الجمهورية العربية السورية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة دمشق - كلية الشريعة
قسم: الفقه الإسلامي وأصوله

الضوابط الفقهية للشركات في الفقه الإسلامي

(دراسة تأصيلية تطبيقية)

أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الدكتوراة

إعداد الطالبة:

خالصه عبد الرزاق الحمد

إشراف الدكتور:

تيسير عبد الله الناعس

في كلية الشريعة بجامعة دمشق

1446 هـ-2024 م

بسم الله الرحمن الرحيم

الجمهوريـــــــة العربيـــــــة الســـــــورية
وزارة التعلـــيم العـــالي والبحـــث العلمـــي
جامعـــــــة دمشـــــــق
كليـــــــة الشـــــــريعة
الدراســـــــات العليـــــا
قســـــم الفقـــــه الإســـــلامي ومذاهبـــــه

إفادة

رسالة دكتوراة

عنوان الرسالة: الضوابط الفقهية للشركات في الفقه الإسلامي (دراسة تأصيلية تطبيقية)

إعداد الطالبة: خالصه عبد الرزاق الحمد

تمت مناقشة الرسالة بتاريخ: 24/ 6/ 2024 م، **بتقدير امتياز**، وقامت الطالبة بتعديل ملحوظات لجنة المناقشة.

أعضاء اللجنة

الاسم	الصفة	التاريخ والتوقيع
أ. د. محمد الحسن البغا الأستاذ في قسم الفقه الإسلامي ومذاهبه/جامعة دمشق	مناقشاً	/ / 2024م
د. هند الخولي الأستاذ المساعد في قسم الفقه الإسلامي ومذاهبه/ جامعة دمشق	مناقشاً	/ / 2024م
د. محمد نجدات المحمد الأستاذ المساعد في قسم الفقه الإسلامي ومذاهبه/ جامعة دمشق	مناقشاً	/ / 2024م
د. تيسير الناعس الأستاذ المساعد في قسم الفقه الإسلامي ومذاهبه/ جامعة دمشق	مشرفاً	/ / 2024م
د. فريد الخطيب المدرس في الفقه الإسلامي وأصوله جامعة بلاد الشام	مناقشاً	/ / 2024م

شكر وتقدير

أوجه خالص شكري وتقديري إلى:

- رئاسة جامعة دمشق.

- عمادة كلية الشريعة.

- السادة الأساتذة أعضاء قسم الفقه الإسلامي وأصوله.

- السيد الدكتور **تيسير عبد الله الناعس** الذي أشرف على رسالتي، والسادة الدكاترة أعضاء لجنة المناقشة.

- الوالدين الكريمين اللذين كان رضاهما المشكاة التي تنير الدرب.

- زوجي العزيز عرفاناً لما قدمه من دعم معنوي ومادي؛ فكان نعم السند.

- ريحانة قلبي ابنتي فاطمة.

- من ساعدني في تنسيق الأطروحة وإخراجها.

الباحثة:

خالصه عبد الرزاق الحمد

الضوابط الفقهية للشركات في الفقه الإسلامي

(دراسة تأصيلية تطبيقية)

الطالبة: خالصه عبد الرزاق الحمد. **المشرف:** د. تيسير عبد الله الناعس

مستخلص الرسالة

هدف البحث إلى استخراج الضوابط الفقهية للشركات، وتطبيق هذه الضوابط على الشركات الحديثة، وبيان إذا كانت هذه الشركات صحيحة أم فاسدة، ولتحقيق هذا الهدف قسمت الرسالة إلى (ثلاثة فصول): الأول: (الضوابط الفقهية العامة للشركات)، والثاني: (الضوابط الفقهية الخاصة ببعض الشركات)، والثالث: (الضوابط الفقهية المتعلقة بالصور المعاصرة للشركات). واتبع البحث المناهج التحليلية والمقارنة، وتوصل إلى جملة من النتائج، من أهمها: مشروعية الشركات ضمن الضوابط الفقهية العامة، وهي التي لا بد من توفرها في جميع أنواع الشركات، وهذه الضوابط تتعلق بـ: الصيغة، وبالشركاء، وبالمعقود عليه، وبالربح والخسارة، وبالأمور التي تتعلق بانتهاء الشركة. لكلّ نوع من أنواع الشركات ضوابط خاصة بها يجب أن تتحقق فيها لتكون الشركة صحيحة. للشركات الحديثة أحكام وضوابط فقهية لا تكاد تخرج عن أحكام وضوابط الشركات التي ذكرها الفقهاء القدامى. تكييف الشركات الحديثة على أنواع الشركات القديمة، فهي إما شركة عنان، ومن ثَمَّ ينطبق عليها ضوابط وأحكام شركة العِنان، أو شركة مضاربة وينطبق عليها ضوابط وأحكام شركة المضاربة، أو شركة مفاوضة وينطبق عليها ضوابط وأحكام شركة المفاوضة.

الكلمات المفتاحية: (ضوابط فقهية)، (شركات)، (معاصرة).

المقدمة

مقدمة

الحمدُ لله ربِّ العالمينَ، والصَّلاة والسَّلام على سيدنا محمَّد وعلى آله وصحبه أجمعين.

أمّا بعد:

للشركات أهمية كبيرة في حياة الأفراد والدول؛ لما تحققه من أرباح، ولما تسهم فيه من نشاطات مالية وتجارية وصناعية واقتصادية واجتماعية، فالشركات تعمل على نماء المال ورخاء المجتمع واستغلال المواهب والكفاءات عن طريق التعاون والمشاركة، وبيّن الإسلام مشروعية الشركة في قوله سبحانه وتعالى: ﴿فَهُمۡ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِ﴾ [النساء: 12]، وفي قوله تعالى: ﴿وَإِنَّ كَثِيرٗا مِّنَ ٱلۡخُلَطَآءِ لَيَبۡغِي بَعۡضُهُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٍ إِلَّا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ وَقَلِيلٞ مَّا هُمۡ﴾ [ص: 24]، وفي السنة: الحديث القدسي الذي رواه أبو هريرة رضي الله عنه[1] عن النبي ﷺ قال: «إنَّ الله عز وجل يقول: أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه، فإذا خانه خرجت من بينهما»[2]، فندب إليها لأنّها تقوم على مبدأ التعاون بين النّاس، وهو أساس كل خير، يقول الله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡبِرِّ وَٱلتَّقۡوَىٰ﴾ [المائدة: 2]، وبيّن أنواع الشركات وما يتعلق بها من أحكام، فتحدث الفقهاء عن الشركات وكيفية انعقادها، وأنواعها، والأحكام المتعلقة بها، ومبطلاتها في باب الشركات، بيد أنهم لم يذكروا ضوابط الشركات ذكراً واضحاً ومفصلاً، إنما يذكرون الضابط ذكراً عاماً، أو شروط الشركات والأحكام المتعلقة بها، لكنّ ظهور أنواع جديدة من الشركات التي تحتاج إلى بيان تكييفها الشرعي بناء على ما استقر من ضوابط فقهية يجعل الحاجة واضحة وماسة إلى وضع ضوابط فقهية للشركات.

---

[1] عبد الرحمن بن صخر الدوسي، الملقب بأبي هريرة: صحابي، كان أكثر الصحابة حفظاً للحديث ورواية له، أسلم سنة (7هـ) ولزم صحبة النبي ﷺ، فروى عنه (5374) حديثاً. انظر: الأعلام، الزركلي (308/3).

[2] انظر: سنن أبي داود، لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني، كتاب البيوع، باب في الشركة (247/3). الحديث صححه الحاكم وقال عنه هذا حديث صحيح الإسناد. انظر المستدرك على الصحيحين، محمد النيسابوري، كتاب البيوع، (60/2). وقال الحافظ ابن حجر: ذكره ابن حبان في الثقات، وذكره أنه روى عنه أيضاً الحارث بن يزيد كذا في مرقاة الصعود، قلت: اسم أبي حيان يحي بن سعيد بن حيان. قال في التقريب: ثقة عابد، وأبوه سعيد بن حيان التيمي. انظر: عون المعبود شرح سنن أبي داود، محمد آبادي، كتاب البيوع، باب في الشركة (170/9).

أهمية البحث:

تظهر أهمية دراسة الضوابط الفقهية للشركات من:

- الحاجة إلى وضع ضوابط تحكم العلاقة بين الشركاء، إذ يؤدي ذلك إلى انتشار العدل، وانتفاء الظلم والاعتداء، وظهور المعاملات الصحيحة بين الناس.

- الحاجة إلى بيان الضوابط الفقهية المتعلقة بالأنواع المستجدة من الشركات، وبيان إذا كانت هذه الشركات صحيحة أم فاسدة.

- تطبيق المسائل المعاصرة المتعلقة بالشركات على الضوابط الفقهية المستنبطة في هذه الدراسة.

تساؤلات البحث:

- ما الضوابط الفقهية التي اعتمد عليها الفقهاء لاستخراج الأحكام الشرعية المتعلقة بالشركات؟ وهل لاختلاف الضوابط أثر في اختلاف الأحكام؟

- هل هناك ضوابط خاصة ببعض الشركات؟

- كيف يمكن تكييف الشركات الحديثة على أنواع الشركات القديمة، وما الضوابط الفقهية الخاصة بهذه الشركات؟

مشكلة البحث:

- كيف يمكن تطبيق الضوابط الفقهية للشركات على الصور المستجدة منها؟

أهداف البحث:

- وضع ضوابط فقهية عامة للشركات.

- استخراج ضوابط فقهية خاصة ببعض الشركات.

- ذكر التطبيقات المعاصرة للشركات، وبيان مدى مشروعيتها، ووضع ضوابط فقهية خاصة بها.

الدراسات السابقة:

بعد البحث لم أعثر على رسالة علمية مستقلة بعنوان هذه الرسالة، لكن ثمة بعض الأبحاث والرسائل التي تناولت جانباً معيناً من جوانب الموضوع، ومنها ما تناول الجانب القانوني وأغفل الشرعي، ومن تلك الدراسات والأبحاث:

- أطروحة دكتوراة بعنوان: كتاب الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، لعبد العزيز الخياط. كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، 1969م، 737ص، تناول المؤلف أنواع الشركات، وأركانها، وشروطها، وما يتعلق بها من أحكام، ولم يذكر الضوابط التي تتعلق بها.

- الشركات في الفقه الإسلامي (بحوث مقارنة)، للشيخ علي الخفيف، القاهرة، 2009م، 160ص، تحدث المؤلف عن الشركات وأنواعها، وأركانها، وعن الشركات الحديثة، وبيّن أنواعها؛ نحو: شركة التضامن، والمحاصّة، والمساهمة، وغيرها، وطغى الجانب القانوني في دراسة هذه الشركات، ولم يتعرض للضوابط الناظمة لها.

- أطروحة دكتوراة بعنوان: ضوابط المضاربة وتطبيقاتها في المصارف الإسلامية، لبرهان الشاعر، كلية الشريعة، جامعة دمشق، 2013م، 451ص، تناولت الرسالة المضاربة وضوابطها في المصارف الإسلامية، ولم تتطرق إلى ضوابط الشركات الأخرى.

منهج البحث وإجراءاته:

اتبع البحث المنهج التحليلي المقارن القائم على التحليل والمقارنة، وذلك بتتبع الضوابط الفقهية الواردة في كتب الفقه، وخصوصاً أبواب الشركة، والمضاربة والمزارعة، والمساقاة، وغيرها، واستنباط مجموعة من الضوابط الفقهية للشركات.

أما التحليل فسيكون ببيان أحكام الشركات في ضوء الضوابط الفقهية، وتتبع أقوال الفقهاء وآرائهم في مشروعية الشركات وأنواعها، والأحكام التي تتعلق بها، والمقارنة بين أقوالهم، ومناقشة أدلتهم، وصولاً إلى الرّاجح في المسألة في ضوء قوة الأدلة ومقاصد التشريع الإسلامي.

وأما الإجراءات المتبعة في دراسة الضوابط المستخلصة فستكون بذكر الضابط أولاً، ثم بيان معناه، ثم آراء الفقهاء واختلافهم في الضابط المذكور.

واشتملت هذه الرسالة على الفصول والمباحث والمطالب، وتمّ كتابة الآيات القرآنية بالرّسم القرآني. أما تخريج الأحاديث فإن كان الحديث في الصحيحين اقتصر التخريج على أحدهما، وإن كان الحديث

مروياً في غيرهما من كتب السنن والمسانيد خرجته من هذه الكتب، وذكرت درجة الحديث من حيث الصحة والضعف إن كان منصوصاً عليها من قبل أئمة الحديث، وتمت ترجمة الأعلام الذين ورد ذكرهم في الرسالة من غير إطالة، ولم يترجم للمشهورين، كالخلفاء الأربعة والأئمة الأربعة، ولم أترجم للأعلام الذين ورد ذكرهم ضمن النصوص التي قمت بنقلها.

خطة البحث:

يتكون البحث من: مقدمة، ومبحث تمهيدي، وثلاثة فصول، وخاتمة، على النحو الآتي:

المقدمة وفيها: أهمية البحث، وتساؤلات البحث، ومشكلة البحث، وهدفه، والدراسات السابقة، ومنهج البحث وإجراءاته.

المبحث التمهيدي: مفهوم الضابط الفقهي وأهميته، ومشروعية الشركات، وأنواعها. وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم الضابط الفقهي وأهميته.

المطلب الثاني: تعريف الشركات ومشروعيتها.

المطلب الثالث: أقسام الشركات وأنواعها.

الفصل الأول: الضوابط الفقهية العامة للشركات. وفيه خمسة مباحث:

المبحث الأول: الضوابط الفقهية المتعلقة بالصيغة.

المبحث الثاني: الضوابط الفقهية المتعلقة بالشريكين.

المبحث الثالث: الضوابط الفقهية المتعلقة بالمعقود عليه.

المبحث الرابع: الضوابط الفقهية المتعلقة بالربح والخسارة.

المبحث الخامس: ضوابط انتهاء الشركة.

الفصل الثاني: الضوابط الفقهية الخاصة ببعض الشركات. وفيه ستة مباحث:

المبحث الأول: ضوابط شركة الأموال.

المبحث الثاني: ضوابط شركة العِنان.

المبحث الثالث: ضوابط شركة المفاوضة.

المبحث الرابع: ضوابط شركة الوجوه.

المبحث الخامس: ضوابط شركة الأعمال.

المبحث السادس: ضوابط شركة المضاربة.

الفصل الثالث: الضوابط الفقهية المتعلقة بالصور المعاصرة للشركات. وفيه ستة مباحث:

المبحث الأول: ضوابط شركة المساهمة.

المبحث الثاني: ضوابط شركة التوصية بالأسهم.

المبحث الثالث: ضوابط الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

5 المبحث الرابع: ضوابط شركة التضامن.

المبحث الخامس: ضوابط شركة التوصية البسيطة.

المبحث السادس: ضوابط شركة المحاصة.

الخاتمة: وتتضمن أهم نتائج البحث والتوصيات.

ثم **فهارس البحث**.

المبحث التمهيدي

(مفهوم الضابط الفقهي وأهميته، ومشروعية الشركات، وأنواعها)

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم الضابط الفقهي وأهميته.

المطلب الثاني: تعريف الشركات ومشروعيتها.

المطلب الثالث: أقسام الشركات وأنواعها.

المطلب الأول: مفهوم الضابط الفقهي وأهميته

أولاً: مفهوم الضابط:

- الضابط **لغةً:** اسم فاعل من ضَبَطَ، والضبط: لزوم الشيء وحبسه، وحفظه حفظاً بليغاً أو حازماً، والضبط: الإتقان والإحكام، والرجل ضابط: أي حازم، وقيل: ضبطت البلاد: إذا قمت بأمرها قياماً حازماً محافظاً عليها[1] .

- اصطلاحاً:

كثير من العلماء[2] لم يفرقوا بين الضابط والقاعدة، وعرّفوا الضابط بمعنى القاعدة، وهو: "حكم كلي ينطبق على جزئياته"[3].

ومنهم[4]: من فرق بينه وبين القاعدة فعرفوا الضابط بأنه: "حكم كلي فقهي ينطبق على فروع

---

[1] انظر: لسان العرب، ابن منظور (340/7)، والمصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، الفيومي (357/2)، ومختار الصحاح، الرازي (403/1).

[2] منهم: الكمال بن الهمام في التحرير، فإنه حين عرف القاعدة جمع إليها القانون والضابط والأصل، ولم يفرق بينها. انظر: التقرير والتحبير في شرح كتاب التحرير، ابن أمير الحاج (78/1)، والفيومي في المصباح المنير (357/2).

[3] انظر: شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه، التفتازاني (35/1).

[4] منهم: تاج الدين ابن السبكي في الأشباه والنظائر (21/1)، وابن نجيم في الأشباه والنظائر (166/1)، والسيوطي في الأشباه والنظائر (431/1).

متعددة من باب واحد"[1]، فسموا الضوابط بالقواعد الخاصة، والقواعد بالقواعد العامة.

وهناك من أطلق الضابط على التعريف بالشيء؛ نحو: ضابط العصبة: كل ذكر ليس بينه وبين الميت أنثى[2]. ومنهم[3]: من أطلقه على المقياس الذي يكون علامة على تحقق معنى من المعاني، كقولهم: "ضابط المشقة المؤثرة في التخفيف هو كذا... "[4].

ومنهم[5]: من أطلقه على أقسام الشيء؛ نحو قولهم: "ضابط الناس في الجمعة أقسام، الأول: من تلزمه وتنعقد به".

ومنهم[6]: من أطلقه على أحكام فقهية عادية لا تمثل قاعدة ولا ضابط؛ نحو قولهم: "ليس لنا وضوء يبيح النفل دون الفرض إلا في صورة واحدة، وذلك الجنب إذا تيمم وأحدث حدثاً أصغر ووجد ماء يكفيه للوضوء فقط فتوضأ، فإنه يباح له النفل دون الفرض"[7].

وصلة المعنى اللغوي بالمعنى الاصطلاحي أن الضابط الفقهي يحصر الفروع التي تدخل في إطاره، ويعين على حفظها في الذاكرة[8].

المعنى المختار:

الضابط هو: حكم فقهي له أكثر من مثال أو تطبيق أو مسائل متعددة في باب فقهي واحد وهو باب الشركات في هذا البحث. فإذا لم يكن له مسائل متعددة فهو حكم فقهي.

وقد يفسر الضابط بمعناه الواسع، وهو المعنى اللغوي الدال على الحصر والحبس: فهو كل ما يمكن حصره وحبسه في الباب الواحد ، سواء أكان بالقضية الكلية، أم بالتعريف، أم بذكر مقياس الشيء، أم

---

[1] انظر: الأشباه والنظائر، السبكي (21/1)، والأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، ابن نجيم (166/1).

[2] انظر: الأشباه والنظائر، السبكي (307/2).

[3] شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي في الذخيرة (341/1).

[4] انظر: الذخيرة، القرافي (341/1)، والقواعد الفقهية، الباحسين (ص/58).

[5] عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي في الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية (431/1).

[6] السيوطي في الأشباه والنظائر (431/1).

[7] انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي (431/1)، وانظر: القواعد الفقهية، الباحسين (ص/65).

[8] انظر: القواعد الفقهية، الباحسين (ص/58).

بيان أقسامه أم شروطه، وهو ما يحصر جزئيات أمر معين[1]، ويقيد صورة المسألة ويبين مجملها فلا يخرج شيء منها، ولا يدخل شيء ليس فيها[2]، وهو المعنى الذي سنتعامل معه في هذه الرسالة.

ثانياً: الفرق بين الضابط والقاعدة وأمثلتها:

ثمّة فروق بين الضابط والقاعدة، أهمها:

1. القاعدة أعم من الضابط، فهي تشمل فروعاً ومسائل من أبواب فقهية متنوعة، أما الضابط فيجمع الفروع والمسائل من باب واحد، جاء في الأشباه والنظائر: "والفرق بين الضابط والقاعدة: أن القاعدة تجمع فروعاً من أبواب شتى، والضابط يجمعها من باب واحد، هذا هو الأصل"[3].
2. القاعدة الفقهية مصدرها غالباً القرآن أو السنة، خلافاً للضابط الذي يعتمد على الاستقراء في أغلب صوره[4].
3. الضابط الفقهي يوجد بعد الفروع؛ لأنه قائم على الاستقراء، بينما القاعدة ليست متوقفة على وجود الفروع، فربما توجد قبلها[5] ويُخرّج عليها النوازل والمسائل[6].
4. في القواعد تراعى العلة المشتركة في الفروع والجزئيات، خلافاً للضوابط، فلا يراعى فيها إلا مجرد الرابط الذي يربط الفرعيات فيها ويضبطها بمعنى مشترك تجتمع عليه وتتمحور حوله، فلا يشترط أن يكون ذلك المعنى علة للحكم في تلك الفروع[7].

---

[1] انظر: القواعد الفقهية، الباحسين (ص/66).

[2] انظر: تأصيل علم الضوابط الفقهية، عبد الله بن مبارك (ص/170).

[3] انظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم (166/1).

[4] وهو قول الدكتور عبد الرحمن العدوي، في مذكرة القواعد الفقهية لطلاب الدراسات العليا بجامعة أم القرى (ص/21) نقلاً عن القواعد والضوابط الفقهية عند شيخ الإسلام ابن تيمية، محمد عبد الله الهاشمي (188/1)، وانظر تأصيل علم الضوابط، عبد الله بن مبارك (ص/174).

[5] تأصيل علم الضوابط، عبد الله بن مبارك (ص/174).

[6] النوازل: جمع نازلة، وهي: الحادثة أو الواقعة، والنوازل: المستجدات الطارئة على المجتمع بسبب توسع الأعمال وتعقد المعاملات، والتي لا يوجد نص تشريعي مباشر أو اجتهاد فقهي سابق ينطبق عليها، صورها متعددة ومختلفة بين البلدان أو الأقاليم، لاختلاف العادات والأعراف المحلية. المسائل: مفردها مسألة أو سؤال، وهي: مسائل استنبطها المجتهدون المتأخرون لما سئلوا عن ذلك. انظر: سبل الاستفادة من النوازل والفتاوى والعمل الفقهي في التطبيقات المعاصرة، الزحيلي (ص/9)، ومجموعة رسائل ابن عابدين، ابن عابدين (17/1).

[7] انظر: القواعد والضوابط الفقهية عند شيخ الإسلام ابن تيمية، محمد عبد الله الهاشمي (188/1).

أمثلة القواعد والضوابط:

قاعدة "**المشقة تجلب التيسير**" قاعدة فقهية تدخل في جميع أبواب الفقه في المعاملات والعبادات وغيرها، أما الضابط فمثاله: "**كل ماء لم يتغير أحد أوصافه طهور**"، اختص بباب واحد وهو باب الطهارة، وكذلك: "**ما صح بيعه صح رهنه**"، اختص بباب فقهي واحد، وهو باب الرهن[1]، وأيضاً قاعدة: "**المشقة تجلب التيسير**" تجمع كل الصور التي تتحقق فيها علة المشقة؛ فالمشقة هي مأخذ حكم التيسير، خلافاً للضابط، فمثلاً ضابط: "**الحالف لا بد له من كراهة الشرط والجزاء**"، المقصود به: جميع صور الأيمان التي تَوَفَّرَ فيها هذا الوصف، بصرف النظر عن علّيّة وصف كراهة الشّرط والجزاء، أو عدم علّيّته[2].

ثالثاً: الفرق بين الضابط والحكم الفقهي:

الحكم الفقهي: جزئيات القضية الكلية أشخاصاً وأفراداً؛ نحو قولهم: "**من ملك ظاهر الأرض يملك باطنها**"[3]، فهو ينطبق على زيد وعمرو وخالد، وكذلك: "**كل من علم تحريم شيء وجهل ما يترتب عليه لم يفده ذلك**"[4]، فهذه قضية كلية موضوعها كل من علم، فجزئياتها أفراد وأشخاص نحو: زيد وعمرو، فإذا اكتفينا بذلك فإنَّ هذه القضية الكلية حكمٌ، لكن بالنظر إلى المحل الذي وقع عليه التحريم نجد أنَّ المحل عامٌّ وكليٌّ، فالشيء المحرم يشمل تحريم الغش، وتحريم القتل، وتحريم الربا، وغير ذلك، وهذه ليست أفراداً، إنما هي كليات ومفاهيم، فالقضية من هذه الجهة كلية، وجزئياتها قضايا كلية، يدخل في كل منها الأفراد، فهي قاعدة.

فمحل الحكم إن كان عامّاً يدخل ضمنه الكليات والمفاهيم العامة، فإن القضية تعد قاعدة أو ضابطاً فقهيّاً، وإن كان المحل لا يتنوع، بأن كان شيئاً واحداً محدداً، فالقضية الكلية تعد حكماً لا قاعدة ولا ضابطاً[5].

أما **الضابط** فجزئيات القضية الكلية قضايا كلية وليست أفراداً، فالضابط يشمل ما كانت فروعه أحكاماً فقهية، وما كانت فروعه صوراً مشتركة في حكم فقهي واحد، مثال: "يجوز التيمم بكل ما

---

[1] انظر: المعايير الجلية في التمييز بين الأحكام والقواعد والضوابط الفقهية، الباحسين (ص/30).

[2] انظر: القواعد والضوابط الفقهية عند شيخ الإسلام ابن تيمية، محمد عبد الله الهاشمي (188/1).

[3] انظر: الذخيرة، القرافي (63/3).

[4] انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي (201/1).

[5] انظر: المعايير الجلية، الباحسين (ص/42)، والقواعد الفقهية، الباحسين (ص/173).

تصاعد على وجه الأرض"[1]، فيبنى عليه جواز التيمم بأنواع التراب والرمل والجص ونحو ذلك، فإنه يضبط جنس ما يتيمم به، وتتفرع عنه أنواع من الأرض التي يتيمم بها.

وأما قولهم: "التيمم يرفع الحدث"[2] فيبنى عليه جواز التيمم قبل دخول الوقت، وعدم بطلانه بخروجه، وغير ذلك، وهذه أحكام متفاوتة، فهو يضبط حكماً في أصل التيمم وتتفرع عنه أحكام عدّة[3].

رابعاً: الضابط الفقهي والمعيار الشرعي:

المعيار **لغةً**: كل ما تقدّر به الأشياء من كيل أو وزن، وما اتحدّ للمقارنة[4].

المعيار اصطلاحاً: الواجب المضيق وهو الذي يكون وقته المحدد له يسعه وحده ولا يسع غيره من جنسه، ويسمى هذا الوقت مضيقاً أو معياراً، كشهر رمضان فهو مضيق لا يسع إلا لصوم رمضان[5].

وأما المعايير في التعاريف المعاصرة فهي مجموعة من المقاييس والقواعد المنظمة للقيام بالأشياء، فهو الخطوط العامة التي يرجع إليها أصحاب القرار والعاملين في المؤسسات والشركات على اختلاف موضوع عملها، ويكون هذا المفهوم شاملاً لمناحي الحياة، فهناك معايير للمناهج التعليمية، ومعايير للرعاية الصحية، ومعايير للتجارة والتسويق، وقد يشمل معنى كلمة معايير الضوابط التقنية التي إذا تم العمل بها ومراعاتها يصح عمل الآلة، أو النظام التقني للكثير من الآلات والأجهزة[6].

فالمعايير: عبارة عن مجموعة من القواعد التي تنظمه فلا يخرج عنه شيء.

والمعايير الشرعية تحدثت عن الشركات والأحكام العامة لها في المعيار الثاني عشر، إلا أنها لم تذكر الأحكام على صيغة ضوابط فقهية، وكان الحديث عن عموميات الموضوع. أما الضابط فهو ما يقيد صورة المسألة ويبين مجملها.

---

[1] انظر: أصول السرخسي، السرخسي (476/1).

[2] انظر: الشرح الكبير، الدردير (34/1).

[3] انظر: المعايير الجلية، الباحسين (ص/42)، والقواعد الفقهية، الباحسين (ص/173).

[4] انظر: لسان العرب، ابن منظور (620/4)، والمعجم الوسيط، إبراهيم مصطفى وآخرون (639/2).

[5] انظر: أصول الفقه الإسلامي، وهبة الزحيلي (50/1).

[6] انظر: الموقع الآتي: https: /mawdoo3).com.

خامساً: أهمية الضوابط الفقهية:

ذكر العلماء أوجهاً عدّة لأهمية الضوابط الفقهية، منها[1]:

1. تميز الشيء عن شبيهه وتقي من الاشتباه.
2. تبين القيود غير المصرح بها والتي تستخرج من كلام الفقهاء وتظهرها.
3. تعد مستنداً شرعيّاً في مواجهة المستجدات التي تطرأ على مختلف نواحي الحياة.
4. تسهم في تيسير الفقه وجمع متناثره، فالعناية بدراسة الضوابط الفقهية واستحضارها يسهل على القارئ وطالب الفقه معرفة عدد كبير من الأحكام التي يصعب حفظها متفرقة.
5. تنمي دراسة الضوابط الفقهية لدى المتعلم الملكة الفقهية، وتجعله قادراً على الإلحاق والتخريج لمعرفة الأحكام في المسائل والنوازل التي لم يتعرض لها العلماء.
6. تعين دراسة الضوابط الفقهية على فهم واستيعاب كثير من الأحكام الفقهية الكلية، فتطبيق الحكم على عدد من الفروع يبين المراد به.

المطلب الثاني: تعريف الشركات ومشروعيتها

أولاً: تعريف الشركات:

الشركة لغة: بفتح فكسر، أو بكسر فسكون، وهي مصدر الفعل شَرك، شرك يشرك شَرِكاً وشَرِكةً، وشركتُ بينهما في المال، وأشركْتَه في الأمر: جعلته لك شريكاً[2]، ومعنى الشركة لغة: الاختلاط، خلط المالين، أو خلط الشريكين، ثم أطلق اسم الشركة على العقد وإن لم يوجد اختلاط[3].

اصطلاحاً: اختلفت عبارات الفقهاء في تعريف الشركة، فعند الحنفية: " عقد بين المتشاركين في الأصل والربح"[4]، أو هي "اختصاص اثنين فأكثر بمحل واحد"، والمحل قد يكون عيناً أو ديناً، أو جاهاً أو عملاً؛ فشمل تعريفهم أنواع الشركات جميعاً[5]، ونص التعريف على اختصاص الشركاء بمحل الشركة.

---

[1] انظر: تأصيل علم الضوابط الفقهية، عبد الله بن مبارك (ص/155)، والقواعد الفقهية، الباحسين (ص/114-117)، والقواعد الفقهية الكبرى وما تفرع منها، صالح بن غانم السدلان (ص/33).

[2] انظر: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، الفيومي (311/1).

[3] انظر: معجم لغة الفقهاء، محمد قلعة جي (261/1)، والبحر الرائق شرح كنز الدقائق، بابن نجيم (36/13).

[4] انظر: مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، شيخي زاده (2/ 542).

[5] انظر: اللباب في شرح الكتاب، عبد الغني الغنيمي الميداني (194/1).

وهي عند المالكية: "ما يحدث بالاختيار بين اثنين فصاعداً من الاختلاط لتحصيل الربح، وقد يحصل بغير قصد كالإرث"[1]، فشمل القسم الأول شركة العقد بأنواعها كافَّة، وشمل القسم الثاني شركة الملك بصورها المختلفة جميعاً، ونص التعريف على أن الشركة تكون بالاختيار بين الشركاء، والغاية منها تحصيل الرّبح.

وعرفها الشافعية بأنها: "ثبوت الحق شائعاً في شيء واحد أو عقد يقتضي ذلك".

فقولهم: (ثبوت الحق شائعاً في شيء واحد) يشمل أنواع شركة الملك؛ نحو: الوصية، والهبة، والإرث، والغنيمة، وقولهم: (أو عقد يقتضي ذلك) يشمل شركة العقد؛ نحو: شركة العِنان، والمفاوضة، والوجوه، والأبدان، وغيرها؛ فتضمن تعريفهم للشّركة شركة الملك وشركة العقد[2]، ونص التعريف على أن يكون هناك عقد يقتضي الشّركة.

والشّركة عند الحنابلة: "الاجتماع في استحقاق أو تصرف"[3]، فقولهم: (الاجتماع في استحقاق) يشمل استحقاق العين بالإرث أو الهبة أو الوصية ونحو ذلك، وقولهم: (أو تصرف) يشمل شركات العقود بأنواعها كافة: (أموال، وأعمال، ووجوه، وأموال وأعمال معاً)، وأشار التعريف إلى أنه لا بد أن يكون هناك تصرف من الشركاء.

ومن التعريفات المعاصرة للشركة:

- "ثبوت الحق في شيء واحد لاثنين أو أكثر على جهة الشيوع، أو عقد يسهم فيه شخصان أو أكثر بمال أو عمل موجب لصحة تصرفهما ومشاركتهما في الربح أو تحمل الخسارة"[4]، فشمل التعريف شركة الملك والإباحة وشركة العقد. ومن القيود التي ذكرت في التعريف وتفيد في ضوابط الشركات: أن يكون هناك عقد بين شخصين أو أكثر، ومحل الشركة مال أو عمل، وصحة التصرف من الشركاء، والمشاركة في الربح والخسارة.

- "الشركة اتفاق بين اثنين أو أكثر على المشاركة في العمل أو في المال أو هما معاً للقيام بنشاط معين لأجَلٍ محدد، والمشاركة فيما ينتج من ذلك من ربح أو خسارة"[5]، نصَّ التَّعريف على

---

[1] انظر: مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل، الحطاب (64/7).

[2] انظر: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، الرملي (3/5).

[3] انظر: المغني، ابن قدامة (109/7).

[4] انظر: الشركات في الفقه الإسلامي- دراسة مقارنة، رشاد حسن خليل (ص/17).

[5] انظر: أصول الشركات في الإسلام، حسين شحاته (ص/5).

شركة المال والأعمال، ولم ينص على شركة الوجوه، ونص على بعض القيود التي تفيد في ضوابط الشركات، وهي: أن يكون هناك عقد ينص على المشاركة، وأن تكون الشركة لأجَلٍ معين ومحدود، وأن يكون محل الشركة عملاً أو مالاً أو كليهما، والاشتراك في الربح والخسارة.

التعريف المختار للشركة:

بناء على ما سبق من تعريفات الفقهاء، ومن التعاريف المعاصرة للشركة، يرجح تعريف الحنفية بأن الشركة عقد بين المتشاركين في الأصل والربح ، فقد عبّر هذا التعريف عن حقيقة الشركة بأنها عقد. وأما التعاريف الأخرى فقد ذكرت هدف الشركة وأثرها أو النتيجة المترتبة عليها.

وبما أن الشركة عقد فهذا يعني إمكانية أن يكون هناك شركات جديدة بمصطلحات جديدة من خلال أركان العقد فإذا توفرت الأركان صح العقد وإذا لم تتوفر بطل العقد، أي أن يكون هناك منتجات عقدية للشركات من خلال توظيف الأصول العامة للشركة من أجل انشاء عقود جديدة.

ثانياً: مشروعية الشركات:

اتفق الفقهاء على مشروعية الشركة بالجملة، ولكن اختلفوا في مشروعية بعض أنواع الشركات؛ فالحنفية أجازوا أنواع الشركات كلها، وأجاز المالكية أنواع الشركات ما عدا الوجوه، وأبطل الشافعية أنواع الشركات ما عدا العِنان، وأجاز الحنابلة أنواع الشركات ما عدا المفاوضة، وسيتم الحديث عن أنواع الشركات مفصلاً عند عرض أنواع الشركات.

استدل العلماء على مشروعية الشركات بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول:

- **فمن الكتاب:** قوله تعالى: ﴿فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ﴾[النساء: 12]، وقوله ﷻ: ﴿وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ الْخُلَطَاءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ إِلَّا الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ وَقَلِيلٌ مَّا هُمْ﴾[ص: 24]. والخلطاء هم الشركاء.

- **ومن السنة:** حديث أبي هريرة ﷺ عن النبي ﷺ قال: «إنَّ الله ﷻ يقول: أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه، فإذا خانه خرجت من بينهما»[1]، والمعنى: أنا معهما بالحفظ والإعانة، أمدهما بالمعونة في أموالهما، وأنزل البركة في تجارتهما، فإذا وقعت بينهما الخيانة رفعت البركة والإعانة عنهما[2].

---

[1] سبق تخريجه (ص1).

[2] انظر: عون المعبود، محمد آبادي، كتاب البيوع، باب في الشركة (170/9).

وقول النبي ﷺ: «يد الله على الشَّريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه، فإذا خان أحدهما صاحبه رفعها عنهما»[1].

وبُعث رسول الله ﷺ والناس يتعاملون بالشّركة فأقرّهم عليها، ووقع التّشارك في الأموال وتنميتها بين النبي ﷺ وبعض أصحابه، كما حصل بينه وبين سلمان الفارسي رضي الله عنه[2]، وأبرمت الشركات بين كثير من الصّحابة بين بعضهم بعضاً، كما ثبت في الأخبار والآثار[3].

- والإجماع منعقد على إباحة أصل الشركة، إلا ما قام الدليل على حرمتها، أو أصبح ذريعة لأكل أموال الناس بالباطل[4].

- وأما المعقول فيتمثل في كون الشركة تتحقق بها مصالح الناس وهو ما قررته الشريعة[5]، والمجتمع بحاجة ماسة إليها ولاسيما في المشروعات الضخمة التي لا يستطيع الشخص القيام بها بمفرده.

المطلب الثالث: أقسام الشركات وأنواعها

أولاً: أقسام الشركات:

الشركة عند الفقهاء قد تكون شركة ملك، أو شركة عقد، أو شركة إباحة[6]:

- **شركة الملك**: أن يكون الشيء مشتركاً بين اثنين أو أكثر، سواء أكان عيناً أم ديناً أم منفعة أم حقّاً[7]، وهي نوعان: ثابت بغير فعلهما كالميراث، وثابت بفعلهما، وذلك بقبول الشراء أو الصدقة أو

---

(1) انظر: سنن الدار قطني، الدار قطني، كتاب البيوع (35/3)، والحديث لم يسنده غير أبي همام وحده، وهو محمد بن الزبرقان، وهو ثقة. انظر البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، ابن الملقن (722/6).

(2) سلمان الفارسي: أبو عبد الله، أصله من قرية بأصبهان، وهو الذي يقال له: سلمان الخير، سكن الكوفة، له ستون حديثاً، مات في خلافة عليّ رضي الله عنه بالمدائن سنة ست وثلاثين.

انظر: الثقات، ابن حبان (157/3)، والأعلام، الزركلي (112/3).

(3) انظر: نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي، جمال الدين الزيلعي، كتاب الشركة (475/3)، والفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (523/5).

(4) انظر: المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، ابن قدامة (109/5).

(5) انظر: الشركات في الفقه الإسلامي، رشاد (ص/21).

(6) انظر: حاشية رد المحتار على الدر المختار، ابن عابدين (490/4).

(7) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم (465/11)، والشركات في الفقه الإسلامي، رشاد (ص/26).

الوصية[1].

- **شركة العقد:** عقد بين اثنين أو أكثر على الاشتراك في المال وربحه، أو على الاشتراك في ربحه دون الاشتراك في رأس المال[2].

- **شركة الإباحة:** هي كون العامة مشتركين في صلاحية التملك بالأخذ والإحراز للأشياء المباحة التي ليست في الأصل ملكاً لأحد، فاشتراك الناس في الأشياء العامة نوع من أنواع الشركات، وهو شركة الإباحة[3].

والمراد -في هذا البحث- شركة العقود دون غيرها من الشركات، وهو المعنى المقصود عند معظم الفقهاء عند إطلاقهم لفظ الشركة؛ فخصص الفقهاء كتاب الشركة لشركة العقد دون غيرها من الشركات، على نحو يشعر بأن إطلاق الشركة في الغالب يتجه إلى شركة العقود.

ولا يعدُّ عقد المساقاة أو المزارعة من الشركة[4]؛ لأن نية المشاركة غير موجودة في بدء العقد، إذ تنعقد إجارة في الابتداء، وتنعقد شركة في الانتهاء، فهي تشبه الإجارة من جهة، والشركة من جهة أخرى؛ لأن صاحب الأرض لا يسهم في الخسارة إذا فسد المحصول، فأشبهت الإجارة، وتنقضي بموت صاحب الأرض أو العامل، فأشبهت الشركة.

وبناءً على ذلك: ذهب جمهور الفقهاء إلى أن عقدي المساقاة والمزارعة لا يدخلان في شركة العقد، ومن ثم يكونان منفصلين عنها[5].

وذهب المالكية[6] إلى أن المزارعة والمساقاة يدخلان في أقسام شركة العقد، فأفردوا للمزارعة فصلاً

---

[1] انظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني (180/13).

[2] انظر: البحر الرائق، ابن نجيم (469/11)، والشركات في الفقه الإسلامي، علي الخفيف (ص/26).

[3] انظر: الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، عبد العزيز عزت (35/1).

[4] المساقاة: هي دفع الشجر لمن يقوم بسقيه ويتعهده حتى يبلغ تمام نضجه نظير جزء معلوم من ثمره، والمزارعة: هي إعطاء الأرض لمن يزرعها على أن يكون له نصيب مما يخرج منها كالنصف أو الثلث أو حسب ما يتفقان عليه. انظر: مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، شيخي زاده (148/4)، والمغني، ابن قدامة (581/5).

[5] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (30/14)، والحاوي الكبير في فقه الشافعي، أبو الحسن الماوردي (451/7)، والإنصاف، المرداوي (163/10).

[6] قال المالكية: "المزارعة دائرة بين الشركة والإجارة، فلهذا اختلف في لزومها بالعقد، فقيل: تلزم به تغليباً للإجارة، وهو قول سحنون وابن الماجشون، وقول ابن كنانة وابن القاسم في كتاب ابن سحنون، وقيل: لا تلزم تغليباً للشركة، ولكل واحد أن ينفصل عن صاحبه ما لم يبذر، ابن رشد وهو معنى قول ابن القاسم في المدونة، ونص رواية أصبغ عنه في العتبية، وقيل: لا

خاصّاً في باب الشركة، بناء على أنها شركة في الخارج من الأرض، وألحقوا أيضاً المساقاة بالمزارعة؛ لأن المعنى المجوز للمساقاة موجود في المزارعة، ووافق المالكية في رأيهم بعض الحنابلة، مستدلين على ذلك بأن النبي ﷺ عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع[1]، فقالوا: إن هذه المعاملة ليست من باب المؤاجرة في شيء، بل من باب المشاركة، وهو نظير المضاربة سواء بسواء[2].

والراجح: هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من استثناء دخول المزارعة والمساقاة في شركة العقد؛ لانتفاء تحقق نية المشاركة فيهما، فما يميز شركة العقد عن غيرها من عقود المعاملات هو نية المشاركة.

وكذلك شركة الملك –الشيوع– ليست من شركة العقد؛ لأنه لا تتوفر فيها نية المشاركة؛ ولأن قصد المشاركة يعني الاشتراك في نشاط تترتب عليه مخاطر قد تؤدي إلى الربح، وقد تؤدي إلى الخسارة، وشركة الملك مال مشترك يستغل ويستخدم حسب طبيعته، فإن كان داراً سكنها الشركاء أو أجروها، وإن كان أرضاً زرعوها، وهكذا فليس فيها نية المشاركة في المخاطرة[3].

ثانياً: أنواع الشركات:

الشركات أربع: شركة الأموال، وشركة الأعمال، وشركة الوجوه، وشركة المضاربة، وينقسم كل نوع من الأنواع الثلاثة الأولى منها إلى: عنان، ومفاوضة، واتفق الفقهاء على مشروعية بعضها، واختلفوا في مشروعية بعضها الآخر.

وفيما يأتي بيان موجز لمفهوم الأنواع السابقة للشركات، وسيأتي الحديث مفصلاً عن كل نوع منها ومشروعيته في الفصل الثاني في المبحث المتعلق بضوابط كلّ نوع من هذه الأنواع.

أولاً: شركة الأموال:

وهي أن يشترك اثنان في رأس مال، فيقولان: اشتركنا فيه، على أن نشتري ونبيع معاً أو شتى، أو أطلقا على أن ما رزق الله ﷻ من ربح فهو بيننا على شرط كذا، أو يقول أحدهما ذلك، ويقول الآخر:

تلزم إلا بالشروع في العمل، وهو قول ابن كنانة في المبسوط، وبه جرت الفتوى عندنا بقرطبة، وهو على قياس رواية ابن زياد عن مالك: أن الجاعل يلزمه الجعل بشروع المجعول له في العمل. انتهى. قال ابن عبد السلام: والأقرب عندي أنها شركة حقيقة، إلا أنها مركبة من شركة الأموال". انظر: مواهب الجليل، الحطاب (153/7).

