الوجيز في القانون التجاري، للدكتور علي جمال الدين عوض، دار الاتحاد العربي للطباعة، القاهرة، سنة ١٩٧٥م.

٢٢٣. الوجيز في النظام التجاري السعودي، للدكتور سعيد يحيى، الطبعة الثانية، مطبعة المكتب المصري الحديث للطباعة والنشر، القاهرة، سنة ١٣٩٦هـ-١٩٧٦م.

٢٢٤. الوسيط في شرح القانون المدني المصري، للدكتور عبدالرزاق أحمد السنهوري، جزء٥، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة، سنة ١٣٨١هـ، ١٩٦٢م وجـ ١، الطبعة الثانية، سنة ١٩٦٤م، وجـ٨، طبع سنة ١٩٦٧م.

سابعًا: المحاضرات، والمجلات، والنظم:

٢٢٥. محاضرات في القانون التجاري السعودي، للدكتور أكثم أمين الخولي، ألقاها على الدارسين بمعهد الإدارة بالرياض.

٢٢٦. محاضرات الدكتور محسن شفيق، ألقاها على طلاب كلية الاقتصاد بجامعة الملك عبدالعزيز بجدة.

٢٢٧. محاضرات في القانون التجاري، للأستاذ حسين محمد سيد.

٢٢٨. محاضرات في القانون المدني، للدكتور عبدالمنعم فرج الصدة، ألقاها على طلاب الدراسات العليا القانوينة، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر – خلفاء.

٢٢٩. مجلة البحوث الإسلامية، العدد الأول، تصدرها اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، الرياض.

٢٣٠. مجلة القانون والاقتصاد، السنة الرابعة عشرة، والسنة الأولى.

٢٣١. مجلة كلية الآداب، العدد الثالث، جامعة بغداد، كانون الثاني سنة ١٩٦١م.

٢٣٢. الأنظمة اللوائح التعليمات، إصدار وزارة العدل، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، مطابع الحكومة، الرياض، سنة ١٣٩٦هـ.

٢٣٣. بيان بالتعليمات المنظمة للإجراءات المتعلقة بالشركات، أصدرته الإدارة العامة للشركات في المملكة العربية السعودية، عام ١٤٠٠هـ.

٢٣٤. نظام الأوراق التجارية المتوج بالمرسوم الملكي رقم ٣٧ في ١١/ ١٠/ ١٣٨٣هـ.

٢٣٥. نظام الشركات السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/ ٣وتاريخ ٢٨/ ١/ ١٤٣٧هـ.

٢٣٦. نظام الشركات السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم ١٨٥ وتاريخ١٧/ ٣/ ١٣٨٥هـ.

٢٣٧. نظام العلامات التجارية الفارقة، الغرفة التجارية الصناعية بجدة، إصدار وحدة النشر، مركز المعلومات، الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٤هـ–١٩٨٤م.

٢٣٨. نظام المحكمة التجارية، الصادر بالأمر السامي رقم ٣٢ وتاريخ ١٥/ ١/ ١٣٥٠هـ.

٢٣٩. نموذج الشركة المساهمة، الصادر بموجب قرار وزير التجارة والصناعة رقم ٥٨٣ وتاريخ ١/ ٥/ ١٣٨٥هـ.

ثامنًا: المعاجم:

٢٤٠. التعريفات، للسيد الشريف علي بن محمد الجرجاني الحنفي، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، سنة ١٣٥٧هـ-١٩٣٨م.

٢٤١. تقريب التهذيب، للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تحقيق مصطفى عبدالقادر عطا، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، سنة ١٣١٣هـ.

٢٤٢. تهذيب الأسماء واللغات، لأبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي، مطبعة إدارة الطباعة المنيرية، بيروت.

٢٤٣. تهذيب التهذيب، للحافظ ابن حجر العسقلاني، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة.

٢٤٤. القاموس المحيط، للفيروز أبادي.

٢٤٥. كشاف اصطلاحات الفنون، لمحمد بن علي التهاوني، شركة خياط للطباعة، بيروت.

٢٤٦. لسان العرب: لأبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، دار صادر، دار بيروت، سنة ١٣٨٨هـ، ١٩٦٨م.