[1] انظر: صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب المساقاة والمعاملة بجزء من الثمر والزرع (1186/3).

[2] انظر: المبدع شرح المقنع، ابن مفلح (289/5).

[3] انظر: الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، الخياط (131/1).

نعم[1]، وهي نوعان: نوع متفق عليه ويسمى: شركة العِنان، ونوع مختلف في صحته ويسمى: شركة المفاوضة.

1. **شركة العِنان:** وهي أن يشترك اثنان في مال لهما، على أن يتجرا فيه والربح بينهما، وهي مشتقة من: عَنَّ الشيء: إذا عرض، يقال: عنَّت لي حاجة: إذا عرضت، فسميت الشركة عناناً؛ لأنّ كل واحد منهما عنَّ له أن يشارك صاحبه، أو لأنها تقع على حسب ما يعنّ لهما في كلّ التجارات أو في بعضها[2].

2. **شركة المفاوضة:** وهي أن يتعاقد اثنان فأكثر على أن يشتركا في عمل، شرط أن يكونا متساويين في رأس مالهما وتصرفهما ودينهما، ويكون كل واحد منهما كفيلاً عن الآخر فيما يجب عليه من شراء وبيع[3].

وسميت مفاوضة؛ لأنَّ كل واحد من الشريكين يفوض أمر الشركة إلى صاحبه على الإطلاق، وقيل: هي من التفويض؛ لأنَّ كلَّ واحد منهما يفوّض التّصرّف إلى صاحبه على كلّ حال في غيبته وحضوره[4].

ثانياً: شركة الأعمال:

وهي أن يشترك اثنان على أن يتقبلا في ذمتهما عملاً من الأعمال، ويكون الكسب بينهما؛ مثل: الخياطة، والحدادة، والصباغة، ونحوها، فيقولا: اشتركنا على أن نعمل فيه على أن ما رزق الله ﷻ من أجرة فهي بيننا، على شرط كذا[5].

وتسمى بشركة الأبدان والصنائع والتقبل، سميت بشركة الأعمال؛ لأن رأس المال فيها عمل المشتركين، وبشركة الأبدان؛ لأن المشتركين فيها يعملون بأبدانهم، وبشركة الصنائع؛ لأن رأس المال فيها الصنعة، وبشركة التقبل؛ لأن ما تقبله كل واحد من الشركاء لزم الآخر[6].

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (161/13).

[2] انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (525/5).

[3] انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (526/5).

[4] انظر: الذخيرة، القرافي (60/8).

[5] انظر: البحر الرائق، ابن نجيم (2/12)، والشرح الكبير، الدردير (361/3)، والمغني، ابن قدامة (113/5).

[6] انظر: الشركات في الفقه الإسلامي، رشاد (ص/127).

ثالثاً: شركة الوجوه:

وهي أن يشتري اثنان فأكثر من الناس، بلا رأس مال، اعتماداً على جاههم وثقة التجار بهم، على أن تكون الشركة بينهما في الربح، فيقولا: اشتركنا على أن نشتري نسيئة ونبيع نقداً، على أن ما رزق الله سبحانه من ربح -أي من فرق الأثمان- فهو بيننا على شرط كذا، فهي شركة على الذِّمم من غير صنعة ولا مال[1].

وسميت شركة الوجوه؛ لأنَّ رأس مالهما وجههما، فإنه لا يباع بالنسيئة إلا ممن له في النَّاس وجه، وتسمى: «شركة المفاليس» أيضاً.

رابعاً: شركة المضاربة:

وهي أن يدفع المالك إلى العامل مالاً ليتجر فيه، ويكون الرِّبح مشتركاً بينهما بحسب ما شرط. أما الخسارة فهي على ربِّ المال وحده، ولا يتحمل العامل المضارب من الخسران شيئاً، إنما يخسر عمله وجهده. وهي في لغة أهل العراق تسمى مضاربة، وفي لغة أهل الحجاز تسمى قراضاً، وهو مشتق من القرض وهو القطع؛ لأنَّ المالك يقطع للعامل قطعة من ماله يتصرف فيها ويعطيه قطعة من الرِّبح، أو مشتق من المقارضة: وهي المساواة لتساويهما في استحقاق الربح، أو لأن المال من المالك والعمل من العامل، وهي لهذا تشبه الإجارة؛ لأن العامل فيها يستحق حصته من الربح جزاء عمله في المال. وأهل العراق يسمون القراض مضاربة؛ لأن كلّاً من العاقدين يضرب بسهم في الربح، ولأن العامل يحتاج إلى السفر، والسفر يسمى ضرباً في الأرض[2].

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (165/8).

[2] انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (566/5-567).

الفصل الأول

(الضوابط الفقهية العامة للشركات)

المبحث الأول: الضوابط الفقهية المتعلقة بالصيغة.

المبحث الثاني: الضوابط الفقهية المتعلقة بالشريكين.

المبحث الثالث: الضوابط الفقهية المتعلقة بالمعقود عليه.

المبحث الرابع: الضوابط الفقهية المتعلقة بالربح والخسارة.

المبحث الخامس: ضوابط انتهاء الشركة.

الفصل الأول

(الضوابط الفقهية العامة للشركات)

وفيه خمسة مباحث:

الصيغة، والعاقدان، والمعقود عليه، هي أركان الشركة التي لا بدَّ أن تتوفر ليكون للشركة وجود في الخارج[1]، وهذه الأركان لا بدّ أن يكون لها ضوابط ليكون عقد الشركة صحيحاً. أما الربح والخسارة فهما نتاج الشركة والمقصود منها؛ لذلك لا بدَّ من معرفة ضوابط الرّبح والخسارة أيضاً، ومعرفة متى تنتهي الشركة، وما الضوابط العامة التي إذا لم تتوفر لا تقوم الشركة أساساً، ولبيان ما سبق جاء هذا الفصل في الرسالة، وفيه خمسة مباحث:

المبحث الأول: الضوابط الفقهية المتعلّقة بالصّيغة.

المبحث الثاني: الضّوابط الفقهية المتعلّقة بالشّريكين.

المبحث الثالث: الضّوابط الفقهيّة المتعلّقة بالمعقود عليه.

المبحث الرابع: الضّوابط الفقهية المتعلّقة بالرّبح والخسارة.

المبحث الخامس: ضوابط انتهاء الشّركة.

---

[1] ذهب جمهور الفقهاء إلى أن أركان الشركة هي: الصيغة والعاقدان والمعقود عليه، بينما جعل الحنفية الصيغة هي ركن الشركة، والعاقدان والمعقود عليه شروط الشركة، ومنشأ الخلاف أن الركن عند الحنفية: هو ما يتوقف عليه وجود الشيء وكان جزءاً من حقيقته أو ماهيته، وهذا المعنى يتحقق في الصيغة وحدها، وأما العاقدان والمعقود عليه فهي شروط وليست أركاناً؛ فالشرط أمر خارج عن حقيقة الشيء وماهيته، وأما الركن عند الجمهور فهو ما يتوقف عليه أساساً وجود الشيء، وإن كان خارجاً عن ماهيته.

انظر: كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، علاء الدين البخاري (394/3)، والفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (51/1).

المبحث الأول

(الضوابط الفقهية المتعلقة بالصيغة)

إنَّ كثيراً من الخلافات التي تقع بين الشريكين يكون سببها غموض صيغة العقد، وألّا تكتب أو توثّق، لذا كان هذا المبحث لبيان الضوابط المتعلقة بالصّيغة، وتمت دراسة هذا المبحث في بداية الضوابط الفقهية للشركات؛ لأنَّ الصيغة أوّل ما يقع من الشريكين أو الشركاء في عقد الشركة، وهي التي تدل على وقوع عقد الشركة بين الشركاء، وذلك في خمسة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: ضوابط ألفاظ الصيغة.

المطلب الثاني: تنجيز الصيغة.

المطلب الثالث: توقيت الصيغة.

المطلب الرابع: تحديد مقدار الرّبح في الصيغة.

المطلب الخامس: توثيق عقد الشركة.

المطلب الأول: ضوابط ألفاظ الصيغة

الصيغة[1] وهي ركن الشركة باتفاق جميع الفقهاء[2]، وقد تعدّدت الضوابط الخاصة بألفاظ صيغة عقود الشركات في الفقه الإسلامي، وفي هذا المطلب بيان لأهم تلك الضوابط؛ بذكر معنى كل ضابط، وأقوال الفقهاء فيه، والأدلة ومناقشتها.

الضابط: (تنعقد الشركة بكل لفظ يدل صريحه أو معناه، أو ما دل عليه العرف والعادة على اتفاق الشريكين على الشركة ورضاهما بها).

---

[1] الصيغة: كلام أو فعل يصدر من العاقد ويدل على رضاه، ويعبّر عنها الفقهاء بالإيجاب والقبول. انظر: مواهب الجليل، الحطاب (13/6).

[2] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (497/4)، ومواهب الجليل، الحطاب (73/7)، ومغني المحتاج، الشربيني (51/5)، وشرح منتهى الإرادات، البهوتي (276/3).

أولاً– معنى الضابط:

كأن يقول أحدهما: شاركتك في كذا، ويقبل الآخر، أو يدفع ألفاً إلى رجل ويقول: (أخرجْ مثلها واشتر، وما كان من ربح فهو بيننا)، ويقبلها الآخر ويأخذها ويفعل، انعقدت الشركة[1]، أو ما دل عليها العرف؛ نحو قوله: (اشتركنا)، أو خلط المالين، أو الإشارة المفهمة.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اختلف الفقهاء في ضوابط الصيغة على ثلاثة أقوال:

الأول: الحنفية[2] والحنابلة[3]: إلى أن الشركة تنعقد بكل لفظ صريح أو محتمل يدل على رضا الشريكين أو الشركاء، كأن يقول أحدهما: شاركتك في كذا وكذا، ويقول الآخر: قبلت، أو أن يدفع ألفاً إلى رجل ويقول له: أخرجْ مثلها واشتر، وما كان من ربح فهو بيننا، فإذا قبل الآخر أو أخذها وفعل، انعقدت الشركة [4].

الثاني: المالكيّة [5]: قالوا تنعقد الشرّكة بكل ما يدل على رضا الشريكين، سواء بالقول أم بالفعل أم بالعرف، جاء في منح الجليل: "ولزمت الشركة بما يدل عليها عرفاً من قول: كاشتركنا، وتعاملنا في هذا المال على كذا ونحوه، أو فعل: كخلط المالين والعمل فيهما، وشمل ما يدل عرفاً الإشارة المفهمة"[6].

الثالث: الشَّافعية[7]: اشترطوا الإذن في التصرف، فلا يكفي اللفظ المحتمل، فالضابط عندهم: "كل لفظ يدل على الإذن في التصرف" فلو قال: (اشتركنا) لم يكف لاحتمال الإخبار عن وقوع الشركة فقط، ولا يلزم من حصولها جواز التصرف؛ بدليل المال الموروث شركة، فلو ورثا مالاً لا يتصرف فيه أحدهما إلا بإذن

---

[1] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (497/4) والبحر الرائق، ابن نجيم (469/11).

[2] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (497/4).

[3] انظر: شرح منتهى الإرادات، البهوتي (276/3).

[4] انظر: فتح القدير، ابن الهمام (154/6).

[5] انظر: مواهب الجليل، الحطاب (73/7)، والذخيرة، القرافي (21/8).

[6] انظر: منح الجليل شرح على مختصر سيد خليل، عليش (251/6).

[7] انظر: مغني المحتاج، الشربيني (51/5)، وإعانة الطالبين، الدمياطي (125/3)، وهناك قول للشافعية بأن الشركة تنعقد بلفظ: (اشتركنا) دون الحاجة إلى إذن التصرف، والقول الأول هو الأصح. انظر: فتح العزيز شرح الوجيز، الرافعي (440/2).

صاحبه، جاء في تكملة المجموع: "ويشترط فيها لفظ صريح من كلٍّ للآخر يدلُّ على الإذن للمتصرف من كلّ منهما أو من أحدهما، أو كناية تشعر بذلك، وكاللفظ: الكتابة، وإشارة الأخرس المفهمة"[1].

ثالثاً– الأدلة:

قول الحنفية والحنابلة: يتم الإيجاب والقبول بكل لفظ يدل على المشاركة أو ما يفيد معناها، فالمقصود اللفظ الدال عليها لا خصوص (شاركتك)، جاء في البحر الرائق: "ومقصوده بيان ركنها من الإيجاب والقبول الدالين عليها لا خصوص شاركتك؛ لأنها عقد من العقود فينعقد بما يدل عليه، ولهذا لو دفع ألفاً إلى رجل وقال: أخرج مثلها واشتر، وما كان من ربح فهو بيننا، وقبل الآخر وأخذها وفعل؛ انعقدت الشركة"[2]. ومن ذلك يفهم أن العبرة بالنية لا بالصيغة استدلالاً بالقاعدة الفقهية: (الأمور بمقاصدها)[3].

وأما **المالكية** فاستدلوا بالعرف، فيكفي قول الشريكين: (اشتركنا) إذا كان يفهم منه المقصود عرفاً[4].

وأما **الشافعية** فاشترطوا أن يكون اللفظ الدال على الإذن في التصرف والتجارة صريحاً بأن يقولا: (اشتركنا، وأذنا في التصرف). واختلفوا إذا كان اللفظ غير صريح، فلو قالا: (اشتركنا) واقتصرا عليه، فمنهم من قال: تنعقد الشركة لدلالة العرف عليه[5]، ومنهم من قال: لا تنعقد الشركة لقصور اللفظ عن الإذن، واحتمال كونه إخباراً عن حصول الشركة في المال، ولا يلزم من حصول الشركة جواز التصرف، واستدلوا بشركة الملك الجبرية، فلو ورث رجلان مالاً مشتركاً قامت الشركة بينهما، ولا يملك أحدهما التصرف فيه إلا بإذن صاحبه[6]، ومنهم من جمع بين الرأيين فقالوا: تنعقد الشركة باللفظ الصريح، أو الكناية بالإذن لهما أو لأحدهما بالتصرف والتجارة[7].

---

[1] انظر: تكملة المجموع شرح المهذب، محمد نجيب المطيعي (68/14).

[2] انظر: البحر الرائق، ابن نجيم (469/11).

[3] انظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم (27/1).

[4] انظر: مواهب الجليل، الحطاب (73/7).

[5] وهو ما رجحه الرافعي. انظر: فتح العزيز شرح الوجيز، الرافعي (20/3).

[6] وهو الأصح عند الشافعية، رجحه صاحب التهذيب وأكثر الشافعية. انظر: مغني المحتاج، الشربيني (51/5).

[7] انظر: مغني المحتاج، الشربيني (51/5).

ويبنى على قولهم إذا قال أحدهما للآخر: (اتجر) اتّجر في الجميع فيما شاء، ولا يتصرف القائل إلا في نصيبه ما لم يأذن له الآخر فيتصرف في الجميع.

وإن شرط ألّا يتصرف أحدهما في نصيب نفسه لم يصح العقد؛ لما فيه من الحجر على المالك في ملكه، ومتى عيّن له جنساً أو نوعاً لم يتصرف في غيره، ولا يعتبر فيما عينه أن يعم وجوده.

وقيل: إنهما إن شرطا في عقد الشركة ألا يتصرف إلا في نوع مخصوص فسدت الشركة؛ لأنّه شرط على صاحبه ألّا يشتري بماله إلا نوعاً مخصوصاً من المال، وذلك غير جائز[1].

الراجح: انعقادُ الشركة بكل ما يدل عليها من قول أو فعل، أو ما دل عليه العرف والعادة على رضا الشركاء وإقامة الشركة بينهم؛ لأن العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني.

رابعاً– الصيغة التي تنعقد بها الشركة:

تنعقد الشركة بلفظ الماضي نحو: (شاركتك)[2]، ولفظ المضارع مع النية، فلو قال: (أشاركك) فلا بد من نية المشاركة حالاً، وإن لم ينوِ فلا تنعقد به الشركة[3].

وأما إذا كانت الصيغة بلفظ الأمر، كأن يقول أحد الشريكين للآخر: (شاركني)، ويقول الآخر: (شاركتك)، فذهب الحنفية إلى أنها تكون للاستقبال فلا تنعقد بها الشركة؛ لأن صيغة الأمر طلب للإيجاب والقبول فلا تكون إيجاباً وقبولاً[4]. وذهب جمهور الفقهاء[5] إلى أن الشركة تنعقد بصيغة الأمر إن تجردت عن احتمال إرادة شيء آخر غير إنشاء الشركة، فالشركة تنعقد بكل لفظ يدل عليها عرفاً وعادةً، باستثناء لفظ المستقبل والاستفهام، فلا يجوز إلا بالنية، وتنعقد الشركة أيضاً بالإشارة المفهمة، إذا كانت الإشارة من عاجز عن النطق، وتنعقد بالكتابة سواء أكانت بين ناطقين أم أبكمَين، حاضرين في مجلس العقد أم غائبين، لما في ذلك من تيسير على الناس.

---

[1] انظر: أسنى المطالب في شرح روض الطالب، زكريا الأنصاري (233/2).

[2] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (390/11)، وانظر: حاشية ابن عابدين (17/7)، ومواهب الجليل، الحطاب (13/6)، وتكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (194/9)، والمغني، ابن قدامة (4/4)، والشركات، الخياط (ص/78).

[3] انظر: البحر الرائق، ابن نجيم (225/12).

[4] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (392/11).

[5] انظر الشرح الكبير، الدردير (348/3)، وتحفة المحتاج بشرح المنهاج، ابن حجر الهيتمي (89/13)، وحاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، عبد الرحمن بن قاسم (328/4).

المطلب الثاني: تنجيز الصيغة

الصيغة: إما أن تكون منجزة، أو معلقة، أو مضافة إلى المستقبل، **فالمنجزة**: هي الصيغة التي ليست معلقة على شرط، ولا مضافة إلى زمن مستقبل، بل قصد بها الوقوع في الحال، وأما **المعلقة** فهي التي لا تدل على إنشاء التصرف في الحال، بل تدل على تعليق التصرف بأمر يحدث في المستقبل.

وفي هذا المطلب بيان لأهم الضوابط المتعلقة بتنجيز الصيغة؛ بذكر معنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه والأدلة ومناقشتها.

الضابط: (يصح أن تكون الصيغة معلقة على شرط أو مضافة إلى المستقبل).

أولاً– معنى الضابط:

يجوز تعليق الشركة على شرط؛ كأن يقول أحد الشريكين: (إذا جاء رأس الشهر شاركتك)، أو: (إن جئتني بكذا شاركتك)، أو مضافة إلى مستقبل: وهي ما اقترنت بوقت؛ كأن يقول أحد الشريكين: (أشاركك غداً)، أو أن يقول: (شاركتك بهذا المال ابتداء من الشهر القادم).

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اختلف الفقهاء في جواز تعليق الشركة أو إضافتها على قولين:

الأول: قول الحنفية[1] والحنابلة[2]: جواز تعليق الشركة أو إضافتها إلى المستقبل؛ لأنها تقوم على الوكالة وهي مما يجوز تعليقها وإضافتها، فالحنفية ذهبوا إلى أن الشركة إذا اقترنت بالشرط فإن الشرط الفاسد لا تبطل به الشركة، إلا إذا كان الشرط يؤدي إلى قطع الاشتراك في الشركة، كاشتراط مبلغ معين من الربح لأحدهما، فلو شرط العمل على أكثر الشريكين مالاً وجعل له من الربح الثلث مثلاً، بطل الشرط وصح العقد[3].

وأما المالكية[4] والشافعية[5] فلا يجوز عندهم تعليق الشركة ولا إضافتها إلى المستقبل، فلا يجوز

---

[1] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (5/381- 385).

[2] انظر: كشاف القناع، البهوتي (6/349).

[3] انظر: الشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/69)، وحاشية رد المحتار، ابن عابدين (5/381-385).

[4] انظر: البهجة في شرح التحفة، التسولي (2/346).

[5] انظر: التنبيه في الفقه الشافعي، الفيروزآبادي (1/117).

تأجيل الشركة وتحديدها بأجل، طال أو قرب، وإذا أجلت بطل الشرط، ولا يلزم البقاء إلى الأجل المضروب، ولكل منهما الفسخ متى شاء.

ثالثاً– أدلة الفقهاء ومناقشتها:

استدل الحنفية والحنابلة بأن الشركة تقوم على الوكالة، والوكالة يجوز تعليقها وإضافتها، ولأنه إذن في التصرف، فجاز تعليقه مثل الوكالة[1].

وأما المالكية والشافعية فاستدلوا بأن الشركة من عقود التمليكات، إذ فيها تمليك الربح، وعقود التمليكات لا تقبل التعليق، كما لا تقبل الإضافة؛ لأن ذلك ينافي مقتضاها، واستدلوا أيضاً بالقياس على القراض، فإنه لا يجوز تأجيله، فكذلك الشركة[2]، ويرد عليهم بأنه قياس على مختلف فيه مع وجود الفارق[3].

الراجح: جواز تعليق الشركة أو إضافتها إلى المستقبل؛ لأن الشركة تتضمن الوكالة، والوكالة يجوز تعليقها وإضافتها، ولأن (المسلمون على شروطهم)، فيصح أن يشترط الشركاء التعليق أو الإضافة.

المطلب الثالث: توقيت الصيغة

قد يتفق الشّركاء على توقيت الشركة بينهم وتحديدها بوقت معين، لتنتهي الشركة بانتهاء المدة المحددة بينهم، وفي هذا المطلب بيان لأهم الضوابط المتعلقة بتوقيت الصيغة، وذلك بذكر معنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه والأدلة ومناقشتها.

الضابط: (عدم توقيت الشركة بوقت معين).

أولاً– معنى الضابط:

أن يقول أحد الشريكين للآخر: ما اشتريت اليوم فهو بيننا، أو يقول: شاركتك بهذا المال لمدة سنة أو شهر، أي: بأن يكون هناك وقت محدد للشركة[4].

---

[1] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (381/5)، وكشاف القناع، البهوتي (349/6).

[2] انظر: التنبيه، الفيروزآبادي (117/1).

[3] انظر: الشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، محمد تاويل (ص/318).

[4] انظر: البحر الرائق، ابن نجيم (487/11).

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اختلف الفقهاء في جواز توقيت الشركة على قولين:

القول الأول: لا تتوقت الشركة بوقت معين، وهو رواية عند الحنفية[1] وقول المالكية[2] والشافعية[3].

القول الثاني: تتوقت الشركة بوقت معين، فمن قال: (ما اشتريت اليوم فهو بيننا) صح التوقيت، فما اشتراه بعد اليوم يكون للمشتري خاصة، وهو رواية عند الحنفية وقول الحنابلة[4].

ثالثاً– الأدلة ومناقشتها:

استدل المالكية والشافعية ورواية عند الحنفية بالقياس، فالوكالة لا تقبل التوقيت، وكذلك الشركة لتضمنها الوكالة، ولأن ذكر الوقت قد يكون للتوقيت، وقد يكون للاستعجال، وإذا كان محتمل الغرض لم يرفع عقداً ثابتاً بيقين، وربما لا تتم الصفقة أو عقد التجارة ضمن هذه المدة، أو لا يربح في هذه المدة، ولأن عقد الشركة عقد معاوضة يقع مطلقاً فيبطل بالتوقيت كالبيع[5]. ويرد على دليل الحنفية بأن هناك رواية ثانية تقتضي بجواز توقيت الشركة، جاء في حاشية رد المحتار: "في توقيت الشركة روايتان، ثم إذا وقتها فهل تتوقت بالوقت حتى لا تبقى بعد مضيه؟ فيه روايتان كما في توقيت الوكالة، وتمامه في البحر عن المحيط ولم يذكر ترجيحاً، وجزم في الخانية بأنها تتوقت"[6].

واستدل الحنابلة والقول الثاني عند الحنفية بالقياس أيضاً، فالوكالة عندهم يجوز توقيتها، وكذلك الشركة لأنها تقوم على الوكالة، وحتى لا تبقى الشركة بعد مضي الوقت، ولأنها تقبل الخصوص في النوع فتقبل التوقيت بالوقت[7].

الرّاجح: جواز توقيت الشّركة؛ لأنه يبنى على رضا الشّركاء واتفاقهم على عقد الشّركة.

---

[1] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (504/4).

[2] انظر: الشرح الكبير، الدردير (519/3).

[3] انظر: المهذب، الشيرازي (345/1).

[4] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (504/4)، وكشاف القناع، البهوتي (349/6).

[5] انظر: البحر الرائق، ابن نجيم (487/11)، والشرح الكبير، الدردير (519/3)، والمهذب، الشيرازي (345/1).

[6] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (504/4).

[7] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (504/4)، وكشاف القناع، البهوتي (349/6).

المطلب الرابع: تحديد مقدار الرّبح في الصيغة

الربح هو الغاية والمقصود من عقد الشركة فيجب تحديد مقداره لكل شريك في عقد الشركة، وفي هذا المطلب بيان لأهم الضوابط المتعلقة بتحديد مقدار الربح في الصيغة، وتوضيح معنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه والأدلة ومناقشتها.

الضابط: (أن يعرف مقدار كل شريك من الربح باشتراطه في عقد الشركة، فإذا لم ينص عليه في عقد الشركة يكون بحسب نسبة ما لكل شريك من حصته في رأس المال).

أولاً– معنى الضابط:

ويراد به أن يعرف مقدار الربح كالثلث أو الربع أو النصف في أثناء عقد الشركة؛ لأن المعقود عليه هو الربح، وجهالة المعقود عليه توجب فساد العقد[1]، فإذا لم يشترط الربح في العقد فإنه يكون على قدر ما لكل شريك من حصته في رأس المال.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اختلف الفقهاء في معرفة مقدار الربح في عقد الشركة واشتراطه على قولين:

1. بعض الحنفية[2] والحنابلة[3] قالوا: يجب معرفة مقدار الربح، وذلك باشتراطه في عقد الشركة، وقد يكون الربح متساوياً، أو يكون متفاضلاً حسب ما اشترط الشركاء في العقد، فإذا لم ينص على الربح في عقد الشركة يكون الربح بحسب نسبة ما لكل شريك من حصته في رأس المال، فيكون الربح متساوياً أو متفاضلاً حسب الوضع في رأس مال الشركة، سواء أشرط العمل عليهم جميعاً أم لم يشرط، وسواء أكان العمل بينهم متفاوتاً قدراً وقيمة أم كان غير ذلك.
2. قول عند الحنفية[4] والمالكية[5] والشافعية[6]قالوا: إن الربح يجب أن يكون تابعاً لرأس المال، فهو بين

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (169/13).

[2] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (179/13).

[3] انظر: المبدع، ابن مفلح (5/6).

[4] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (179/13).

[5] انظر: منح الجليل، عليش (269/6).

[6] انظر: روضة الطالبين وعمدة المفتين، النووي (15/6).

الشركاء بالتساوي إن تساوت رؤوس أموالهم، وبالتفاضل إن تفاوتت رؤوس أموالهم، ولا يصح أن يشترط لأحد الشركاء في الربح زيادة على مقدار رأس ماله.

ثالثاً– الأدلة:

استدل الحنفية والحنابلة: بقول النبي ﷺ: «المسلمون عند شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً»[1]، ولأنَّ الرّبح يستحق بالمال أو بالضمان أو بالعمل[2].

واستدل المالكية والشافعية بأن استحقاق الربح يكون تابعاً لرأس المال؛ لأنه نماء له فتكون قسمة الربح على قدر رأس المال، واستدلوا بالقياس فقالوا: إن زوائد الحيوان من ألبان وصوف وولد تكون بين الشركاء على مقدار ما لكل منهم فيه من نسبة، فكذلك الربح في الشركة[3]، وسيأتي الحديث مفصلاً عن ضوابط الربح وكيفية توزيعه في المبحث الرابع من هذا البحث.

المطلب الخامس: توثيق عقد الشركة

تعدُّ كتابة عقد الشركة طريقة من طرق التوثيق في الشريعة الإسلامية، فالشركة تنعقد بمجرد وجود ما يدل عليها من قول أو فعل، مع توفر أركانها وشروطها، ولا تتوقف على كتابة العقد، إلا أنه يندب كتابة العقد، وفي هذا المطلب بيان لأهم الضوابط المتعلقة بتوثيق عقد الشركة؛ بذكر معنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه والأدلة ومناقشتها.

الضابط: (يندب كتابة عقد الشركة للتوثيق وحفظ الحقوق).

أولاً– معنى الضابط:

يندب الإشهاد على كتابة عقد الشركة؛ لما فيه من التوثيق والاحتياط وحفظ الأموال وإزالة الريب بين الشركاء، وكتابة عقد الشركة يمنع وقوع الخلافات والمنازعات بين الشركاء.

---

[1] صحيح البخاري، كتاب الإجارة، باب أجرة السمسرة (794/2).

[2] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (179/13)، والمبدع، ابن مفلح (5/6).

[3] انظر: الشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/73)، ومنح الجليل، عليش (269/6)، وروضة الطالبين، النووي (15/6).

ثانياً– كيفية كتابتها:

وذلك بأن يقول: هذا ما اشترك عليه فلان وفلان، اشتركا على تقوى الله تعالى وأداء الأمانة، وعلى رأس مال قدره كذا يدفعه فلان، ورأس مال قدره كذا يدفعه صاحبه، وذلك كله في أيديهما يشتريان ويبيعان مجتمعين ومنفردين، ويعمل كل منهما برأيه ويبيع بالنقد وبالتأجيل، فما كان من ربح فهو بينهما على قدر رؤوس أموالهما، وما كان من خُسْر أو تبعة فهو كذلك، ثم يكتب التاريخ في شهر كذا من سنة كذا[1].

جاء في المعايير الشرعية: "تنعقد الشركة باتفاق أطرافها بإيجاب من كل واحد منهم وقبول من باقي الشركاء، وينبغي كتابة عقد الشركة وتسجيله رسمياً إذا اقتضى الأمر ذلك، مع تحديد غرض الشركة في العقد أو في النظام الأساسي للشركة"[2].

ثالثاً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب جمهور الفقهاء[3] إلى استحباب كتابة عقد الشركة لما فيه من توثيق الحقوق وحفظها، ليكون ذلك حكماً فيما يجري بين الشركاء من الشقاق والمنازعات، واستدلوا بقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ﴾ [البقرة: ٢٨].

فسر جمهور الفقهاء أن الأمر في هذه الآية من باب الندب لما فيه من حفظ الأموال وإزالة الشك بين المتعاملين[4]، وقاسوا كتابة عقد الشركة على كتابة الدين؛ لأن كليهما فيه توثيق الحقوق وإزالة الخلافات والمنازعات التي قد تحصل[5].

---

[1] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (497/4)، والمبسوط، شمس الدين السرخسي (284/11).

[2] المعايير الشرعية، الأيوفي، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعيار الشرعي رقم (12)، الشركة والشركات الحديثة المعايير الشرعية، (ص/327)، والمعايير الشرعية، عبد الرحمن النجدي، المعيار الشرعي رقم (12)، الشركة والشركات الحديثة (ص/162).

[3] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (497/4)، والشركات في الفقه الإسلامي، رشاد (ص/81).

[4] انظر: تفسير القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد القرطبي (403/3).

[5] انظر: المبسوط، السرخسي (284/11)، والشركات في الفقه الإسلامي، رشاد (ص/81).

المبحث الثاني

(الضوابط الفقهية المتعلقة بالشريكين)

الشريكان أو الشركاء هم أطراف العقد، وركن من أركان الشركة، ويُشترط في كل شريك شروط وضوابط معينة يجب توافرها فيه ليصح منه عقد الشركة، فإذا صدرت الصيغة من أجل المشاركة، وكانت هذه الصيغة صحيحة ومشتملة على الضوابط الخاصة بها، يأتي بعد ذلك بيان الضوابط الخاصة بالشركاء الذين صدرت منهم الصيغة، وبيان ما إذا كانت هذه الصيغة صدرت من شركاء تصح تصرفاتهم أم لا، وفي هذا المبحث بيان لأهم تلك الضوابط في ثلاثة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: أهلية التوكل والتوكيل.

المطلب الثاني: ضوابط شركة الفضولي والمكره والأعمى.

المطلب الخامس: ضوابط إدارة الشركة وتصرفات الشريك.

المطلب الأول: أهلية التوكل والتوكيل

يشترط في الشركاء أن تصح تصرفاتهم ليقع عقد الشركة صحيحاً، وفي هذا المطلب بيان لأهم الضوابط المتعلقة بأهلية التوكيل؛ بذكر معنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه والأدلة.

الضابط: (أن يكون كل واحد من الشركاء أهلاً للتوكيل والتوكل).

أولاً– معنى الضابط:

هو أن يكون كل واحد منهما وكيلاً عن صاحبه في التصرف بالشراء والبيع وتقبل الأعمال، فيشترط أن يكون كل من الشريكين أو الشركاء عاقلاً بالغاً راشداً حرّاً، فلا تصح شركة الصغير ولا المجنون ولا السفيه؛ لأنهم ليسوا أهلاً للتوكيل والتوكل، جاء في الشرح الكبير: "وإنما تصح من أهل التوكيل والتوكل، أي: ممن فيه أهلية لهما بأن يوكل غيره ويتوكل لغيره، وهو الحر البالغ الرشيد"[1].

---

[1] انظر: الشرح الكبير، الدردير (348/3).

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اتفق الفقهاء[1] على أنه يشترط في العاقدين أهلية التوكيل والتوكل؛ لأن كلّاً منهما وكيل عن الآخر بالبيع والشراء وتقبل الأعمال؛ فكل واحد منهما أذن لصاحبه بالشراء والبيع وتقبل الأعمال، ومقتضى عقد الشركة الوكالة، والوكيل هو المتصرف عن إذن فيشترط فيه أهلية الوكالة[2]، فإن كان أحد العاقدين هو المتصرف اشترط فيه أهلية التوكل، وفي العاقد الآخر أهلية التوكيل.

وبناء على ذلك فهناك ضوابط عدّة للشركاء، وهي:

1. لا تصح شركة المجنون والصغير والسفيه فيما بينهم، ولا فيما بينهم وبين غيرهم من الرشداء، وهذا عند جمهور الفقهاء[3] ما عدا الحنفية، إذ أجازوا للصغير المأذون له أن يشارك غيره شركة عنان، ويمنع من شركة المفاوضة؛ لأن المفاوضة تتضمن الكفالة، وهو ليس من أهلها خلافاً للعنان، فإنها تتضمن الوكالة ولا تتضمن الكفالة[4].
2. لا يجوز للصبي المميز أن يعقد الشركة إلا بإذن وليه عند الحنفية، فإن شارك من غير إذنه كان موقوفاً على إذن الولي، فإن أجازه نُفِّذَ، وإلَّا فلا[5] .
3. المجنون جنوناً متقطعاً عقده موقوف على إجازة وليه، وهذا عند الحنفية[6]، خلافاً للجمهور الذين قالوا: لا يصح عقده للشركة[7].

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (196/13)، والذخيرة، القرافي (20/8)، ومغني المحتاج، الشربيني (51/5)، والإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، الحجاوي (294/1).

[2] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (78/13).

[3] انظر: مواهب الجليل، الحطاب (66/7)، ومغني المحتاج، الشربيني (213/2)، والمغني، ابن قدامة (109/5).

[4] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (196/13).

[5] انظر: البحر الرائق، ابن نجيم (182/5) واللباب في شرح الكتاب، عبد الغني الميداني (195/1).

[6] انظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام، علي حيدر (586/2).

[7] انظر: مواهب الجليل، الحطاب (66/7)، وإعانة الطالبين، الدمياطي (119/3)، ومغني المحتاج، الشربيني (213/2).

المطلب الثاني: ضوابط شركة الفضولي والمكره والأعمى

إذا كان أحد الشركاء ليس أهلاً للتوكيل والتوكل، كأن يكون فضولياً أو مكرهاً أو أعمى، فهل تصح شركتهم؟ أم أن هناك ضوابطَ معينةً لصحة **الشركة** منهم؟ ففي هذا المطلب بيان لأهم الضوابط المتعلقة بشركة الفضولي والمكره والأعمى؛ بذكر معنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه والأدلة ومناقشتها.

الضابط: (شركة الفضولي موقوفة على رضا المالك، و شركة المُكْرَه موقوفه على رضاه وشركة الأعمى مع البصير أن يكون التصرف بيد البصير وحده).

أولاً– معنى الضابط:

لا يجوز أن يكون أحد الشركاء فضوليّاً، وهو كل من يتصرف بلا ملك ولا ولاية ولا وكالة، فلا يجوز المشاركة في ملك الغير بغير أمره، ولا يصح أن يكون أحد الشركاء مكرهاً، أي: بأن يكون أحد الشركاء مجبراً على المشاركة في الشركة بلا رضاه، ولا تصح شركة الأعمى، سواء أكان أحد الشريكين أم كلاهما أعمى.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اختلف الفقهاء في جواز شركة الفضولي والمكره والأعمى على قولين:

الأول: قول الحنفية[1] والمالكية[2] ورواية عند الحنابلة[3]: تصح شركة الفضولي إلا أنها موقوفة على رضا المالك، وتصح شركة المكره ولا تلزم، وتصح شركة الأعمى وتلزم قياساً على البيع.

الثاني: قول الشافعية[4] ورواية عند الحنابلة[5]: لا تصح شركة الفضولي ولا المكره، ولا الشركة بين الأعمى والبصير إلا أن يكون التصرف بيد البصير وحده.

---

[1] انظر: البحر الرائق، ابن نجيم (85/13).

[2] انظر: مواهب الجليل، الحطاب (66/7)، ومنح الجليل، عليش (188/7).

[3] انظر: المغني، ابن قدامة (216/12).

[4] انظر: نهاية المحتاج، الرملي (6/5) ومغني المحتاج، الشربيني (51/5).

[5] انظر: المغني، ابن قدامة (216/12).

ثالثاً– منشأ الخلاف بين المذاهب:

هو صحة تصرف هؤلاء في البيع والشراء، فالشافعية يرون بطلان بيع وشراء الفضولي والمكره والأعمى[1]، بينما يرى جمهور الفقهاء صحة بيعهم فتصح شركتهم[2].

رابعاً– الأدلة ومناقشتها:

استدل الشافعية والحنابلة في رواية بأن الفضولي والمكره والأعمى ليسوا أهلاً للتوكيل فلا تصح شركتهم، واستدلوا بالقياس على بيع وشراء هؤلاء، فكما أن تصرفات هؤلاء لا تصح في البيع والشراء فكذلك لا تصح شركتهم[3].

واستدل جمهور الفقهاء بالقياس أيضاً، فكما يصح بيع الفضولي والمكره والأعمى فكذلك تصح شركتهم؛ لأنهم أهلٌ للتوكل والتوكيل[4]، ولأن الأعمى يتعامل معه الناس من غير نكير فصار بمنزلة الإجماع.

الراجح: قول جمهور الفقهاء بجواز شركة الفضولي شرط رضا المالك؛ لأن تصرف الفضولي قد يكون فيه مصلحة للمالك ولا ضرر فيه، ولأن العقد موقوف على إجازة المالك فلا يلحق به ضرر، وبجواز شركة الأعمى والمكره لأنهم أهل للتوكيل.

ومما سبق: يمكن استخراج ضابط شركة الفضولي، وهو رضا المالك، وضابط شركة المكره أنها غير لازمة، فهو بالخيار إن شاء أمضى العقد وإن شاء فسخه، وضابط شركة الأعمى أن يكون التصرف بيد البصير وحده.

المطلب الثالث: ضوابط إدارة الشركة وتصرفات الشريك

للشركاء الحق في إدارة أمور الشركة، لكن ضمن ضوابط وشروط، وكذلك لهم حق التصرف في الشركة بالبيع والشراء والإيداع والرهن والإبضاع[5] والمضاربة والسفر وغيره من التصرفات، لكن أيضاً

---

[1] انظر: مغني المحتاج، الشربيني (40/4).

[2] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (435/11)، ومواهب الجليل، الحطاب (76/6)، والمغني، ابن قدامة (216/12).

[3] انظر: نهاية المحتاج، الرملي (6/5)، والمغني، ابن قدامة (216/12).

[4] انظر: البحر الرائق، ابن نجيم (85/13)، والإقناع، الحجاوي (294/1)، والشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/304).

[5] وهو دفع المال لآخر ليعمل فيه على أن يكون الربح لرب المال ولا شيء للعامل. حاشية رد المحتار، ابن عابدين (509/4).

ضمن ضوابط معينة، وفي هذا المطلب بيان لأهم الضوابط المتعلقة بضوابط الشركة وتصرفات الشريك؛ بذكر معنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه، والأدلة ومناقشتها.

1- ضوابط إدارة الشركة:

الضابط الأول: (الأصل في إدارة الشركة أن تكون لجميع الشركاء باستثناء شركة المضاربة فإن الإدارة تكون فيها للعامل دون صاحب المال).

أولاً- معنى الضابط:

أي إنَّ لجميع الشركاء الحق في إدارة أمور الشركة، إلا أنه قد يتعدد الشركاء على نحو يتعذر معه أن يشارك كل شريك في إدارة الشركة وتصريف شؤونها، فيجوز حينئذ اتفاق الشركاء على حصر إدارة الشركة في بعضهم -واحد أو أكثر- وعلى بقية الشركاء الالتزام بما ألزموا به أنفسهم من الامتناع عن التصرف[1].

ثانياً- الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب جمهور الفقهاء[2] إلى جواز إدارة الشركة من قبل جميع الشركاء، أو حصر الإدارة في بعض الشركاء دون بعضهم الآخر، فيجوز للشركاء أن يوكلوا أحدهم بالتصرف في الشركة مع بقاء الحق للشريك أو للشركاء الآخرين الحق في التصرف، لكن لمزيد خبرة في التجارة وحذق فيها وكل أحد الشركاء بالتصرف فيها وإدارتها، فيصير الشريك وكيلاً عن الشركاء وينفذ تصرفه عليهم، ويجب على من ينفرد بإدارة الشركة أن يتصرف بما فيه المصلحة، وضمن ما أذن له الشركاء بالتصرف فيه، فإذا تعدى أو قصر يكون ضامناً لكل ما هلك من مال الشركة بفعله، إلا أن المالكية فرقوا بين شركة العنان والمفاوضة في إدارة الشركة، فقالوا: إن إدارة شركة العنان إدارة جماعية لا يجوز أن يستقل فيها الشريك بأي نوع من أنواع التصرفات، ولا يمضي أي تصرف إلا بعد إجماع الشركاء، ولا يعتد برأي الأغلبية المطلقة ولا النسبية. أما شركة المفاوضة فلكل شريك الحق في إدارة الشركة وتسيير شؤونها من غير حاجة إلى إذن شريكه، وكل تصرف يقوم به أحدهما يعتبر لازماً له وللشركاء في حدود مصلحة الشركة وفي حدود المجال التجاري[3].

---

[1] المعايير الشرعية، النجدي (ص/163)، وانظر: الشركات في الفقه الإسلامي، رشاد (ص/86).

[2] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (196/13)، ومغني المحتاج، الشربيني (54/5)، وشرح منتهى الإرادات، البهوتي (277/3).

[3] انظر: الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، ابن عبد البر (783/2)، ومنح الجليل، عليش (262/6).

ثالثاً– الأدلة ومناقشتها:

1. أدلة من قال بجواز حصر إدارة الشركة:

إن الشركة مبنية على الوكالة والأمانة فيصير كل منهم وكيلاً عن صاحبه، ولذا ينفذ تصرفه عليهم، ومقتضى الوكالة والأمانة أنه يحق له التصرف على الوجه الذي يكون لصالح الشركة، ومقتضى الأمانة ألا يتصرف إلا بما ينفع الشركة، ولأن أحد الشركاء قد يكون لديه خبرة وحذق في أمور التجارة وإدارة الشركة أكثر من بقية الشركاء، فيجوز توكيله بالتصرف وإدارة الشركة لما لديه من خبرات وقدرات[1].

2. أدلة من فرّق بين شركة العِنان وشركة المفاوضة:

إن شركة العِنان قامت على أساس ألَّا يتصرف أحدهما إلا بإذن الآخر، أما شركة المفاوضة فتقوم على أساس الثقة التامة المتبادلة بين الشركاء والتفويض العام الذي يمنحه كل شريك لشريكه في التصرف في حصته من رأس مال الشركة في عقد الشركة[2].

الراجح: جواز حصر إدارة الشركة لأحد الشركاء؛ لأن الشركة تقوم على أساس الوكالة، ومقتضى الوكالة أنه يجوز أن يوكل الشركاء أحدهم بالتصرف في أمور الشركة.

الضابط الثاني: (يجوز إعطاء الشريك جزءاً من الربح زائداً عن حصته مقابل عمله في إدارة الشركة).

أولاً– معنى الضابط:

يجوز إعطاء من يقوم بإدارة الشركة وتسيير أمورها جزءاً من الربح زائداً عن حصته المتفق عليها مقابل عمله الشركة.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (196/13)، ومغني المحتاج، الشربيني (54/5)، وشرح منتهى الإرادات، البهوتي (277/3)، والمغني، ابن قدامة (129/5)، والشركات، الخياط (258/1).

[2] انظر: منح الجليل، عليش (262/6)، والشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/386).

1. الحنفية[1] والحنابلة[2]: قالوا بجواز إعطاء الشريك المتصرف جزءاً من الربح زائداً عن حصته مقابل عمله وخبرته؛ لأنهم يرون أنَّ الشريك يأخذ مقابل عمله جزءاً من الرِّبح، هذا حين يكون الشريك مشتركاً بماله وعمله، وتقدر حصته من الربح بالاشتراط والاتفاق، وذلك لأن الأعمال تتفاوت قيمة باختلاف العاملين خبرة ومهارة وحذاقة ودراية، فربما يكون العمل القليل من شخص أكثر وأرفع قيمة من كثير جنسه إذا كان من شخص آخر.

ويبنى على استحقاق الربح بالعمل في الشركة حسب الشرط لا العمل نفسه، فلو أن أحد الشركاء لم يعمل فعلاً في الشركة فإنه يستحق حصته من الربح، وله ما شرط وإن لم يعمل فعلاً. ويستحق الربح عند ظهوره واستقراره، فإذا أخذ مقداراً من الربح على أنه نصيبه، ثم قام بعمل حساب للشركة بعد ذلك فلم يظهر في الشركة ربح لحدوث الخسارة، استرد منه ما أخذ لأن الربح يجبر الخسارة[3]، أما في حال كان الشريك المتصرف في أموال الشركة شريكاً بعمله فقط، فإنه لا يستحق أجراً مقابل عمله، بل يكون له جزء شائع معين من الرّبح كالربع أو النصف بحسب ما يتفقون عليه[4]. وإذا فسدت الشركة فللمتصرف أجرة المثل تقدر حسب العرف السائد عند التجار وأرباب الخبرة في البلد الذي تقع فيه الشركة مهما بلغت أجرة المثل، حتى وإن تجاوزت القدر المسمى في العقد الفاسد من الثلث أو الربع، ربح أم لم يربح، وهو قول محمد من الحنفية؛ لأنه لما فسدت الشركة لم يصبح لشروط العقد قيمة، فيصير إلى ما يستحق العامل من الأجر، وعند أبي يوسف يستحق أجرة المثل شرط ألَّا تتجاوز القدر المسمى في العقد إذا ربح، وإن لم يربح فلا شيء له[5].

2. قال المالكية والشافعية: لا يجوز أن يكون للشريك المتصرف جزءٌ من الرّبح زائداً عن حصته[6]،ولو شرطَا زيادة في الربح للأكثر منهما عملاً بطل الشرط [7].

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (188/13) و البحر الرائق، ابن نجيم (489/11).

[2] انظر المغني، ابن قدامة (137/5).

[3] انظر: الشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/72-73).

[4] انظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (205/2)، والإقناع، الحجاوي (318/2).

[5] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (184/13).

[6] انظر: الشرح الكبير، الدردير (354/3)، والذخيرة، القرافي (52/8)، وتكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (70/14)، وأسنى المطالب، زكريا الأنصاري (258/2).

[7] انظر: مغني المحتاج، الشربيني (56/5).

ولا يجوز باتفاق الفقهاء أن يأخذ الشريك المتصرف أجراً معيناً بمقدار خمسين أو مئة دينار مثلاً[1].
وإذا كان المتصرف في إدارة الشركة من غير الشركاء فإن أجرته تكون مقداراً من المال حسب اتفاق الشركاء، ويكون في هذه الحالة أجيراً أو موظفاً خاصّاً، وللشركاء عزله كما لهم حقُّ تعيينه؛ لأنه وكيل عنهم، والوكالة تبطل بعزل الوكيل، وللعامل في إدارة الشركة أن يعفي نفسه من القيام بأمر الشركة[2].

ثالثاً– الأدلة ومناقشتها:

1. استدل من قال بالجواز بأن الربح كما يستحق بالمال يستحق بالعمل[3]، وأن المضارب إذا استعان برب المال فعمل في المال بدله استحق حصته من الأرباح المشروطة له، وإن لم يقم بعمل فعلاً؛ لأن أحدهما قد يكون أبصر بالتجارة من الآخر، وأقوى على العمل، فجاز له أن يشترط زيادة في الرِّبح مقابل عمله[4].
2. استدل المانعون بأن الربح تابع للمال؛ لأنه نماؤه، ونماء المال لصاحبه، فلو أعطى أحدهم منه زيادة لكانت زيادة مملوكة لغيره فلا يجوز[5].

الضابط الثالث: (للشريك أن يوكل غيره بالتصرف في أمور الشركة).

أولاً– معنى الضابط:

يجوز للشريك أن يوكل شخصاً أجنبيّاً عن الشركة بالتصرف في مال الشركة بالبيع والشراء وسائر التصرفات.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اختلف الفقهاء في جواز توكيل الشريك لشخص أجنبي عن الشركة في أمور الشركة على قولين:

---

(1) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (188/13)، والذخيرة، القرافي (52/8)، وتكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (70/14)، والمغني، ابن قدامة (137/5).

(2) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (129/13– 201)، والمغني، ابن قدامة (140/5)، والشركات في الفقه الإسلامي، رشاد (ص/87).

(3) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم (188/5)، والشرح الكبير، ابن قدامة (115/5).

(4) انظر: المغني، ابن قدامة (140/5).

(5) انظر: الشرح الكبير، الدردير (354/3)، وتكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (70/14).

القول الأول: ذهب الحنفية[1] والمالكية[2] وبعض الحنابلة[3] إلى أن للشريك أن يوكل غيره في البيع والشّراء وسائر التّصرّفات، وأنّه يجوز للشّريك الآخر أن يعزل الوكيل الّذي وكّله شريكه متى شاء، شأن وكيل الوكيل.

القول الثاني: ذهب الشافعية[4] وأكثر الحنابلة[5] إلى أنه ليس للشريك حق التوكيل بلا إذن شريكه، وليس للوكيل أن يوكل إلا أن يجعل ذلك إليه الموكل.

ثالثاً– الأدلة ومناقشتها:

1. استدل من قال بالجواز بالاستحسان تحكيماً للعرف؛ لأن من عادة التجار أن يوكلوا بالبيع والشراء، بوصفه من ضرورات التجارة، ولأن كل واحد من الشريكين في حق صاحبه بمنزلة وكيل فوض إليه الأمر على العموم؛ فمقصودهما تحصيل الربح، وذلك لا يحصل بتصرف واحد، فصار مأذوناً من جهة صاحبه بالتوكيل فيما يعجز عن مباشرته بنفسه، وهذا لأنَّ كلَّ واحد منهما رضي بتصرف صاحبه فيما هو بصدده من التجارة، والتوكيل من التجار، فلهذا نفذ من كل واحد منهما على صاحب، وفي القياس لا يجوز؛ لأن كل واحد من الشريكين وكيل من جهة صاحبه بالتصرف، وليس للوكيل أن يوكل غيره إذا لم يأمره الموكل بذلك؛ لأنه رضي برأيه ولم يرض برأي غيره[6] .

2. استدل من قال بالمنع: بأن الشريك إنما ارتضى تصرف شريكه، وليس له أن يوكل الأجنبي إلا بإذن شريكه[7].

الراجح: جواز توكيل الشريك لشخص أجنبي في أمور الشركة من بيع وشراء وغيره؛ لأن العرف جرى بجواز ذلك، ولأن الأجنبي ربّما يكون أحذق بأمور البيع والشراء وأمور التجارة، فيعود النفع على الشركة وعلى الشركاء.

---

(1) انظر: المبسوط، السرخسي (320/11).

(2) انظر: شرح مختصر خليل، محمد بن عبد الله الخرشي (6 /39).

(3) انظر: الإنصاف، المرداوي (417/5).

(4) انظر: الحاوي الكبير، الماوردي (517/6).

(5) انظر: الشرح الكبير، ابن قدامة (122/5)، والإنصاف، المرداوي (417/5).

(6) انظر: المبسوط، السرخسي (320/11)، والإنصاف، الماوردي (417/5).

(7) انظر: الحاوي الكبير، الماوردي (517/6)، والشرح الكبير، ابن قدامة (122/5).

الضابط الرابع: (الأصل أن الشريك أمين في المال، وأنه يتصرف لمصلحة الشركة ضمن اختصاصه، وفي الحدود التي أذن له التصرف فيها، ولا يضمن إلا إذا تعدى بلا إذن الشركاء).

أولاً– معنى الضابط:

إذا تصرف الشريك بمال الشركة ضمن الحدود التي أذن له التصرف فيها، وهلك المال أو ضاع، فلا ضمان عليه، فإذا تعدى بلا إذن الشركاء فالمسؤولية تقع عليه وحده، ويضمن ما هلك أو تلف من أموال الشركة.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط والأدلة:

اتفق الفقهاء على أن الشريك لا يضمن إلا بالتعدي والتقصير، وتجاوز حدود ما أذن له التصرف فيه[1]؛ لأن الشركاء أمناء بعضهم بعضاً، ما ادعى أحدهم من تلف مال أو ضياع فهو مصدق، ما لم يتبين خلاف قوله، وإن اتهم حلف[2]، فإنه لا يضمن حصة شريكه، ولو ضاع مال الشركة أو تلف. ويصدق بيمينه في مقدار الربح والخسارة، وضياع المال أو تلفه كلّاً أو بعضاً، ودعوى دفعه إلى شريك، فالشريك إذا ادعيت عليه خيانة فالأصل عدمها[3] .

ويجب على الشريك العمل على تحقيق مقصود الشركة وهو الربح [4]، والتصرف في نصيب الشريك بالأصلح، وذلك في ثلاثة أمور: الثمن، والسلعة، والطرف المتعامل معه[5]. ويختلف العرف من بلد لآخر، فيراعى هذا الاختلاف ويحكم في فض المنازعات بين الشركاء، وهو مرد اختلاف اجتهاد الفقهاء في أحكام الشركات[6]، وللشركاء حق التصرف في مال الشركة من وقت تمام العقد وتقديم الشركاء لرأس المال، أما الشافعية فاشترطوا خلط الأموال والإذن من الشركاء[7].

---

[1] انظر: اللباب، عبد الغني (196/1)، وحاشية الجمل على المنهج، سليمان الجمل (652/6)، ومغني المحتاج، الشربيني (216/2)، والإقناع، الحجاوي (294/1).

[2] انظر: الإقناع، الحجاوي (294/1).

[3] انظر: المهذب، الشيرازي (347/1).

[4] انظر: مجمع الأنهر، شيخي زاده (555/2).

[5] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (211/13)، ومواهب الجليل، الحطاب (66/7)، وأسنى المطالب، زكريا الأنصاري (257/2)، والكافي في فقه الإمام أحمد، ابن قدامة (260/2).

[6] انظر: الشركات، الخياط (ص/248).

[7] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (211/13)، وتكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (69/14).

الضابط الخامس: (كل شريك له الحق بالعمل خارج الشركة إذا كان ذلك لا يشغله عن عمله في الشركة، وإلا لم يجز إلا بإذن شريكه).

أولاً– معنى الضابط:

لكل شريك أن يقوم بما يشاء من أعمال تجارية وغيرها لحسابه الخاص، فيجوز لكل شريك أن يأخذ مالاً من أجنبي للمضاربة فيه بمفرده، إذا كان هذا العمل لا يشغله عن العمل في الشركة، سواء أذن له الشريك أم لم يأذن، فإن كان يشغله عن عمل الشركة فلا بد أن يأذن له شريكه في العمل خارج الشركة.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اتفق الفقهاء على أن لكل شريك الحق في العمل خارج الشركة بلا إذن الشريك، إلا إذا كان العمل خارج الشركة يشغله عن الشركة؛ فلا بد من إذن الشريك بذلك[1]. والربح له وحده عند المالكية، إذا كانت الشركة بينهما شركة عنان، وإذا كانت مفاوضة فلا أجرة عليه لشريكه فيما عمل عنه مدة غيابه، وله نصيبه من الربح في الشركة مدة تغيبه، ويكون الربح بينهما ويقتسمان ما ربحه العامل في القراض، وما ربحه الشريك في الشركة؛ لأن المفاوضة تفويض كل واحد من الشركاء الآخر كل ما جر نفعاً بينهما، وقيل: الربح للعامل وحده، وعليه أجرة المثل لشريكه في عمله عنه، وقيل: لشريكه الأقل من أجرة المثل أو ما ينوبه من الربح، وقيل: إذا أذن له فالربح له اتفاقاً، ولا أجرة عليه، وأن الخلاف فيما لم يأذن له[2]. وفرق الحنفية بين الربح وأجرة العمل وبين المفاوضة والعنان، ففي شركة المفاوضة إذا أخذ قراضاً فالربح له وحده. وإذا أجر نفسه في خدمة يختص بالأجرة، وإذا أجر نفسه في خياطة أو عمل من الأعمال فالأجرة بينهما، وكذلك كل كسب اكتسبه أحدهما فالأجرة بينهما[3]. وأما شركة العنان فإذا أجر نفسه في عمل من تجارتهما فالأجرة بينهما، وإذا كان العمل الذي أجر نفسه فيه ليس من تجارتهما، فالأجر له خاصة. فالشريك عندهم لا حق له في مزاحمة الشركة في اختصاصها ومنافستها إلا بإذن، ولذلك منعوه من الاختصاص بالربح، إلا أن يكون العمل مخالفاً لنشاطهما، أو يكون بحضرة الشريك؛ لأن حضوره وسكوته يكون موافقة[4].

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (217/13)، ومنح الجليل، عليش (295/6)، والأم، محمد بن إدريس الشافعي (236/3)، والمغني، ابن قدامة (163/5).

[2] انظر: الشرح الكبير، الدردير (353/3)، ومنح الجليل، عليش (295/6).

[3] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (217/13).

[4] انظر: الشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/402).

وعند الشافعية[1] والحنابلة[2]: الربح له وحده إذا أخذ قراضاً عمل فيه وحده أو أجر نفسه في عمل .

الراجح: للشريك العمل خارج الشركة إذا كان هذا العمل لا يشغله عن عمله في الشركة، سواء أذن له الشريك أم لم يأذن، فإن كان هذا العمل يشغله عن الشركة فلا بد أن يأذن له شريكه، لئلا يقع ضرر على عمل الشركة، وأما الربح في حال أذن له الشريك فهو له خاصة، وفي حال لم يأذن له إذا كان العمل من تجارتهما فالأجرة بينهما، وإذا كان ليس من تجارتهما فالأجر له خاصة، لئلا يقع من الشريك منافسة على عمل الشركة، إذاً فالضابط هو: للشريك العمل خارج الشركة إذا كان هذا العمل لا يشغله عن عمله في الشركة، وكان هذا العمل مخالفاً لنشاط الشركة، أو كان هذا العمل بحضور الشريك الآخر وسكوته.

2- ضوابط تصرفات الشريك:

الضابط الأول: (الأصل أن لكل شريك حق التصرف في الشركة بالشراء والبيع والقبض والإيداع والرهن، وكل ما هو من مصلحة التجارة ومتعارف عليه).

أولاً- معنى الضابط:

لكل شريك الحق في البيع بالثمن الحال أو المؤجل، والقبض، والدفع، والرد بالعيب، والحوالة، وكل تصرف فيه مصلحة للشركة، وليس له التصرف فيما لا نفع فيه للشركة أو فيه ضرر للشركة؛ نحو: الهبة أو الإقراض، إلا بإذن الشركاء، أو بمبالغ يسيرة، ولمدة قصيرة حسب العرف[3].

ثانياً- الأقوال الفقهية في الضابط:

اتفق الفقهاء[4] على أن لكل شريك أن يبيع ويشتري بالنقد والنسيئة؛ لأن المقصود من عقد الشركة الاسترباح، ولا يحصل إلا بالبيع نقداً ونسيئة. ومنع الشافعية البيع بالنسيئة إلا أن يكون البيع بإذن الشريك .

---

[1] انظر: الأم، الشافعي (236/3).

[2] انظر: المغني، ابن قدامة (163/5).

[3] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (71/6)، ومواهب الجليل، الحطاب (81/7)، وأسنى المطالب، زكريا الأنصاري (257/2)، والكافي، ابن قدامة (260/2).

[4] انظر: المراجع السابقة.

وللشريك أن يرهن ويرتهن؛ لأنهما وسيلة إلى إبقاء الدين واستيفائه خلافاً لمن منع البيع والشراء بالنسيئة، فإنه لا يجوز له الرهن والارتهان[1]. وله أن يستأجر من مال الشركة؛ لأن ذلك من ضروب التجارة. وله أن يحيل ويحتال؛ لأن الحوالة من أعمال التجارة. وله أن يودع مال الشركة عند أمين إذا كان هناك حاجة أو عذر، إلا إذا خاف عليه من الضياع وجب عليه الإيداع، وإن ودع لغير عذر ضمن مال شريكه إذا ضاع، وهو قول المالكية والحنابلة في أصح الروايتين[2].

ورأى الحنفية بجواز الإيداع مطلقاً؛ لأن الإيداع مما تدعو إليه الحاجة، وهو من عادة التجار[3]، ومنعه الشافعية ورواية عند الحنابلة؛ لأن الإيداع ليس من أعمال التجارة ولا يشمله نشاطها، فلا يدخل في عقد الشركة إضافة إلى ما فيه من التغرير بالمال وتعريضه للضياع[4]، وإذا ادعى العذر ولم يصدقه شريكه فالمعتمد عند المالكية أنه لا يصدق حتى يثبت العذر ببينة؛ لأن الأصل عدم العذر، والعذر طارئ، وقيل: إن الأصل عدم العداء، وإن الشريك أمين، والأصل البراءة لذلك يصدق، وللشريك الذي لم يودع الحق في استرجاع الوديعة، ويبرأ المودع بردها له إذا صدقه في قبضها، وإن لم يصدقه فلا يبرأ إلا ببينة على دفعها له.

وأما دعوى ردها للذي أودعه إياه فإنه يصدق، إلا أن يكون الإيداع ببينة مقصودة للتوثيق، فلا يبرأ إلا ببينة على الرد[5]، وله الرد بالعيب إذا كان في ذلك مصلحة[6].

وفرق الحنفية بين شريك المفاوضة وشريك العنان، فيجوز لشريك المفاوضة أن يرد بالعيب ما اشتراه هو أو شريكه إذا ظهر به عيب، ولا يجوز لشريك العنان الرد بالعيب، وله قبول العيب بعد اطلاعه عليه[7].

ولا يشترط رضا شريكه في ذلك عند المالكية، وإن اختلفا فرده أحدهما وقبله الآخر فالأمر على ما

---

(1) انظر: الشركات في الفقه الإسلامي، رشاد (ص/84).

(2) انظر: مواهب الجليل، الحطاب (81/7)، والمدونة الكبرى، مالك بن أنس (621/3)، والمغني، ابن قدامة (131/5).

(3) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (198/13)، والمبسوط، السرخسي (321/11).

(4) انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (549/5)، والمغني، ابن قدامة (131/5).

(5) انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (621/3).

(6) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (205/13)، والفتاوى الهندية، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند (314/2)، وحاشية الدسوقي، الدسوقي (277/4)، والمغني، ابن قدامة (129/5-130).

(7) انظر: الفتاوى الهندية، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند (314/2).

سبق إليه أحدهما، والبائع بالخيار بعد ذلك، فإن سبق أحدهما بالقبول سقط القيام بالعيب، ويخير البائع بين الرد والإمضاء، فإن اختار الرد لم يلتفت إلى امتناع الآخر من الرد، وإن سبق أحدهما بالرد كانت السلعة مردودة وخيّر البائع، فإن اختار قبولها لم يكن للآخر أخذها منه، وإن اختار ردها لم يكن لمن سبق بالرد أن يمتنع من ذلك، إلا أن يعلم أن ما فعله أحدهما من الرد أو الإمضاء فيه ضرر فيلزمه ذلك في نصيبه، وإذا جاز للشريك قبول المعيب فإنه يجوز له شراؤه ابتداء، ويجوز لمن اشترى من أحد المتفاوضين سلعة فوجد بها عيباً أن يردها على أيهما شاء، سواء على الذي تولى بيعها أم على شريكه، إلا أنه لا يجبر على ردها على من لم يتولَّ العقد، إذا كان الذي تولاه حاضراً أو غائباً غيبة قريبة، فإن كانت غيبته بعيدة فإنه يقضى بالرد على الشريك الحاضر، ولا ينتظر رجوع الشريك الغائب، لكن بعد إثبات البيع والغيبة البعيدة؛ لأن متولي البيع أعرف بحال الصفقة، فربما يكون عنده دليل أو حجة تمنع الرد بالعيب، فيجب الرد عليه إذا كان حاضراً، وإن كانت غيبته بعيدة فيرد على الشريك الحاضر لئلا يتضرر المشتري بطول الانتظار[1].

وفرق الحنفية بين شريك المفاوضة وشريك العنان، فجعلوا الحق للمشتري في الرد على أيهما شاء في شركة المفاوضة، ولم يفرقوا بين غائب وحاضر. أما في شركة العنان فليس للمشتري الرد على من لم يتولّ العقد، وله الرد بغير قضاء، وله الحط من الثمن وتأخيره من أجل العيب، ويلزم الشريكين معاً[2].

وعند الحنابلة يجوز للشريك أن يقبل السلعة المردودة بالعيب أو يعطي أرش العيب، أو يحط من ثمنه، أو يؤخره من أجل العيب، ويقبل أيضاً إقراره بالعيب فيما باعه من مال التجارة[3]، ولا يجوز للشريك أن يهب شيئاً من مال الشركة أو يقرض أو يعير متاعاً للشركة، إلا أن يكون في الشيء الخفيف؛ مثل: إعارة دلو أو فأس، أو يكون التصرف لمصلحة الشركة؛ مثل: استلاف الزبائن.

وليس له أن يتصرف تصرفاً لا نفع فيه، أو يعود بالضرر على الشركة إلا بإذن الشركاء أو حسب العرف[4].

الراجح: لكل شريك حق التصرف في الشركة بكل ما فيه مصلحة التجارة ومتعارف عليه، وليس له أن يتصرف تصرفاً لا نفع فيه أو يقع فيه ضرر على الشركة إلا بإذن الشركاء أو حسب العرف.

---

[1] انظر: حاشية الدسوقي، الدسوقي (277/4)، والمدونة الكبرى، مالك بن أنس (65/8- 118).

[2] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (205/13).

[3] انظر: المغني، ابن قدامة (129/5-130)، والشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/396).

[4] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (209/13)، والمغني، ابن قدامة (130/5).

الضابط الثاني: (للشريك أن يُبْضع بمال الشركة، وأن يضارب بمالها جرياً على عرف التجارة).

أولاً– معنى الضابط:

أي يحقُّ للشريك أن يدفع من مال الشركة إلى من يتجر فيه، ويكون الربح كله للدافع وشريكه، ولا شيء للعامل، وله أن يضارب؛ أي: يدفع المال لمن يتجر فيه بجزء معلوم من الربح؛ لأن المضارب يصير بالدفع إليه مودعاً، وبالتصرف في المال وكيلاً، وبالربح أجيراً[1].

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب جمهور الفقهاء – الصاحبين من الحنفية والمالكية والصحيح عند الحنابلة[2]– إلى أنه يجوز للشريك الإبضاع والمضاربة من مال الشركة . واشترط الشافعية إذن الشركاء في التصرف، فإن أبضعه بلا إذن ضَمِنَ[3]. وعند أبي حنيفة ليس له أن يضارب.

ثالثاً– أدلة الفقهاء:

استدل جمهور الفقهاء بأن الشركة تنعقد على عادة التجار، والإبضاع من عاداتهم، ولأن له أن يستأجر من يعمل في البضاعة بعوض، فالإبضاع أولى؛ لأن استعمال البضع في البضاعة بغير عوض، وتجوز المضاربة لأنها دون الشركة فتتضمنها، ولأن المقصود تحصيل الربح؛ نحو: إذا استأجر شخصاً بأجر، بل أولى؛ لأنه تحصيل بلا ضمان في ذمته[4]. ولا تجوز المضاربة عند أبي حنيفة؛ لأنه نوع شركة، والجواز أصح، وهو رواية الأصل؛ لأن الشركة غير مقصودة، وإنما المقصود تحصيل الربح نحو: إذا استأجره بأجر، بل أولى؛ لأنه تحصيل بلا ضمان في ذمته، خلافاً للشركة إذ لا يملكها؛ لأن الشيء لا يستتبع مثله.

الراجح: للشريك أن يبضع بمال الشركة ويضارب؛ وفقاً لما جرى به العرف.

الضابط الثالث: (ليس للشريك أن يشارك غيره بمال الشركة ولا أن يسافر سفراً بعيداً إلا بإذن الشركاء الآخرين).

---

(1) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم (495/11).

(2) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (68/6)، والشرح الكبير، الدردير (352/3)، وفي رواية للحنابلة لا يجوز لما فيه من غرر. انظر: المغني، ابن قدامة (131/5).

(3) انظر: روضة الطالبين، النووي (14/6).

(4) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم (495/11)، والمرجع السابق.

أولاً– معنى الضابط:

لا يجوز للشريك أن يشارك شخصاً أجنبياً عن الشركة بمال الشركة إلا بإذن الشركاء، ولا يسافر بمال الشركة إلا بإذن الشركاء الآخرين.

ثانياً– مشاركة الغير بمال الشركة:

الأقوال الفقهية في الضابط:

اختلف الفقهاء في جواز مشاركة الأجنبي عن الشركة على ثلاثة أقوال:

1. ذهب الحنفية[1] إلى أنه يجوز للشريك المفاوض أن يشارك غيره ببعض مال الشركة إذا كانت الشركة شركة عنان، بإذن شريكه وبغير إذنه، وسواء اتفقا في عقد الشركة على أن يعمل كل شريك برأيه أم لا، وتكون الشركة لازمة[2].

وأما إذا كانت الشركة شركة مفاوضة، فلا تصح إلا بإذن الشريك؛ فإن فاوض غيره بغير إذن شريكه لم تصح مفاوضة وتصح عناناً، ويكون ما اشتراه الشريك الدخيل نصفه له، ونصفه للمتفاوضين، وما اشتراه الشريك المفاوض الذي لم يشارك فنصفه للشريك الدخيل ونصفه بين المتفاوضين، هذا في حال شارك المفاوض غيره عناناً.

ولا يجوز لشريك العنان أن يشارك غيره مفاوضة ولا عناناً إلا بإذن شريكه أو أن يقول له: اعمل برأيك، وإن شارك غيره بغير إذن فما اشتراه الشريك الدخيل فنصفه له، ونصفه للشركاء الأصليين، وما اشتراه الشريك الذي لم يشارك فهو بينه وبين الشركاء حسب الأسهم، ولا شيء منه للشريك الدخيل[3].

2. يرى المالكية[4] أنه يجوز للشريك المفاوض أن يشارك ببعض مال الشركة شركة عنان محدودة في شيء معين، نحو سلعة يشتريها هو وأجنبي شركة عنان، وإن لم يأذن له شريكه في ذلك، وليس للشريك أن

---

[1] انظر: المبسوط، السرخسي (365/11)، وبدائع الصنائع، الكاساني (199/13).

[2] انظر: الشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/395).

[3] انظر: المبسوط، السرخسي (365/11)، وبدائع الصنائع، الكاساني (199/13)، والفتاوى الهندية، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند (313/2).

[4] انظر: منح الجليل، عليش (262/6)، والمدونة الكبرى، مالك بن أنس (623/3).

يشارك غيره ويدخله في الشركة بوصفه واحداً من الشركاء تحول يده في مال الشركة كله، أو في شيء منه بعينه، على الصحيح من المذهب، وقيل: له أن يشارك في معين ولو مفاوضة[1].

3. الشافعية[2] والحنابلة[3]: لا يجوز للشريك أن يشارك غيره إلا بإذن شريكه أو يقول له: اعمل برأيك .

أدلة الفقهاء ومناقشتها:

استدل من قال بجواز مشاركة الغير بالآتي[4]:

1. إن المقصود من الشركة تحقيق الربح والوصول إليه بكل الوسائل المشروعة، ومشاركة الغير قد تكون في مصلحة الشركة وطريقاً من طرق كسب الربح.

2. جواز مشاركة الغير في سلعة بعينها شركة عنان؛ لأن شركة العنان لا يتصرف فيها الشريك إلا بإذن شريكه؛ أي: إن هناك مراقبة وحماية للمال من قبل الشريك، ومنعوها في المفاوضة لانتفاء هذه المراقبة والحماية المالية.

استدل من منع مشاركة الشريك لطرف آخر أجنبي عن الشركة بالآتي[5]:

1. إن الشيء لا يستتبع بمثله، ولأن في ذلك تسليط للأجنبي على مال شريكه، وإباحة التصرف فيه بغير إذنه.

2. إن الشريك لم يؤتمن على ماله غيره، فلا يجوز له وضعه تحت يد غيره، كالمودع لا يجوز له أن يودع الوديعة بغير إذن.

---

[1] انظر: منح الجليل، عليش (262/6)، والمدونة الكبرى، مالك بن أنس (623/3)، والشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/397).

[2] انظر: الحاوي الكبير، الماوردي (483/6).

[3] انظر: المغني، ابن قدامة (130/5) و حاشية الروض المربع، لابن قاسم (251/5).

[4] انظر: المبسوط، السرخسي (365/11)، وبدائع الصنائع، الكاساني (199/13)، ومنح الجليل، عليش (262/6)، والمدونة الكبرى، مالك بن أنس (623/3 والشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/398).

[5] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (199/13)، والحاوي الكبير، الماوردي (483/6)، والمغني، ابن قدامة (130/5).

مناقشة الأدلة:

يرد على دليل أن الشيء لا يستتبع بمثله: بأن المكاتب يكاتب عبده والمأذون يأذن لعبده، واقتداء المفترض والمتنفل بمثلهما، والناسخ مثل المنسوخ

ويرد عليه: بأن ملكهما ذلك ليس بطريق الاستتباع، بل بإطلاق التصرف مطلقاً، وكذا الاقتداء ليس صلاة الإمام مستتبعة لصلاتهما بل تلك مبنية عليها، وحقيقة الناسخ مبين لا غير[1].

الراجح: للشريك أن يشارك شخصاً أجنبيّاً عن الشركة بمال الشركة إذا كانت هذه المشاركة بإذن الشركاء، أو في حال فوض الأمر إليه وقال له: (اعمل برأيك)؛ لأن الشريك ليس له أن يتصرف في مال شريكه إلا بإذنه، أو إذا جرى العرف بذلك.

ثالثاً: السفر بمال الشركة:

أقوال الفقهاء: اتفق الفقهاء على أن لكل شريك السفر بمال الشركة إذا أذن له شريكه بالسفر ولم يعارضه[2].

واختلفوا في حال لم يأذن له شريكه على قولين:

1. عند أبي حنيفة ومحمد في أصح الروايات[3] والمالكية[4] والحنابلة: يجوز السفر بمال الشركة[5] بلا إذن بالتصرف؛ لأن الإذن ثبت بمقتضى عقد الشركة، والشركة صدرت مطلقة عن المكان، والمطلق يجري على إطلاقه إلا لدليل.

2. قال الشافعية[6] وأبو يوسف[7]: لا يجوز له السفر إلا بإذن شريكه، أو أن يقول له: اعمل فيه

---

[1] انظر: فتح القدير، ابن الهمام (184/6).

[2] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (205/13)، وحاشية رد المحتار، ابن عابدين (510/4)، ومغني المحتاج، الشربيني (55/5)، والإنصاف، المرداوي (199/10).

[3] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (205/13)، وحاشية رد المحتار، ابن عابدين (510/4).

[4] انظر: مواهب الجليل، الحطاب (99/7).

[5] انظر: الإنصاف، المرداوي (199/10)، وشرح منتهى الإرادات، البهوتي (278/3)..

[6] انظر: مغني المحتاج، الشربيني (55/5)، وإعانة الطالبين، الدمياطي (125/3).

[7] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (206/13).

برأيك؛ لأن السفر له خطر، فلا يجوز في ملك الغير إلا بإذنه، فإن سافر الشريك بلا إذن ضمن، فإن باع صح البيع وإن كان ضامناً، وعند الشافعية الإذن في السفر لا يتناول السفر بالبحر والأنهار العظيمة، إلا إذا كان السفر بالبحر قد تعين طريقاً، أو جرت العادة بالسفر فيه[1].

يمكن من دراسة مشروعيَّة السَّفر بمال الشَّركة، والشُّروط الَّتي وضعها الفقهاء لجواز السَّفر بهذا المال، استخراج ضوابط فقهيَّة للسَّفر بمال الشَّركة، وهي:

1. أن يأذن الشَّريك أو الشُّركاء الباقون للشَّريك المسافر بالمال، أو أن يقول له: اعمل فيه –أي: مال الشَّركة– برأيك، وهو قول الشَّافعيَّة وأبي يوسف من الحنفيَّة[2].

2. أن يكون السَّفر قريباً: وقد بين الفقهاء حد القرب، وهو أن يستطيع المسافر أن يبيت في منزله؛ لأنَّه إذا كان قريباً كان في حكم المصر، وهو قول أبي يوسف ورواية عند المالكيَّة[3]، فإذا سافر الشَّريك بمال الشَّركة وأمكنه أن يعود في ليلته إلى منزله فإنَّ سفره هذا يعدُّ قريباً، وفي عصرنا الحاضر وقد تطوَّرت وسائل النَّقل، أصبح من السَّهل أن يسافر الشَّريك ثمَّ يعود ويبيت في منزله في اليوم نفسه.

3. أن يكون السَّفر بمال الشَّركة بما لا حمل له ولا مؤونة، ولا يسافر بما له حمل ومؤونة؛ لأنَّ ما له حمل إذا احتاج شريكه إلى ردِّه، يلزمه مؤنة الرَّدِّ فيتضرَّر به، وهو قول ثانٍ لأبي يوسف[4].

4. أن يكون السَّفر مع الأمن؛ أي: أمن الطَّريق والبلد المسافر إليه، فلو سافر فيما ليس الغالب السَّلامة فيه ضمن لتفريطه، وهو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء[5].

5. السَّفر إذا اضطر إليه، كأن يكون هناك قحطٌ في بلده، أو خوفٌ من حريق أو سرقة، وهو ما ذهب إليه الشَّافعيَّة.

6. للشريك الأخذ من مال الشركة من أجل مؤنة السفر[6].

---

[1] انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (550/5).

[2] انظر: مغني المحتاج، الشربيني (55/5)، وبدائع الصنائع، الكاساني (206/13).

[3] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (206/13)، ومواهب الجليل، الحطاب (99/7)، والشركات، الخياط (ص/267).

[4] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (206/13).

[5] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (206/13)، ومغني المحتاج، الشربيني (55/5)، وكشاف القناع، البهوتي (332/6).

[6] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (206/13).

ومؤونة السَّفر: أي تكاليفه، وما يحتاج إليه الشَّريك من طعام وشراب، ونفقة وأجرة المسكن، وطعام دابته، أو وقود سيارته.

اختلف الفقهاء في حكم الأخذ من مال الشَّركة إذا سافر الشَّريك بالمال على قولين:

1. الحنفية والمالكية قالوا بالجواز: فعند أبي حنيفة [1]: له الأخذ من مال الشَّركة ويكون من جملة رأس المال، قال محمَّد: وهذا استحسان، فإن ربح تحسب النَّفقة من الرِّبح، وإن لم يربح كانت النَّفقة من رأس المال، والقياس ألَّا يكون له ذلك؛ لأنَّ الإنفاق من مال الغير لا يجوز إلَّا بإذنه نصّاً.

ووجه الاستحسان العرف والعادة؛ لأنَّ من عادة التُّجَّار الإنفاق من مال الشَّركة، ولأنَّ الظَّاهر هو التَّراضي بذلك؛ لأنَّه ليس من المعقول أن يسافر بمال الشَّركة، ويلتزم النَّفقة من مال نفسه لربح يحتمل أن يكون ويحتمل ألَّا يكون؛ لأنَّ فيه ضرراً للحال لنفع يحتمل أن يكون أو لا يكون، فإقدامهما على الشَّركة دليل على الرِّضا بالنَّفقة من مال الشَّركة، وكذلك بالقياس على المضارب، فالمضارب إذا سافر بمال نفسه وبمال المضاربة، كانت نفقته في ذلك جميعاً، وحجَّة محمد من الحنفيَّة أنَّ النَّفقة جزء تالف من المال، فإن كان هناك ربح فهو منه، وإلَّا فهو من الأصل كالمضارب.

ويترتَّب على هذا القول: أنَّ للشَّريك المسافر الأخذ من مال الشَّركة من أجل الطَّعام والشَّراب وما يحتاج إليه من نفقة في سفره؛ لأنَّ من عادة التُّجَّار الإنفاق من مال الشَّركة، والمعروف عرفاً كالمشروط شرطاً.

وهو ما ذهب إليه المالكية[2]: فقد ذكروا أن المضارب إذا سافر بمال المضاربة فله نفقته من مال المضاربة؛ لأنَّ سفر العامل كان من أجل المال، فتجب له نفقته قياساً على أجرة الحمَّال والكيَّال، ولأنَّ العادة قد جرت بأن يأكل المضارب من مال المضاربة إذا عمل في غير مصره. والمقصود بالسفر: السفر من أجل الاسترباح لا مطلق السفر، فلو سافر للنُّزهة أو لزيارة صديق أو قريب له فلا يستحقُّ النَّفقة.

2. الشَّافعيَّة[3] والحنابلة[4] قالوا: بأنَّ المضارب ليست له نفقة في مال المضاربة، قياساً على الوكيل والمستبضع، فكلُّ واحد منهما لا يستحق النفقة فيما يعمل به فكذلك المضارب، وبالقياس أيضاً على الأجير فإنَّ نفقته على نفسه، وليست على من يعمل له، ولأنَّ النَّفقة قد تكون قدر الرِّبح، فيؤدِّي إلى انفراده به، وقد يكون أكثر فيؤدِّي إلى أن يأخذ جزءاً من رأس المال وهذا يخالف

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (206/13)، والمحيط البرهاني، ابن مازه (56/5).

[2] انظر: مواهب الجليل، الحطاب (459/7)، والذخيرة، القرافي (60/6).

[3] انظر: المجموع شرح المهذب، النووي (372/14)، والحاوي الكبير، الماوردي (318/7).

[4] انظر: كشاف القناع، البهوتي (358/6).

مقتضى المضاربة، ولأنَّ المضارب دخل على المضاربة على أنَّه يستحق من الرِّبح الجزء المسمَّى له، فلا يكون له غيره.

ويردُّ على هذا القول بما جاء في المبسوط: "بأنَّ الوكيل والمستبضع متبرّع في عمله لغيره، غير طامع في شيء من ماله لأجله، وبخلاف الأجير أيضاً؛ لأنَّه عامل له ببدل مضمون في ذمَّة المستأجر، وذلك يحصل له بيقين، فأمَّا هذا فغير متبرع، ولا هو مستوجب حقَّه في ربح عسى يحصل أو لا يحصل، فلا بدَّ من أن يحصل له بإزاء ما تحمَّل من المشقَّة شيء معلوم، وذلك نفقته في المال، وهو بمنزلة الشَّريك، والشَّريك إذا سافر بمال الشَّركة فنفقته في ذلك المال"[1].

الرَّاجح: أنَّ للشَّريك الأخذ من مال الشَّركة من أجل تكاليف السَّفر، وما يحتاج إليه من طعام وشراب ووقود سيارته بالمعروف من غير إسراف أو تبذير؛ لأنَّ الشَّريك لا يتحمَّل مشقَّة السَّفر، ثمَّ ينفق من مال نفسه لأجل ربح غير محقَّق، بل يتحمَّل هذه المشقَّة من أجل منفعة تحصل له، وليس ذلك إلَّا بالإنفاق من ماله الَّذي في يده فيما يرجع إلى كفايته[2]، ويكون إنفاقه من مال الشَّركة حسب عادة التُّجَّار وأعراف النَّاس، فالأسعار تختلف من مكان إلى آخر، فقد تقلُّ وقد تكثر.

أدلة الفقهاء:

استدل من أجاز السفر للشريك بالآتي[3]:

1. القياس على الوديعة؛ لأنه إذا جاز للمودع أن يسافر بالوديعة وهو أمين فقط، فمن باب أولى يجوز للشريك السفر؛ لأنه أمين ومأذون له بالتصرف.
2. من عادة التجار السفر بالمال والتجارة به، والعادة كالشرط.
3. الإذن في التصرف الذي أعطاه كل شريك لشريكه إذن عام أو مطلق، والعام محمول على عمومه، والمطلق على إطلاقه حتى يرد الدليل على التخصيص أو التقييد، ولم يرد الدليل.

واستدل من منع السفر [4] بأن السفر فيه خطر على المال وتعريضه للتلف، ولا يجوز تعريض مال الغير للخطر إلا بإذنه، ويرد على هذا الدليل أن السفر بالمال مخاطرة به إذا كان الطريق غير آمن، أما إذا

---

[1] انظر: المبسوط، للسرخسي (112/22).

[2] انظر: المبسوط، السرخسي (112/22).

[3] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (205/13)، ومواهب الجليل، الحطاب (99/7)، والإنصاف، المرداوي (199/10).

[4] انظر: مغني المحتاج، الشربيني (55/5)، وإعانة الطالبين، الدمياطي (125/3).

كان آمناً فلا خطر فيه بل هو مباح؛ لأن الله سبحانه وتعالى أمر بالابتغاء في الأرض من فضل الله، ورفع الجناح عنه بقوله تعالى: ﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُواْ فَضْلًا مِّن رَّبِّكُمْ﴾ [البقرة: 198] مطلقاً من غير فصل[1].

الراجح: جواز السفر بالمال إذا كان الطريق آمناً، وكذلك البلد المسافر إليها، وفي حال لم يكن هناك خوف على المال في البلد الموجود فيها الشريك؛ لأن من عادة التجار السفر بالمال والمتاجرة به، فإذا كان الطريق والبلد المسافر إليها غير آمنين، وكان هناك خوف على المال، فلا بد من إذن الشريك؛ لأن السفر في هذه الحال فيه مخاطرة على المال وتعريضه للتلف والهلاك، وللسَّفر أثر في مال الشَّركة، فإذا سافر الشَّريك بلا إذن وكان هناك خطر على المال في السَّفر، أو كان للسَّفر تكاليفٌ وهلك المال، فإنَّ الشَّريك يضمن هذا المال.

الضابط الرابع: (لكل واحد من المتعاقدين أن يقبض ثمن ما باعه أحدهما أو كلاهما، وأن يدفع الثمن للبائع ويسلم المبيع للمشتري، وقضاء الديون التي عليهما من مال الشركة).

أولاً– معنى الضابط:

للشريك أن يقبض ثمن السلعة التي باعها شريكه الآخر، وأن يقبض السلعة التي اشتراها هو أو شريكه، وله دفع الثمن للبائع وتسليم المبيع للمشتري، وإذا حصل دين على الشركة قضى دينها من مال الشركة.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اتفق الفقهاء[2] على أنه يجوز للشريك أن يقبض ثمن ما باعه أحدهما أو كلاهما، وللدائن أن يطالب أيهما شاء بالدين، وللبائع أن يطالب أيهما شاء بثمن سلعته، ولكل منهما اقتضاء ديونهما التي لهما على غيرهما، ويبرأ المدين بدفعها لأيهما، سواء الذي داينه أم غيره ما دامت الشركة قائمة بينهما، فإن تفرقا فلا يبرأ المدين بدفع الدين أو الثمن لأحدهما إلا بالدفع للعاقد وحده، وإن دفع لغيره ضمن نصيب العاقد قياساً على الوكيل المفوض المكلف بقبض الدين إذا عزل، فلا يبرأ المدين إذاً بالدفع له إذا علم بعزله، وأما المالكية[3] فيرون أنه إذا دفع لأي واحد منهما يبرأ إذا لم يعلم بافتراقهما، وإن تفرقا

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (206/13).