٢٤٧. المصباح المنير: لأحمد بن محمد بن علي المقري، طبع ونشر مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر.

٢٤٨. المطلع على أبواب المقنع، لأبي عبدالله شمس الدين محمد بن أبي الفتح البعلي الحنبلي. الطبعة الأولى: المكتب الإسلامي للطباعة والنشر، دمشق: ١٣٨٥هـ، ١٩٦٥م.

٢٤٩. معجم المصطلحات الفقهية والقانونية، للدكتور جرجس، الشركة العالمية للكتاب الطبعة الأولى، عام ١٩٩٦م.

٢٥٠. المنجد، ألفه الأب لويس معلوف، الطبعة التاسعة عشرة، المطبعة الكاثوليكية، بيروت، ١٩٦٦م.

٢٥١. النهاية في غريب الحديث والأثر، لمجد الدين المبارك بن محمد الجزري بن الأثير، تحقيق طاهر أحمد الزاوي، محمود محمد الطناحي، دار الفكر، بيروت.

٢٥٢. ميزان الاعتدال في نقد الرجال، لأبي عبدالله محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، تحقيق علي محمد البجاوي، دار المعرفة، بيروت.

العبيكان للاستثمار
Obeikan Investment Group

إحدى شركات

العبيكان للنشر
Obeikan Publishing

أحدث الإصدارات

Follow Us
obeikn reader
obeikanpub

كتبنا الصوتية
storytel
Kitab Sawti
www.kitabsawti.com
دار ضاد للنشر الإلكتروني
Dhad Audio Publishing
WWW.DHAD.SA

كتبنا الإلكترونية
Google Play
amazon kindle

لخدمات البيع والتوصيل
سوق
أحدى شركات amazon
رواق
نون noon

المؤلف في سطور

هو: أبو عمر صالح بن زابن المرزوقي البقمي.

حصل على البكالوريوس، والماجستير، في الفقه والأصول، من كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، بجامعة أم القرى، وكذلك الدكتوراه على رسالته: (شركة المساهمة في النظام السعودي دراسة مقابلة بالفقه الإسلامي)، بتقدير ممتاز مع التوصية بطبع الرسالة. فطبعتها الجامعة في طبعتها الأولى عام ١٤٠٦هـ. ثم حصل على درجة أستاذ مشارك، ثم درجة أستاذ.

الخبرات العلمية:

- رئيس قسم الاقتصاد الإسلامي بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية.
- رئيس قسم الدراسات العليا الشرعية.
- درّس الفقه، والقواعد الفقهية، والشركات، في كلية الشريعة بمكة المكرمة، والدراسات العليا الشرعية بها نحو خمسة وعشرين عامًا.
- درّس فقه النوازل في المسجد الحرام.
- ناقش عددًا كثيرًا من رسائل الماجستير والدكتوراه.
- شارك في أكثر من خمسين مؤتمرًا وندوة، داخل المملكة العربية السعودية وخارجها.

عضوية المجالس واللجان العلمية:

شارك في عدد كثير من المجالس واللجان منها:

١. عضو المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي.

٢. عضو مجلس الشورى لدورتين منذ عام ١٤٢٦هـ إلى عام ١٤٣٣هـ.
٣. الأمين العام للمجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي منذ ٢٠/ ١٢/ ١٤١٩هـ حتى الآن.
٤. رئيس تحرير مجلة (المجمع الفقهي الإسلامي) بالرابطة.
٥. عضو مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا.
٦. رئيس اللجنة الشرعية لهيئة الإغاثة الإسلامية.
٧. عضو لجنة الموسوعة الفقهية الاقتصادية بمجمع الفقه الإسلامي الدولي.
٨. عضو لجنة التصنيف والرقابة للبنوك الإسلامية.
٩. عضو الهيئة العالمية للاقتصاد الإسلامي.