[2] انظر: الفتاوى الهندية، نظام وجماعة من علماء الهند (315/2)، والمدونة الكبرى، مالك بن أنس (626/3)، والحاوي الكبير، الماوردي (490/6)، وكشاف القناع، البهوتي (330/6)، والشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/391).

[3] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (620/3).

فلأصحاب الديون الرجوع على أيهما شاؤوا بالدين كله، ولا يرجع أحدهما على صاحبه حتى يؤدي أكثر من النصف فيرجع بذلك.

وفي شركة العِنان لا يجوز للشريك التدخل فيما عقده الآخر، فإذا باع أحدهما سلعة أو داين شخصاً لم يكن للشريك الآخر قبض الثمن أو الدين، وللمدين الامتناع من دفع الدين له، وإن دفع المدين الدين لغير عاقده أو الثمن لغير العاقد، لم يبرأ من نصيب العاقد، ويبرأ من نصيب المدفوع له، وأما إن دفع للعاقد فإنه يبرأ من الجميع[1]، وما يترتب من ديون بسبب تصرف أي شريك في الشركة فإنه لا يقتصر وفاؤه على رأس مال الشركة فقط، بل يتعدى إلى أموال الشركاء الخاصة الخارجة عن عقد الشركة، فالدين عند ثبوته يثبت في ذمة المتصرف باعتباره مباشراً للعقد بصفة الأصالة عن نفسه، ووكيلاً عن أصحابه بمقتضى الوكالة التي تتضمنها الشركة، وبناء على هذه الوكالة فإن له حق الرجوع على أصحابه بما يخصهم من دين[2].

الضابط الخامس: (لكل شريك الحق في الحط من الثمن وتأجيله والإبراء من الدين إذا كان ذلك لمصلحة الشركة).

أولاً– معنى الضابط:

للشريك الوضع من الثمن بعد البيع، أو تأجيله لوقت لاحق، والإبراء من الدين، إذا كان هذا التصرف فيه مصلحة للشركة.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اختلف الفقهاء في جواز الحط من الثمن وتأجيله والإبراء من الدين على قولين:

1. ذهب الحنفية[3] والمالكية[4] والحنابلة[5]: إلى أن للشريك أن يحط من الثمن وأن يُبرِئ من الدين إذا كان لمصلحة الشركة، ويكون لازماً للشريكين معاً إذا فعله أحدهما، وهذا في شركة المفاوضة عند الحنفية، وأما

---

[1] انظر: الفتاوى الهندية، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند (70/12)، والفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (548/5)، والشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/391).

[2] انظر: الشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/35).

[3] انظر: البحر الرائق، ابن نجيم (497/11).

[4] انظر: مواهب الجليل، الحطاب (78/7).

[5] انظر: كشاف القناع، البهوتي (97/6)، والإنصاف، المرداوي (122/10).

شريك العنان فله الحط من الثمن والإبراء من الدين في نصيبه خاصة، ويغرم نصيب شريكه إذا كان الذي حط من الثمن أو أبرأ هو من تولى البيع، وأما إن كان الذي حط من الثمن أو أبرأ من الدين لم يتولَّ البيع، فإنه يلزم في نصيبه فقط، ولا يلزم في نصيب شريكه[1]. وعند المالكية إذا كان الإبراء بقصد المعروف والصلة فهو لازم لمن فعله في نصيبه، ولا يلزم في نصيب الشريك الآخر إلا بإذنه، جاء في مواهب الجليل: "تأخير أحد الشريكين على وجه المعروف لا يجوز، ولشريكه أن يرد التأخير في نصيبه من ذلك الدين، وأما نصيب صاحبه فإن كان لا ضرر عليهما في قسمة الدين حينئذ مضى التأخير في نصيب من أخر، وإن كان عليهما في ذلك ضرر، وقال من أخر: لم أظن أن ذلك يفسد علي شيئاً من الشركة رد جميع ذلك، وإن لم يعلم بتأخيره حتى حل الأجل لم يكن على من أخر في ذلك مقال، فإن أعسر الغريم بعد التأخير ضمن الشريك لشريكه نصيبه منه، وإن كان تأخيره إرادة الاستئلاف جاز ذلك على شريكه، ولا ضمان على من أخر إذا أعسر الغريم بعد ذلك، إلا أن يكون الغريم ممن يخشى عدمه والعجز عن الأداء، فيرد التأخير ويعجل جميع الحق، وإن لم يرده حتى أعسر ضمن الشريك إذا كان عالماً بذلك "[2].

وعند الحنابلة فإن الحط من الثمن والإبراء من الدين يلزم في حقه ويبطل في حق شريكه[3].

وأما تأخير المشتري بالثمن وإنظار المدين بالدين بعد حلول أجله، فعند الحنفية إذا أخر أحد المتفاوضين وجب الدين وكان لازماً في نصيبهما معاً، سواء أكان ذلك لاستلاف أم غيره، ما دام الذي أنظره بالدين شريكاً مفوضاً، وأما شريك العنان إذا أخر المدين بالدين ففيه تفصيل؛ فإذا أخره الذي داينه صحّ تأخيره في نصيبه ونصيب شريكه عند أبي حنيفة ومحمد، وعند أبي يوسف يصح في نصيبه فقط، ولا يصح في نصيب شريكه، وإذا أخره غير الذي داينه لم يصح التأخير لا في نصيبه ولا في نصيب شريكه عند أبي حنيفة، إلا أن يكون قد قال له: اعمل برأيك. ويصح في نصيب الذي أخره خاصة عند الصاحبين[4].

وعند المالكية إذا كان التأخير بقصد المعروف فهو ممنوع، فإذا أخر الشريك لزمه في نصيبه فقط لا في نصيب شريكه، وإذا كان يقصد تشجيع المشتري واستلاف الزبائن فهو جائز، وأيهما فعل لزم

---

[1] انظر: البحر الرائق، ابن نجيم (497/11).

[2] انظر: مواهب الجليل، الحطاب (78/7).

[3] انظر: كشاف القناع، البهوتي (97/6)، والإنصاف، المرداوي (122/10).

[4] انظر: البحر الرائق، ابن نجيم (497/11).

الجميع بإذن شريكه وبغير إذنه، وسواء أخره الذي تولى البيع أم أخره غيره، ومنعه بعضهم لأنه سلفاً جر نفعاً[1]. وعند الحنابلة يلزم في نصيب من أخره ولا يلزم في نصيب شريكه [2].

2. وذهب الشافعية [3] إلى أنه لا يجوز لأحد الشريكين أن يتصرف في نصيب شريكه إلا بإذنه. فيستنتج من ذلك أنه ليس للشريك الوضع من الثمَن أو تأجيله أو الإبراء من الدين، إلا إذا كان هناك أذن بالتصرف من شريكه الآخر.

الراجح: جواز الحط من الثمن وتأجيله والإبراء من الدين إذا كان في ذلك مصلحة الشركة، وإلا لم يجز إلا بإذن الشريك الآخر أو الشركاء الآخرين.

الضابط السادس: (للشريك الإقرار على شريكه بالدين والرهن إذا أقر لمن لا يتهم عليه، وكان الإقرار قبل افتراقهما وقبل موت شريكه)[4].

أولاً– معنى الضابط:

الإقرار من التصرفات التي قد يتضرر منها أحد الشركاء ويرفض الاعتراف بها، لذلك يجب أن يكون الإقرار لمن لا يتهم عليه من أب وأم وولد وزوجة وصديق، وأن يكون الإقرار في حال قيام الشركة بينهما قبل التفرق وقبل موت الشريك.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اختلف الفقهاء في جواز الإقرار بالدين والرهن على ثلاثة أقوال:

1. ذهب الحنفية[5] والمالكية[6] إلى جواز إقرار الشريك المفاوض على شريكه بالدين والرهن إذا أقر لمن لا يتهم عليه، ولا يجوز إذا أقر لمن يتهم عليه، فإن أقر لزمه الإقرار في نصيبه، ولا يلزم شريكه لوجود التهمة، ويجوز الإقرار قبل تفرق الشركاء وقبل موت الشريك، فإن أقر بعد التفرق أو بعد الموت لا

---

[1] انظر: مواهب الجليل، الحطاب (78/7-79).

[2] انظر: كشاف القناع، البهوتي (97/6).

[3] انظر: تكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (70/14).

[4] انظر: الشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/412-413).

[5] انظر: المبسوط، السرخسي (227/11- 228)، وبدائع الصنائع، الكاساني (209/13).

[6] انظر: الشرح الكبير، الدردير (352/3)، والشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/412-413).

يلزم شريكه، جاء في بدائع الصنائع: "يجوز إقرار أحد شريكي المفاوضة بالدين عليه وعلى شريكه، ويطالب المقر له أيهما شاء؛ لأن كل واحد منهما كفيل عن الآخر؛ فيلزم المقر بإقراره، ويلزم شريكه بكفالته"[1]، وقال المالكية: إن كان الإقرار بعد الموت أو التفرق فهو شاهد في نصيب شريكه، يحلف المقر له ويستحق، إذا كان المقر معروفاً بالعدالة، وإن نكل المقر له استحق نصيب المقر فقط، فإذا كان المقر غير مبرز في العدالة أو أقر لمن يتهم عليه فإنه لا يلزم شريكه، وللشريك تحليف شريكه إذا ادعى عليه أنه أقر بباطل، إذا حقق عليه الدعوى، فإن كانت مجرد تهمة فليس له تحليفه.

وأما شريك العِنان إذا أقر بالدين وبتوليه العقد، فيلزمه الدين كله إذا أنكر شريكه، وإن أقر بتوليهما العقد معاً لزمه نصف الدين، إذا كانت الشركة مناصفة، وإن أقر بأن شريكه هو الذي تولى العقد وحده لم يلزمه شيء، وإن أقر بمعين نحو سلعة من التجارة أو جارية، فإنه يلزمه إقراره في نصيبه، فلو أقر بأن دينهما على فلان مؤجلاً لشهر، لزمه في نصيبه خاصة، وإن أقر بعيب في سلعة جاز إقراره عليه وعلى صاحبه عند الحنفية. وعند المالكية الإقرار بمعين غير الإقرار بالدين، فإذا أقر الشريك المفاوض بأن هذه السلعة أو هذا المتاع لفلان وديعةٌ أو عارية عنده، فإن إقراره لا يقبل على شريكه ويعتبر كشاهد للمقر له، يحلف معه ويستحق، ولا يشترط عدالة المقر، وإذا قال: هي وديعة، ولم يعين صاحبها بطل قوله ولا يؤخذ به، وإن قامت للمقر له بينة بأصل الوديعة وعينها الشريك بعينها، فإنه يعمل بإقراره.

وإن أقر أحد الشريكين بشائع في معين نحو دار أو دابة أو متاع فيه الثلث أو النصف لفلان، فإنه يلزمه في نصيبه وهو شاهد في نصيب شريكه قياساً على إقرار أحد الورثة بدين على مورثهم، فإنه يؤاخذ بنصيبه من الدين، وإذا حلف المقر له أخذ الجميع، إذا كان المقر عدلاً وأقر لمن لا يتهم عليه، والإقرار بالرهن كالإقرار بالدين عند المالكية لتضمنه له، ويجري عليه ما سبق في الإقرار بالدين. وأما الإقرار باقتضاء الدين وقبض الثمن، فإن الشريك يصدق في إقراره إذا أقر أنه قبض ثمن سلعة باعها هو أو شريكه، ويبرأ المشتري من الثمن، وكذلك إذا أقر أنه قبض وديعة لهما أودعها أحدهما أو كلاهما عند أمين، ويلحق بقبض الثمن قبض الدين من المدين، فإن الشريك يصدق في قبضه وإقراره به، ويبرأ المدين بذلك، كما يلحق بقبض الوديعة الإقرار بقبض السلعة والبضاعة التي اشتراها للشركة، قياساً على الوكيل المفوض يقر بقبض الثمن أو المثمن، وعملاً بمبدأ الثقة والأمانة التي أسست عليها الشركة [2]. وعند المالكية[3] لا يجوز لشريك العِنان

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (209/13).

[2] انظر: المبسوط، السرخسي (227/11-228)، وبدائع الصنائع، الكاساني (209/13)، والشرح الكبير، الدردير (352/3)، والشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/412-413).

[3] انظر: المدونة الكبرى، مالك (627/3) والشرح الكبير، الدردير (352/3).

الإقرار على شريكه قبل التفرق وبعده كالوكيل الخاص، ويكون إقراره لازماً في نصيبه فقط، وشاهداً في نصيب غيره، مثل: الوارث وشريك الشياع.

2. وعند الشافعية[1]: إذا أقر الشّريك الذي باع بأن شريكه الذي لم يبع قبض من المشتري جميع الثمن، وأنكر ذلك الذي لم يبع وادعى ذلك المشتري، فإن المشتري يبرأ من نصف الثمن بإقرار البائع أن شريكه قد قبض؛ لأنه في ذلك أمين ويرجع البائع على المشتري بالنصف الباقي فيشاركه فيه صاحبه؛ لأنه لا يصدق على حصة من الشركة تسلم إليه، إنما يصدق في ألّا يضمن شيئاً لصاحبه، إذا أذن أحد الشريكين لصاحبه بالقبض، ويكون القول قول من لم يبع مع يمينه بالله أنه ما قبض وله الرجوع على المشتري بحصته، وأما إذا لم يأذن لصاحبه بالقبض لا يبرأ المشتري من شيء؛ لأن البائع وإن صدقه على تسليم حقه إلى شريكه فقد سلمه إلى غير مستحقه، ثم قد بطلت وكالة البائع في حق الذي لم يبع؛ لأن إقراره عليه بالقبض يتضمن إبطال وكالته فيه .
3. وذهب الحنابلة[2] إلى أنه لا يقبل الإقرار إلا أن يكون الإقرار بشيء من توابع التجارة، مثل: إقراره بثمن المبيع أو أجرة الحمال ونحو ذلك، ويلزمه الإقرار في نصيبه فقط في غير ذلك، جاء في المبدع: "إن أقر بمال ... أي يلزم المقر دون صاحبه على المذهب سواء أقر بدين أم عين؛ لأن شريكه إنما أذن له في التجارة، وليس الإقرار داخلاً فيها"[3].

الراجح: للشريك الإقرار على شريكه بالدين والرهن، إذا أقر لمن لا يتهم عليه، وكان الإقرار قبل افتراقهما، وقبل موت شريكه، وإذا كان الإقرار بشيء من توابع التجارة.

الضابط السابع: (للشريك أن يقيل[4] وأن يولي[5] وأن يكفل، شرط ألّا يحابيه[6] بذلك، ويكون تصرفه لمصلحة الشركة).

---

[1] انظر: الحاوي الكبير، الماوردي (490/6).

[2] انظر: كشاف القناع، البهوتي (333/6).

[3] انظر: المبدع، ابن مفلح (282/5).

[4] الإقالة: هي رفع العقد. انظر: الدر المختار، الحصفكي (242/5).

[5] التولية: هي نقل ما ملكه بالعقد الأول بالثمن الأول من غير زيادة ربح ولا نقصان. انظر الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (420/5).

[6] المحاباة بضم الميم: من حابى يحابي حباء، وهي اختصاص الشخص بشيء دون غيره من أقرانه، أو إعطاء أحد المتماثلين أو الحط عنه أكثر من الآخرين، أو المسامحة في البيع بزيادة المشتري شيئاً على الثمن أو حط البائع شيئاً منه. انظر: معجم لغة الفقهاء، محمد رواس قلعه جي (407/1).

أولاً– معنى الضابط:

للشريك أن يقيل من سلعة اشتراها هو أو شريكه، أو باعها هو أو شريكه، وله أن يولي ما اشتراه هو أو شريكه بمثل ثمنه لغيره على أن يكون هذا التصرف فيه مصلحة للشركة.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

الإقالة والتولية:

اتفق الفقهاء[1] على أن للشريك الإقالة فيما تولاه هو أو شريكه في البيع والسلم؛ لأن الإقالة فيها معنى الشراء وأنه يملك الشراء على الشركة، فيملك الإقالة. ويجوز عند المالكية لشريك المفاوضة أن يقيل، وأن يولي شرط ألّا يحابي بذلك، وتكون لمصلحة تعود على الشركة، وإلا لزمه لشريكه ما ينوبه من الربح في ذلك.

وأجاز الحنابلة التولية إذا رأى فيها مصلحة، واختلفوا في الإقالة، وسبب خلافهم: هو هل الإقالة بيع أم فسخ؟ فمن رآها بيعاً أجازها؛ لأن الشريك يجوز له البيع، ومن رآها فسخاً منعها؛ لأن الفسخ ليس من أعمال التجارة، والأولى عندهم القول بالجواز قياساً على الرد بالعيب فإنه فسخ أيضاً ويملكه الشريك، فكذلك الإقالة، وإذا قال له: (اعمل برأيك) فله الإقالة قولاً واحداً عندهم[2].

وأما الشافعية فاشترطوا الإذن في التصرف، فليس للشريك أن يقايل أو يولي في نصيب شريكه إلا بإذنه[3].

الكفالة:

إذا تكفل أحد الشُّركاء بدين أو بالنفس أو غير ذلك، فهل كفالته تلزمه وحده، أم تلزمه هو وشريكه؟

اختلف الفقهاء على قولين:

1. قال أبو حنيفة [4]: ما تكفل به أحدهما من دين أو غيره فإنه يلزمه ويلزم شريكه، لما بينهما من الكفالة، وكفيل الكفيل كفيل

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (205/13)، والمدونة الكبرى، أنس بن مالك (627/3)، والمغني، ابن قدامة (131/5).

[2] انظر: المغني، ابن قدامة (131/5).

[3] انظر: تكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (70/14).

[4] انظر: المبسوط، السرخسي (221/11)، وبدائع الصنائع، الكاساني (212/13).

2. قال المالكية[1] والشافعية[2]: إذا تكفل الشريك المفاوض بالنفس وضمنها فإن الكفالة لا تلزم شريكه وتلزمه وحده، أما إذا تكفل أحد الشريكين بدين أو صداق أو أرش جناية أو غير ذلك، فإنه لا يلزم شريكه شيء مما ضمنه شريكه، ويلزم ذلك الكفيل وحده عند أبي يوسف ومحمد والمالكية .

وسبب الخلاف بينهم هو هل الكفالة تبرع فلا تلزم الشريك أو معاوضة فتلزمه؟ فمن رأى أن الكفيل يرجع على المكفول بما أداه عنه قال: هي تبرع بابتدائها ثم تصير معاوضة بانتهائها؛ لوجود التمليك والتملك، فتجوز من الشريك على شريكه مثل سائر المعاوضات الأخرى، ومن رأى أن الكفالة لا تصح إلا من أهل التبرع، حتى لا تجوز من الصبي ، قال: هي تبرع يلزم الكفيل، ولا تلزم شريكه كسائر التبرعات[3].

ويلزم عند الحنفية[4] أحد المتفاوضين ما يلزم شريكه من ديون التجارة، وما في معناها، مثل: قيمة المغصوبات التي يغصبها أحدهما، والودائع، والرهون، والإيجارات، والمستهلكات التي يتعدى عليها، ولا يلزمه أرش الجنايات على الآدمي والصلح عن القصاص، والمهر والنفقة. وألحق المالكية [5] بدين الكفالة غيره من الديون اللازمة لأحد المتفاوضين بسبب جناية أو اعتداء، فكلها تلزم الجاني والمعتدي، ولا تلزم شريكه، فإذا أحرق أحد المتفاوضين ثوباً، أو تزوج امرأة، أو عقر دابة، فما لزمه في ذلك كله لا يلزم شريكه.

وأما الحنابلة[6] فلم يذكروا جواز كفالة الشريك أو عدم جوازها، ولكنهم اشترطوا أن يكون كل تصرف أو فعل من الشريك يجب أن يكون من مصلحة التجارة، وألَّا يكون فيه محاباة.

الراجح: جواز الكفالة، وأن الكفالة تلزم صاحبها وحده ولا تلزم شريكه؛ لأن الكفالة تبرع.

---

[1] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (625/3).

[2] انظر: تكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (61/14).

[3] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (212/13).

[4] انظر: المرجع السابق.

[5] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (625/3).

[6] انظر: المغني، ابن قدامة (131/5).

المبحث الثالث

(الضوابط الفقهية المتعلقة بالمعقود عليه)

المعقود عليه أو محل عقد الشركة، ويراد به ما تنعقد عليه الشركة من رأس مال أو عمل أو جاه بحسب أنواع الشركة، وفي هذا المبحث بيان لأهم الضوابط المتعلقة بالمعقود عليه، وذلك في ثلاثة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: الضوابط العامة.

المطلب الثاني: ضوابط رأس المال.

المطلب الثالث: ضابط العمل.

المطلب الأول: الضوابط العامة

ويقصد بالضوابط العامة الضوابط التي تشمل جميع أنواع الشركات وتنطبق عليها كلها ولا تخص نوعاً معيناً منها، ففي هذا المطلب بيان لأهم الضوابط العامة؛ بذكر معنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه، والأدلة ومناقشتها.

الضابط: (أن يكون المعقود عليه قابلاً للوكالة).

أولاً– معنى الضابط:

هو أن يكون التصرف المعقود عليه عقد الشركة قابلاً للوكالة؛ ليكون ما يستفاد بالتصرف مشتركاً بينهما فيتحقق حكمه المطلوب منه؛ لأن العقود إنما تضمنت الوكالة، فمن حكم الشركة ثبوت الاشتراك في المستفاد بالتجارة، ولا يصير المستفاد بالتجارة مشتركاً بينهما إلا أن يكون كل واحد منهما وكيلاً عن صاحبه في النصف، وفي النصف عاملاً لنفسه حتى يصير المستفاد مشتركاً بينهما، فصار كل واحد منهما وكيلاً عن صاحبه بمقتضى عقد الشركة[1].

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اتفق الفقهاء[2] على أن المعقود عليه يجب أن يكون قابلاً للوكالة؛ ليقع ما يحصله كل واحد منهما مشتركاً بينهما، فيحصل لنفسه بطريق الأصالة، ولشريكه بطريق الوكالة.

---

[1] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (497/4).

[2] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (497/4)، والمدونة الكبرى، مالك بن أنس (600/3)، ومغني المحتاج، الشربيني

واختلفوا فيما إذا كان محل العقد من المباحات، مثل: الاحتطاب والاحتشاش، ونحو ذلك من المباحات، فلا تصح الشركة في مباح عند الحنفية مثل: الاحتطاب والاصطياد؛ لأن الملك في هذه الصور يكون لمن باشر بنفسه لا على وجه الاشتراك، والتوكيل لا يصح فيه، فيكون ما يكسبه له خاصة دون صاحبه، فالضابط عندهم: ما لا تجوز فيه الوكالة لا تجوز فيه الشركة [1]، وأن يكون المعقود عليه مشتركاً بين الشركاء، لذلك لو اشترك اثنان ووضع كل منهما مئة دينار رأس مال للشركة، وعقدا الشركة، فالمخلوط يكون مشتركاً بعد خلطه، كما أنهما لو ربحا من البيع والشراء عشرين ديناراً فيكون الربح المذكور مشتركاً بينهما[2].

ويجوز التوكيل عند جمهور الفقهاء في تملك المباحات، فتصح الشركة عندهم في مباح، مثل: الاحتشاش والاحتطاب والاصطياد؛ لأنه يصح أن يستنيب في تحصيلها بأجرة، فكذلك يصح بغير عوض إذا تبرع أحدهما بذلك، نحو التوكيل في بيع ماله[3].

ثالثاً– الأدلة:

استدل جمهور الفقهاء بالآتي:

1. بقوله تعالى: ﴿وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ﴾ [الأنفال: 41] والأخماس الباقية للمجاهدين، وهذه شركة في امتلاك أموال الحربيين واغتنامها، وهو نوع من الشركة في امتلاك المباح الذي هو مال الكافر الحربي.
2. وبقوله تعالى: ﴿أَمَّا ٱلسَّفِينَةُ فَكَانَتْ لِمَسَٰكِينَ يَعْمَلُونَ فِي ٱلْبَحْرِ فَأَرَدتُّ أَنْ أَعِيبَهَا وَكَانَ وَرَآءَهُم مَّلِكٌ يَأْخُذُ كُلَّ سَفِينَةٍ غَصْبًا﴾ [الكهف: 79] فظاهر الآية: أنهم يعملون في صيد السمك أو اللؤلؤ شركة بينهم على العادة التجارية بين أصحاب السفن منذ القدم، وهذا اشتراك في تملك المباح، فإذا جازت في أموال الحربيين وأعمال الصيد جازت في غير ذلك من المباحات قياساً[4].

(58/5)، والمغني، ابن قدامة (111/5).

[1] انظر: مجمع الأنهر، شيخي زاده (544/2).

[2] انظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام، علي حيدر (6/3).

[3] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (600/3)، ومغني المحتاج، الشربيني (58/5)، والمغني، ابن قدامة (111/5).

[4] انظر: الشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/467).

3. ومن السنة: أن النبي ﷺ قال لابن مسعود[1]: «ايتني بحجر»[2] فهو توكيل في اكتساب مباح، وعن أبي هريرة رضي الله عنه: أنه كان يحمل مع النبي ﷺ إداوة لوضوئه وحاجته، فبينما هو يتبعه بها فقال: «من هذا؟» فقال: أنا أبو هريرة، فقال: «ابغني أحجاراً أستنفض[3] بها، ولا تأتيني بعظم ولا بروثة»[4]، فالنبي ﷺ وكّل أبا هريرة في الإتيان بالحجر، فهو توكيل في اكتساب مباح.

5 – وبالقياس: قياس الاشتراك في اكتساب المباحات على الشركة في الصنائع؛ لأن كلّاً منهما تعاونا على اكتساب المال بواسطة العمل المشترك[5].

وسيأتي الحديث مفصلاً عن الأدلة ومناقشتها في ضوابط شركة الأعمال.

المطلب الثاني: ضوابط رأس المال

يكون محل الشركة مالاً، وذلك في شركة الأموال، والمال قد يكون نقديّاً أو مثليّاً أو قيميّاً، ويقصد 10 برأس المال: المال في اللغة هو: ما يملك من كل شيء[6]، وأما رأس المال: فهو أصله، وهو جملة المال التي

---

[1] عبد الله بن مسعود بن غافل بن حبيب بن شمخ بن فار بن مخزوم، فقيه الأمة، شهد بدراً، وهاجر الهجرتين، حدث عنه أبو موسى، وأبو هريرة، وابن عباس، وابن عمر، وروى عنه القراءة أبو عبد الرحمن السلمي، وعبيد بن نضيلة. انظر: سيرة أعلام النبلاء، شمس الدين الذهبي (2 /463).

[2] سنن البيهقي الكبرى، أبو بكر البيهقي، كتاب الطهارة، باب الاستنجاء بما يقوم مقام الحجارة في الإنقاء دون ما نهي عن الاستنجاء به (108/1)، رواه البخاري في الصحيح عن أبي نعيم، وهذا حديث اختلف فيه على أبي إسحاق السبيعي، فرواه زهير بن معاوية هكذا، واعتمده البخاري ووضعه في الجامع، ورواه معمر عن أبي إسحاق عن علقمة عن عبد الله، وزاد في آخره: «ايتني بحجر»، ورواه زكريا بن أبي زائدة عن أبي إسحاق عن عبد الرحمن بن يزيد عن عبد الله، ورواه إسرائيل عن أبي إسحاق عن أبي عبيدة عن عبد الله، قال أبو عيسى الترمذي: حديث إسرائيل عندي أثبت وأصح؛ لأن إسرائيل أثبت في أبي إسحاق من هؤلاء، وتابعه على ذلك قيس بن الربيع وقال: وزهير في أبي إسحاق ليس بذلك؛ لأن سماعه عن أبي إسحاق في آخره، وأبو إسحاق في آخر أمره كان قد ساء حفظه. وذكر البيهقي في الخلافيات عن ابن الشاذكوني، قال: ما سمعت بتدليس قط أعجب من هذا ولا أخفى. انظر: نصب الراية لأحاديث الهداية، الزيلعي، فصل في الاستنجاء (215/1).

[3] أي: أستنجي بها وهو من نفض الثوب؛ لأن المستنجي ينفض عن نفسه الأذى بالحجر أي يزيله ويدفعه. لسان العرب، ابن منظور (7/ 240).

[4] صحيح البخاري، كتاب فضائل الصحابة، باب ذكر الجن (1401/3).

[5] انظر: الشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/468).

[6] انظر: لسان العرب، ابن منظور (635/11).

تستثمر في عمل ما[1].

وفي الاصطلاح: له تعريفات عدّة:

عرفه الحنفية[2] بأنه: "ما يميل إليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة" فللمال شرطان[3]:

الأول: ما يميل إليه طبع الإنسان فخرج بذلك لحم الميتة.

الثاني: ويمكن ادخاره لوقت الحاجة، فخرج بذلك كل ما لا يقع بيعه وشراؤه مثل: حبة من القمح والمنافع والديون؛ لأنه لا يمكن ادخارها وحفظها.

وعند المالكية[4]: "كل ما يملك شرعاً ولو قل".

فخرج ما لا يملك شرعاً، إما لعدم اشتماله على منفعة مثل: الخشاش[5]، أو منفعة محرمة نحو: الخمر، أو منفعة تعلق بها حق آدمي مثل: الحر؛ فإنه لا يقبل الملك لغيره؛ لأنه أحق بنفسه من غيره، أو تعلق بها حق الله تعالى نحو: المساجد والبيت الحرام[6].

وعرفه الشافعية[7]: "ما كان منتفعاً به"؛ أي: ما يكون فيه منفعة مقصودة يعتد بها شرعاً، يمكن أن يقابل بمتمول عرفاً في حال الاختيار.

وعند الحنابلة[8]: "**ما يباح نفعه مطلقاً، واقتناؤه بلا حاجة**"؛ فخرج ما لا نفع فيه نحو: الحشرات، وما فيه نفع محرم مثل: الخمر، وما لا يباح إلا عند الاضطرار نحو: الميتة، وما لا يباح اقتناؤه إلا لحاجة مثل: الكلب .

ومما سبق يظهر الفرق بين جمهور الفقهاء وبين الحنفية في شروط المالية:

---

(1) انظر: المصباح المنير، الفيومي (245/1)، والمعجم الوسيط، إبراهيم مصطفى وآخرون (319/1).

(2) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (4/5).

(3) انظر: الدر المختار، الحصفكي (167/5).

(4) انظر: الشرح الكبير، الدردير (238/2).

(5) الخشاش بالكسر الحشرات. مختار الصحاح، الرازي (1/ 196).

(6) انظر: أنوار البروق في أنواء الفروق، أحمد بن إدريس القرافي (306/6).

(7) انظر: تحفة المحتاج بشرح المنهاج، ابن حجر الهيتمي (239/10).

(8) انظر: شرح منتهى الإرادات، البهوتي (76/3)، وكشاف القناع، البهوتي (227/5).

1. من شرط المالية عند جمهور الفقهاء وجود منفعة مباحة، أما الحنفية فليس ذلك بشرط عندهم، فيعد مالاً ولو كان محرم النفع.

2. من شرط المالية عند الحنفية إمكانية الادخار، ويترتب على ذلك اقتصار المال على الأعيان، أما المنافع والحقوق فهي ملك وليست أموالاً، خلافاً للجمهور، فيدخل في المال عندهم الأعيان والمنافع والحقوق والديون؛ لأن المقصود من الأشياء منافعها لا ذواتها، وشرط المالية عند جمهور الفقهاء أن يتفق مع عرف الناس وأغراضهم ومعاملاتهم[1].

وفي هذا المبحث بيان لشروط رأس المال، وإيضاح ما إذا كان كل نوع من أنواع المال صالحاً لأن يكون محلاً للشركة، وذلك بذكر ضوابط رأس المال، وبيان معنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه، والأدلة.

الضابط: (أن يكون رأس المال معلوماً وحاضراً للشريكين وقت العقد).

أولاً– معنى الضابط:

ويقصد به أن يكون رأس مال الشركة معلوماً للشركاء وقت العقد، فلا يصح أن يكون مجهولاً ولا جزافاً ولا مالاً غائباً ولا ديناً.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اتفق الفقهاء[2] على وجوب أن يكون رأس مال الشركة موجوداً وحاضراً ومعلوماً ومعيناً وقت العقد، فلا يصح أن يكون مبهماً ولا جزافاً؛ لأنه محل العقد[3]، ولأنه لا بد من الرجوع به عند المفاصلة، ولا يمكن مع الجهل والجزاف[4]، فلا تصح الشركة بمال مجهول، ولا بمال غائب ولا دين في الذمة؛ لأنه لا يمكن التصرف فيه لتحصيل مقصود الشركة وهو الربح، فلا يؤمن أداء الدين ولا حضور المال الغائب عند الحاجة إليه، ولا يحصل المقصود من الشركة لعدم حضور المال[5]؛ لأن ذلك يؤدي إلى النزاع بين

---

[1] انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (399/4).

[2] انظر: الفتاوى الهندية، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند (306/2)، والمدونة الكبرى، مالك بن أنس (610/3)، والحاوي الكبير، الماوردي (483/6) والمغني، ابن قدامة (126/5).

[3] انظر: الهداية في شرح بداية المبتدي، برهان الدين المرغيناني (13/3).

[4] انظر: المغني، ابن قدامة (126/5).

[5] انظر: الفتاوى الهندية، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند (306/2)، والمدونة الكبرى، مالك بن أنس (610/3)، والمغني، ابن قدامة (126/5).

الشركاء عند قطع الشركة، فلا بدّ من الرجوع به عند المفاصلة، ولا يمكن الرجوع مع الجهل[1]. وأما الحنفية فلم يشترطوا العلم بمقدار رأس المال وقت العقد؛ لأن الجهالة لا تمنع جواز العقد لعينها، بل لأنها تؤدي إلى المنازعة، والجهالة وقت العقد لا تفضي إلى المنازعة؛ لأنه يعلم مقداره ظاهراً وغالباً، فالدراهم والدنانير توزنان وقت الشراء فيعلم مقدارها، فلا تؤدي إلى جهالة مقدار الربح وقت القسمة، فيشترط الحضور عند الشراء لا عند العقد؛ لأن الشركة تتم بالشراء فيطلب الحضور عندئذ[2].

فإذا كان أحد المالين حاضراً والآخر غائباً عند عقد الشركة فتصح الشركة عند الحنفية، والضابط عندهم حضور المال وقت الشراء ولا يشترط حضوره عند العقد، فلو دفع شخص لآخر ألف درهم وقال له: أخرج مثلها واشترِ بها وبع، فأخرج ذلك صحت الشركة[3]، وكذلك عند المالكية: تصح، فالضابط عندهم[4]:

1. **ألا تكون غيبة المال بعيدة جدّاً أكثر من يومين، ولا تضر الغيبة القريبة إذا كانت أقل من يومين، فإن بعدت غيبته أكثر من يومين امتنعت الشركة، ويكون المال خارج البلاد.**

2. **عدم الاتجار بالمال الحاضر حتى يحضر الغائب، وإلا وقع الربح لصاحب المال الحاضر وحده؛ لأنه ربح ماله.**

واختلفوا فيما إذا كان مال أحدهما بعضه حاضر وبعضه غائب، كما لو أسهم أحدهما بألفين حاضرتين، وأسهم شريكه بألف حاضرة وألف غائبة، واتجرا بثلاثة آلاف حاضرة في انتظار حضور الألف الغائبة، فالمشهور عند المالكية الربح بحسب المال الحاضر، لصاحب الألفين ثلثاه، ولصاحب الألف الثلث؛ لأن الربح تابع للمال[5]، وقيل: الربح بحسب ما وقع عليه العقد من مالهما الحاضر والغائب سواء، إلا أن يكون صاحب المال الغائب خدع شريكه وكذب عليه، فالربح بين المال الحاضر وحده[6].

---

(1) انظر: مغني المحتاج، الشربيني (214/2)، والمغني، ابن قدامة (126/5)، والحاوي الكبير، الماوردي (480/6)، والفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (535/5).

(2) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (181/13).

(3) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (503/4).

(4) انظر: الشرح الكبير، الدردير (351/3)، ومواهب الجليل، الحطاب (76/7).

(5) انظر: الشرح الكبير، الدردير (351/3).

(6) انظر: حاشية الرهوني، الرهوني (51/6).

أما الشافعية فلا تصح عندهم الشركة بالمال الغائب؛ أغاب الجميع أم بعضه، وسواء أكانت الغيبة قريبة أم بعيدة؛ لأنهم يشترطون خلط المالين لصحة الشركة[1]، وهو ما يراه الحنابلة وإن لم يشترطوا خلط المالين[2].

الراجح: جواز الشركة بالمال الغائب شرط حضور المال وقت الشراء؛ لأن الشركة تتم بالشراء فيطلب الحضور وقتها.

ومن ضوابط رأس المال:

1. **تسليم رأس المال: فلا تصح الشركة بمال لا يقدر على تسليمه؛ مثل: الأموال المغصوبة، والمحجوزة، والمتنازع فيها، والمتخاصم عليها[3].**
2. **أن يكون مالاً حقيقيّاً قابلاً للتداول والبيع، ولا يكون خياليّاً ولا تقديريّاً[4].**
3. **أن يكون طاهراً فلا تصح الشركة بنجس من أحدهما أو كليهما؛ مثل: الخمر، والميتة، والدم، ولحم الخنزير؛ لأن هذه الأشياء لا يجوز بيعها لحرمتها[5].**
4. **أن يكون منتفعاً به شرعاً: فلا تصح الشركة بآلات اللهو والتماثيل وما لا نفع فيه شرعاً[6].**
5. **ألّا يكون فيه غرر، فلا تصح الشركة بثمار لم يبدُ صلاحها [7].**

المطلب الثالث: ضابط العمل

العمل هو رأس مال الشركة في شركة الأعمال، والأعمال متنوعة ومختلفة، فهل كل عمل يصلح أن

---

[1] انظر: الحاوي الكبير، الماوردي (483/6).

[2] انظر: المغني، ابن قدامة (126/5).

[3] انظر: الشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/334).

[4] انظر: الفتاوى الهندية، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند (306/2)، والمدونة الكبرى، مالك بن أنس (610/3)، و الحاوي الكبير، الماوردي (483/6) والمغني، ابن قدامة (126/5)، والشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/332).

[5] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (87/13)، والشركات، الخياط (ص/94).

[6] انظر: حاشية الروض المربع، لابن قاسم (243/5).

[7] انظر: الشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/334).

يكون رأس مال للشركة، أم أن هناك أعمالاً معينة وضوابط خاصة للعمل ليصح أن يكون محلاً للشركة؟ في هذا المطلب بيان لأهم الضوابط المتعلقة بالعمل؛ بذكر معنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه، والأدلة.

الضابط: (أن يكون عمل الشركة في الأمور والأشياء المباحة).

أولاً– معنى الضابط:

أي تكون الشركة في الأعمال التي أباحها الشرع، ولا تكون في الأعمال التي حرمها الشرع أو نهى عنها.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب جمهور الفقهاء[1] إلى جواز شركة الأعمال في الأعمال المباحة جميعاً التي يجوز فعلها شرعاً[2]؛ نحو: التجارة، وأعمال البناء، والحدادة، وتنقيب المعادن، وغير ذلك من الأعمال المباحة، وتجوز شركة العمل في الواجبات الكفائية التي يجوز أخذ أجرة عليها؛ مثل: غسل الموتى وتكفينهم، وتعليم العلوم الشرعية من فقه وحديث، ونحو ذلك. ولا تجوز الشركة في الأعمال المحرمة شرعاً؛ مثل: الاشتراك في صناعة التماثيل، والاشتراك في الغناء وتسجيله، والقيام بالألعاب المحرمة، وغير ذلك. ولا تجوز في الواجبات العينية ولا العبادات التي لا تقبل النيابة؛ مثل: الصوم، والصلاة[3]. واختلفوا في جواز شركة الأعمال في المباحات؛ مثل: الاحتطاب، والاحتشاش، والصيد بأنواعه: البري والبحري، فأجازها جمهور الفقهاء كلها[4]، ومنعها الحنفية في المباحات كلها؛ لأنها تتضمن الوكالة[5].

---

[1] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (600/3)، ومغني المحتاج، الشربيني (58/5)، والإنصاف، المرداوي (157/10).

[2] وسيأتي الحديث عن شركة العمل ومشروعيتها لاحقاً.

[3] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (595/3)، والشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تأويل (ص/466).

[4] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (600/3)، ومغني المحتاج، الشربيني (58/5)، والإنصاف، المرداوي (157/10).

[5] انظر: الدر المختار، الحصفكي (518/4)، ومجمع الأنهر، شيخي زاده (563/2).

المبحث الرابع

(الضوابط الفقهية العامة المتعلقة بالربح والخسارة)

المقصود من الشركة هو التعاون على الكسب وتحقيق الربح، وأن يُنص على الربح ومقداره وكيفية توزيعه في عقد الشركة، ويجب أن يكون ذلك ضمن ضوابط محددة، إلا أنه ربما تتعرض الشركة لخسارة، ففي هذه الحالة يتحمل الشركاء جميعهم هذه الخسارة حسب حصصهم من الشركة وضمن ضوابط محددة، وفي هذا المبحث بيان لأهم الضوابط المتعلقة بالربح والخسارة، وذلك في ستة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: أن يكون الربح ناتجاً عن عقد مشروع.

المطلب الثاني: أن يكون الربح معلوماً للشركاء بنسبة شائعة.

المطلب الثالث: الأساس الذي يبنى عليه استحقاق الربح.

المطلب الرابع: توزيع الربح.

المطلب الخامس: توزيع الربح في الشركات الفاسدة.

المطلب السادس: ضوابط الخسارة.

المطلب الأول: أن يكون الربح ناتجاً عن عقد مشروع

الربح هو المقصود من عقد الشركة، فيجب أن يكون ناتجاً عن عمل مشروع ليكون الربح حلالاً وتكون الشركة صحيحة، وفي هذا المطلب بيان لأهم الضوابط المتعلقة بالربح؛ بذكر معنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه، والأدلة.

الضابط: (ألا يكون الربح ناشئاً من الربا أو الاحتكار).

أولاً– معنى الضابط:

هو أن يكون الربح[1] الناتج عن عقد الشركة ربحاً حلالاً بعيداً عن الربا وعن الاحتكار.

---

[1] الربح لغةً: النماء في التجارة، يقال: ربح في تجارته يربح ربحاً، كعلم علماً، ويسند الفعل إلى التجارة مجازاً، فيقال: ربحت تجارته فهي رابحة. وفي الاصطلاح: الربح هو الفاضل عن رأس المال الحاصل عن تقليب رأس المال في وجوه التجارة. انظر: لسان العرب، ابن منظور (442/2)، والمغني، ابن قدامة (169/5).

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اتفق الفقهاء [1] على تحريم الربح الناتج عن الربا أو الاحتكار، فلا بدَّ أن يكون الربح ناتجاً عن عقد مشروع خالياً من الرّبا والاحتكار والغبن الفاحش والغرر؛ لأن فيه ظلماً للناس وأكل أموالهم بالباطل.

واستدلوا بأدلة تحريم الربا والاحتكار:

أولاً– تحريم الربا: من الكتاب:

بقوله 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: 275].

وبقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِيَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓاْ إِن كُنتُم مُّؤۡمِنِينَ ﴾ [البقرة: 278].

ومن السنة: عن جابر قال: لعن رسول الله ﷺ آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهديه، وقال: «هم سواء»[2]. وعن النبي ﷺ قال: «اجتنبوا السّبع الموبقات، قالوا: يا رسول الله، وما هنّ؟ قال: الشّرك بالله، والسّحر، وقتل النّفس الّتي حرّم الله إلا بالحقّ، وأكل الرّبا، وأكل مال اليتيم، والتّولي يوم الزّحف، وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات»[3].

الإجماع: أجمع العلماء في سائر العصور والأمصار على تحريم الرّبا.

ثانياً: تحريم الاحتكار:

لقول النبي ﷺ: «لا يحتكر إلا خاطئ»[4].