مؤلفاته: له مؤلفات كثيرة، منها:

١. شركة العقد في الشرع الإسلامي، وهي رسالة الماجستير.
٢. شركة المساهمة في النظام السعودي دراسة مقابلة بالفقه الإسلامي. وقد طبعته جامعة أم القرى وهذه طبعته الثانية، وقد أجرى المؤلف فيه تعديلًا كثيرًا بعد صدور نظام الشركات السعودي عام ١٤٣٧هـ.
٣. حكم الاشتراك في شركات تودع أو تقترض بفوائد.
٤. حكم الإسهام في شركات القطاع العام التي يدخل الربا في نشاطها.
٥. حكم الاكتتاب أو المتاجرة في أسهم الشركات المختلطة.
٦. تجارة الذهب في أهم صورها وأحكامها.
٧. الاتجار في العملات عبر وسائل الاتصال الحديثة وأشهر صور المضاربة المطبقة في الأسواق العالمية.
٨. موقف الشريعة الإسلامية من ربط القروض والديون بمستوى الأسعار.
٩. استثمار أموال الزكاة في مشروعات ذات ريع يعود على مستحقيها.

١٠. ربط الديون والالتزامات الآجلة بالذهب أو بعملة معينة أو بسلة من العملات.
١١. حكم الأواني الذهبية والفضية وما مُوِّه بهما استعمالاً وبيعًا وشراءً واقتناءً.
١٢. حدود حرية الفكر في الشريعة الإسلامية.
١٣. من تجب عليه زكاة أسهم الشركات المساهمة.
١٤. حكم بيع الحلي بجنسه.
١٥. الإرهاب أسبابه وحلول عملية لمواجهته وجهود المملكة العربية السعودية في محاربته.

العبيكان للاستثمار
Obeikan Investment Group

إحدى شركات

العبيكان للنشر
Obeikan Publishing

أحدث الإصدارات

Follow Us

obeikn reader

obeikanpub

كتبنا الصوتية

storytel

Kitab Sawti
www.kitabsawti.com

دار ضاد للنشر الإلكتروني
Dhad Audio Publishing
WWW.DHAD.SA

كتبنا الإلكترونية

Google Play

amazonkindle

لخدمات البيع والتوصيل

سوق
أحدى شركات amazon

رواق
الكتب

نون
noon

الفقه الإسلامي غني بأصوله، كفيل عن طريق الاجتهاد أن يخضع كل جديد نافع لنظمه، ويطوعه لقواعده، وهذا الكتاب بيان عملي لكيفية مواجهة الإسلام لقضايا العصر، وتقديم الحلول الناجعة لها؛ إذ عالج موضوعًا مهمًّا، وهو شركة المساهمة في النظام والفقه الإسلامي؛ لأنها أهم الشركات؛ لاضطلاعها بالمشروعات الاقتصادية الكبرى، ولتضمنها أمورًا كثيرة يحتاج الناس إلى بيان أحكامها، مثل الشخصية المعنوية، والذمة في الفقه والقانون، وقصر مسؤولية الشركاء عن ديون الشركة على رأس مالها، وقد بيَّن البحث حكم شركة المساهمة، وتكييفها، والأسهم، وخصائصها، والحقوق التي تمنحها لأصحابها، وحكم تداولها، وأن جواز ذلك مقيد بالنظر إلى نوع رأس مالها ونشاطها، وبيَّن أنواع الأسهم، وحكم كل نوع منها، كالأسهم العادية، والأسهم الممتازة، وأسهم رأس المال وأسهم التمتع، وأسهم الاستهلاك، وكذا أدوات الدين، والصكوك التمويلية، وحكمها شرعًا، ومزاياها، وأقسامها، وخصائصها، وتداولها، وتحويلها إلى أسهم، وتصكيك الديون، إلى غير ذلك من الأمور.

واشتمل على من يحق له رفع الدعوى، وتعلق الضمان بالشركاء في الفقه والقانون، وبيَّن البحث حكم إخراج زكاة الشركات التجارية والصناعية والزراعية والعقارية والمواشي، وزكاة المستغلات، والجهات التي تعفى من الزكاة.

وأوضح الكتاب أرباح الشركات وخسائرها، ومراقب الحسابات، وتعرّض لمجلس الإدارة، وحدود صلاحياته، وجمعيات الشركة في الفقه والنظام، وأسباب انقضاء الشركة نظامًا وفقهًا، وغير ذلك.

ISBN: 9786035091800
9 786035 091800
- الشركات
(فقه إسلامي)
العبيكان للنشر Obeikan Publishing
تلهم المعرفة Inspiring Knowledge
Obeikan Reader
@ObeikanPub