---

[1] انظر: مجمع الأنهر، شيخي زاده (122/3)، وحاشية الدسوقي، الدسوقي (54/4)، والحاوي الكبير، الماوردي (73/5)، والمغني، ابن قدامة (176/4).

[2] صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب لعن آكل الربا ومؤكله (1219/3).

[3] صحيح البخاري، كتاب، المحاربين من أهل الكفر والردة، باب رمي المحصنات (2514/6).

[4] صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب تحريم الاحتكار في الأقوات (1227/3).

المطلب الثاني: أن يكون الربح معلوماً للشركاء بنسبة شائعة

جهالة الربح عند انعقاد العقد تؤدي إلى فساد العقد، وكذلك إذا كان الربح مقطوع المقدار، وفي هذا المطلب بيان لمعنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه، والأدلة.

الضابط الأول: (أن يكون الربح معلوم القدر بجزء محدد).

أولاً– معنى الضابط:

وهو أن تكون حصة كل شريك من الربح نسبة معلومة منه، كخُمُسِه أو ثلثه أو عشرة في المئة.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اتفق الفقهاء[1] على وجوب أن يكون الربح معلوماً للشركاء بجزء محدد، فإن كان الربح مجهولاً فسدت الشركة، فإذا قال أحدهما للآخر: (شاركتك ولك جزء من الربح) ولم يعين مقداره لا يصح؛ لأن الجهالة في الربح توجب النزاع[2].

وبناء على ما سبق: فإنه لا يجوز تأجيل تحديد نسبة الأرباح لأطراف الشركة إلى ما بعد حصول الربح بل يجب تحديدها عند إبرام عقد الشركة، لما فيه من جهالة تؤدي إلى النزاع، ويجوز الاتفاق بين الشركاء على تعديل نسبة الربح عند توزيعها أو تنازل أحد الشركاء عن جزء من الربح للشريك الآخر؛ لأنه حق للشركاء فجاز لهم ذلك التصرف[3]، جاء في منح الجليل: "له أو لأحد الشريكين التبرع لشريكه بشيء من الربح أو العمل ... بعد العقد للشركة بناء على أن اللاحق للعقد ليس كالواقع فيه فهو معروف، ولا تجوز قبله لتوافقهما على الفساد"[4].

الضابط الثاني: (أن يكون الربح جزءاً شائعاً في الجملة لا معيناً)

أولاً– معنى الضابط:

ويقصد بكون الربح جزءاً شائعاً في الجملة أي: نحو خمسة أو عشرة في المئة، ولا يكون جزءاً معيناً

---

[1] انظر: الفتاوى الهندية، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند (302/2)، والذخيرة، القرافي (38/6 وروضة الطالبين، النووي (517/3)، والمبدع، ابن مفلح (6/5).

[2] انظر: الدر المختار، الحصفكي (210/6).

[3] المعايير الشرعية، الأيوفي (ص/ 331).

[4] انظر: منح الجليل، عليش (270/6).

مثل: عشرة أو مئة.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اتفق الفقهاء[1] على أن الربح يجب أن يكون نسبة شائعة ومشتركة بين الشركاء، ولا يجوز أن يُشترط لأحد الشركاء مبلغٌ محدد من الربح، أو ربح عين محددة أو ربح زمن معين؛ نحو: سنة معينة، أو ربح شهر كذا؛ لأن الشركة قد لا تربح غير المشروط فيكون منافياً لمقتضى العقد[2].

المطلب الثالث: الأساس الذي يبنى عليه استحقاق الرِّبح

الرّبح يستحق بالمال لأنه نماؤه، أو يستحق بالعمل حين يكون العمل سبب الربح، أو يستحق بالضمان، وفي هذا المطلب بيان لمعنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه، والأدلة.

الضابط الأول: (الأصل أن استحقاق الربح في الشركة يكون إما بالمال أو بالعمل أو بالضمان).

أولاً– معنى الضابط:

يستحق الشركاء الربح نتيجة لنماء المال، أو لعمل الشركاء، أو بسبب الضمان؛ لأن الشريك أمين على المال وضامن له.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اختلف الفقهاء في الأساس الذي يبنى عليه استحقاق الربح في الشركة على قولين:

1. قال الحنفية[3] والحنابلة[4]: إن الربح يستحق إما بالمال أو بالعمل أو بالضمان، فأما استحقاقه بالمال؛ فلأنه يعد نماء للمال فوجب أن يكون لمالكه، وبناء على ذلك استحق رب المال في المضاربة ما يشرط له من ربح في حين أنه لا عمل له فيها. وأما استحقاقه بالعمل في المال فلأنه شبيه بالأجرة، فهو جزاء العمل وناتج عنه؛ لذلك استحق المضارب ما يشرط له من ربح في المضاربة في حين أنه لا مال له

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (169/13)، والذخيرة، القرافي (38/6)، ومغني المحتاج، الشربيني (56/5)، والإنصاف، المرداوي (124/10).

[2] انظر: الشركات في الفقه الإسلامي، رشاد (ص/55).

[3] انظر: المبسوط، السرخسي (283/11).

[4] انظر: المغني، ابن قدامة (140/5).

فيها، وبناء على ذلك إذا عمل الشريك في الشركة فهو يستحق بماله ويستحق بعمله فيها. أما استحقاق الربح بالضمان فلأن المال إذا صار مضموناً على المضارب بسبب من الأسباب التي توجب ضمانه وأصبح غير أمين فيه فإن جميع الربح يكون له لضمانه إياه؛ لأنه خراج المال وقال النبي ﷺ: «الخراج بالضمان»[1] أي مستحق به؛ ولأن الضمان يشبه الملك، فإذا صار المال في ضمان إنسان كان كالمملوك له، فكان نماؤه له، وبناء عليه فإذا كان المال في ضمانه كان له خراجه[2].

2. قال المالكية[3] والشافعية[4]: إن استحقاق الربح تابع لرأس المال؛ لأنه نماؤه، فتكون قسمته على قدر رأس المال[5].

الراجح: يستحق الربح بالعمل كما يستحق بالمال، بدليل أن العامل في شركة المضاربة يستحق الربح مقابل عمله، والفقهاء متفقون على أن العامل له الحق في اشتراط نصف الربح أو ثلثه أو ما يتفقان عليه، فكذلك في أنواع الشركات الأخرى[6].

الضابط الثاني: (الشريكان في الربح على ما اصطلحا عليه)[7]

أولاً– معنى الضابط:

يكون الربح بحسب ما يتم عليه الاتفاق بين الشركاء، ويمكن لأحد الشركاء أن يشترط لنفسه حصة من الربح أكثر من حقه، لا حسب قدر رأس ماله.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اختلف الفقهاء في كيفية توزيع الربح بين الشركاء على قولين:

---

[1] الجامع الصحيح سنن الترمذي، أبو عيسى الترمذي، كتاب البيوع، باب ما جاء فيمن يشتري العبد ويستغله ثم يجد به عيباً (581/3)، قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح. وروي الحديث من غير هذا الوجه والعمل على هذا عند أهل العلم.

[2] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (179/13).

[3] انظر: الذخيرة، القرافي (54/8)، وبداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (203/2).

[4] انظر: روضة الطالبين، النووي (15/6).

[5] انظر: مغني المحتاج، الشربيني (57/5).

[6] انظر: المغني، ابن قدامة (140/5).

[7] انظر: المغني، ابن قدامة (140/5).

الأول: الحنفية[1] والحنابلة[2]: قالوا بجواز التفاوت بالربح، وذهب الحنفية إلى التفصيل، ففي شركة المفاوضة يكون الربح بين الشريكين مناصفة؛ لأن المال بينهما مناصفة، وفي شركة العنان يجوز التفاوت في اقتسام الربح[3]، وأجاز الحنابلة اقتسام الربح بين الشركاء حسب ما يتم الاتفاق عليه بين الشركاء، ويجوز أن يكون للشريك ربح أكثر من رأس ماله لخبرته أو لنشاطه أو لجاهه وسمعته.

الثاني: قال المالكية[4] والشافعية [5]: إن الربح تابع لرأس المال يوزع على حسب الحصص، فلكل شريك نصيب من الربح بقدر رأس ماله في الشركة، وأنه لا يجوز اشتراط التفاوت في الربح في عقد الشركة، وإنْ شرطه أحدهما فسدت الشركة وتعين فسخها، ويكون الربح بينهما على قدر المالين، ويلغى الشرط .

ثالثاً: الأدلة:

استدل الحنفية والحنابلة على جواز التفاوت بالربح بالآتي:

من **السنة:** بقول النبي ﷺ: «المسلمون عند شروطهم إلا شرطاً أحلَّ حراماً أو حرم حلالاً»[6] وبحديث: «الربح على ما شرطا»[7].

القياس: قاسوا الشركة على القراض، فإنه كما يجوز للعامل اشتراط ما شاء من الربح مقابل عمله، فإنه يجوز للشريك اشتراط ما شاء من الربح أيضاً مقابل عمله؛ لأن كلّاً منهما يعمل في مال، وسبب تفريق الحنفية بين شركة المفاوضة وشركة العنان أن شركة المفاوضة لا تكون إلا إذا تساويا في الربح كما يتساويان في رأس المال[8].

---

[1] انظر: البحر الرائق، ابن نجيم (489/11).

[2] انظر: المغني، ابن قدامة (140/5).

[3] انظر: البحر الرائق، ابن نجيم (489/11).

[4] انظر: منح الجليل، عليش (269/6) والشرح الكبير، الدردير (354/3).

[5] انظر: تكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (67/14)، وروضة الطالبين، النووي (15/6).

[6] صحيح البخاري، كتاب الإجارة، باب أجرة السمسرة (794/2).

[7] قال الحافظ الزيلعي عن هذا الحديث: غريب جدّاً، ويوجد في بعض كتب الأصحاب من قول علي. انظر: نصب الراية لأحاديث الهداية، الزيلعي (380/6).

[8] انظر: البحر الرائق، ابن نجيم (489/11)، والمغني، ابن قدامة (140/5).

واستدل المالكية والشافعية على أن الربح تابع لرأس المال بالآتي[1]:

1. القياس على الخسارة: فكما توزع الخسارة على الحصص، فكذلك يجب أن يوزع الربح على الحصص أيضاً؛ لأن كلّاً منهما تابع للمال.
2. إنّ غلة المشاع توزع على الحصص إجماعاً فكذلك الربح؛ لأن كلّاً منهما فائدة للمال المشترك.
3. إنّ شرط التفاوت ليس شرطاً في كتاب الله، فهو شرط باطل.
4. إنّ شرط التفاوت يترتب عليه أكل أموال الناس بالباطل؛ لأن الزائد على نصيبه يأخذه بلا مقابل شرعي، وهذا غير جائز شرعاً؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾ [البقرة: 188].
5. إن اشتراط التفاوت في الربح فيه خطر ومقامرة؛ لأنه إذا وجد الربح غبن صاحب المال الكثير في ربحه، وإن لم يكن غبن الآخر في عمله، وفيه غرر ومعاوضة على مجهول غير مضمون، فمن سمح أن يكون فضل ربحه لغيره لم يسمح فيه إلا رجاء بقاء شريكه معه في الشركة وهو لا يلزمه، فهو يبذل عوضاً في عمل غير مضمون الوقوع[2].

وبناء على ما سبق فإنه:

- يجوز لأحد الشركاء أن يشترط لنفسه حصة من الربح أكثر من حقه لخبرته أو نشاطه أو سمعته، وكذلك عند الحنابلة[3].
- عند السكوت عن كيفية توزيع الربح في عقد الشركة فإنه يوزع على حسب الحصص؛ لأنه الأصل وعليه يحمل العقد عند الإطلاق باتفاق الفقهاء[4].
- يجوز تبرع أحد الشريكين على شريكه بحصته من الربح، أو بشيء منه بعد عقد الشركة من غير شرط سابق عند العقد أو قبله عند المالكية، واختلفوا إذا كان ذلك بعد العقد مباشرة، فقيل: بالجواز، وقيل: بالمنع، بناء على الخلاف الواقع بينهم في لواحق العقود، هل تعتبر كالواقعة فيها أم

---

[1] انظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (253/2)، والبهجة في شرح التحفة، التسولي (348/2)، والحاوي الكبير، الماوردي (476/6).

[2] انظر: الشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/367).

[3] انظر: المغني، ابن قدامة (140/5)، والحاوي الكبير، الماوردي (476/6).

[4] انظر: مجمع الأنهر، شيخي زاده (564/2)، والمغني، ابن قدامة (128/5)، والشركات في الفقه الإسلامي، رشاد (ص/53)، والشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/368).

لا؟ فمن قال: إنها كالواقعة فيه منع ذلك للتهمة، ومن قال: إنها منفصلة عنه أجازها[1].

- جواز الاتفاق على أنه إذا زادت الأرباح عن نسبة معينة فإن أحد الشركاء يختص بالربح الزائد عن تلك النسبة؛ لأنه لا يترتب عليه احتمال قطع الاشتراك في الأرباح[2].

- لا يجوز جعل الربح كله لأحد الشريكين باستثناء الآخر، أو لبعضهم باستثناء آخرين، فهذا منافٍ لمقتضى العقد؛ لأن الشركة تقتضي الاشتراك في الربح باتفاق الفقهاء[3].
- يجوز الاتفاق على أي طريقة لتوزيع الربح ثابتة أم متغيرة لفترات زمنية: كأن يكون بنسبة كذا للأول وكذا للشريك الثاني بحسب اختلاف الفترة الزمنية، أو حسب كمية الأرباح المحققة؛ لأن هذا الشرط لا يؤدي إلى احتمال قطع اشتراك أحد الأطراف في الربح[4].

- لا يجوز توزيع الربح بين أطراف الشركة توزيعاً نهائيّاً قبل اقتطاع المصروفات والنفقات؛ إذ لا ربح إلا بعد وقاية رأس المال[5]، فاستيفاء رأس المال شرط في استقرار ملك الربح، فلا يملك أحد من الطرفين شيئاً من الربح ملكاً مستقرّاً قبل استيفاء رأس المال وتحصيله، ولا يجوز قسمة الربح حتى يسلم المال إلى ربه، ويصير في قبضته وهذا عند الفقهاء جميعاً[6]. واستدلوا بأن العامل تصرف في رأس المال، فلا يأخذ شيئاً من الربح حتى يرد إلى المالك مثل ما تصرف فيه، وبأن معنى الربح هو الزائد عن رأس المال، والزيادة على الشيء لا تكون إلا بعد سلامة الأصل وتمامه، فإذا لم يتسوف رأس المال لم يتميز ربح عن رأس المال؛ لأن الزائد عن رأس المال عرضة لأن يذهب في تكميل النقص إن حصل في رأس المال، فلا يكون هناك ربح حتى يقتسم[7]، إلا أنهم اختلفوا في جواز اقتسام الربح مع بقاء عقد الشركة دون أن يقبض رب المال

---

(1) انظر: الشرح الكبير، الدردير (354/3)، وظاهر كلام ابن عرفة وابن غازي أنها لا تجوز بعد العقد، وقد صرح بجوازها بعده في كتاب شركة المدونة، قال بعد أن ذكر أنهما إذا عقداها على شرط التفاوت تفسد ما نصه: ولو صح عقد المتفاوضين في المال ثم تطوع الذي له الأقل فعمل في الجميع جاز، ولا أجر له. انظر: منح الجليل، عليش (270/6).

(2) انظر: المعايير الشرعية، الأيوفي (ص/ 331).

(3) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (509/4)، والذخيرة، القرافي (29/8)، وتكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (71/14)، والمغني، ابن قدامة (140/5).

(4) انظر: المعايير الشرعية، الأيوفي (ص/ 331).

(5) المرجع السابق.

(6) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (314/13)، والموطأ، مالك بن أنس (259/3)، وفتح العزيز شرح الوجيز، الرافعي (66/6)، والمغني، ابن قدامة (169/5).

(7) انظر: أحكام رأس المال في الشركات والمسائل المعاصرة المتعلقة به، وليد محمود قاري (ص/200).

رأس ماله، إذا اتفق الشريكان على الاقتسام، فذهب الحنفية والمالكية إلى المنع[1]، وذهب الشافعية والحنابلة إلى جواز ذلك[2]، واستدل من قال بالمنع بما روي عن النبي ﷺ: «مثل المؤمن مثل التاجر لا يسلم له ربحه حتَّى يسلم له رأس ماله، كذلك المؤمن لا تسلم له نوافله حتى تسلم له عزائمه»[3] فدل الحديث على أن قسمة الربح قبل قبض رأس المال لا تصح؛ لأن الربح زيادة، والزيادة على الشيء لا تكون إلا بعد سلامة الأصل، ويرد على هذا الاستدلال بأن الربح كما يظهر بالقسمة يظهر بالتقويم أيضاً؛ فإذا حصل رأس المال بالتقويم فما زاد فهو ربح، وإذا تميز رأس المال عن الربح فليس هناك مانع من الاستفادة من الربح. واستدلوا أيضاً بأن مقتضى عقد الشركة يجبر رأس المال بالربح، وهذا الحكم ثابت فيه حتى يرد إلى صاحبه؛ وهذا لا يكون إلا مع فسخ الشركة لا بقائها، ويرد على هذا الاستدلال بأن استيفاء رأس المال شرط في استقرار ملك الربح، فلا يملك أحد من الطرفين شيئاً من الربح ملكاً مستقرّاً قبل استيفاء رأس المال مع فسخ العقد، ومتى ما ظهر في المال نقص بعد القسمة ترادّا الربح حتى يكتمل رأس المال[4].واستدل من قال بالجواز بأن المنع من القسمة لحق الشريكين؛ فإذا رضيا بالقسمة فلا مانع ويظهر من كلام القائلين بجواز قسمة الربح مع بقاء رأس المال على عقد الشركة أنهم لا يشترطون تنضيض[5] رأس المال لجواز هذه القسمة؛ لأنهم يجيزون القسمة بمجرد ظهور الربح والربح يظهر بالتقويم[6].

- لا يجوز الجمع بين نسبة من الربح والأجرة في الشركة؛ لأن الأجرة مبلغ مقطوع، وقد لا يحصل من الربح أكثر منها فينقطع الاشتراك في الربح إلا في حال استحقاق الأجرة بعقد مستقل فإنه يجوز أخذ الأجرة؛ لأن ذلك ليس شرطاً في الشركة، فلا يحصل به انقطاع الشركة في الربح فيكون بمنزلة طرف ثالث[7].

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (315/13)، والموطأ، مالك بن أنس (259/3).

[2] انظر: فتح العزيز شرح الوجيز، الرافعي (57/6)، والمغني، ابن قدامة (169/5).

[3] ذكره الكاساني في البدائع (13 /315)، وليس موجوداً في كتب الحديث. انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (601/5).

[4] انظر: أحكام رأس المال في الشركات، وليد قاري (ص/202-203).

[5] التنضيض في اللغة: من النض والناض وهما اسمان للدراهم والدنانير، وأهل الحجاز يسمون الدراهم والدنانير نَضّاً ونَاضّاً، وإنما يسمونه نَاضّاً إذا تحول عيناً بعد أن كان متاعاً؛ لأنه يقال: ما نَضَّ بيدي منه شيء، أي: ما حصل. انظر: المصباح المنير، الفيومي (610/2). وأما اصطلاحاً فالتنضيض: هو تصيير المال عيناً -أي: دراهم ودنانير- بعد أن كان عروضاً، وهو بذلك لا يخرج عن المعنى اللغوي. انظر: حاشية الجمل، سليمان الجمل (212/7).

[6] انظر: أحكام رأس المال في الشركات، وليد قاري (ص/205).

[7] انظر: المعايير الشرعية، النجدي (ص/177).

المطلب الرابع: توزيع الربح

هل الربح خاص بأطراف العقد أم أنه يجوز أن يكون لطرف خارج عن عقد الشركة؟ وفي هذا المطلب بيان لمعنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه، والأدلة.

الضابط: (اختصاص الربح بالمتعاقدين)

أولاً– معنى الضابط:

أي قصر الربح على المتعاقدين، فلا يصح اشتراطه لطرف آخر أو لجهة ليس لأي منهما علاقة بعقد الشركة.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اختلف الفقهاء في جواز اشتراط أن تقدر نسبة من الربح لشخص أو جهة أجنبية عن عقد الشركة على قولين:

1. الحنفية[1] والمالكية[2]: فعند الحنفية إذا شرط بعض الربح للفقراء أو المساكين أو في الرقاب أو غير ذلك صح العقد، وبطل الشرط، ويكون المشروط لرب المال، وإن اشترطه لأحد وشرط عليه العمل صح؛ لأن الربح إنما يستحق بالمال أو بالعمل أو بالضمان، وليس هذا واحداً منهم، فما شرط لا يستحقه فيرجع إلى رب المال[3]. وأما المالكية فأجازوا تعدي الربح إلى أي شخص أو جهة أخرى، فلو شرط بعض الربح للمساكين أو للحج أو في الرقاب صح؛ لأنه تبرع من العامل ورب المال وهو جارٍ مجرى الهبة[4].
2. منع الشافعية[5] والحنابلة[6] اشتراط الربح لغير المتعاقدين إلا أن يشترط عليه العمل، فيكون الربح مقابل العمل؛ لأنه شرط فاسد يعود إلى الربح ففسد العقد، كما لو شرط دراهم معلومة.

الراجح: رأي المالكية وهو جواز اشتراط الربح لشخص أو جهة غير طرفي العقد؛ لأن الشرط لا

---

[1] انظر: الدر المختار، الحصفكي (217/5).

[2] انظر: فتح العلي، عليش (79/2).

[3] انظر: الدر المختار، الحصفكي (217/5)، ومجمع الأنهر، شيخي زاده (456/3).

[4] انظر: الذخيرة، القرافي (38/6)، وفتح العلي، عليش (79/2).

[5] انظر: مغني المحتاج، الشربيني (56/5).

[6] انظر: مغني المحتاج، الشربيني (56/5 والمغني، ابن قدامة (146/5).

ينافي مقتضى عقد الشركة، فمقتضى عقد الشركة هو الربح وليس الاختصاص به، ولأن المسلمون على شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرَّم حلالاً، والربح من حق المتعاقدين فيجوز لهما التصرف فيه بالتبرع أو الصدقة أو الهبة وسائر التبرعات الأخرى.

المطلب الخامس: توزيع الربح في الشركات الفاسدة

هل توزيع الربح في الشركات الفاسدة كالتوزيع في الشركات الصحيحة أم أن التوزيع في الشركات الفاسدة له طريقة خاصة؟ ومن أمثلة الشركات الفاسدة شركة في احتطاب واصطياد واستقاء وكل ما هو مباح، وفي هذا المبحث بيان لمعنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه، والأدلة.

الضابط: (الربح في الشركات الفاسدة على قدر رأس مال الشركاء).

أولاً– معنى الضابط:

إذا وقعت الشركة فاسدة فإن الربح يوزع بين الشركاء على قدر رأس مال كل شريك، وإذا شرط الشركاء التفاوت في الربح فإن الشرط يبطل ويرجع كل شريك على الآخر بأجر عمله.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[1] والشافعية[2] ورواية عند الحنابلة[3] إلى أن الربح في الشركات الفاسدة يوزع بين الشركاء على قدر رأس مال كل شريك، ولا يوزع حسب الاشتراط، فإذا شرط أحد الشركاء ربحاً أكثر من حصته في الشركة فإن الشرط يلغى ويرجع كل شريك على الآخر بأجر عمله؛ لسقوط المسمى في العقد الفاسد، وفي الرواية الأخرى عند الحنابلة أن الربح يوزع حسب الاشتراط ولا يستحق أحدهما على الآخر أجراً له؛ لأنه عقد يصح مع الجهالة فيثبت المسمى في فاسده مثل النكاح[4]، وأما المالكية فقالوا: إن للشريك أجراً مثله، ربح أم لم يربح، أو قراضاً مثله إذا ربح المال، وإذا لم يربح فلا شيء له في ذمة رب المال[5].

---

[1] انظر: مجمع الأنهر، شيخي زاده (564/2)، والبحر الرائق، ابن نجيم (87/13).

[2] انظر: تكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (72/14).

[3] انظر: المغني، ابن قدامة (128/5).

[4] انظر: المغني، ابن قدامة (128/5).

[5] انظر: الشرح الكبير، الدردير (520/3).

المطلب السادس: ضوابط الخسارة

إذا لم تربح الشركة ووقعت الخسارة فهل توزع الخسارة بين الشركاء على قدر المالين أم لا؟ وفي هذا المطلب بيان لمعنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه والأدلة.

الضابط: (الخسارة بين الشركاء على قدر المالين).

أولاً– معنى الضابط:

الخسارة[1] أمر تابع للشركة، فالعمل في الشركة والمخاطرة بالتجارة يقتضيان تحمل الشركاء للخسارة كما يأخذون الربح، وهو ما يقره العقل وترشد إليه قواعد العدل والإنصاف، وتكون الخسارة دائماً على قدر رأس المال، فإذا كانت الشركة مناصفة تحمل كل واحد نصف الخسارة، وإذا كانت أثلاثاً تحمل صاحب الثلث ثلث الخسارة، وصاحب الثلثين ثلثي الخسارة تحقيقاً للعدل بين الشركاء.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

أجمع الفقهاء[2] على أن الخسارة توزع بين الشركاء بحسب الحصص قلَّت أم كثرت، شرط أن تكون بلا تعد أو تقصير، واستدلوا بحديث النبي ﷺ: «وما كان من خليطين فإنهما يتراجعان بينهما بالسوية»[3]، فجعل الرسول ﷺ ما يأخذه الساعي من الشركاء في الزكاة موزعاً بين الشركاء بنسبة المواشي، وكذلك الخسارة توزع بحسب الحصص قياساً على الزكاة[4] و بقول علي بن أبي طالب رضي الله عنه :الربح على ما اصطلحا فيه، والوضيعة على قدر رؤوس الأموال[5].

وبناء على ذلك فإنه لا يجوز اشتراط الخسارة على بعض الشركاء واستثناء الآخرين، ولا تحميل

---

(1) الخسارة لغة: النقص، وهي ضد الربح، يقال: خَسِرَ في تجارته خَسَارَةً بالفتح وخُسْراً وخُسْرَاناً، إذا نقص فيها أو وُضِعَ أو غَبِن. انظر: لسان العرب، ابن منظور (238/4).

اصطلاحا: الخسارة في الشركة هي النقص الحاصل في المال بسبب تحريكه في التجارة، وأما النقص الحاصل فيه بغير تحريك في التجارة فهو تلف لا خسارة. انظر: حاشية الدسوقي، الدسوقي (136/4).

(2) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (224/13)، والشرح الكبير، الدردير (354/3)، ومغني المحتاج، الشربيني (56/5)، والمغني، ابن قدامة (140/4).

(3) صحيح البخاري، كتاب الزكاة، باب ما كان من خليطين فإنهما يتراجعان بينهما بالسوية (880/2).

(4) انظر: الشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/365).

(5) انظر: المبسوط، السرخسي (322/11).

أحد الشركاء أكثر من نصيبه في الشركة والتخفيف عن الآخر، فلو شرط أحدهما ذلك في عقد الشركة فسدت الشركة، ويلغى الشرط؛ لأنه شرط فاسد ومخالف لمقتضى العقد، وتوزع الخسارة بحسب مقدار رأس مال كل شريك[1]، إلا أنَّ المالكية أجازوا أن يتطوع أحد الشركاء بتحمل الخسارة كلها أو أكثر من حصته بعد وقوعها شرط أن يكون ذلك من غير اتفاق مسبق [2]، وقال الحنفية: لا تبطل الشركة باشتراط الخسارة على أحد الشركاء أو تحمله أكثر من نصيبه، وإنما يبطل الشرط فقط، وتوزع الخسارة على قدر رأس مال الشركاء[3].

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (224/13)، والشرح الكبير، الدردير (354/3)، ومغني المحتاج، الشربيني (56/5)، والمغني، ابن قدامة (140/4).

[2] انظر: منح الجليل، عليش (270/6).

[3] انظر: الفتاوى الهندية، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند (330/2).

المبحث الخامس

(ضوابط انتهاء الشركة)

إذا كان عقد الشركة فاقداً لأحد أركانه، مثل: صدوره من عديم الأهلية كالمجنون، أو كان محل الشركة غير قابل لانعقادها كالميتة، أو كان سبب الشركة غير مشروع كالاشتراك في صنع الخمر، أو اشترط أحد الشركاء مقداراً معيناً مقطوعاً من الربح، فإن عقد الشركة يكون باطلاً من أساسه عند جمهور الفقهاء، ولا يترتب عليه أي آثار[1]. أما إذا كان عقد الشركة فاقداً لأحد أوصافه الخارجية المعتبرة شرعاً، فإن العقد يكون موجوداً وتترتب عليه بعض الآثار، ومن ثم يعتبر فاسداً عند الحنفية، نحو اشتمال عقد الشركة على جهالة تؤدي إلى المنازعة بين الشركاء، مثل: جهل حصة كل شريك من الربح، أو تكون الشركة مما لا يجوز التوكيل فيه، مثل: الاحتطاب والاصطياد، فإن عقد الشركة يكون فاسداً يستحق الفسخ بإرادة الشركاء، فإذا لم يفسخه الشركاء فسخه القاضي جبراً عليهم متى علم بذلك، لكونه عقداً موجوداً ومنعقداً، إلا أن الشارع لم يقر بوجوده وانعقاده بل أمر برفعه[2].

أما إذا كان عقد الشركة مستوفياً لجميع أركانه وشروطه ووقع صحيحاً، فهناك أسباب عدَّة تؤدي إلى انتهاء الشركة بعد تحققها، ولانتهاء الشركة ضوابط وشروط، وفي هذا المبحث بيان لأهم تلك الضوابط، وذلك في ستة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: انسحاب أحد الشركاء من الشركة.

المطلب الثاني: موت أحد الشركاء.

المطلب الثالث: الحجر على أحد الشركاء.

المطلب الرابع: هلاك المال.

المطلب الخامس: انتهاء مدة الشركة.

المطلب السادس: تأميم الشركة.

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (87/13)، والذخيرة، القرافي (20/8)، ومغني المحتاج، الشربيني (51/5)، والإقناع، الحجاوي (294/1)، والشركات، الخياط (ص/94).

[2] انظر: الدر المختار، الحصفكي (518/4)، والأشباه والنظائر، ابن نجيم (337/1).

المطلب الأول: انسحاب أحد الشركاء من الشركة

إذا وقعت الشركة بين الشركاء فهل لأحد الشركاء الحق في الانسحاب منها وعدم الإكمال فيها والالتزام بها؟ وهل هناك ضوابط وشروط للانسحاب، أم أن للشريك الانسحاب بلا ضوابط وقيود؟ وفي هذا المبحث بيان لأهم ضوابط انسحاب الشريك؛ بذكر معنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه والأدلة ومناقشتها.

الضابط: (لكل من الشركاء الحق في الانسحاب من الشركة متى أراد، شرط ألا يكون الانسحاب فيه ضرر بالشركاء، وألا تكون الشركة مؤقتة).

أولاً– معنى الضابط:

للشريك الانسحاب من الشركة وإنهائها متى أراد، فالانسحاب حق من حقوق الشريك، فهو لا يجبر على الارتباط بالتزام يقيد حريته إلى أجل مسمّى، شرط أن يكون الانسحاب فيه حسن نية، وألا ينسحب في وقت غير مناسب فيلحق الضرر بالشركاء، ويشترط أيضاً أن تكون الشركة غير مؤقتة بمدة معينة نحو شهر أو سنة.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب جمهور الفقهاء[1] إلى أنه لكل من الشركاء الحق في الانسحاب من الشركة متى أراد، فهي عقد جائز غير لازم حتى ينفرد كل واحد من الشركاء بالفسخ . وذهب بعض المالكية إلى أن الشركة عقد لازم بالعقد حصل خلط بين أموال الشركاء أم لا[2]، فلو أراد أحدهما المفاصلة قبل الخلط وامتنع الآخر فالقول للممتنع حتى ينض المال بعد العمل[3] ونضوض المال: أي صيرورته ناضّاً، أي: نقداً، وذلك ببيع السلع التي اشتريت، بناءً على قولهم: عدم جواز انسحاب أحد الشركاء من الشركة إلا بعد نضوض المال[4].

ثالثاً– الأدلة ومناقشتها:

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (224/13)، وبداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (206/2)، ومغني المحتاج، الشربيني (55/5)، وكشاف القناع، البهوتي (338/6).

[2] انظر: الذخيرة، القرافي (51/8)، وقيل لا تلزم إلا بالخلط، وقيل: إنها تلزم بالعقد باعتبار الضمان؛ أي: إذا هلك شيء بعد العقد فضمانه منهما، خلافاً لمن قال: لا تنعقد إلا بالخلط. منح الجليل، عليش (252/6).

[3] انظر: الشرح الكبير، الدردير (348/3).

[4] انظر: منح الجليل، عليش (345/7).

استدل جمهور الفقهاء[1] على جواز انسحاب الشريك من الشركة، بأن عقد الشركة عقد جائز غير لازم، فيكون لكل من الشركاء الحق في الانسحاب من الشركة متى أراد، وذلك لتضمن عقد الشركة للوكالة، والوكالة عقد غير لازم فكان ذلك هو حكم ما تضمنه أيضاً، وللموكل أن يعزل وكيله متى شاء.

واستدل المالكية [2] على أنه لا يجوز انسحاب الشريك، بأن الشركة من العقود اللازمة، فليس للشريك الانسحاب منها إلا بعد نضوض المال.

والراجح: ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، ضمن الضوابط التي وضعوها **من انتفاء الإضرار بالشركاء الآخرين، وعلم الشركاء الباقين بانسحاب شريكهم، وأن يكون الانسحاب فيه حسن نية؛** لأن الشريك لا يجبر على الارتباط بالتزام يقيد حريته إلى أجل مسمى، ولأن الشريك قد يضطر للانسحاب بسبب إفلاسه وحاجته إلى المال الذي قدمه للشركة، أو لعلّة مرض قد أصابه، مما يجعله مضطراً للانسحاب من الشركة لعدم قدرته على أعمال الشركة والاستمرار فيها. وأما قول المالكية بأن عقد الشركة عقد لازم فلا يجوز للشريك الانسحاب قبل نضوض المال، تجنباً لإيقاع الضرر على الشريك وإلزامه بما لا يطيق.

وبناءً على قول جمهور الفقهاء: فإنه يجوز للشريك الانسحاب من الشركة متى شاء شرط ألا يكون في الانسحاب ضرر يلحق بأحد الشركاء؛ أي: بأن تتوفر حسن النية عند الشريك الذي قرر الانسحاب، ويشترط أيضاً علم الشركاء الباقين بانسحابه، فيجب إعلام سائر الشركاء بانسحابه بأي طريقة، سواء أكان ذلك مشافهة أم كتابة أم غير ذلك، فإذا لم يعلم الشركاء لا تنتهي الشركة[3]، ويشترط ألا تكون الشركة مؤقتة بمدة معينة، وذلك عند من يقول بجواز توقيت الشركة[4]، ويجب أن يكون رأس مال الشركة نقداً وقت الانسحاب حتى لا يتضرر الشركاء الآخرين[5].

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (224/13)، وبداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (206/2)، ومغني المحتاج، الشربيني (55/5)، وكشاف القناع، البهوتي (338/6).

[2] انظر: الذخيرة، القرافي (51/8).

[3] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (224/13)، وبداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (206/2)، ومغني المحتاج، الشربيني (55/5)، وكشاف القناع، البهوتي (338/6)، والشركات، الخياط (ص/315).

[4] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (504/4)، وكشاف القناع، البهوتي (349/6).

[5] وقيل: يجوز الانسحاب ولو كان رأس المال عروضاً. انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (224/13)، والشرح الكبير، ابن قدامة (129/5).

ويستنتج مما سبق:

يجوز فصل الشريك من الشركة إذا أساء إلى الشركة أو قصر في حقها، فمن حق الشركاء أن يطالبوا بفصل هذا الشريك، ويترتب على هذا الفصل فسخ الشركة إذا علم الشركاء الآخرون بذلك[1]، فالشركة مبنية على الوكالة، فإذا عزل الموكل الوكيل أو سحب الوكالة منه انقطعت الوكالة، وكذلك الشركة، فإذا فصل الشركاء الشريك بطلت الشركة، ويمكن أن تستمر الشركة إذا كانت بين أكثر من اثنين إذا فصل أحد الشركاء لإساءته، قياساً على جواز استمرار الشركة إذا كانت بين أكثر من اثنين إذا مات أحد الشركاء أو جن[2].

ويجوز للشركاء الاتفاق على فسخ الشركة سواء أكانت مدة الشركة محددة أم غير محددة؛ لأن الشركاء هم الذين اتفقوا على إنشاء الشركة، فلهم برضاهم أن يتفقوا على حلها، شرط ألّا يكون من ورائه ضرر بأحد الشركاء أو ضرر عام، فإذا كان في حل الشركة ضرر يؤثر في اقتصاد الأمة، أو في حياتها التجارية، أو يقصد منه التهرب من التزامات الشركة تجاه المتعاملين معها أو الدائنين، فإنه لا يجوز حلها في مثل هذه الحالة ولو كان بإجماع الشركاء؛ لأن الضرر والإضرار ممنوعان[3].

المطلب الثاني: موت أحد الشركاء

إذا مات أحد الشركاء فهل تنتهي الشركة، أم أن للورثة الحق في أن يحلوا محل المتوفى ويتابعوا أمر الشركة؟ وفي هذا المطلب بيان لضابط موت أحد الشركاء؛ بذكر معنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه والأدلة ومناقشتها.

الضابط: (موت الشريك ينهي الشركة، ولا تحل الورثة محل الشريك المتوفى).

أولاً– معنى الضابط:

إذا مات أحد الشركاء انقضت الشركة، وتصفى أموالها وتقسم على الشركاء، ويحصل ورثة المتوفى على حصة مورثهم، ولا يقوم الورثة مقام مورثهم.

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (224/13)، وبداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (206/2)، ومغني المحتاج، الشربيني (55/5)، وكشاف القناع، البهوتي (338/6).

[2] انظر: الشركات، الخياط (ص/355).

[3] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (224/13)، والشرح الكبير، ابن قدامة (12/5).

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط مع الأدلة:

اتفق الفقهاء[1] على أن الشركة تبطل وتنتهي بموت الشريك، ولا تحل الورثة محل الشريك المتوفى؛ لأن التعاقد إنما تم لصفات الشريك، وتنتهي الشركة بالموت لبطلان الملك وأهلية التصرف، ولأن الشركة تبنى على الوكالة، والوكالة تبطل بالموت . وليس للشركاء التصرف في المال ولا في السلع الموجودة إلا برضا ورثة الشريك الميت؛ لأن الشركة بموت الشريك تنقطع ويصبح نصيب الميت لورثته[2]، وإذا كان الوارث رشيداً فهو مخير بين الاستمرار في الشركة وبين إلغائها، وإن كان الوارث قاصراً فإن وليه يقوم مقامه في ذلك، كما أن الموصى له بمال الشركة أو بعضه يكون مثل الوارث، وللشركاء الاتفاق على استمرار الشركة بعد وفاة شريكهم إذا كان في الاستمرار مصلحة للشركة، فهو عقد شركة جديد تم باتفاق الشركاء الباقين، ويجب إعطاء ورثة الشريك المتوفى حصته نقداً[3].

وألحق بعض الفقهاء الردة بالموت، فإذا ارتد أحد الشركاء ولحق دار الحرب بطلت الشركة؛ لأنها تتضمن الوكالة، والوكالة تبطل بالموت، وبالتحاق المرتد بدار الحرب متى صدر حكم القاضي بلحوقه بها؛ لأنها بمنزلة الموت[4].

المطلب الثالث: الحجر على أحد الشركاء

الحجر هو منع الإنسان من التصرف في ماله بسبب الجنون أو السفه أو الدين أو الإعسار، وقد يكون للحجر مصلحة للمحجور عليه مثل: المجنون والسفيه، وقد يكون الحجر لمصلحة الغير مثل: الحجر على المدين، فإذا تم الحجر على أحد الشركاء فهل تنتهي الشركة، أم أن هناك ضوابط وشروطاً ليكون الحجر سبباً لإنهاء الشركة؟ وفي هذا المبحث بيان لضابط الحجر على الشركاء؛ بذكر معنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه، والأدلة ومناقشتها.

---

(1) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (226/13)، والمدونة الكبرى، مالك بن أنس (107/8)، وروضة الطالبين، النووي (15/6)، والمغني، ابن قدامة (243/5).

(2) انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (107/8).

(3) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (226/13)، والمدونة الكبرى، مالك بن أنس (107/8)، وروضة الطالبين، النووي (15/6)، والمغني، ابن قدامة (243/5).

(4) انظر: المبسوط، السرخسي (384/11)، وبدائع الصنائع، الكاساني (226/13).

الضابط: (تنتهي الشركة بالحجر على أحد الشركاء لجنونه، أو سفهه، أو إفلاسه، أو إعساره).

أولاً– معنى الضابط:

تبطل الشركة بالحجر على الشريك، فإذا جن الشريك أو حجر عليه لسفهه أو إفلاسه أو إعساره انتهت الشركة.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط مع الأدلة:

ذهب الفقهاء[1] إلى أن الشركة تنتهي بالحجر على الشريك لجنونه وسفهه؛ لأن الجنون يخرج به الوكيل عن الوكالة، وكلّ ما يخرج به الوكيل عن الوكالة يبطل الشركة؛ لأنها تبنى على الوكالة، وكذلك السفه فإن الحجر للسفه على الموكل يترتب عليه عزل وكيله، فإذا حجر عليه لم يعد بقية الشركاء وكلاء عنه، وكذلك الحجر على الشريك بسبب الإفلاس يستوجب تصفية أمواله ويدخل في ذلك نصيبه في الشركة، فيخرج الشريك المحجور عليه، وبخروجه تنتهي الشركة[2]. ويجب عند الحجر لعلّة الجنون أن يكون الجنون مطبقاً، ولا يحكم ببطلان الشركة إلا بمرور ما يصير به الجنون مطبقاً، ويقدره الحنفية بشهر، وقدّره بعضهم بنصف الحول، فإذا عمل الشريك الآخر بعد جنون صاحبه كان في عمله كالغاصب بالنسبة إلى صاحبه، فيطيب له ربح حصته ويتصدق بما كان يخص المجنون من الربح ، ويلحق بالجنون الإغماء، فإغماء أحد طرفي عقد الشركة يؤدي إلى بطلانها، ويجب أن يكون الإغماء مما يسقط به فرض الصلاة، وذلك بأن يستغرق وقتاً من أوقاتها، وإذا أفاق من أغمي عليه كان له الخيار إن شاء فاصل صاحبه، وإن شاء استأنف شركة جديدة، وهو ما ذهب إليه الشافعية. وأما الحنفية فلا يرون الإغماء سبباً يبطل به ما حدث من عقود قبله؛ لأنهم يلحقونه بالنوم في الأحكام، فالنوم لا تزول به الأهلية ولا يبطل به عقد نشأ قبله[3]. وأما عند إعسار الشريك فإن الفقهاء لم يذكروه من أسباب انقضاء الشركة، لكون الإعسار يختلف عن الإفلاس، فالإفلاس إعلان نهائي بعدم مقدرة الشريك على الوفاء بالتزاماته نحو الشركة، بينما الإعسار

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (226/13)، وحاشية رد المحتار، ابن عابدين (521/4)، والشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، الدردير (458/3)، ومغني المحتاج، الشربيني (56/5)، وكشاف القناع، البهوتي (338/6).

[2] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (226/13)، وحاشية رد المحتار، ابن عابدين (521/4)، والشرح الصغير، الدردير (458/3)، ومغني المحتاج، الشربيني (56/5)، وكشاف القناع، البهوتي (338/6).

[3] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (521/4).

حالة طارئة يمكن أن تتغير في أي لحظة، والواجب في الشريعة الإسلامية إنظار المعسر، ومن حقه على الدائنين تأخير المطالبة بدينه؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ۚ وَأَن تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ [البقرة 280]، فالإنظار واجب في حقه على الدائنين، ولا تنقضي الشركة بإعساره[1].

وبناءً على ما سبق: فإن الشركة تنتهي بالحجر على أحد الشركاء لجنونه إذا كان الجنون مطبقاً، أو لسفهه، أو بسبب الإغماء إذا كان الإغماء يسقط به فرض الصلاة، وذلك بأن يستغرق وقتاً من أوقاتها، أو إفلاسه، أما عند إعسار الشريك فالواجب إنظاره تنفيذاً للقواعد العامة التي جاء بها الشرع من إنظار المعسر.

المطلب الرابع: هلاك المال

المال هو محل الشركة، فإذا هلك انعدم محلها، فهل تنتهي الشركة بهلاك المال، أم ثمة ضوابط لانتهاء الشركة بهلاك المال؟ وفي هذا المطلب بيان لأهم ضوابط هلاك المال؛ بذكر معنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه، والأدلة.

الضابط: (تبطل الشركة بهلاك مال أحد الشركاء أو كليهما قبل الشراء).

أولاً– معنى الضابط:

تبطل الشركة وتنتهي بهلاك أموال الشركاء أو هلاك مال أحد الشركاء إذا كان هذا الهلاك قبل التصرف، وبهلاك الأموال يبطل محل الشركة.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط مع الأدلة:

اتفق الفقهاء[2] على أن الشركة تبطل بهلاك مال الشركاء كلّه أو معظمه، وبهلاك حصة أحد الشركاء قبل الشراء وقبل اختلاط الأموال، سواء كان المال من جنس واحد أم من جنسين، فإن الشركة تبطل ولا تنعقد لفوات محلها وانعدامه، وعلة بطلانها بهلاك الأموال لزوال محلها، إذ النقود فيها تتعين

---

[1] انظر: الشركات، الخياط (ص/350).

[2] انظر: رد المحتار، ابن عابدين (507/4)، ومنح الجليل، عليش (254/6)، وتكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (81/14)، وشرح منتهى الإرادات، البهوتي (276/3).

بالتعيين، أما بطلانها بهلاك حصة أحد الشركاء فيستوجب بطلانها في المال الآخر؛ لأن صاحبه لم يرض بشركة صاحبه في ماله إلا على أساس شركته معه فيما هلك ولم يتم له ذلك، والشركة عقدت لاستنماء المال فلا يتصور وجودها بعد هلاكه.

وإذا هلك المال بعد التصرف فهو هلاك لمال مشترك، فيكون على الشركاء ولا تبطل الشركة وتبقى فيما بقي منه، وأما إذا هلك مال أحد الشركاء بعد أن اشترى صاحبه سلعاً بماله فالسلع المشتراة مشتركة بينهما؛ لأن عقد الشركة قائم بينهما والشركة تتضمن الوكالة عند الشراء، وما هلك هلك على صاحبه خاصة، ويرجع المشتري على صاحبه بما يخصه من ثمن السلعة، وتكون شركتهما في السلع شركة ملك لانقضاء عقد الشركة بينهما بهلاك أحد المالين قبل التصرف فيه.

وإذا هلك أحد المالين ثم اشترى الآخر بماله سلعاً؛ فإن كانت الوكالة مصرحاً بها في عقد الشركة بأن نص عليها صراحة لم تنته بانتهاء عقد الشركة، وكانت السلعة بناء على بقاء عقد الوكالة مشتركة بين الشريكين شركة ملك، وإن لم تكن الوكالة مصرحاً بها، وإنما استتبعها عقد الشركة، فتنتهي بانتهاء عقد الشركة، وبناء على ذلك: تكون السلعة المشتراة ملكاً خاصّاً لمن اشتراها؛ لأن الشركة حين بطلت بطل ما في ضمنها وهي الوكالة[1].

وذهب المالكية[2] إلى أن هلاك المال إذا كان بعد الخلط، ولو كان الخلط حكماً، كما لو جُعل المالان في بيت واحد، فالضمان عليهما، وإذا لم يحصل الخلط، ولو حكماً، كان الضمان على رب المال وحده.

ويرى الحنابلة[3] أنه إذا هلك أحد المالين بعد العقد وقبل الخلط فهو من ضمان الشريكين جميعاً لقيام العقد الذي يقتضي أن يكون المالان كالمال الواحد.

والراجح: إذا هلك أحد المالين بعد العقد فالضمان على الشريكين، ولا يشترط خلط المالين ليكون الضمان عليهما؛ لأن مال الشركاء أصبح كالمال الواحد بالعقد، ولا يشترط الخلط ليقع الضمان.

وإذا كان هلاك المال بتعدٍّ من الشريك فتبطل الشركة ويضمن الشريك المتعدي ما تلف من أموال الشركة؛ لأن الأمين إذا تعدى ضمن، إلا إذا دفع المتعدي بدل ما هلك من المال وجعل الشركة تستمر في تحقيق غرضها.

---

[1] انظر: الشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/148).

[2] انظر: منح الجليل، عليش (254/6) والشرح الكبير، الدردير (350/3).

[3] انظر: الإنصاف، المرداوي (114/10).

أما إذا كان الهلاك بسبب خارج عن إرادته نحو آفة سماوية أو حريق فإن الشركة تنقضي بهلاك المال ولا يضمن الشريك المتصرف[1].

وإذا كانت حصة الشريك عملاً ولم يعد بإمكان الشريك تقديمه كأن مرض مرضاً أقعده عنه بطلت الشركة، ويلحق بهلاك المال إذا أصبح نشاطها غير مشروع لدى الدولة، كما لو حرمت الدولة المتاجرة في سلعة معينة فتنقضي الشركة في هذه الحالة؛ إذ للسلطان أن يصدر من الأوامر الإدارية ما يكفل مصالح الناس، كما إذا كانت الشركة للتجارة بمادة مشعة أو مادة كيماوية ورأت الدولة لاعتبارات حربية أن تمنع التجارة بها[2].

وبناءً على ما سبق: تبطل الشركة بهلاك مال أحد الشركين أو بكليهما قبل الشراء، وإذا هلك بعد التصرف بالمال فإن الشركة لا تبطل وتبقى فيما بقي منه، وإذا هلك أحد المالين بعد العقد وقبل الخلط فهو من ضمان الشركاء؛ لأن عقد الشركة يقتضي أن يكون مال الشركة كالمال الواحد، وإذا هلك المال بتَعَدٍّ من الشريك تبطل الشركة وتنتهي ويضمن الشريك المتعدي ما تلف من مال الشركة، وإذا هلك المال بسبب خارج عن إرادة الشريك تنتهي الشركة ولا يضمن الشريك.

المطلب الخامس: انتهاء مدة الشركة

ثمة أسباب عدّة تؤدي إلى انتهاء الشركة منها ما ذكر سابقاً، بيد أنه إذا انقضت المدة المحددة للشركة فهل تنتهي الشركة، أم أن هناك شروطاً وضوابط لإنهائها؟ وفي هذا المطلب بيان لضابط انتهاء مدة الشركة؛ بذكر معنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه، والأدلة والمناقشة.

الضابط: (تنتهي الشركة بانقضاء الموعد المحدد لها، وبانتهاء عملها، إلا إذا كان في انتهائها إضرار بأحد الشركاء فينتظر حتى يرتفع الضرر).

أولاً– معنى الضابط:

تنتهي الشركة إذا انقضت المدة المحددة لها، فإذا حددت بشهر تنتهي بمضي الشهر، أو بسنة تنتهي بمرور السنة، وهكذا، وكذلك تنتهي إذا انتهى العمل الذي قامت الشركة من أجله، وإنْ كان هناك

---

[1] انظر: رد المحتار، ابن عابدين (507/4)، ومنح الجليل، عليش (254/6)، وتكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (81/14)، وشرح منتهى الإرادات، البهوتي (276/3).

[2] انظر: الشركات، الخياط (ص/363).

ضرر بانتهاء الشركة بالوقت المحدد لها فتستمر الشركة ولا تنتهي حتى يزال الضرر عن الشريك.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط مع الأدلة:

ذهب الفقهاء الذين قالوا بجواز توقيت الشركة[1] إلى أن الشركة تنتهي بانتهاء الموعد المحدد لها، فلا تبقى بعد انتهائه ولا تفسخ قبل مضيه، شرط ألَّا تنتهي بانتهاء المدة إذا كان في انتهائها إضرار بأحد الشركاء، فلا تنتهي حتى يرتفع الضرر، فلو اشترى الشريك بضائع لا تباع إلا في موسم الصيف وانتهت المدة قبل ذلك استمرت الشركة؛ لما سيؤدي إليه انتهاؤها قبل ذلك من خسائر كبيرة، ويجوز للشركاء تحديد مدة معينة كافية لتحقيق أهداف الشركة، فإذا انتهت المدة المحددة انتهت الشركة؛ لتضمن الشركة الوكالة، والوكالة ممّا يصح توقيتها، جاء في رد المحتار: "إن وقّتا لذلك وقتاً بأن قال: ما اشتريت اليوم فهو بيننا، صح التوقيت، فما اشتراه بعد اليوم يكون للمشتري خاصة، وكذا لو وقّت المضاربة؛ لأنها والشركة توكيل، والوكالة مما يتوقف"[2]. وإذا انقضت الشركة بعد انتهاء موعدها المحدد لها أو عملها الذي قامت من أجله، فيجوز استمرارها باتفاق الشركاء على تحديدها لمدة أخرى، وهو ما يفهم من كلام الفقهاء الذين قالوا: إذا لم يتقاسم الشركاء المال بعد انتهاء المدة المحددة للشركة فإنها تبقى مستمرة، أما إذا تقاسموا المال فإن الشركة تنقضي ويحتاج استمرارها إلى عقد جديد[3]. ويجوز للشركاء أيضاً أن يضمنوا عقد الشركة الأول تجديداً تلقائيّاً للشركة لمدة سنة أو أكثر، أو بمقدار المدة التي حددت لها ما لم يطلب أحد الشركاء عدم تمديدها؛ لأن اشتراط ما لا يخالف نصّاً من نصوص الشرع جائز. وكذلك تنتهي الشركة بانتهاء الغرض الذي قامت من أجله، فليس في الشريعة ما يمنع من أن يحدد بقاء الشركة بإتمام العمل الذي أنشئت من أجله، وأن ينص على انقضائها إذا تحقق ذلك الغرض[4].

المطلب السادس: تأميم الشركة

الشركة ملك للشركاء الذين قاموا بإنشائها، وليس لشخص خارج عنها الحق في التصرف فيها إلا بإذن الشركاء، ولكن هل للدولة الحق في التصرف بالشركة وجعلها ملكاً لها؟ في هذا المطلب بيان لضابط تأميم الشركة؛ بذكر معنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه.

---

[1] وهو رواية عند الحنفية وقول الحنابلة راجع (ص/27) من هذا البحث.

[2] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (504/4).

[3] انظر: الدر المختار، الحصفكي (219/5).

[4] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (504/4)، وكشاف القناع، البهوتي (349/6)، والشركات، الخياط (ص/359).

الضابط: (تنتهي الشركة بتأميمها على أن يعطى الشركاء تعويضاً عادلاً مقابل ذلك).

أولاً– معنى الضابط:

تنتهي الشركة بإخراجها من نطاق تملك الشركاء لها وجعلها ملكاً عامّاً للدولة؛ فالتأميم هو: نقل الملكية من الأفراد أو المجموعات الخاصة إلى ملكية الدولة، فإذا رأت الدولة أن المصلحة تقتضي الاستيلاء على حصص الشركاء، فإنها تعتمد إلى نقل ملكيتها إليها ويكون التأميم سبباً من أسباب انقضاء الشركة، شرط أن يُعوض الشركاء مقابل ذلك لئلا يقع عليهم الضرر[1].

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

لم يذكر الفقهاء القدامى التأميم سبباً من أسباب انتهاء الشركة، بيد أنه يجوز في الشرع للدولة أن تنتزع ملكية الأشياء التي يجوز تملكها شرعاً وتجعلها ملكاً عاماً إذا اقتضى الصالح العام ذلك، وأنه يُتحمل الضرر الخاص من أجل دفع الضرر العام، شرط أن يعوض أصحابها مقابل ذلك[2]، وبناء على ذلك يمكن اعتبار التأميم سبباً من أسباب انتهاء الشركة شرعاً[3].

---

[1] انظر: الشركات، الخياط (ص/364).

[2] انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (21/7).

[3] انظر: الشركات، الخياط (ص/365).

الفصل الثاني

(الضوابط الفقهية الخاصة ببعض الشركات)

المبحث الأول: ضوابط شركة الأموال.

المبحث الثاني: ضوابط شركة العنان.

المبحث الثالث: ضوابط شركة المفاوضة.

المبحث الرابع: ضوابط شركة الوجوه.

المبحث الخامس: ضوابط شركة الأعمال.

المبحث السادس: ضوابط شركة المضاربة.

الفصل الثاني

(الضوابط الفقهية الخاصة ببعض الشركات)

وفيه ستة مباحث:

لكل نوع من أنواع الشركات ضوابط خاصة بها يجب أن تتحقق فيها لتكون الشركة صحيحة، وتختلف الضوابط الخاصة للشركات باختلاف أنواعها. فجاء هذا الفصل لبيان أهم الشركات الخاصة في الفقه، ولبيان الضوابط الخاصة بكل نوع، وذلك في ستة مباحث على النحو الآتي:

المبحث الأول: ضوابط شركة الأموال.

المبحث الثاني: ضوابط شركة العِنان.

المبحث الثالث: ضوابط شركة المفاوضة.

المبحث الرابع: ضوابط شركة الوجوه.

المبحث الخامس: ضوابط شركة الأعمال.

المبحث السادس: ضوابط شركة المضاربة.

المبحث الأول

(ضوابط شركة الأموال)

يشكل رأس المال العصب الرئيسي للشركات، فهي في مجملها تبنى عليه، ومن دونه لا تقوم لها قائمة، ولما كانت تنمية المال بجعله رأسَ مالٍ في الشركات من أشهر طرق الاستثمار قديماً وحديثاً، كان لا بد من وضع ضوابط له لتكون الشركة صحيحة، فبغيرها لا تنعقد الشركة صحيحة، وتمت دراسة هذا المبحث في أربعة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: ثمنية رأس مال الشركة.

المطلب الثاني: رأس مال الشركة عروضاً.

المطلب الثالث: رأس مال الشركة منافع.

المطلب الرابع: خلط رأس مال الشركة.

المطلب الأول: ثمنية رأس مال الشركة

هل يشترط أن يكون رأس مال الشركة في شركة الأموال من الأثمان المطلقة مثل: الدراهم والدنانير، أم يجوز أن يكون عروضاً مثل: المكيلات والموزونات والمواشي؟ وهل هناك ضوابط لثمنية رأس المال؟ للإجابة عن هذه الأسئلة جاء هذا المطلب لبيان ضوابط ثمنية رأس مال الشركة؛ بذكر معنى الضابط وأقوال الفقهاء فيه، والأدلة ومناقشتها.

الضابط: (أن يكون رأس مال الشركة من الأثمان المطلقة).

أولاً– معنى الضابط:

هو أن يكون رأس المال في الشركة نقوداً مثل: الدراهم والدنانير، ولا يصح أن يكون رأس مال الشركة عروضاً، سواء أكان مثليًّا نحو: المكيلات والموزونات، أم قيميّاً نحو المواشي.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط والأدلة ومناقشتها:

اتفق الفقهاء[1] على جواز الشركة بالأثمان المطلقة، وهي التي لا تتعين بالتعيين في المفاوضات على كل حال، وهي الدراهم والدنانير، عناناً كانت الشركة أم مفاوضة، ويدخل في حكم الأثمان المطلقة كل نقد مسكوك لا يتعين بالتعيين، مثل: الفلوس النافقة والجنيهات ومشتقاتها، ويدخل في النقود أيضاً النقود الورقية الحديثة نحو: الليرة، والجنيه، والدولار، وغيرها؛ لأنها أثمان عرفاً وعملاً وتطبيقاً. وتجوز الشركة بالدراهم والدنانير لأنهما أثمان المبيعات وقيم الأموال، ولا تتعين بالتعيين ولا تتبدل ساعة فساعة لتعتبر سلعة[2]، جاء في المغني: "ولا خلاف في أنه يجوز جعل رأس المال الدراهم والدنانير فإنها قيم الأموال وأثمانه البياعات، والناس يشتركون بها من لدن النبي ﷺ إلى زمننا من غير نكير"[3]، وضابط الدراهم والدنانير أن يتفق وزنهما وصرفهما[4] وجودتهما أو رداءتهما.

فإذا أخرج كل شريك دراهم مثل دراهم شريكه، أو دنانير مثل دنانيره، وزناً وجودة ورداءة وصرفاً فإن الشركة تقع صحيحة؛ لأن الشركة وكالة متبادلة من الطرفين يأذن فيها كل شريك للآخر في التصرف بماله؛ لأن الشركة ليست بيعاً، أما من قال إن الشركة بيع فيلزم على قولهم اجتماع الشركة والبدل[5]، وبيع الذهب بالذهب أو الفضة بالفضة نسيئة؛ لأن كل شريك باع بعض ذهبه ببعض ذهب شريكه، أو بعض فضته ببعض فضة الشريك الآخر مع تأخير القبض، وذلك رباً لا يجوز؛ لحديث النبي ﷺ: «الربا في النسيئة»[6] وحديث: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، سواء بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم، إذا كان يداً بيد»[7]، وهو حديث عام يتناول بعمومه صورة الشركة هذه، إلا أنهم أجازوا الشركة في هذه

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (171/13)، والشرح الكبير، الدردير (349/3)، ومغني المحتاج، الشربيني (52/5)، والمغني، ابن قدامة (124/5).

[2] انظر: الشركات، الخياط (ص/104).

[3] انظر: المغني، ابن قدامة (124/5).

[4] إن المراد بالصرف: ما جرى بين الناس تعاملهما به، وبالقيمة: ما يقومهما به أهل الخبرة والمعرفة. انظر: الشرح الكبير، الدردير (349/3).

[5] وهو قول بعض المالكية نحو ابن عرفة. انظر: البهجة في شرح التحفة، التسولي (349/2).

[6] صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب بيع الطعام مثلاً بمثل (1217/3).

[7] صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً (1210/3).

الصورة لأن الإجماع انعقد على جوازها فهي من باب تخصيص السنة بالإجماع[1]، جاء في بداية المجتهد: "اتفق المسلمون على أن الشركة تجوز في الصنف الواحد من العين، أعني: الدنانير والدراهم، وإن كانت في الحقيقة بيعاً لا تقع فيه مناجزة، ومن شرط البيع في الذهب وفي الدراهم المناجزة، لكن الإجماع خصص هذا المعنى في الشركة"[2]. واستدلوا على جواز الشركة في هذه الحالة بقوله تعالى: ﴿وَكَذَٰلِكَ بَعَثْنَٰهُمْ لِيَتَسَآءَلُواْ بَيْنَهُمْ ۚ قَالَ قَآئِلٌ مِّنْهُمْ كَمْ لَبِثْتُمْ ۖ قَالُواْ لَبِثْنَا يَوْمًا أَوْ بَعْضَ يَوْمٍ ۚ قَالُواْ رَبُّكُمْ أَعْلَمُ بِمَا لَبِثْتُمْ فَٱبْعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمْ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلْمَدِينَةِ فَلْيَنظُرْ أَيُّهَآ أَزْكَىٰ طَعَامًا فَلْيَأْتِكُم بِرِزْقٍ مِّنْهُ وَلْيَتَلَطَّفْ وَلَا يُشْعِرَنَّ بِكُمْ أَحَدًا ﴿١٩﴾﴾ [الكهف: 19]

فهذه شركة بالورق، وشَرْع من قبلنا شَرْع لنا، فإذا أجازت بالورق جازت بالذهب قياساً بجامع أن كلّاً منهما أصل القيم والأثمان، واحتياج الناس إليهما في أمورهم[3]، جاء في منح الجليل: "إجماع على غير قياس، وكأنهم رخصوا في النقود؛ لأنها أصول الأثمان والناس محتاجون إلى المعين في أموالهم"[4].

وأما إذا اختلفت الدراهم أو الدنانير صرفاً أو وزناً أو جودة ورداءة فلا تجوز الشركة عند المالكية[5]؛ لأن اختلاف الصرف والقيمة إما أن يدخلا على اعتبار القيمة واحتساب الزائد لصاحبه، ويلزم في هذه الحالة بيع النقد بغير معياره الشرعي وهو لا يجوز؛ لقول النبي ﷺ: «الذهب بالذهب، وزناً بوزن، مثلاً بمثل، والفضة بالفضة، وزناً بوزن، مثلاً بمثل، فمن زاد أو استزاد فهو رباً»[6]، وإما أن يدخلا على إلغائه واعتبار العدد أو الوزن، فإن دخلا على إلغاء الزائد لزم عليه الربا، وشرط التفاوت في الربح وهبة أحدهما بعض ماله في عقد الشركة، وذلك لا يجوز، وأما في حال اختلاف الوزن فإن اعتبرت القيمة لا الوزن لزم على ذلك بيع النقد بغير معياره الشرعي، وهذا لا يجوز للحديث السابق، وفي حال ألغيت الزيادة واعتبر العدد لزم على ذلك ربا الفضل وشرط التفاوت في الشركة، وذلك لا يجوز، وإن اختلفت الجودة والرداءة فهذا الاختلاف سيؤدي إلى اختلاف القيمة؛ لأن قيمة الجيد أعلى من قيمة الرديء، وهذا غير جائز؛ لما سيؤدي إلى بيع النقد بغير معياره الشرعي، جاء في الشرح الكبير: "تفسد بشرط

---

(1) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (171/13)، والشرح الكبير، الدردير (349/3)، ومنح الجليل، عليش (259/6)، ومغني المحتاج، الشربيني (52/5)، والمغني، ابن قدامة (124/5).

(2) انظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (252/2).

(3) انظر: الشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/341).

(4) انظر: منح الجليل، عليش (259/6).

(5) انظر: الشرح الكبير، الدردير (349/3)، والذخيرة، القرافي (21/8).

(6) صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً (1211/3).

التفاوت وفي اختلاف وزنهما بيع نقد بمثله متفاضلاً وفي اختلافهما جودة ورداءة دخولهما على التفاوت في الشركة حيث عملا على الوزن لا القيمة؛ لأن قيمة الجيد أكثر من قيمة الرديء وإن دخلا على القيمة فقد صرفا النقد للقيمة، وذلك يؤدي إلى بيع النقد بغير معياره الشرعي من الوزن في بيعه بجنسه"[1].

والمعتبر في الصرف وقت العقد، فإذا كانت دراهم كل شريك أو دنانيره مساوية لدراهم الشريك الآخر أو دنانيره وقت عقد الشركة ثم تغيرت الأسعار، غلت أو انخفضت، لم يضر ذلك والشركة بينهما على ما كانت عليه وقت الشركة[2]. أما عند الحنفية فإن غلت عين أحدهما بعد العقد وقبل الشراء، أو بعد الشراء بإحداهما فقط، كانت الزيادة لمن زادت دراهمه أو دنانيره وانفسخت الشركة بينهما إذا كانت مفاوضة وصارت عناناً، ولا يؤثر اختلاف سكة النقود ما دامت قيمتها واحدة أو معروفة متعينة، فلو كانت الدنانير أردنية أو جنيهات مصرية أو غيرها فإنها تتحدد بسعر النقد في البلد المعقود فيها الشركة، وكذلك لا عبرة فيما إذا كانت الدنانير بيضاء أو سوداء ولو تفاوت قيمتهما، وهذا في شركة العنان، وهي الشركة التي لا يشترط فيها التساوي[3].

ولا تجوز الشركة بالعين المختلفة صفة عند الشافعية[4] مثل: سود وبيض، وصحاح ومكسرة، واختلف الفقهاء في العين الغير مسكوكة من تبر وحلي وسبائك وغيرها، فالحنفية[5] والحنابلة[6] قالوا: لا تجوز بغير المسكوك من تبر وما معه، ولا تجوز إلا بالنقد المضروب قياساً على القراض، وألحقوا غير المسكوك بالعروض. وقيل: تجوز الشركة بالتبر والنقرة[7] إذا جرت العادة بتعامل الناس بهما؛ لأن التبر والنقرة تشبه العروض من وجهٍ؛ لكونها ليست ثمناً للأشياء، وتشبه الدراهم والدنانير من وجهٍ، بحكم العقد عليها صرفاً، فأعطيت الشبه من كل واحد منهما فاعتبرت فيها عادة الناس في التعامل، فإذا تعاملوا بها ألحقت بالدراهم، وإن لم يتعاملوا بها ألحقت بغير الدراهم، **فالضابط عندهم أن ما تعامل به**

---

(1) انظر: الشرح الكبير، الدردير (349/3).

(2) انظر: الشرح الكبير، الدردير (349/3)، والذخيرة، القرافي (21/8).

(3) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (173/13)، والفتاوى الهندية، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند (306/2).

(4) انظر: روضة الطالبين، النووي (6/6)، وفتح العزيز شرح الوجيز، الرافعي (442/2).

(5) انظر: المبسوط، السرخسي (291/11).

(6) انظر: الإقناع، الحجاوي (292/1).

(7) التبر: هو الذهب والفضة بدون ضرب أي صوغ، والنقرة: وهي القطعة المذابة من الذهب أو الفضة. انظر: لسان العرب، ابن منظور (88/4)، و(227/5).

الناس فحكمه حكم الأثمان المطلقة تجوز الشركة فيه[1]. وقال المالكية[2]: تجوز الشركة بالمسكوك وغيره؛ لأن غير المسكوك إما مثلي وإمّا مقوم، وكلاهما تجوز به الشركة في حال اتحاد جنس العين، وإذا كانت الشركة بتبر من أحد الشركاء ومسكوك من الآخر فلا تجوز الشركة –ولو تساويا قدراً– إذا كان للسكة فضل كثير، وإن تكافأت جودة اليسير والسكة فقولان: بالجواز والمنع[3].

5 وللشافعية قولان: أحدهما: جوازها بالتبر؛ لأنه مثلي يمكن خلطه وهو الأصح، والثاني: لا تجوز إلا بالنقد المضروب ومنعها بغيره[4].

وإذا اختلف جنس رأس مال الشركة، كأن قدم أحد الشركاء دنانير وقدم الآخر دراهم، جاز ذلك متى تساوت الدراهم والدنانير في القيمة، وذلك في شركة المفاوضة، ولو اختلفا قيمة في غيرها من الشركات، وهو ما ذهب إليه الحنفية والحنابلة وقول عند المالكية[5]، واستدلوا بحديث: «أن زيد بن أرقم 10 والبراء بن عازب كانا شريكين، فاشتريا فضة بنقد ونسيئة، فبلغ النبي ﷺ فأمرهما أن ما كان بنقد فأجيزوه وما كان بنسيئة فردوه»[6]، وترجم له البخاري "بباب الاشتراك في الذهب والفضة وما يكون فيه الصرف"[7] في إشارة واضحة منه إلى القول بالجواز[8]، ولأنهما الأثمان فصحت الشركة فيهما كالجنس الواحد.

ويرد على هذا الاستدلال أنه ليس فيه بيان لرأس مالهما الذي اشتركا به، وإنما فيه بيان ما تعاملا

---

(1) انظر: المبسوط، السرخسي (291/11)، والإقناع، الحجاوي (292/1).

(2) انظر: الذخيرة، القرافي (24/8).

(3) انظر: الذخيرة، القرافي (24/8).

(4) انظر: مغني المحتاج، الشربيني (52/5).

(5) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (175/13)، والمغني، ابن قدامة (126/5)، والكافي، ابن عبد البر (781/2).

(6) انظر: نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقي الأخبار، محمد الشوكاني (218/9).

رواه البخاري بمعناه عن عثمان –يعني: ابن الأسود– قال: أخبرني سليمان بن أبي مسلم، قال: سألت أبا المنهال عن الصرف يداً بيد، فقال: اشتريت أنا وشريك لي شيئاً يداً بيد ونسيئة، فجاءنا البراء بن عازب فسألناه، فقال: فعلت أنا وشريكي زيد بن أرقم وسألنا النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك، فقال: «ما كان يداً بيد فخذوه، وما كان نسيئة فذروه». انظر: صحيح البخاري، كتاب الشركة، باب الاشتراك في الذهب والفضة وما يكون فيه الصرف (884/2).

(7) انظر: صحيح البخاري، كتاب الشركة، باب الاشتراك في الذهب والفضة وما يكون فيه الصرف (884/2).

(8) انظر: الشركات وأحامها في الفقه، تاويل (ص/345).

فيه، فيحتمل أنه كان عيناً متحدة الجنس، فلا يصح الاستدلال به[1].

ولا تجوز الشركة إذا اختلف جنس رأس مال الشركة عند الشافعية[2] والمشهور عند المالكية[3]، **فالضابط عندهم اتحاد جنس رأس مال الشركة ووصفه**، فلو قدم أحد الشركاء دنانير وقدم الآخر دراهم لا تصح الشركة؛ لاجتماع الشركة والصرف، فصاحب الدنانير باع بعض دنانيره ببعض دراهم صاحبه، وصاحب الدراهم باع بعض دراهمه ببعض دنانير شريكه ولم يتقابضا، فهذا صرف بالتأخير ولا يجوز لحديث: «الورق بالذهب رباً إلا هاء وهاء[4]»، وحديث: «فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد» [5]. وشرط الشركة عند الشافعية الخلط، وهو متعذر مع اختلاف الجنس[6].

فإن وقعت الشركة بمالين مختلفين بالجنس وجب فسخها عند المالكية، فإذا عملا بالشركة جهلاً منهما بفسادها فلكل منهما رأس ماله الذي قدمه للشركة، ويقتسمان الربح والخسارة بينهما بحسب قيمة الدراهم والدنانير؛ لأن الربح من جنس رأس المال، فيأخذ صاحب الدنانير رأس ماله وربحه دنانير، وصاحب الدراهم يأخذ الدراهم كذلك، وتعتبر القيمة يوم الشراء، واختلفوا فيما إذا عرف كل واحد منهما بدنانيره أو دراهمه، فقيل: الربح بينهما مطلقاً، عرف كل واحد ما اشتراه بماله أم لا، وقيل: إذا عرف كل واحد ما اشتراه بماله فهو له يختص به، له ربحه وعليه خسره، ولا شركة له في سلعة الآخر[7].

وتجوز الشركة بذهب وفضة من أحد الشركاء، وذهب وفضة من الشريك الآخر؛ لأن ذهب كل واحد منهما في مقابل ذهب الآخر، كما أن فضته في مقابل فضته أيضاً، فلا يترتب على ذلك اجتماع الصرف والشركة، ولا الصرف المؤخر بخلاف الدنانير من واحد والدراهم من الآخر ففيها اجتماع الصرف والشركة، بيد أنه يشترط في هذه الشركة اتفاق الذهبين صرفاً ووزناً وجودة أو رداءة، وكذلك يشترط في فضة كل واحد منهما مع فضة الآخر، نحو أن يخرج أحد الشركاء مئة دينار وألف درهم، ويخرج الآخر

---

[1] انظر: الشركات وأحامها في الفقه، تاويل (ص/345).

[2] انظر: تكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (6/14).

[3] انظر: المجموع، النووي (68/14)، والكافي، ابن عبد البر (781/2).

[4] صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً (1209/3).

[5] صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً (1210/3).

[6] انظر: مغني المحتاج (52/5).

[7] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (612/3)، ومنح الجليل، عليش (253/6).

مثله مئة دينار وألف درهم لتكون الشركة بينهما أنصافاً، أو يخرج أحدهما ألف دينار وألف درهم، ويخرج الآخر ألفي دينار وألفي درهم لتكون الشركة بينهما أثلاثاً[1].

وأما إذا كان رأس مال الشركة نقوداً مغشوشة[2] فاختلف الفقهاء في جوازها، فأجازها الشافعية في الأصح عندهم[3]، ومنعها الحنابلة[4]مطلقاً؛ لأنها مغشوشة فأشبه ما لو كان الغش أكثر، ولأن قيمتها تزيد وتنقص فأشبهت العروض، وردوا على قول الحنفية: بأن الاعتبار بالغالب ليس بصحيح، فإن الفضة إذا كانت أقل لم يسقط حكمها في الزكاة، وكذلك الذهب، اللهم إلّا أن يكون الغش قليلاً جدّاً لمصلحة النقد، كيسير الفضة في الدينار مثل الحبة ونحوها، فلا اعتبار به؛ لأنه لا يمكن التحرز منه ولا يؤثر في الربا ولا في غيره، وأما المالكية [5] فلم يذكروا السلامة من الغش إلا أنهم أجازوا القراض بالعين المغشوشة وبيع المغشوش بخالص وبمثله، والشركة مثلهما أو أولى.

ومنشأ الخلاف هو خلاف الفقهاء في مبدأ التعامل بالسكة المغشوشة، ومبدأ سكها وإقرارها كعملة ذهبية أو فضية رغم احتوائها على معادن غير ذهبية ولا فضية[6].

فالمشهور عند المالكية [7] منع التعامل بالسكة المغشوشة ووجوب سحبها وقطعها من الأسواق، حماية لأموال الناس.

وقيل: يجوز التعامل بها إذا كان مقدار الغش ونسبة النحاس فيها معلومة محددة، واشتهر ذلك عند الخاصة والعامة؛ لانتفاء التدليس والغش في هذه الحالة.

وقيل: يجوز التعامل بها إذا راجت رواجاً سليماً خالياً من الغش[8].

---

[1] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (612/3)، ومنح الجليل، عليش (253/6).

[2] النقود المغشوشة: هي نقود ذهبية أو فضية مخلوطة بشيء من المعادن الرخيصة، مثل: خلط الذهب بالنحاس أو خلط الفضة بالنحاس. انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (186/3).

[3] انظر: اللباب في شرح الكتاب، عبد الغني الميداني (133/1)، وأسنى المطالب، زكريا الأنصاري (253/2).

[4] انظر: المغني، ابن قدامة (126/5).

[5] انظر: مواهب الجليل، الحطاب (443/7).

[6] انظر: الشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/348).

[7] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (50/3).

[8] انظر: المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل أفريقية والأندلس والمغرب، أحمد بن يحي الونشريسي (129/6).

وأما إذا كان رأس مال الشركة فلوساً[1]، فذهب الحنفية في رواية[2] والشافعية[3] ورواية عن الحنابلة[4] إلى عدم جواز الشركة بالفلوس وقول عند المالكية[5]؛ لأن المغشوش لا ينضبط غشه فلا يمكن رد مثله، والفلوس تزيد قيمتها وتنقص فأشبهت العروض، ويستثنى منه الغش اليسير لمصلحته كحبة فضة في دينار[6].

وفي رواية عند الحنفية[7] وهو وجه عند الحنابلة[8] جواز الشركة بالفلوس إذا كانت نافقة؛ لرواجها رواج الأثمان فألحقت بها، ومقتضى مذهب المالكية[9] الجواز؛ لأنهم عدوها عرضاً من العروض أو منزّلة منزلة العين، وكلاهما تجوز به الشركة.

وإذا كان رأس مال الشركة أوراقاً نقدية المعاصرون[10] اختلف الفقهاء في جواز أن يكون كذلك، ولا سيما بعد غياب التعامل بالعملة الذهبية والفضية، والتداول بالعملة الورقية في الأسواق، فاختلفوا في تحديد طبيعة هذه الأوراق وما يتعلق بها من أحكام شرعية في أبواب الزكاة والربا وغيرهما، فذهب بعضهم[11] إلى أن الأوراق النقدية عروض تجارية، يجوز بيع الذهب والفضة بها تفاضلاً ونَسيئة، وتزكى زكاة التجارة، وذهب آخرون[12] إلى أن هذه الأوراق سندٌ بما تمثله من الذهب والفضة المودعين، ويبنى

---

(1) الفلوس: جمع فلس. انظر: لسان العرب، ابن منظور (165/6)، وهو قطعة مضروبة من النحاس كان يتعامل بها. انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (539/5).

(2) انظر: مجمع الأنهر، شيخي زاده (550/2).

(3) انظر: فتح العزيز شرح الوجيز، الرافعي (2/6).

(4) انظر: المغني، ابن قدامة (126/5).

(5) وهو قول ابن القاسم. انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (629/3).

(6) انظر: مجمع الأنهر، شيخي زاده (550/2)، وفتح العزيز شرح الوجيز، الرافعي (2/6)، والمغني، ابن قدامة (126/5).

(7) انظر: مجمع الأنهر، شيخي زاده (5502/2).

(8) انظر: المغني، ابن قدامة (126/5).

(9) انظر: البيان والتحصيل، ابن رشد القرطبي (24/7).

(10) هي التي يتم التبادل بها بدلاً من الذهب والفضة، وتعد بمنزلة حوالة مصرفية على المصرف المركزي للدولة بما يعادلها ذهباً من الرصيد الذهبي المخزون الذي يغطي العملة المتداولة. انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (195/3).

(11) وهم عليش المصري صاحب "النوازل" و"شرح مختصر خليل" وكثير من متأخري علماء المالكية. انظر: أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، محمد الأمين الشنقيطي (181/1).

(12) ومنهم الشنقيطي. انظر: أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، الشنقيطي (182/1).

على ذلك تحريم شراء الذهب والفضة بها، ولو كان الشراء يداً بيد؛ لعدم المناجزة بسبب غيبة الذهب أو الفضة المدفوع سندهما.

وبناءً على ما سبق: لا يجوز أن يكون رأس مال الشركة أوراقاً نقدية؛ لأنها إن كانت عروضاً فالعروض لا تجوز بها الشركة إلا عند المالكية[1]، وإن كانت مجرد سند بمال غائب، فالأموال الغائبة لا تجوز الشركة بها عند الفقهاء جميعاً[2]، إلّا أنَّ علة المنع بالمال الغائب هي عدم التمكن من التصرف في مال الشركة في الحال، وهي منتفية في الأوراق النقدية؛ لأنه من الممكن التصرف فيها وعدم التوقف على إحضار ما تمثله من ذهب أو فضة، كما أن علة منع الاشتراك بالعروض عند القائلين به منتفية أيضاً، وهي أن الشركة تقتضي الرجوع عند المفاصلة برأس المال أو مثله، وهو متعذر في العروض؛ لأنه لا مثل لها، فلا تجوز الشركة بها، وهذه العلة منتفية في الأوراق النقدية؛ لأن لها مثلاً[3].

فالراجح أن لأوراق النقدية عملة كعملة الذهب والفضة في أحكامها؛ لما جاء في المدونة: "ولو أن الناس أجازوا بينهم الجلود حتى تكون لها سكة وعين لكرهتها أن تباع بالذهب والورق نظرة[4]".

ولما قاله بعض المالكية من أن الدنانير والدراهم ليست مقصودة لذاتها، ليمتنع التعامل بها، بل هي مقصودة من أجل التنمية، والأوراق النقدية تحقق هذه التنمية[5].

ويبنى على ما سبق: جواز أن يكون رأس مال الشركة أي نقد كان ما دام من الأثمان الثابتة في الثمنية التي لا تتعين بالتعيين، فما تعامل به الناس فحكمه حكم الأثمان المطلقة تجوز الشركة فيه، فيجوز أن يكون رأس مال الشركة عملة ذهبية، أو فضية، أو نحاسية، أو أوراقاً نقدية، شرط اتحاد الجنس عند المالكية؛ لئلا يجتمع الصرف والشركة.

---

[1] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (613/3).

[2] انظر: الفتاوى الهندية، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند (306/2)، والمدونة الكبرى، مالك بن أنس (55/12 والحاوي الكبير، الماوردي (483/6)، والمغني، ابن قدامة (126/5).

[3] انظر: الشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/349).

[4] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (5/3).

[5] انظر: حاشية الصاوي على الشرح الصغير، أحمد الصاوي (433/3).

المطلب الثاني: رأس مال الشركة عروضاً

في حال كان رأس مال الشركة ليس نقداً، بل كان عروضاً؛ نحو: القمح والشعير، والأرض والدور، وغيرها، فهل تصح الشركة؟ وما الضوابط والشروط لرأس مال الشركة إذا كان عروضاً؟ في هذا المطلب بيان لضابط رأس مال الشركة إذا كان عروضاً؛ بذكر معنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه، والأدلة والمناقشة.

الضابط: (إذا كان رأس مال الشركة عروضاً يجب أن يُقوّم عند عقد الشركة بنقد).

أولاً– معنى الضابط:

إذا كان رأس مال الشركة عروضاً –أي: من المثليات، وهي: المكيلات والموزونات مثل: القمح والشعير–، أو قيميّاً –وهو: ما ليس له نظير أو مثل في السوق، أو له مثل ولكن مع التفاوت المعتد به بين وحداته في القيمة، مثل: أفراد الحيوان، والأراضي، والأشجار، والدور[1]–، ولم يكن من الأثمان المطلقة نحو: الدراهم والدنانير، فإن قيمة العروض وقت العقد هي رأس مال الشركة.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط والأدلة ومناقشتها:

اختلف الفقهاء في جواز الشركة بالعروض على قولين:

1. ذهب الحنفية[2] والحنابلة في ظاهر المذهب[3] إلى أن الشركة لا تصحُّ برأس مال من العروض، سواء أكان مثليًّا أم قيميّاً. وفرق الشافعية[4] بين المثليات –وهي: المكيلات والموزونات نحو: البر والشعير– وبين القيميات التي تختلف آحادها من حيث القيمة نحو: الحيوان والأراضي، فمنعوا انعقاد الشركة في القيميات، وأجازوها في المثليات بعد الخلط مع اتحاد الجنس، جاء في مغني المحتاج: "وتصح الشركة في كل مثلي... وأما غير النقدين من المثليات كالبر والشعير والحديد فعلى الأظهر؛ لأنه إذا اختلط بجنسه ارتفع التمييز فأشبه النقدين، ومن المثلي تبر الدراهم والدنانير فتصح الشركة فيه، فما أطلقه الأكثرون هنا من منع الشركة فيه مبني على أنه متقوم، كما نبه عليه في أصل الروضة، وسوى بينه وبين الحلي والسبائك في ذلك دون المتقوم –بكسر الواو–، إذ لا يمكن الخلط في المتقومات

---

[1] انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (407/4).

[2] انظر: المبسوط، السرخسي (293/11)، ومجمع الأنهر، شيخي زاده (552/2).

[3] انظر: المغني، ابن قدامة (124/5)، وكشاف القناع، البهوتي (326/6).

[4] انظر: المجموع، النووي (64/14)، ومغني المحتاج، الشربيني (53/5).

لأنها أعيان متميزة، وحينئذ قد يتلف مال أحدهما أو ينقص فلا يمكن قسمة الآخر بينهم"[1].
فالضابط عند الشافعية في المثليات هو خلط المال المثلي واتحاد جنسه.

2. أجاز المالكية[2] والحنابلة في رواية[3] الاشتراك بكل العروض سواء كانت مثلية أم قيمية، وسواء كان العروض من الطرفين، أم كان العرض من طرف والعين من طرف آخر، وسواء اختلفا جنساً أم اتفقا، بيد أنَّ العروض تقيم بقيمتها يوم العقد وتجعل قيمتها المتفق عليها حصة في رأس مال الشركة، جاء في المدونة: "هل تجوز الشركة بالعروض، يكون عندي ثياب وعند صاحبي حنطة أو دواب، فاشتركنا في ذلك، أتجوز الشركة فيما بيننا في قول مالك أم لا؟ قال: قال مالك: نعم، لا بأس بذلك. قال ابن القاسم: وتفسير ذلك عندي: إذا اشتركا على قدر قيمة سلعة كل واحد منهما، ويكون العمل على كل واحد منهما بقدر رأس ماله، ويكون عليه من الوضيعة بقدر رأس ماله. قلت: أرأيت إن كان رأس مالهما عرضاً من العروض وإن كان مختلفاً؟ فلا بأس أن يشتركا به على القيمة في قول مالك"[4].

استدل الفقهاء الذين قالوا بعدم جواز الشركة بالعروض بالآتي[5]:

1. قيمة العروض غير ثابتة وهي عرضة للزيادة والنقصان، وهذا يؤدي إلى جهالة ربح كل شريك، والجهالة تؤدي إلى النزاع بين الشركاء؛ لأن مقدار الربح متوقف على معرفة قيمة العرض عند العقد، ولا تعرف إلا بالحزر والظن، وذلك مما يختلف باختلاف التقويم، وقد يكون التقويم محلَّ نزاع فيؤدي إلى نزاع في الربح ومقداره، ومن ثمّ يؤدي إلى فساد الشركة، وكذلك تؤدي الشركة بالعروض إلى ربح ما لم يضمن؛ لبقاء عرض كل شريك على ملكه وفي ضمانه إلى أن يباع، فإذا وقعت زيادة في ثمن العرض قبل بيعه فإن شريكه يشاركه في تلك الزيادة، ويكون له نصيب من الربح، ولا ضمان عليه، وفي ذلك ربح ما لم يضمن، والنبي ﷺ نهى عن ربح ما لم يضمن.

2. يتضمن عقد الشركة توكيل كل شريك عن صاحبه في التصرف، ولا يصح للإنسان أن يتصرف في عروض مملوكة له وحده وأن يكون وكيلاً عن غيره في هذا التصرف، فالولاية عليه له وحده دون

---

[1] انظر: مغني المحتاج، الشربيني (53/5).

[2] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (605/3)، والكافي، لابن عبد البر (782/2).

[3] انظر: المغني، ابن قدامة (124/5).

[4] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (605/3).

[5] انظر: المبسوط، السرخسي (293/11)، ومجمع الأنهر، شيخي زاده (552/2)، والمغني، ابن قدامة (124/5)، وكشاف القناع، البهوتي (326/6).

غيره، فإذا قال شخص لآخر: (بع دارك على أن يكون ثمنها مشتركاً بيننا) فباعها، فإن ثمن الدار لصاحبها وحده، ولم يكن لقول صاحبه أي أثر، ولم يكن وكيلاً عنه في بيعه، فإذا لم تجز الوكالة في ذلك فلا تصح الشركة.

3. **القياس**: وهو قياس الشركة على القراض، فكما لا يصح القراض بالعروض لا تصح الشركة بها أيضاً، والجامع أن كليهما شركة تجارية، فلا يصح أن يكون رأس مالها عروضاً.

4. تقتضي الشركة رجوع كل شريك برأس ماله أو مثله عند انتهاء الشركة، والعروض لا مثل لها فيُرجع إليه.

واستدل الشافعية على جواز الشركة بالمثليات وعدم جوازها بالقيميات: بأن إمكانية الخلط في العروض المثلية دون القيمية، ولأن الخلط بغير الجنس؛ نحو: خلط القمح بالشعير والزيت بالسمن، يخرج المثلي عن مثليته، وهذا يؤدي إلى جهالة الأصل والربح والمنازعة عند القسمة لمكان الحاجة إلى تقويمه إذ ذاك لمعرفة مقداره، والتقويم حزر وتخمين، ويختلف باختلاف المقومين خلافاً للمثلي فإنه يحصل مثله[1].

واستدل المالكية على جواز الشركة بالعروض سواء كانت مثلية أم قيمية[2]: بأن المقصود من الشركة إمكان تصرف الشريكين في المال للحصول على الربح، وهو يحصل بالعروض كما يحصل بالعين.

ورد المالكية على الحنفية والحنابلة بالآتي:

1. لا بد أن تُقوَّم العروض عند انعقاد الشركة عليه، ومن ثمَّ لا يحدث ربح ما لم يضمن ولا الجهالة، فبمجرد عقد الشركة تدخل العروض في ملك الشريكين وضمانهما، ولا يلزم من ذلك ربح ما لم يضمن، بوصف الضمان منهما. وأما الوكالة في العروض فإنها تتحول بتقييمها إلى الأثمان، وكذلك عندما يقدم الشريك العروض رأس مال للشركة، فإنه يقدمها على أساس اشتراك شريكه معه في ملكه، فيكون تصرفه في نصيب شريكه بالوكالة، وفي نصيبه بالأصالة، فلا يكون التصرف في عروض مملوكه له وحده عن طريق الوكالة بل هي مملوكة لهما معاً[3].

2. وأما القياس فإنه قياس مع الفارق، إذ علة المنع في القراض هي استفادة رب المال من خدمات العامل في بيع العروض بلا مقابل، إذا لم يكن ربحاً، وهذه العلة منتفية في الشركة بالعروض؛ لأن العمل عليهما

---

[1] انظر: المجموع، النووي (64/14)، ومغني المحتاج، الشربيني (53/5).

[2] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (605/3)، والكافي، لابن عبد البر (782/2).

[3] انظر: الشركات في الفقه الإسلامي، رشاد (ص/73)، والمدونة الكبرى، مالك بن أنس (605/3).

معاً، والقراض رخصة واردة في العين، فلا تقاس عليه الشركة على القول بمنع القياس على الرخص[1].

وأجاز الحنفية والشافعية الشركة بالعروض بحيلة شرعية، جاء في البدائع: "والحيلة في جواز الشركة في العروض وكل ما يتعين بالتعيين: أن يبيع كل واحد منهما نصف ما له بنصف مال صاحبه حتى يصير مال كل واحد منهما نصفين، وتحصل شركة ملك بينهما، ثم يعقدان بعد ذلك عقد الشركة فتجوز بلا خلاف، ولو كان من أحدهما دراهم ومن الآخر عروض، فالحيلة في جوازه أن يبيع صاحب العروض نصف عرضه بنصف دراهم صاحبه، ويتقابضا، ويخلط جميعاً حتى تصير الدراهم بينهما والعروض بينهما، ثم يعقدان عليهما عقد الشركة فيجوز"[2]، فالضابط في هذه الحالة أن يتم التقابض قبل إنشاء الشركة.

وجاء في نهاية المحتاج: "الحيلة في الشركة في المتقوم من العروض لها طرق منها: أن يرثاها مثلاً، أو أن يبيع مثلاً كل واحد بعض عرض الآخر، سواء أتجانس العرضان أم اختلفا، وأراد بكل الكل البدلي لا الشمولي، إذ يكفي بيع واحد منهما بعض عرضه لصاحبه ببعض عرض الآخر؛ لأنه بائع الثمن فيكون كل حينئذ على ظاهرها، على أن كلّاً لا بد منه بالنسبة لقوله، ويأذن له في التصرف فيه بعد التقابض وغيره مما شرط في البيع ومحله، ما لم يشرطا في التبايع الشركة، فإن شرطاها فسد البيع[3]"، **فالضابط عندهم: التقابض، وألا يشترطا في هذا التبايع الشركة؛ لئلا تجتمع الشركة والبيع.**

ومن الحيل لجواز الشركة بالعروض أيضاً: أن يشتريا سلعة بثمن واحد، ثم يدفع كل واحد منهما عرضه في نصيبه من الثمن، فتصير الشركة مشتركة بينهما[4].

ومن الحيل أيضاً، وهي تختص بما يمكن فيه الخلط من المكيلات والموزونات: أن يخلط الشريكان ماليهما، فتنشأ بينهما شركة الملك في الخلط، ثم يعقدان شركة العقد بعد ذلك[5].

ويبنى على ما سبق: إذا كان رأس مال الشركة عروضاً فهو قيمة العرض لا الثمن الذي تباع به، فإن كانت قيمة عرض أحدهما ألفاً وقيمة عرض الآخر ألفين، فرأس المال ثلاثة آلاف، للأول ثلثه وللثاني الثلثان، وإن كانت قيمة عرض كل واحد مساوية لقيمة عرض الآخر فالشركة بينهما أنصافاً، وهكذا[6].

---

[1] انظر: البحر المحيط في أصول الفقه، بدر الدين الزركشي (52/4).

[2] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (170/13).

[3] انظر: نهاية المحتاج، الرملي (8/5).

[4] انظر: المرجع السابق.

[5] انظر: المبسوط، السرخسي (295/11).

[6] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (607/3).

وتعتبر قيمة العرض يوم عقد الشركة، فإذا كانت العروض مكيلاً أو موزوناً أو معدوداً أو غائبة وقت العقد غيبة قريبة، فإن قيمتها تعتبر يوم قبضها وإحضارها؛ لدخولها في ضمانهما معاً، وقبل ذلك تكون في ضمان مالكها فقط، وإذا اتفق الشركاء على مبلغ حصة كل واحد منهم في الشركة قبل تقويم العروض المسهم بها، فإن ساوت قيمة العروض الاتفاق نفسه صحت الشركة، وإن اختلفت قيمة العروض عن مضمون الاتفاق فلا تصح الشركة، كأن يتفق الشريكان على الشركة أنصافاً، وحين قوم العرضان كانت قيمة عرض أحدهما الثلث وقيمة عرض الآخر الثلثين.

وفي الشركة الفاسدة رأس مال كل شريك هو الثمن الذي بيع به عرضه؛ لأنه كالبيع الفاسد يبقى عرض كل واحد منهما على ملكه وفي ضمانه، فإذا بيع على ملكه فله ثمنه، جاء في المدونة: "والعروض إذا اشتركا بها شركة فاسدة وقد كانا قوما العروض؟ قال: لا ينظر إليه ما قوما به عروضهما، ولكن ينظر إليه ما باعا به العروض، فيعطى كل واحد منهما ثمن عرضه الذي بيع به عرضه، وفي الشركة الفاسدة لا يقع لواحد منهما في سلعة صاحبه قليل ولا كثير، فلذلك كان لكل واحد منهما ثمن سلعته الذي باع به سلعته في الشركة الفاسدة"[1].

ويبنى على ما سبق: جواز أن يكون رأس مال الشركة عروضاً بأعيانها، وتعتبر قيمتها عند العقد أو بالحيلة.

وبعد عرض الأدلة ومناقشتها يُرجح ما ذهب إليه المالكية وبعض الحنابلة من صحة الشركة بالعروض، سواء أكانت قيمية أم مثلية، والعروض من جانب واحد أم من الجانبين، لتحوّلها أثماناً باصطلاح الناس وتعارفهم، فأصبح ذلك عرفاً معتبراً في الشرع.

المطلب الثالث: رأس مال الشركة منافع

الفرق بين هذا المطلب والمطلب السابق: أن العروض في سابقه تخرج عن ملك صاحبها وتصير ملكاً مشتركاً بين الشركاء، فإذا انتهت الشركة لا ترجع العروض إلى صاحبها بل تقوم ويرجع إليه قيمتها. أما في هذا المطلب فإن العرض يبقى على ملك صاحبه والمنفعة هي التي تكون ملكاً للشركة، وعند انتهاء الشركة يرجع العرض إلى صاحبه، وفي هذا المطلب بيان لضابط رأس مال الشركة إذا كان منفعة؛ بذكر معنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه، والأدلة ومناقشتها.

---

[1] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (607/3).

الضابط: (أن يكون صاحب المنفعة مشاركاً بالعمل أو بتقبل العمل).

أولاً– معنى الضابط:

وهو أن يدفع الشريكان أو أحدهما عيناً يعملان معاً أو أحدهما في استغلالها على أن يشتركا فيما يحصل، كأن يدفع أحدهما إلى الآخر سفينة أو داراً على أن يؤجرها والحاصل بينهما، أو أن يدفع شخص شبكته إلى صياد ليصيد بها على أن يشتركا في الحاصل.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

إذا كان صاحب منفعة العين مشاركاً بالعمل أو بتقبل العمل، ويمثل لها الفقهاء: بأن يشترك اثنان لأحدهما بغل وللآخر بعير على تأجيرهما والاشتراك في الأجرة الحاصلة، ففصل الحنفية[1] والحنابلة[2] القول في ذلك على النحو الآتي:

إذا وقع العقد على تقبل حمولة معلومة بأجرة معلومة من غير تعيين للعين فالشركة صحيحة؛ لأن العقد تم على تقبل عمل وهو من الشركات الصحيحة، جاء في حاشية رد المحتار: "لو اشتركا على أن يتقبلا الحمولات المعلومة بأجرة معلومة ولم يؤجرا البغل والجمل كانت صحيحة؛ لأنها شركة التقبل"[3]. وإن وقع على تأجير العينين أو أحدهما بعينها فالشركة فاسدة؛ لأن العقد تم على تأجير عين معينة وهذا لا يصح الاشتراك فيه؛ فكل واحد منهما مختص بملك منفعة عينه، فتكون الأجرة له وحده، بوصفها بدلاً من تلك المنفعة الخاصة به، جاء في المغني: "إن أجراهما بأعيانهما على حمل شيء بأجرة معلومة لم تصح الشركة ولكل واحد منهما أجر دابته؛ لأنه لم يجد ضمان الحمل في ذممهما، وإنما استحق المشتري منفعة البهيمة التي استأجرها، ولهذا تنفسخ الإجارة بموت الدابة التي اكتراها"[4].

ولم يرد عن المالكية مثل هذا التفصيل، وكذلك لم يفصل الشافعية في هذه المسألة أيضاً؛ لأنهم لا يرون جواز غير شركة العنان[5].

---

[1] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (520/4).

[2] انظر: الشرح الكبير، ابن قدامة (193/5)، والمغني، ابن قدامة (115/5).

[3] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (520/4).

[4] انظر: المغني، ابن قدامة (115/5).

[5] انظر: أحكام رأس المال في الشركات، وليد قاري (ص/82).

ويبنى على ما سبق: أن كل نوع من أنواع الصنائع إذا عقد اثنان مثلاً على أن يكون الموقع دكاناً أو حانوتاً من أحدهما والأدوات من الآخر، تصح الشركة فيه شرط أن يتقبلا العمل ويعملا فيه أو يعمل فيه أحدهما.

وفي حال كان صاحب المنفعة غير مشاركٍ بالعمل أو بتقبل العمل؛ أي: يكون مشاركاً بمجرد المنفعة، نحو: أن يعقدا شركة على أن تكون الآلات من أحدهما والعمل من الآخر، ولا يشترط على صاحب الآلات بتقبل العمل، فاختلف الفقهاء في هذه الحالة على قولين:

1. يمنع جواز المشاركة بالمنافع في الشركات: وهو قول الحنفية[1] والمالكية[2] والشافعية[3] ورواية عند الحنابلة[4]، واستدلوا بأن هذا ليس من أقسام الشركة إلا أن تكون مضاربة، ولا تصح المضاربة بالعروض، ولأن المضاربة تكون بالتجارة في الأعيان، وهذه لا يجوز بيعها ولا إخراجها عن ملك مالكها.

2. جواز المشاركة بالمنافع في الشركات: وهو المذهب عند الحنابلة[5]، واستدلوا بقياس المشاركة بمنفعة العين على المشاركة بالدراهم والدنانير، وعلى المشاركة بالشجر في المساقاة، والأرض في المزارعة، والجامع أن كلّاً منها عين تُنمَّى بالعمل عليها فصح العقد عليها ببعض نمائها.

مناقشة الأدلة:

رد الحنابلة على أدلة الجمهور: بالتسليم بأن هذه الحالة لا تندرج تحت أنواع الشركة ولا المضاربة؛ فلا يصح تخريجها على المضاربة بالعروض، لكن هذا لا يمنع من جوازها بدليل آخر وهو القياس على المساقاة والمزارعة، جاء في المغني: "لا بأس بالثوب يدفع بالثلث والربع؛ لحديث جابر: «أن النبي ﷺ أعطى خيبر على الشطر»، وهذا يدل على أنه قد صار في هذا ومثله إلى الجواز لشبهه بالمساقاة والمزارعة، لا إلى المضاربة ولا إلى الإجارة"[6].

وعلى فرض التسليم بأن المنفعة كالعروض، فقد ترجح فيما سبق أن العروض يجوز جعلها رأس مال

---

[1] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (520/4).

[2] انظر: الشرح الكبير، الدردير (364/3).

[3] وكلام المالكية والشافعية هنا في شركة المضاربة.

[4] انظر: حواشي الشرواني والعبادي (156/5).

[5] انظر: الشرح الكبير، ابن قدامة (193/5)، والمغني، ابن قدامة (115/5).

[6] انظر: المغني، ابن قدامة (116/5).

في الشركات، وكذلك تكون المنفعة[1].

ومما سبق: يرجح قول الحنابلة بجواز المشاركة بالمنفعة؛ لأن الأصل في الأشياء الإباحة حتى يرد دليل على التحريم، ولم يرد في المشاركة بالمنافع دليل على تحريمها.

وإذا جازت المشاركة بالمنفعة فالظاهر من كلام الحنابلة كونها سبباً في استحقاق الربح فقط، لكنها لا تقوّم عند العقد وقيمتها واجبة الاستيفاء عند انتهاء الشركة؛ وهو مقتضى قياسهم على المساقاة والمزارعة.

المطلب الرابع: خلط رأس مال الشركة

إذا قدَّم الشركاء رأس مال الشركة فهل يشترط خلط رؤوس أموالهم خلطاً حسيّاً لا يتميز فيه مال كل شريك عن الآخر، أم يكفي الخلط الحكمي؟ في هذا المطلب بيان لضوابط خلط مال الشركة؛ بذكر معنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه، والأدلة ومناقشتها.

الضابط: (لا تصح شركة الأموال إلا بخلط رأس المال خلطاً حسّيّاً، وأن يكون الخلط قبل عقد الشركة).

أولاً– معنى الضابط:

يشترط في شركة الأموال خلط رأس المال بصورة لا يتميز فيها مال الشركاء بعضه عن بعض، وأن يتم الخلط قبل التصرف.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اختلف الفقهاء في اشتراط الخلط بين حصص الشركاء على ثلاثة أقوال:

1. ذهب الحنفية[2] إلى أنه لا يشترط خلط المالين، سواء كان المال نقوداً ذهبية أم فضية، وسواء اختلف جنس مالَي الشريكين أم اتحد، لعدم تعيين النقود بالتعيين، وخالفهم في ذلك زفر فاشترط لصحتها خلط المالين خلطاً لا يتميز به أحدهما عن الآخر، وإذا كان المال من المثليات فعند اختلاف الجنس لا تصح الشركة به كما في الشركة على العروض، وعند اتحاد الجنس جاز أن تعقد الشركة بعد الخلط عند أبي حنيفة ومحمد خلافاً لأبي يوسف، فهو لا يرى صحة الشركة بغير النقود من العروض

---

[1] انظر: أحكام رأس المال في الشركات، وليد قاري (ص/83).

[2] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (173/13)، والمبسوط، السرخسي (278/11).

والمثليات مكيلات أو موزونات، ولو بعد خلط بعضها ببعض، ووجه قوله: أن ما يصلح أن يكون رأس مال للشركة لا يختلف الحكم فيه بالخلط نحو النقود، وما لا يصلح رأس مال فحكمه كذلك، ووجه قول أبي حنيفة ومحمد: أن المكيل والموزون عرض من وجه، وثمن من وجه آخر، وللشبه الأول صح أن يكونا مبيعين معينين، وللشبه الثاني صح أن يشترى بهما فيكونا ديناً في الذمة، وما تردد بين شبيهين يكون له حظ من حكم كل منهما، ولهذا لم تجز الشركة بهما قبل الخلط لشبههما بالعروض، وجازت الشركة بهما بعد الخلط لشبههما بالأثمان، إذ يتوقف ثبوت الشركة بهما على ما يقويها وهو الخلط، فبه تثبت شركة الملك وبها تتأكد شركة العقد عند إرادة إنشائها، وأما الحنابلة[1] فلم يشترطوا خلط المالين إذا تعين المال أو حضر.

2. وذهب المالكية[2] إلى أن الخلط الحقيقي أو الحكمي شرطٌ في الضمان[3]، وليس شرطاً لصحة عقد الشركة وحصولها، ومعنى ذلك أن رأس المال يضمنه الشركاء جميعاً لو هلك بعد الخلط، وهذا هو المعتمد عند المالكية، وقيل: يشترط الخلط ويكتفى بالخلط ولو حكماً، وشرط الخلط عند المالكية خاص بالمثليات، أما العروض القيمية فلا يتوقف ضمانها على خلطها، كما أن الخلط ليس حتماً أن يكون حقيقيّاً بصورة لا يتميز بها المالان، بل يكفي الخلط الحكمي بأن يجعل المالان في حوز شخص واحد أو في حوز الشريكين معاً، كأن يوضع المالان منفصلين في دكان وبيد واحد من الشريكين مفتاح له، أو يوضع كل مال في حافظة على حدة وتسلم الحافظتان إلى أحد الشريكين، أو إلى صراف محلهما، أو أي أمين يختارانه[4].

3. ذهب الشافعية[5] إلى أن شركة الأموال لا تصح إلا بخلط رأس المال خلطاً لا يتميز به مال شريك من مال الآخر، ولا يكفي الخلط مع إمكانية التمييز، فلا يصح مع اختلاف الجنس مثل: دراهم

---

[1] انظر: المغني، ابن قدامة (126/5)، وكشاف القناع، البهوتي (328/6).

[2] انظر: الشرح الكبير، الدردير (350/3).

[3] يطلق الضمان في اللغة على معان منها: الالتزام، والكفالة، والتغريم، وفي الاصطلاح على: كفالة النفس والمال، وغرامة المتلف والمغصوب والتعييب والتغيير الطارئ، والتزام المال بعقد وبغير عقد، وما يجب بإلزام الشارع بسبب الاعتداءات نحو: الديات والأروش.

انظر: المعجم الوسيط، إبراهيم مصطفى وآخرون (544/1)، وحاشية رد المحتار، ابن عابدين (448/5)، والشرح الكبير، الدردير (295/2)، ومغني المحتاج، الشربيني (17/5)، وشرح منتهى الإرادات، البهوتي (193/3).

[4] انظر: الشرح الكبير، الدردير (350/3).

[5] انظر: مغني المحتاج، الشربيني (52/5).

ودنانير، أو اختلاف صفة؛ نحو: دنانير صحاح ومكسرة أو دراهم سود وبيضاء، ويجب الخلط ليتم الاشتراك قبل التصرف وليكون الربح ربح مال مشترك بين الشركاء، فيكون الربح على حسب ما لكل شريك في رأس المال من حصة، جاء في مغني المحتاج: "ويشترط خلط المالين بحيث لا يتميزان، ولا بد من كون الخلط قبل العقد، فإن وقع بعده في المجلس لم يكف على الأصح أو بعد مفارقته لم يكف جزماً، إذ لا اشتراك حال العقد، فيعاد العقد بعد ذلك، ولا يكفي الخلط مع إمكان التمييز بنحو اختلاف جنس كدراهم ودنانير، أو صفة كصحاح ومكسرة وحنطة جديدة وحنطة عتيقة، أو بيضاء وسوداء، أو بيضاء وحمراء لإمكان التمييز، وإن كان فيه عسر، فإن خلط حينئذ وتلف نصيب أحدهما تلف عليه فقط، وتعذرت الشركة في الباقي"[1]

ثالثاً– الأدلة ومناقشتها:

استدل الحنفية بالآتي[2]:

- القياس على المضاربة بجامع أن كلّاً منهما عقد يقصد به الربح، فلا يشترط فيها خلط المالين كما لم يشترط في المضاربة، فالشركة يتحقق معناها بالعقد لا بالمال، ومورد العقد هو العمل، والربح نتيجته والمال تبع، فلا يشترط خلط المال نحو المضاربة.

- إن الشركة عقد على التصرف، ففيها معنى الوكالة، والوكالة جائزة في المالين قبل خلطهما، فتجوز الشركة كذلك.

واستدل الشافعية بالآتي[3]:

- إن معنى الشركة الخلط فلا يتحقق عقد الشركة إلا به، وما تدل عليه الأسماء المشتقة اصطلاحاً يجب أن يتحقق فيه أصل معانيها الموضوعة لها، ومعنى الشركة الاختلاط، وهو لا يحصل إلا بالخلط.

ويرد على هذا الاستدلال بأن معنى الاختلاط الذي تقتضيه الشركة قد يكون في المشتري بالمال والربح، لا في رأس المال وذلك ثابت بلا خلط[4].

---

[1] انظر: مغني المحتاج، الشربيني (52/5).

[2] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (173/13)، والمبسوط، السرخسي (278/11).

[3] انظر: نهاية المحتاج، الرملي (7/5).

[4] انظر: المبسوط، السرخسي (278/11).

- إن الشركة تقتضي ضمان المال من الشركاء، فإذا ضاع مال أحد الشركاء قبل الخلط أو هلك ضاع منه وحده، وهذا دليل على عدم الشركة قبل الخلط، وأن كل مال ملك لصاحبه قبل خلطه، وذلك يستلزم أن يكون ربحه له خاصة؛ لأنه نماء مال لا شركة فيه، وذلك يخالف ما يستوجبه عقد الشركة من الاشتراك في الربح.

5 ويرد على هذا الاستدلال: بأن الشركة لا تتم إلا بالشراء، فما هلك قبله هلك قبل تمام الشركة، ولا تعتبر حتى لو هلك بعد الشراء بأحدهما، كان الهالك من المالين جميعاً؛ لأنه هلك بعد تمام العقد[1].

يرجح قول الحنفية ومن وافقهم من الحنابلة، فلا يشترط خلط رأس مال الشركة لتصح الشركة؛ لاشتمال الشركة على الوكالة، والوكالة لا يشترط فيها الخلط.

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (173/13).

المبحث الثاني

(ضوابط شركة العِنان)

جاء هذا المبحث لبيان معنى شركة العنان، ولمعرفة الضوابط الخاصة بها، وتمت دراسته في خمسة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: مشروعية شركة العِنان.

المطلب الثاني: انعقاد شركة العِنان.

المطلب الثالث: أهلية التوكيل.

المطلب الرابع: التفاضل في المال.

المطلب الخامس: التساوي في رأس المال والتفاضل في الربح.

المطلب الأول: مشروعية شركة العِنان

في هذا المطلب تعريف لشركة العنان، ومشروعيتها، وأقوال الفقهاء فيها والأدلة.

أولاً: تعريف شركة العنان:

العنان **لغةً**: بالفتح السحاب، وبالكسر اللجام[1].

واصطلاحاً: عرفها الحنفية: بأنها الشركة التي تتضمن الوكالة دون الكفالة، أو هي الشركة في شيء خاص[2].

وعرفها المالكية: بأنها اتفاق الشريكين على ألَّا يتصرف أحدهما إلا بإذن شريكه وموافقته[3].

وعرفها الشافعية: بأنها اشتراك في مال ليتجرا فيه، بلفظ يدل على الإذن في التصرف من كل منهما للآخر، أو الإذن به لأحدهما[4].

---

[1] انظر: لسان العرب، ابن منظور (290/13).

[2] انظر: حاشية رد المحتار على الدر المختار، ابن عابدين (4/ 503).

[3] انظر: مواهب الجليل، الحطاب (90/7).

[4] انظر: مغني المحتاج، الشربيني (50/5).

وعرفها الحنابلة: بأنها اشتراك اثنين بمالهما على أن يعملا فيهما بأبدانهما والربح بينهما[1].

ومن التعاريف السابقة يمكن تعريف شركة العنان بأنها: عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يسهم كل منهم بدفع حصة معينة في رأس مال يتجرون به على أن يكون الربح بينهم والخسارة عليهم.

ثانياً: مشروعية شركة العنان:

اتفق الفقهاء[2] على أن شركة العنان جائزة صحيحة، ودليلها ما ثبت عن النبي ﷺ قال: «إن الله عزّ وجل يقول: أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه، فإذا خانه خرجت من بينهما»[3]، إلا أنهم اختلفوا في علة تسميتها، فالمشهور أنها مأخوذة من عنان الدابة، وهو ما تقاد به، كأن كل واحد من الشريكين أخذ بعنان صاحبه، لا يطلقه يتصرف كيف شاء، وقيل: سميت بالعنان؛ لأن الأصل في الشريكين أن يتساويا في المال والتصرف، كالفارسين إذا سوَّيا بين فرسيهما وتساويا في السير، فإن عناني فرسيهما يكونان سواء، وقيل: هي مشتقة من عَنَّ الشيء: إذا عرض، يقال: عنَّت لي حاجة: إذا عرضت، فسميت الشركة عناناً؛ لأن كل واحد منهما عنَّ له أن يشارك صاحبه، أو أنها تقع على حسب ما يعن لهما في كل التجارات أو في بعضها[4].

المطلب الثاني: انعقاد شركة العِنان

هل تنعقد شركة العنان بمجرد صدور الإيجاب والقبول، أم أنه لا بدَّ من التصرف بمال الشركة ليتم العقد؟ في هذا المطلب بيان لضوابط انعقاد شركة العنان؛ بذكر معنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه، والأدلة.

الضابط: (لا تنشأ شركة العِنان إلا بالتصرف برأس مال الشركة بالشراء).

أولاً– معنى الضابط:

يستمر كل شريك من الشركاء في ملكه لرأس المال الخاص به الذي قدمه للشركة إلى أن يتصرف فيه بالشراء، فيكون ما يشتري به شركة بين الشركاء، وأن أي سلعة يشتريها أحد الشركاء فهي ملك

---

[1] انظر: المغني، ابن قدامة (121/5).

[2] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (173/13)، والشرح الكبير، الدردير (359/3)، ومغني المحتاج، الشربيني (50/5)، وكشاف القناع، البهوتي (324/6).

[3] سبق تخريجه (ص1)

[4] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (164/13)، والحاوي الكبير، الماوردي (473/6).

للشركاء جميعاً، وتنعقد شركة العنان بذلك، أما قبل التصرف برأس المال فإن الشركة لا يترتب عليها أي أثر[1].

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط وأدلة الفقهاء:

اختلف الفقهاء في ضابط انعقاد شركة العنان على قولين:

1. الحنفية[2] والشافعية[3] وأحد القولين عند الحنابلة[4]: ذهبوا إلى أن شركة العِنان تنشأ بالإيجاب والقبول، بيد أنه لا يترتب عليها أي أثر إلا بالتصرف برأس المال بالشراء، فإذا تصرف أحد الشريكين بماله فاشترى به سلعة، كانت هذه السلعة بناء على عقد الشركة شركة بينهما، على ما لكل منهما في رأس المال من نسبة، فهي بينهما نصفان إن تساويا في رأس المال، وهي بينهما أثلاث، إن كان رأس المال بينهما أثلاثاً، وللمشتري الرجوع إلى رأس مال شريكه بحصته في الثمن على أساس هذه النسبة؛ لأنه حين اشترى فإنه اشترى لنفسه ولصاحبه بحكم أنه وكيل عنه؛ إذ يبنى عقد الشركة على الوكالة، فكل شريك وكيل عن صاحبه، ولذلك تنفذ تصرفاته عليه وتكون السلعة المشتراة شركة بينهما على حكم العقد في الشركة، وأما ما يشتريه لنفسه خاصة لا على أساس الشركة فلا يكون لصاحبه حظ فيه ويكون له خاصة؛ إذ لم يكن في شرائه وكيلاً عن صاحبه، والأصل أن يكون الإنسان عاملاً لنفسه ما لم يقم دليل على أنه عامل لغيره، هذا إذا كان الثمن من ماله وليس من مال الشركة، ولذلك يقبل قول المتصرف بيمينه بلا الحاجة إلى إقامة البينة أو أن يكلف الأشهاد على ذلك حين يتصرف[5].
2. المالكية[6] والراجح عند الحنابلة[7]: ذهبوا إلى أن الشركة تنعقد بمجرد انعقاد العقد بين الشركاء، ولا يشترط التصرف برأس مال الشركة بالشراء؛ لأن عقد الشركة يقتضي بيع بعض مال كل من الشركاء لصاحبه ببعض ماله، فإذا عقدت الشركة بين اثنين كان ما دفعه كل منهما من رأس مال الشركة

---

[1] انظر: الشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/44).

[2] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (173/13).

[3] انظر: مغني المحتاج، الشربيني (50/5).

[4] انظر: كشاف القناع، البهوتي (324/6).

[5] انظر: الشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/45).

[6] انظر: الشرح الكبير، الدردير (359/3).

[7] انظر: كشاف القناع، البهوتي (324/6)، والشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/45).

شركة بينهما مناصفة، نتيجة لبيع كل منهما نصف ماله بنصف مال صاحبه، إن عقدت الشركة ببينهما مناصفة، فإن عقدت على أن يكون رأس المال بينهما أثلاثاً على أحدهما الثلث وعلى الآخر الثلثان، كان مقتضاها بيع صاحب الثلث ثلثي ماله بثلث مال الآخر.

يرجح قول الحنفية والشافعية: بأن شركة العِنان تنعقد بالتصرف برأس مال الشركة بالشراء؛ لأن عقد الشركة يبنى على الوكالة، فكل شريك وكيل عن صاحبه، ولذلك تنفذ عليه تصرفاته.

المطلب الثالث: أهلية التوكيل

هل يجوز لأي شخص إنشاء شركة العِنان، أم أن هناك شروطاً وضوابط معينة يجب أن تتوفر في الشخص ليستطيع إنشاء هذه الشركة؟ في هذا المطلب بيان لضوابط أهلية التوكيل؛ بذكر معنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه، والأدلة.

الضابط: (تنعقد شركة العِنان على الوكالة من دون الكفالة).

أولاً– معنى الضابط:

ينبغي لكل واحد من الشركاء أن يكون وكيلاً عن صاحبه فيما هو فيه من شركتهم، ولا يشترط فيها أهلية الكفالة لتصح ممن لا تصح كفالته؛ كالصبي المأذون.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط وأدلة الفقهاء:

ذهب الفقهاء[1] إلى جواز شركة العِنان ممن هو أهل للتوكيل، ولا يشترط أن يكون الشريك من أهل الكفالة، لذلك تصح مشاركة من لا تصح كفالته شركة عِنان، فتجوز شركة العِنان بين المسلم والذمي، والمستأمن، والصبي المأذون له في التجارة؛ لأن قبول الوكالة من هؤلاء يقع صحيحاً، وعند الحنفية تتضمن هذه الشركة توكيل كل شريك لصاحبه في التصرف، وذلك ما يجعل له حق الاستقلال به إذا أراد. أما عند المالكية فلا تتضمن ذلك، ولا يملك أحد الشركاء أن يتصرف منفرداً إلا بإذن صاحبه، فتجوز شركة العنان عندهم بأربعة شروط: الأول: استواء المالين في الجنس والصفة، والثاني: خلطُهما، والثالث: إذن كل واحد في التصرف، والرابع: اتفاقهما على أن الربح والخسران على قدر المال"[2].

---

[1] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (503/4)، وبدائع الصنائع، الكاساني (178/13)، و الذخيرة، القرافي0(54/8) وروضة الطالبين، النووي (12/6) و. الإقناع، الحجاوي (294/1).

[2] انظر: الذخيرة، القرافي0(54/8)

وتضمن الشركة للوكالة من دون الكفالة يقتضي أنه إذا اشترى أحد الشريكين سلعة بثمن مؤجل، فليس لمن باعه مطالبة شريكه الآخر بهذا الثمن، بل يطالب الشريك الذي اشترى منه[1].

وتصح أيضاً شركة العِنان في عموم التجارات، وفي بعضها دون بعضها الآخر؛ لقيامها على الوكالة، والوكالة تقبل العموم والتخصيص والإطلاق والتقييد.

المطلب الرابع: التفاضل في المال

لرأس مال شركة العِنان ضوابط معينة، وفي هذا المطلب بيان لتلك الضوابط؛ بذكر معنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه، والأدلة.

الضابط: (لا يشترط تساوي الشركاء في رأس المال).

أولاً– معنى الضابط:

تجوز شركة العنان مع تفاضل الشركاء في رأس مال الشركة، فلو قدم أحد الشركاء حصته من الشركة وكانت مساوية أو أقل أو أكثر من بقية حصص الشركاء صحت الشركة.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط وأدلة الفقهاء:

اتفق الفقهاء[2] على جواز أن يكون مال أحد الشركاء أكثر من الآخر، و أن يعقدها كل واحد منهم ببعض ماله، وأنه لا يشترط تساوي المالين في القدر؛ لأن لفظ العِنان لا يدل على المساواة، فلا يشترط فيها المساواة لا في المال ولا في التصرف، فتصح بأن يكون لأحدهما ألف وللآخر ألفان مثلاً، واشترط المالكية استواء المالين في الجنس والصفة وخلطهما[3].

المطلب الخامس: التساوي في رأس المال والتفاضل في الربح

هل يجوز أن يتساوى الشركاء في المال ويتفاضلوا في الربح أم لا؟ في هذا المطلب بيان لهذا الضابط، وأقوال الفقهاء فيه، والأدلة.

---

[1] انظر: الشركات في الفقه الإسلامي، رشاد (ص/116).

[2] انظر: رد المحتار، ابن عابدين (499/4)، والذخيرة، القرافي (54/8)، وتكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (70/14)، والمغني، ابن قدامة (140/5).

[3] انظر: الذخيرة، القرافي (54/8).

الضابط: (يصح أن يتساوى الشركاء في رأس المال، ويتفاضلوا في الربح).

أولاً– معنى الضابط:

وهو أن يكون ربح أحد الشركاء أكثر من ربح بقية الشركاء، مع تساوي الشركاء في حصصهم من الشركة.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اختلف الفقهاء في هذا الضابط على قولين:

1. ذهب الحنفية[1] والحنابلة[2] إلى: جواز التساوي في الربح بين الشركاء أو التفاضل حسب ما يتفق عليه الشركاء، ولا يشترط تساوي الربح بين الشركاء لتساوي رأس المال. واستدلوا على ذلك بأن الربح كما يستحق بالمال يستحق بالعمل كما في المضاربة، وقد يكون أحدهما أحذق وأهدى أو أكثر عملا وأقوى فلا يرضى بالمساواة فمست الحاجة إلى التفاضل [3].

2. خالفهم بذلك المالكية[4] والشافعية[5] وزفر من الحنفية[6] فقالوا: لا يجوز أن يتساوى الشركاء في رأس المال ويتفاوتون في الربح، وينبغي للربح أن يكون على قدر رأس مال كل شريك، واستدلوا على ذلك بأن استحقاق الربح تابع لرأس المال؛ لأنه نماؤه، فتكون قسمته على قدر رأس المال [7].

ويشترط في شركة العِنان الشروط العامة للشركة؛ نحو: حضور رأس المال، وأن يكون معروفاً، وألّا يكون ديناً، ولا مالاً غائباً، وأن يكون من الأثمان المطلقة، وجوازها في العروض عند المالكية، ويشترط أيضاً خلط الأموال عند الشافعية، ولا بدَّ من لفظ يدل على الإذن في التجارة والتصرف[8].

---

[1] انظر: البحر الرائق، ابن نجيم (489/11).

[2] انظر: المغني، ابن قدامة (140/5).

[3] تمت دراسة هذا الموضوع مفصلاً في مبحث ضوابط استحقاق الربح راجع (ص/ 71).

[4] انظر: الشرح الكبير، الدردير (354/3).

[5] انظر: تكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (15/6).

[6] انظر: البحر الرائق، ابن نجيم (489/11).

[7] تمت دراسة هذا الموضوع مفصلاً في مبحث ضوابط استحقاق الربح راجع (ص/71).

[8] راجع (ص/ 61،94، 110).

المبحث الثالث

(ضوابط شركة المفاوضة)

جاء هذا المبحث لبيان معنى شركة المفاوضة، ومشروعيتها، والضوابط الخاصة بها، وتمت دراسته في خمسة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: مشروعية شركة المفاوضة.

المطلب الثاني: أهلية الكفالة.

المطلب الثالث: صيغة المفاوضة.

المطلب الرابع: التساوي في رأس المال والربح.

المطلب الخامس: عموم شركة المفاوضة.

المطلب الأول: مشروعية شركة المفاوضة

في هذا المطلب تعريف لشركة المفاوضة، ومشروعيتها، وأقوال الفقهاء فيها، والأدلة.

أولاً: تعريف شركة المفاوضة.

المفاوضة **لغةً**: مشتقة من التفويض لتفويض كل واحد من الشريكين الأمر لشريكه في التصرف في مال الشركة، وقيل: مشتقة من التفاوض، يقال: تفاوض الرجلان في الحديث إذا شرعا فيه، وقيل: مشتقة من الفوضى وهي المساواة؛ لاستواء الشركاء فيها في التصرف والضمان.

قال الشاعر:

لَا يَصْلُحُ القَوْمُ فَوْضَى لَا سَراةَ لَهم وَلَا سَراةَ إِذا جُهَّالُهُم سَادُوا

قومٌ فوضى: يعني متساوين لا حاكم لهم ولا سيد، فهم متساوون في أمورهم.

وقيل: إنَّ اشتقاق الاسم من فاض الماء إذا انتشر، أو فاض الخبر إذا استفاض وشاع، وذلك لانتشار عقد المفاوضة وظهوره في التصرفات جميعاً[1].

---

[1] انظر: لسان العرب، ابن منظور (210/7)، والشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (78).

اصطلاحاً: اختلف الفقهاء في تفسيرها، فعرفها الحنفية[1] بأنها: كل شركة يتساوى فيها الشركاء في التصرف والدين والمال الذي تصح فيه الشركة.

وعرفها المالكية[2] بأنها: الشركة التي يفوض فيها كل واحد من الشريكين صاحبه في التصرف في ماله، في غيبته وحضوره، بجميع أنواع التصرفات، بيعاً وشراءً، وضماناً وتوكيلاً، وقبضاً وإقباضاً، وغير ذلك من أمور التجارة، سواء كانت بجميع المال أم ببعضه، أم شارك أحدهما بجميع ماله والآخر ببعضه.

وعرفها الشافعية[3]بأنها: الاشتراك ليكون بين الشركاء الكسب، وعليهم ما يعرض لكل واحد منهم من الغرم، بغصب أو إتلاف، ونحو ذلك.

وشركة المفاوضة عند الحنابلة نوعان:

1. أن يشتركا في جميع أنواع الشركة؛ مثل: أن يجمعا بين شركة العنان والوجوه والأبدان.
2. أن يدخلا بينهما في الشركة الاشتراك فيما يحصل لكل واحد منهما من ميراث يجده من ركاز أو لقطة، ويلزم كل واحد منهما ما يلزم الآخر من: أرش جناية، وضمان غصب، وقيمة متلف، وغرامة الضمان، أو كفالة[4].

مما سبق: يمكن تعريف شركة المفاوضة بأنها: الشركة التي يتعاقد فيها اثنان فأكثر على أن يشتركا في عمل، شرط أن يكونا متساويين في رأس مالهما وتصرفهما ودينهما، ويكون كل واحد منهما كفيلاً عن الآخر فيما يجب عليه من شراء وبيع؛ أي: كل شريك ملزم بما ألزم به شريكه الآخر من حقوق ما يتجران فيه، وما يجب لكل واحد منهما يجب للآخر، بمعنى: أنهما متضامنان في الحقوق والواجبات المتعلقة بما يتاجران فيه، ويكون كل واحد منهما فيما يجب لصاحبه بمنزلة الوكيل له، وفيما يجب عليه بمنزلة الكفيل عنه[5].

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (166/13)، ومجمع الأنهر، شيخي زاده (547/2).

[2] انظر: الذخيرة، القرافي (53/8)، والكافي، لابن عبد البر (783/2).

[3] انظر: تكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (73/14)، ومغني المحتاج، الشربيني (49/5).

[4] انظر: المغني، ابن قدامة (138/5)، والإنصاف، المرداوي (160/10).

[5] انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (527/5).

ثانياً: مشروعية شركة المفاوضة:

هي جائزة عند الحنفية[1] والمالكية[2] وبعض الحنابلة[3]، وباطلة عند الشافعية[4] وبعض الحنابلة[5].

واستدل من قال بالجواز بالآتي[6]:

- حديث النبي ﷺ: «إذا تفاوضتم فأحسنوا المفاوضة»[7]، وحديث: «فاوضوا فإنه أعظم للبركة»[8].
- الاستحسان وأن الناس يتعاملون بها من غير نكير، وما رآه المسلمون حسن فهو عند الله حسن؛ ولاشتمالها على أمرين جائزين هما: الوكالة والكفالة، وكل واحدة منهما جائزة حالة الانفراد، وكذلك حالة الاجتماع. والقياس: هو قياس شركة المفاوضة على شركة العنان بجامع أنها نوع شركة يختص باسم، فكان فيها صحيح كالعنان، وشركة المفاوضة طريقة لاستنماء المال أو تحصيله والحاجة إلى ذلك متحققة، فكانت شركة المفاوضة جائزة.
- استدل الحنابلة على جواز النوع الأول من شركة المفاوضة بأنه يصح كل نوع على انفراد، فيصح إذا كان مع غيره.

واستدل المانعون[9] بأنه عقد لم يرد الشرع بمثله فلا يجوز العمل به؛ لاشتماله على الغرر، والغرر

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (167/13)، ومجمع الأنهر، شيخي زاده (547/2).

[2] انظر: الذخيرة، القرافي (53/8).

[3] انظر: المغني، ابن قدامة (138/5).

[4] انظر: تكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (73/14)، ومغني المحتاج، الشربيني (49/5).

[5] انظر: المغني، ابن قدامة (138/5).

[6] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (167/13)، ومجمع الأنهر، شيخي زاده (547/2)، والذخيرة، القرافي (53/8)، والمغني، ابن قدامة (138/5).

[7] لم يذكر هذا الحديث في كتب الحديث، لكن ورد في حاشية البحر الزخار وتمامه: «إذا تفاوضتم فأحسنوا المفاوضة فإن فيها أعظم اليمين والبركة، ولا تجادلوا فإن المجادلة من الشيطان». انظر: البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار، أحمد بن يحيى بن المرتضى (92/4).

[8] انظر: نصب الراية لأحاديث الهداية، الزيلعي، كتاب الشركة (476/3)، وقال عنه الزيلعي: حديث غريب، وأخرج ابن ماجه في "سننه" في التجارات، عن صالح بن صهيب عن أبيه صهيب، قال: قال رسول الله ﷺ : «ثلاث فيهن البركة: البيع إلى أجل، والمقارضة، وأخلاط البر بالشعير للبيت لا للبيع». انتهى. ويوجد في بعض نسخ ابن ماجه «المفاوضة» عوض «المقارضة». انظر: سنن ابن ماجه، ابن ماجه، كتاب التجارات، باب الشركة والمضاربة (768/2).

[9] انظر: تكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (73/14)، ومغني المحتاج، الشربيني (49/5)، والشرح الكبير، ابن قدامة (200/5).

منهي عنه في الشرع، ووجه الغرر فيه أنه يلزم كل واحد ما لزم الآخر، ويلزمه شيء لا يقدر على القيام به، ولأنه يلزم عليها الوقوع في الوكالة بمجهول، والكفالة بمجهول، وكذلك يلزم عليها بيع مجهول بمجهول؛ لأن كل واحد يبيع جزءاً مما يحصل عليه بجزء مما يحصل عليه شريكه، وربما يكون أو لا يكون، وإذا كان فكم يكون مقداره؟! وهذا غرر كبير.

ثالثاً: مناقشة الأدلة:

رد المانعون على المجيزين بأن حديث: «إذا تفاوضتم فأحسنوا المفاوضة» أنه لم يعرف له أصل في كتب الحديث، وليس فيه ما يدل على أنه أراد هذا العقد، إنما يحتمل إرادة المفاوضة في الحديث. وحديث: «فاوضوا فإنه أعظم للبركة» هو حديث غريب[1].

ولا يصح القياس؛ لأن الاختصاص بالاسم لا يقتضي الصحة ولا الجواز، بدليل بيع الملامسة والمنابذة والنجش والمزابنة، فهي كلها تختص اسماً، وليست بجائزة ولا صحيحة[2].

ويمكن الرد عليهم بأن حديث: «إذا تفاوضتم فأحسنوا المفاوضة، فإن فيها أعظم اليمن والبركة، ولا تجادلوا فإن المجادلة من الشيطان»، فيه إقرار لشركة المفاوضة ودعوة إلى الإحسان فيها، وبين مقدمته ومنتهاه مناسبة جميلة، فإن النهي عن المجادلة فيه متصل بالبيع والشراء، وهو أهم ما يتصرف فيه المتشاركون[3].

وهو عقد ليس فيه غرر ما دام الشركاء تراضوا على التزام كل منهم بما يلزم الآخر بالتساوي، فلا غرر فيه، وإذا كانت الكفالة جائزة فمن الجائز أن تصح المفاوضة، وهي قائمة على الوكالة والكفالة، وكل منهما جائز على الانفراد، فيجوزان مجتمعين في شركة المفاوضة، وبنى الشافعية بطلان شركة المفاوضة على أن الكفالة والوكالة بمجهول لا تصح، فكيف أجازوهما في المضاربة وهي من أنواع الشركات؟! جاء في البدائع: "وأما المفاوضة: فأما قول مالك رحمه الله: (لا أعرف المفاوضة) فإن عنى به: لا أعرف معناها في اللغة، فقد بيّنّا معناها في اللغة أنها عبارة عن المساواة، وإن عنى به: لا أعرف جوازها؛ فقد عرفنا رسول الله ﷺ الجواز بقوله عليه الصلاة والسلام: «تفاوضوا فإنه أعظم للبركة»، ولأنها مشتملة على أمرين جائزين وهما: الوكالة والكفالة؛ لأن كل واحدة منهما جائزة حال الانفراد وكذا حالة الاجتماع كالعنان؛ ولأنها طريق استنماء المال أو تحصيله، والحاجة إلى ذلك متحققة فكانت جائزة كالعنان. وأما الكلام مع

---

[1] انظر: نصب الراية لأحاديث الهداية، الزيلعي، كتاب الشركة (476/3).

[2] انظر: الشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/380).

[3] انظر: الشركات، الخياط (28/2).

الشافعي رحمه الله فوجه قوله: إن المفاوضة تتضمن الكفالة عندكم، والكفالة التي تتضمنها المفاوضة كفالة بمجهول، وأنها غير صحيحة حالة الانفراد فكذا التي تتضمنها المفاوضة، ودليلنا على الجواز: ما ذكرنا مع مالك رحمه الله. وأما قوله: «المكفول له مجهول» فنعم، لكن هذا النوع من الجهالة في عقد الشركة عفو، وإن لم يكن عفواً حالة الانفراد كما في شركة العنان، فإنها تشتمل على الوكالة العامة، وإن كان لا يصح هذا التوكيل حالة الانفراد، وكذا المضاربة تتضمن وكالة عامة وأنها صحيحة، وإن كانت الوكالة العامة لا تصح من غير بيان حالة الانفراد، فكذا هذا، وكان المعنى في ذلك الوكالة لا تثبت في هذا العقد مقصوداً، بل ضمناً للشركة، وقد يثبت الشيء ضمناً وإن كان لا يثبت قصداً، ويشترط للثابت مقصوداً ما لا يشترط للثابت ضمناً وتبعاً كعزل الوكيل ونحو ذلك"[1].

والواقع أن شركة المفاوضة بالمعنى المذكور عند الحنفية غير متيسرة الوجود، ولا تكاد تتحقق في الواقع التجاري لتعذر اجتماع الشروط المطلوبة في الغالب، وإذا توفرت فسرعان ما يطرأ عليها ما يبطلها من تخلف شرط بعد وجوده، إلا أنها في تلك الحالة تبطل المفاوضة فقط بلا أصل الشركة؛ إذ تتحول تلقائياً إلى شركة عنان عندهم[2].

المطلب الثاني: أهلية الكفالة

في هذا المطلب بيان للأشخاص الذين تصح منهم شركة المفاوضة، والضوابط التي يجب أن تتحقق فيهم لتصح الشركة؛ بذكر معنى الضابط، وأقوال الفقهاء فيه، والأدلة.

الضابط: (أن يكون لكل من الشركاء أهلية الوكالة والكفالة).

أولاً– معنى الضابط:

وهو أن يكون كل من الشريكين أو الشركاء عاقلاً بالغاً راشداً حرّاً، فلا تصح شركة الصغير ولا المجنون ولا السفيه ؛ لأنهم ليسوا من أهل الكفالة.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب الحنفية إلى اشتراط أن يكون لكل من الشركاء أهلية الكفالة بأن يكون حرّاً عاقلاً؛ لأنها

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (167/13).

[2] انظر: الشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/83)، والشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/378).

تتضمن كفالة كل واحد منهم للآخر في ضمان التجارة نحو: البيع والشراء والاستقراض والاستئمار؛ أي: كل شريك ملزم بما ألزم به شريكه الآخر من حقوق ما يتجران فيه، وما يجب لكل واحد منهما يجب للآخر؛ أي: هما متضامنان في الحقوق والواجبات المتعلقة بما يتاجران فيه، ويكون كل واحد منهما فيما يجب لصاحبه بمنزلة الوكيل له، وفيما يجب عليه بمنزلة الكفيل عنه[1].

ويشترط تساويهما في التصرف، فلا تجوز بين الحر والعبد؛ لأنَّ الحر أعمُّ تصرفاً منه؛ لامتلاكه التبرع، والعبد لا يملكه، والحرّ يتصرف بغير إذن، خلافاً للعبد فلا يتصرف إلا بإذن، فلا مساواة بينهما. أما التساوي في الدين فلا تصح -عند أبي حنيفة ومحمد- المفاوضة بين المسلم والذمي؛ لكونهما لا يتساويان في التصرف، فالذمي يتصرف في الخمر والخنزير دون المسلم وتكون عناناً؛ لأن العنان يجوز بينهما إجماعاً، وتصح عند أبي يوسف مع الكراهية؛ لأنهما حران تجوز كفالتهما ووكالتهما، وتكره المفاوضة بين المسلم والذمي مخافة أن يقوم الذمي بعقود مخالفة للشرع كأن يتعامل بالربا، وإن تفاوض الذميان جازت مفاوضتهما، وإن اختلف دينهما؛ لأنهما متساويان في التصرف. أما مفاوضة المسلم المرتد فغير جائزة؛ بوصف تصرفات المرتد متوقفة لوقوف أملاكه فلا يساوي المسلم في التصرف، وكذلك لا تصح المفاوضة بين المسلم والكافر عند أبي حنيفة ومحمد؛ لأن الكفر يمنع انعقاد المفاوضة، وهو غير مانع عند أبي يوسف، إنما المانع نقصان الملك والتصرف، ومفاوضة المرتدين عند أبي حنيفة موقوفة على ما أصله في عقود المرتد أنها موقوفة، فإن أسلما جاز عقدهما وإن قتلا على ردتهما أو ماتا أو لحقا بدار الحرب بطل، أما عند أبي يوسف فغير جائزة؛ إذ نقصان الملك يمنع المفاوضة مثل المكاتب، وملكهما ناقص، فصارا مثل المكاتبين. وعند محمد بحكم المرتد عنده بمنزلة المريض مرض الموت، وكفالة المريض مرض الموت لا تصح إلا من الثلث، والمفاوضة تقتضي جواز الكفالة على الإطلاق. وإن شارك مسلم مسلماً ثم ارتد أحدهما فإن قتل أو مات أو لحق بدار الحرب؛ بطلت الشركة، وإن رجع قبل ذلك فهما على الشركة؛ لأنه إذا قتل أو مات أو لحق بدار الحرب زالت أملاكه عند أبي حنيفة حين ارتد فكأنه مات؛ فبطلت شركته. وإن أسلم زال التوقف، وجعل كأن الردة لم تكن، ولهذا قال أبو حنيفة: إن المرتد منهما إذا أقر ثم قتل لا يلزم إقراره شريكه؛ لأن الملك يحكم بزواله من وقت الردة، فأقر بعد بطلان الشركة، وإقراره على قول أبي يوسف ومحمد جائز على شريكه، وكذا بيعه وشراؤه؛ لأن الشركة عندهما إنما بطلت بالقتل أو باللحاق وكانت باقية قبل ذلك، فنفذ تصرفه وإقراره[2].

وإذا عقدت الشركة على أن يكون أحد الشركاء مطلق التصرف غير مقيد برأي شركائه دون

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (167/13)، والفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (527/5).

[2] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (176/13- 178).

الآخرين، ذهب بعض المالكية إلى أن الشركة في هذه الحالة تعد مفاوضة إلى من أطلق له التصرف، وعناناً بالنسبة إلى من لم يطلق له التصرف، وأنها لذلك تكون صحيحة، وهي صحيحة في هذه الحالة، وقيل: إنها فاسدة في هذه الحالة[1].

ويبنى على هذا الضابط[2]:

- ما يشتريه كل واحدٍ منهما يكون على الشركة إلا طعام أهله وكسوتهم؛ لأن مقتضى العقد المساواة، وكل واحد منهما قائم مقام صاحبه في التصرف، فشراء أحدهما كشرائهما، ويستثنى من ذلك حوائجه؛ نحو: شراء بيت للسكنى، أو الاستئجار للسكنى، أو الركوب لحاجته مثل الحج، فلا يكون على الشركة، وللبائع أن يطالب بثمن الطعام وغيره أيهما شاء المشتري بالأصالة وللشريك الآخر بالكفالة، ويرجع الكفيل على المشتري بحصته مما أدى لقضائه ديناً عليه من مال مشترك بينهما.
- كل دين أو غصب أو كفالة لزم أحدهما بما تصح فيه الشركة، لزم الآخر تحقيقاً للمساواة، ومما يصح الاشتراك فيه الشراء والبيع والاستئجار، ومما لا يصح فيه النكاح والخلع والنفقة والجناية والصلح عن دم عمد، فإنه لا يضمن ما لزم الآخر؛ لأنها ليست من التجارة. فلو كفل أحد المتفاوضين أجنبيّاً بمال بإذن المكفول عنه لزم صاحبه عند أبي حنيفة، فهي تبرع ابتداءً خلافاً للكفالة بالنفس التي هي تبرع ابتداء وبقاء، ولا يلزم عند محمد وأبي يوسف؛ لكون الكفالة تبرعاً ولا تصح ممن ليس أهلاً لها، وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه فيما يلزمه بالتجارة دون التبرع، ولهذا لا تصح الهبة والصدقة والإقراض من أحدهما في حق شريكه، فصارت مثل الكفالة بالنفس. ولو غصب أحد المفاوضين شيئاً وهلك في يده يلزم الآخر عند أبي حنيفة ومحمد؛ بوصف المضمون مملوكاً عند الضمان، مستنداً إلى وقت القبض فيلتحق بضمان التجارة، وعند أبي يوسف لا يلزم الآخر؛ لأنه ليس من ضمان التجارة. أما الإقراض فعن أبي حنيفة أنه يلزم صاحبه، ولو سلم فهو إعارة، فيكون لمثلها حكم عينها لا حكم البدل، ولا يصح فيه الأجل فلا يتحقق معاوضة، ولو كانت الكفالة بغير أمره فلا تلزم صاحبه في الصحيح لانعدام معنى المفاوضة.

المطلب الثالث: صيغة المفاوضة

هل تشترط صيغة معينة لتنعقد شركة المفاوضة، أم تصح بأي لفظ دل عليها؟ في هذا المطلب بيان لضابط الصيغة، وأقوال الفقهاء فيه، والأدلة.

---

[1] انظر: الشرح الكبير، الدردير (359/3)، والشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/47).

[2] انظر: مجمع الأنهر، شيخي زاده (548/2).

الضابط: (أن تعقد بلفظ المفاوضة).

أولاً– معنى الضابط:

تعقد شركة المفاوضة بلفظ المفاوضة، ينطق بها كل منهما إلا أن يكون العاقدان يعرفان معناها وشرائطها، ويذكران ذلك في العقد، فإن ذلك يغني عن التصريح بلفظها.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب الحنفية[1] إلى اشتراط أن تكون الشركة بلفظ المفاوضة؛ لأن للمفاوضة شرائط لا يجمعها إلا لفظ المفاوضة، أو بأي عبارة أخرى تقوم مقامها أو تبين جميع مقتضياتها، فإن كان العاقد ممن يقدر على استيفاء شرائطها بلفظ آخر يصح، وإن لم يذكر لفظها؛ لأن العبرة في العقود لمعانيها لا عين الألفاظ[2]، جاء في بدائع الصنائع: "لا تصح شركة المفاوضة إلا بلفظ المفاوضة ... لأن للمفاوضة شرائط لا يجمعها إلا لفظ المفاوضة أو عبارة أخرى تقوم مقامها، والعوام قلّما يقفون على ذلك وهذه العقود في الأعم الأغلب تجرى بينهم، فإن كان العاقد ممن يقدر على استيفاء شرائطها بلفظ آخر يصح، وإن لم يذكر لفظها؛ لأن العبرة في العقود لمعانيها لا عين الألفاظ"[3].

وأما المالكية[4]والحنابلة[5] فيرون أن المفاوضة تكون بإطلاق كل شريك لصاحبه حرية التصرف وتفويضه بذلك، ولم يشترطوا لفظاً معيناً.

المطلب الرابع: التساوي في رأس المال والربح

هل يشترط في شركة المفاوضة التساوي في رأس مال الشركة؟ وما ضوابط هذا التساوي؟ وهل يجوز أن يتساوى الشركاء في رأس المال ويتفاضلوا في الربح، أم لا بد من التساوي؟ في هذا المطلب بيان لضابط التساوي في رأس المال والربح، وأقوال الفقهاء فيه، والأدلة.

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (178/13)، ومجمع الأنهر، شيخي زاده (548/2).

[2] انظر: شرح القواعد الفقهية، أحمد الزرقا (55/1).

[3] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (178/13).

[4] انظر: منح الجليل، عليش (262/6).

[5] المغني، ابن قدامة (130/5).

الضابط: (أن يتساوى الشركاء فيما يصلح أن يكون رأس مال للشركة قدراً وقيمةً، ابتداء وانتهاء).

أولاً– معنى الضابط:

وهو المساواة بين الشركاء في قدر وقيمة حصة كل منهم في رأس مال الشركة، ولا بد من بقاء هذا التساوي منذ بدء الشركة إلى انتهائها.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط مع الأدلة:

ذهب الحنفية[1] إلى اشتراط المساواة في رأس المال قدراً وقيمة، ابتداء وانتهاء، في شركة المفاوضة، فلو كان المالان متفاضلين قدراً لا تكون مفاوضة؛ لأن المفاوضة تنبئ عن المساواة، ولا بد من اعتبار المساواة فيها ما أمكن، جاء في بدائع الصنائع: "المساواة في رأس المال قدراً، وهي شرط صحة المفاوضة بلا خلاف، حتى لو كان المالان متفاضلين قدراً لم تكن مفاوضة؛ لأن المفاوضة تنبئ عن المساواة فلا بد من اعتبار المساواة فيها"[2]. وكذا القيمة في الرواية المشهورة، فلو كانت من أحدهما صحاحاً ومن الآخر مكسرة، أو كانت من أحدهما ألفاً بيضاء ومن الآخر ألفاً سوداء، وبينهما فضل قيمة في الصرف، لم تجز المفاوضة في الرواية المشهورة؛ لأن زيادة القيمة بمنزلة زيادة الوزن، فلا تثبت المساواة التي هي من مقتضى العقد، ولا تشترط المجانسة في المال ما دامت القيمة متحدة، فلو كان رأس مال أحدهما ذهباً ورأس مال الآخر فضة، وهما متساويان قيمة، صحت المفاوضة على أشهر الرّوايتين. وروي عن أبي حنيفة أنها لا تكون مفاوضة وإن استويا في القيمة، بل يجب اتحاد المالين جنساً أيضاً، فعند اختلاف الجنس لا تعرف المساواة بينهما في القيمة؛ إذ القيمة تعرف بالحزر والظن، وتختلف باختلاف المقومين فلا تعرف بالمساواة، والصحيح هو الرواية المشهورة؛ لكونها من جنس الأثمان، فكانت المجانسة ثابتة في الثمنية. ولا يشترط خلط المالين في المشهور خلافاً لزفر الذي يشترط اتحاد الجنس وخلط المالين، ولا تكون الشركة مفاوضة بينهما قبل خلط المالين لاختصاص كل واحد منهما بملك مال يصلح أن يكون رأس مال في الشركة، وهذا ينفي المفاوضة، وفي الاستحسان يجوز لوجود المساواة بينهما وإن لم يخلطا المال، واختصاص أحدهما بملك مال غير صاف للمفاوضة بعينه، بل بانعدام المساواة، فإذا كانت المساواة موجودة كان الخلط وعدم الخلط سواء.

وبناء على ما سبق: لا يجوز أن يكون لأحد المتفاوضين مال يصلح أن يكون رأس مال للشركة لم

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (5/13 17)، ومجمع الأنهر، شيخي زاده (554/2).

[2] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (178/13).

يدخل فيها، وإن حصل لم تكن مفاوضة؛ لامتناع المساواة وإن تفاضلا في الأموال التي لا تصح فيها الشركة؛ نحو: العروض والعقار والدين، جازت المفاوضة، وكذا المال الغائب؛ لأن ما لا تنعقد عليه الشركة فوجوده وعدمه بمنزلة واحدة.

ويبنى على ما سبق[1]: أنه إذا كانت أموال الشركاء متساوية القيمة يوم عقدت الشركة، ثم حصل تغيير بالأسعار بعد ذلك فاختلفت قيمها بسبب ذلك قبل التصرف بالمال، بطلت شركة المفاوضة وتحولت إلى شركة عنان؛ لأنه اعترض ما يمنع ابتداؤه فيُمنع بقاؤه أيضاً، وكذلك الحكم لو حدث ذلك بعد التصرف بأحد المالين. وإذا ورث أحدهما أو وهب له ما تصح فيه الشركة ووصل إلى يده بطلت الشركة لفوات المساواة فيما يصلح رأس المال؛ إذ المساواة فيها شرط ابتداء وبقاء، وقد فات، فلا يشاركه الآخر فيه لانعدام السبب في حقه وتنقلب عناناً.

ومن ضوابط شركة المفاوضة تساوي الشركاء في الربح، فإن شرط التفاضل في الربح لم تكن مفاوضة لانعدام المساواة، وتنقلب عناناً[2].

وأما المالكية[3] والحنابلة[4] فيرون أن المفاوضة بإطلاق كل شريك لصاحبه حرية التصرف وتفويضه بذلك، ولم يشرطوا التساوي في رأس المال والربح.

المطلب الخامس: عموم شركة المفاوضة

هل يشترط أن تكون شركة المفاوضة بنوع معين من التجارة، أم تصح بجميع أنواع التجارات؟ وفي هذا المطلب بيان لمعنى عموم شركة المفاوض، وأقوال الفقهاء فيه، والأدلة.

الضابط: (أن تكون شركة المفاوضة في عموم التجارات المباحة).

أولاً– معنى الضابط:

هو أن تكون شركة المفاوضة في عموم التجارات المباحة، فلا تُخصص بنوع معين من التجارة، ولا

---

(1) انظر: مجمع الأنهر، شيخي زاده (550/2)، والشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/83).

(2) انظر: مجمع الأنهر، شيخي زاده (550/2).

(3) انظر: منح الجليل، عليش (262/6).

(4) انظر: المغني، ابن قدامة (130/5).

بنوع من التصرف، ولا يقيد أحد الشركاء من دون الآخرين بعمل أو بالاتجار في نوع خاص.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط والأدلة:

ذهب الحنفية[1] إلى اشتراط أن تكون شركة المفاوضة في جميع التجارات، فلا يختص أحد الشريكين بتجارة دون شريكه، لما في الاختصاص من إبطال معنى المفاوضة، وهو المساواة.

5 ويبنى على هذا الضابط أنه لا تجوز المفاوضة بين المسلم والذمي؛ لاختصاص الذمي بتجارة لا تجوز للمسلم، نحو التجارة في الخمر والخنزير، فلم يستويا في التجارة، فلا يتحقق معنى المفاوضة، وهو قول أبي حنيفة ومحمد، ويجوز عند أبي يوسف لاستوائهما في أهلية الوكالة والكفالة.

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (176/13)، والفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (542/5).

المبحث الرابع

(ضوابط شركة الوجوه)

جاء هذا المبحث لبيان معنى شركة الوجوه، والضوابط الخاصة بها، وذلك في ثلاثة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: مشروعية شركة الوجوه.

المطلب الثاني: أقسام شركة الوجوه.

المطلب الثالث: ضوابط شركة الوجوه.

المطلب الأول: مشروعية شركة الوجوه

يتضمن هذا المطلب تعريف شركة الوجوه، ومشروعيتها، وأقوال الفقهاء فيها، والأدلة.

أولاً: تعريف شركة الوجوه:

لغةً: من الوجه، أي: الجاه. ورجل مُوجَّه ووَجِيهٌ: ذو جاه وقدر عند الناس. والوجاهة: هي القدر والرتبة. وأوجهه الله: أي صيره وجيهاً. ووجوه البلد: أشرافه[1].

اصطلاحاً: اختلف الفقهاء في تعريف شركة الوجوه فعرفها الحنفية[2]: بأن يشترك اثنان لا مال لهما، على أن يشتريا بما لهما من وجاهة عند الناس بالنسيئة، ويبيعا بالنقد، والربح بينهما.

وتسمى هذه الشركة أيضاً بشركة المفاليس؛ بوصفها شركة بين شركاء لا مال لهم أصلاً، فهي شركة تعمل بأموال دائنيها لا بأموال شركائها[3].

وعرفها المالكية تعاريف عدة[4] منها:

---

[1] انظر: لسان العرب، ابن منظور (555/13)، ومختار الصحاح، الرازي (740/1).

[2] انظر: المبسوط، السرخسي (277/11)، وبدائع الصنائع، الكاساني (164/13).

[3] انظر: شركة الوجوه دراسة تحليلية، رفيق يونس المصري (ص/19).

[4] انظر: مواهب الجليل، الحطاب (102/7)، والذخيرة، القرافي (29/8).

- بيع الوجيه مال الخامل[1] بحصة من ربحه.
- الشراء بلا مال حاضر، بل في الذمة، وتسمى بشركة الذّمم عندهم؛ لأن الشركة لا يكون فيها مال ولا صنعة، إنما إذا اشتريا شيئاً كان في ذمتهما إلى أجل.

وتشمل عند الشافعية ثلاثة صور[2]:

1. أن يشترك وجيهان عند الناس، ليبتاعا في الذمة إلى أجل، على أن ما يبتاعه كل واحد يكون بينهما، فيبيعانه ويؤديان الأثمان، فما فضل فهو بينهما، وهذا التصوير الأشهر.
2. أن يبتاع وجيه في الذمة، ويفوض بيعه إلى خامل، شرط أن يكون ربحه بينهما.
3. أن يشتري وجيه لا مال له، وخامل ذو مال، ليكون العمل من الوجيه، والمال من الخامل، ويكون المال في يده لا يسلمه إلى الوجيه، والربح بينهما.

وعرفها الحنابلة[3]: بأن يشترك اثنان على أن يشتريا بجاههما ديناً، والملك بينهما على ما شرطاه، والربح على ما شرطاه.

وبناءً على ما سبق يمكن تعريف شركة الوجوه بأنها: الشركة التي يشترك فيها اثنان أو أكثر، لا مال لهم ولا صنعة، على أن يشتروا بجاههم نسيئة لحسن معاملتهم مع الناس، ويبيعوا ما اشتروا، وما ينتج من ربح يكون بينهم بالتساوي أو التفاضل حسب الاتفاق بينهم.

وسميت بشركة الوجوه؛ لأنه لا يباع بالنسيئة إلا لوجيه من الناس عادة، وبشركة الذمم؛ لاشتراء الشركاء بذممهم ثم البيع واقتسام الربح.

ثانياً: مشروعية شركة الوجوه:

اختلف الفقهاء في مشروعية شركة الوجوه، فأجازها الحنفية[4] والحنابلة[5]، ومنعها المالكية[6]

---

[1] أي ساقط النباهة لاحظ له. انظر: المصباح المنير، الفيومي (182/1).

[2] انظر: المجموع، النووي (75/14)، وروضة الطالبين، النووي (12/6).

[3] انظر: المغني، ابن قدامة (121/5)، والإنصاف، المرداوي (155/10).

[4] انظر: المبسوط، السرخسي (282/11)، وحاشية رد المحتار، ابن عابدين (516/4)، وتحفة الفقهاء، السمرقندي (11/3).

[5] انظر: المغني، ابن قدامة (121/5)، وشرح منتهى الإرادات، البهوتي (14/4).

[6] انظر: الذخيرة، القرافي (29/8)، ومنح الجليل، عليش (298/6).

والشافعية[1] وقالوا ببطلانها[2]، جاء في المبسوط: "فأما شركة الوجوه فهي صحيحة عندنا وباطلة عند الشافعي بناء على أصله أن الأصل شركة الملك، وذلك لا يوجد في شركة الوجوه، وعندنا شركة العقد تصح باعتبار الوكالة، وتوكيل كل واحد منهما صاحبه بالشراء، على أن يكون المشترى بينهما نصفين أو أثلاثا صحيح."[3]

استدل الحنفية[4] والحنابلة بالآتي[5]:

- تتضمن شركة الوجوه وكالة كل شريك عن الآخر في البيع والشراء، وتتضمن كذلك الكفالة بالثمن، وكل منهما جائز، والمشتمل على جائز يقع جائزاً.
- إن شركة الوجوه عمل من الأعمال، فجاز أن تنعقد عليه الشركة كما تنعقد المضاربة على العمل.
- إن الناس تعاملوا بهذا النوع من الشركة في سائر العصور من غير إنكار من أحد، فصار ذلك إجماعاً على جوازها.

واستدل المالكية[6] والشافعية بالآتي[7]:

- لتتحقق الشركة لا بدَّ من وجود المال أو العمل، وكلاهما معدوم في شركة الوجوه، فلا تصح لانعدام أحد أركان الشركة، وهو المحل من مال وعمل، وكذلك تنبئ الشركة عن الاختلاط ولا يقع الاختلاط إلا في الأموال. أما الأعمال فلا اختلاط فيها، وشرعت الشركة أيضاً من أجل استنماء المال بالتجارة، ولتحصيل غرض الاستنماء لا بد من أصل يستنمى، وهو لا يوجد في شركة الوجوه.

---

[1] إلا أن هناك صورة من شركة الوجوه جائزة عندهم وهي: إذا اشترى الوجيهان سلعة بالنسيئة معاً مناصفة، سواء تضامنا في السداد أم لا، فهذه الصورة لا وكالة ولا كفالة بمجهول، فهي شركة ملك في شيء إذا باعاه اقتسما ثمنه، جاء في المدونة: "فإن اجتمعا في صفقة واحدة، فاشتريا رقيقا بوجوههما وليس لهما رأس مال؟ قال: قال مالك: كله جائز، والشركة في هذه الرقيق إذا اجتمعا في شرائهما في صفقة واحدة، كانت الرقيق بينهما وهما شريكان في هذه الرقيق. قلت: وهذا قول مالك؟ قال: نعم" انظر: المدونة الكبرى، مالك (593/3)، وشركة الوجوه، رفيق المصري (ص/25).

[2] انظر: الذخيرة، القرافي (29/8)، ومنح الجليل، عليش (298/6)، ومغني المحتاج، الشربيني (49/5)، وتكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (75/14).

[3] انظر: المبسوط، السرخسي (282/11).

[4] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (516/4)، وتحفة الفقهاء، السمرقندي (11/3).

[5] انظر: المغني، ابن قدامة (121/5)، وشرح منتهى الإرادات، البهوتي (14/4).

[6] انظر: الذخيرة، القرافي (29/8)، ومنح الجليل، عليش (298/6)، ومغني المحتاج، الشربيني (49/5).

[7] انظر: تكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (75/14).

- تشمل شركة الوجوه الغرر؛ لأن كل واحد من الشريكين عارض صاحبه بكسب غير محدود بالصناعة ولا عمل مخصوص فهي فاسدة.
- إن شركة الوجوه اشتراك بالذمم، والاشتراك بالذمم لا يجوز، فهي من باب: تَحْمِلُ عنّي وأتحمل عنك، وأسلفني وأسلفك، فهي ضمان بجعل، وسلف يجر نفعاً، وكلاهما نهى الشرع عنه.

مناقشة الأدلة:

يرد على أدلة المالكية والشافعية بالآتي[1]:

- خلو شركة الوجوه من المال والعمل، وهما أساس قيام الشركة، فهذا الدليل غير مسلّم به؛ لأن شركة الوجوه تقوم على البيع والشراء والأخذ والعطاء وهذه الأمور هي العمل، فيكون العمل عنصراً رئيساً في شركة الوجوه، والربح مقابل العمل، كما أن عدم قيامها على المال لا يمنع صحتها؛ لأن الحاجة إلى طلب أصل المال أقوى من الحاجة إلى طلب استغلاله وطلب الربح فيه.
- القول بـ: "أنَّ في شركة الوجوه غرراً" فيه نظر؛ لتحقق التراضي بين الشركاء وانتفاء الاستغلال والإضرار لكل واحد من الشركاء، وكذلك فإن جهالة الكسب فيها لا تمنع من صحتها، فالكسب في شركة الأعمال وفي الشركات الأخرى أيضاً مجهول، ومع ذلك لم يمنع من صحتها؛ لأن العبرة بمعرفة مقدار الربح، والعلم بالكسب لا يكون إلا بعد حصوله، ولا تؤدي جهالة ذلك إلى فساد الشركة.
- إن الوجاهة معناها الثقة في سداد المال، فهي تشبه الاستقراض، فكأن الشريكين استقرضا مالاً واشتريا به وباعا شركة بينهما، وهذا جائز، فالشريكان في شركة الوجوه أخذا بضاعة بالدين وباعاها وربحا واقتسما الربح حسب الاتفاق بينهما، وليس في ذلك ما يمنع من جوازها.

ويتضح مما سبق: جواز شركة الوجوه لتعامل الناس بها وتعارفهم عليها منذ زمن بعيد، كما أنه ربما يوجد بعض الأشخاص الذين لا يملكون المال ولديهم خبرة ومهارة بشؤون التجارة وقدرة كبيرة في مباشرة أمورها، كما أنهم يحظون بثقة الناس لحسن أخلاقهم وصدقهم في معاملاتهم، فمنع هؤلاء من الكسب يتعارض مع ما جاءت به الشريعة من توجيهات تحث الناس على السعي في طلب الرزق[2].

---

[1] انظر: الشركات، الخياط (47/2).

[2] وهو ما رجحه الخياط في كتاب الشركات في الشريعة (48/2)، ورشاد في كتاب الشركات في الفقه الإسلامي (ص/146).

المطلب الثاني: أقسام شركة الوجوه

في هذا المطلب بيان لأقسام شركة الوجوه، والشروط التي يجب أن تتحقق في كل قسم منها.

تنقسم شركة الوجوه إلى قسمين، هما[1]:

أولاً: شركة الوجوه مفاوضة:

وهي الشركة التي يجب أن يتحقق فيها شروط المفاوضة بأن يكون الشركاء من أهل الكفالة، وأن يتساوى الشركاء في الالتزام بثمن الشيء المشترى، وفي المشترى وفي الربح، وأن تكون بلفظ المفاوضة؛ لأن هذه الشركة قائمة على المساواة التامة بين الشركاء. وعند الحنابلة[2] تكون بأن يفوض كل شريك صاحبه في حرية التصرف بيعاً وشراء وتوكيلاً وارتهاناً وضماناً.

ثانياً: شركة الوجوه عناناً:

وهي الشركة التي لا يشترط فيها شروط المفاوضة، فيصح تفاضل الشركاء في الشيء المشترى، ويكون التزامهما بثمن المشترى على قدر أملاكهم، كما يكون الربح بينهم على قدر تحملهم ثمن المشترى، فإذا شرط لأحدهما زيادة ربح على حصته يكون الشرط باطلاً؛ لأن الربح يتقدر بقدر ضمانهم ثمن المشترى، ولا تكون بلفظ المفاوضة. وعند الحنابلة[3] تكون شركة الوجوه عناناً إذا لم يفوض كل شريك صاحبه في التصرف، أو عند اشتراط الشركاء ألا يباشر كل منهم تصرفات معينة.

المطلب الثالث: ضوابط شركة الوجوه

في هذا المطلب بيان لأهم ضوابط شركة الوجوه، وأقوال الفقهاء في هذه الضوابط مع الأدلة والمناقشة.

الضابط الأول: (أن يكون الشريك وجيهاً عند الناس).

أولاً– معنى الضابط:

هو أن يكون الشريك له قدر ووجاهة عند الناس، وأن يثق التجار به من غير أن يكون له رأس مال.

---

[1] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (517/4)، ومجمع الأنهر، شيخي زاده (562/2)، والمغني، ابن قدامة (130/5–138)، وحاشية الروض المربع، لابن قاسم (251/5).

[2] انظر: المغني، ابن قدامة (130/5– 138)، وحاشية الروض المربع، لابن قاسم (251/5).

[3] انظر: المرجعين السابقين.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط مع الأدلة:

ذهب الحنفية[1] والحنابلة[2] القائلين بجواز شركة الوجوه إلى اشتراط أن يكون الشريك له جاهة وقدر عند التجار ليتمكن من البيع والشراء بجاهه وثقة التجار به؛ لأنه لا يباع بالنسيئة إلا لوجيه من الناس عادة، فهي شركة ليس فيها رأس مال، وإنما تبذل فيها الذمم والجاه وثقة التجار.

الضابط الثاني: (الربح بين الشريكين حسب الاتفاق، والخسارة على قدر الضمان).

أولاً– معنى الضابط:

الربح حسب ما شرطاه، فقد يكون أحدهما أحذقَ من الآخر، فيشترط له من الربح أكثر، والثاني أقل، أو يتساويان فيجعلان الربح بينهما مناصفة، والخسارة على قدر ضمان كل من الشركاء أي على قدر الملك، فمن له فيه الثلثان فعليه ثلثا الوضيعة، ومن له الثلث عليه ثلثها.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط مع الأدلة:

اختلف الفقهاء في كيفية توزيع الربح على قولين:

- قال الحنفية[3]: يكون الربح على قدر ملك الشركاء، ولا يجوز أن يفضل أحدهما على ربح حصته شيئاً؛ لأن الربح يستحق في هذه الشركة بالضمان، لا بالمال والعمل، والضمان على قدر الحصة، فيكون الربح كذلك، فلو شرط زيادة الربح فإنه يشترط من غير عمل ومال وضمان، مما يؤدي إلى ربح ما لم يضمن، فإن أراد التفاوت في الربح فينبغي له أن يشترط التفاوت في ملك المشترى؛ بأن يكون لأحدهما الثلث، وللآخر الثلثان؛ ليكون لكل واحد منهما الربح بقدر ملكه، وإن شرطا الربح خلافاً للضمان بينهما فالشرط باطل، ويكون الربح بينهما على قدر ضمانهما.
- بينما ذهب الحنابلة[4] إلى أن الربح يكون على ما شرطا من تساوٍ وتفاضل؛ لأن أحدهما قد يكون أوثق عند التجار وأبصر بالتجارة من الآخر؛ ولأنها منعقدة على عمل، فكان ربحه على ما شرطا مثل شركة العنان، فإذا كان لأحدهما ثلث الربح كان له ثلث المشترى، وإن كان له نصفه كان له

---

[1] انظر: المبسوط، السرخسي (282/11)، وحاشية رد المحتار، ابن عابدين (516/4)، وتحفة الفقهاء، السمرقندي (11/3).

[2] انظر: المغني، ابن قدامة (121/5)، وشرح منتهى الإرادات، البهوتي (14/4).

[3] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (268/13)، وحاشية رد المحتار، ابن عابدين (518/4).

[4] انظر: المغني، ابن قدامة (147/5)، وشرح منتهى الإرادات، البهوتي (14/4).

نصف المشترى؛ لأن الأصل في الربح المال، فكل جزء من الربح مقابل جزء من المال، فإذا علم نصيب أحدهما من الربح علم قدر ما يملكه من المال لتبعيته له، وهذا هو المذهب عند الحنابلة.

يرد على هذا القول: بأن اشتراط الزيادة في الربح بزيادة العمل من متانة رأيه وتدبيره وعلمه بالتجارة، إنما يجوز إذا كان في مال معلوم كما في العنان والمضاربة، أما في شركة الوجوه فلا يجوز؛ لأن المال فيها مضمون على كل واحد من الشريكين، والمال في المضاربة ليس بمضمون على المضارب، ولا العمل على رب المال، خلافاً للعنان؛ لأنه في معناها من حيث إن كل واحد يعمل في مال صاحبه، كالمضارب يعمل في مال رب المال فيلحق بها[1].

وقيل[2]: الربح على قدر ملكيهما؛ لأن الربح يستحق بالضمان، والشركة وقعت عليه خاصة؛ إذ لا مال لهما فيشتركان فيه على العمل، والضمان لا تفاضل فيه فلا يجوز التفاضل في الربح.

مما سبق: يرجح قول الحنابلة بأن الربح يكون حسب اتفاق الشركاء؛ لأن توزيع الربح كان برضا الشركاء، والمسلمون عند شروطهم، ولأن أحد الشركاء قد يكون أحذق بالتجارة، فتكون الزيادة أو النقصان مقابل العمل والتدبير بأمور التجارة.

أما الخسارة فبالاتفاق على قدر ملكيهما في المشترى، سواء كان الربح بينهما كذلك أم لم يكن، وأكانت الوضيعة لتلف أم لنقصان في الثمن عما اشتريا به، أم غير ذلك، فمن له في الشركة الثلثان فعليه ثلثا الوضيعة، ومن له الثلث عليه ثلثها؛ لأن الوضيعة نقص رأس المال، وهو مختص بملاكه فيوزع بينهم على قدر الحصص[3].

الضابط الثالث: (مقدار ما يملكه كل واحد من الشركاء من هذه الشركة على حسب الشرط: مناصفة أو أقل أو أكثر).

أولاً– معنى الضابط:

هو أن يملك الشركاء المال المشترك حسب الشرط، فيجعلان لأحدهما الثلثين وللآخر الثلث، أو يجعلانه أنصافاً.

---

[1] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (517/4).

[2] وهو قول القاضي. انظر: المغني: ابن قدامة (140/5).

[3] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (223/13)، والمغني، ابن قدامة (147/5)، وشرح منتهى الإرادات، البهوتي (14/4).

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط مع الأدلة:

ذهب من قال بجواز شركة الوجوه إلى أنه يصح تباين الشريكين في حصتهما في ملكية الشيء المشترى، فيصح أن يكون لأحدهما النصف أو أكثر من النصف، فلو قالا: (ثلث لزيد وثلثان لعمرو) لجاز، ولو قالا: (ربع لزيد وثلاثة أرباع لعمرو) لجاز، أو (نصف لزيد ونصف لعمرو) لجاز أيضاً[1]؛ لقول النبي ﷺ: «المؤمنون على شروطهم»[2]، ولأن العقد مبناه على الوكالة فتقيد بما أذن فيه، جاء في حاشية رد المحتار: "إن شرطا مناصفة المشترى أو مثالثة فالربح كذلك، وبطل شرط الفضل"[3].

ولا يشترط ذكر جنس ما يشتريانه، ولا ذكر قدره، ولا ذكر وقت الشركة، فلو قال أحدهما للآخر: (كل ما اشتريت من شيء فبيننا)، وقال له آخر كذلك، صح العقد[4].

الضابط الرابع: (كل شريك وكيل عن صاحبه في الشركة وكفيل عنه بالثمن).

أولاً– معنى الضابط:

هو أن كل واحد من الشركاء وكيلٌ عن الآخر بالبيع والشراء، وكفيل عنه بالثمن، أي: ضامن فكل شريك غارم عن صاحبه.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب الحنفية[5] والحنابلة[6] إلى أن كل شريك وكيل عن الآخر فيما اشتراه وإن لم يصرح الشركاء بالتوكيل؛ لأن مقتضى عقد الشركة مبناه على الوكالة والكفالة، وكل واحد من الشركاء كفيل عن الآخر، فما دام أن البائع باع عليهما بوجهيهما، فإن كل واحد منهما غارم عن صاحبه، فلو أن أحدهما هرب –على سبيل المثال– بعد عقد الشركة وبقي واحد منهما، فللبائع عليهما أن يضمن هذا الذي لم يهرب؛ لأن كل واحد منهما كفيل عن صاحبه.

---

[1] انظر: مجمع الأنهر، شيخي زاده (563/2).

[2] انظر: المغني، ابن قدامة (147/5).

[3] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (517/4).

[4] انظر: شرح منتهى الإرادات، البهوتي (13/4)، وعند الحنفية إذا وقتا شركة الوجوه تصح، وفي رواية: لا تتوقت ويكون الشرط مفسداً وتفسد. انظر: البحر الرائق، ابن نجيم (9/12).

[5] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (517/4).

[6] انظر: شرح منتهى الإرادات، البهوتي (13/4).

المبحث الخامس

(ضوابط شركة الأعمال)

جاء هذا المبحث لبيان معنى شركة الأعمال، ومشروعيتها، وأقسام شركة الأعمال، وما تلزم به شركة العمل فهل تلزم بالعقد أم بالعمل؟ وذكر الضوابط الخاصة بها، وتمت دراسة هذا المبحث في أربعة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: مشروعية شركة الأعمال.

المطلب الثاني: أقسام شركة الأعمال.

المطلب الثالث: ما تلزم به شركة الأعمال.

المطلب الرابع: ضوابط شركة الأعمال.

المطلب الأول: مشروعية شركة الأعمال

في هذا المطلب تعريف لشركة الأعمال، ومشروعيتها، وأقوال الفقهاء فيها والأدلة.

أولاً: تعريف شركة الأعمال.

لغةً: العمل: المهنة والفِعْل، والجمع: أعمال، عمل عملاً وأعمله غيره، واستعمله، واعتمل الرجل: عمل بنفسه، وعامله: تصرف معه في بيع ونحوه. وقيل: إن معناه الصنعة، والعامل من يعمل في صنعة أو مهنة، ومنه قوله تعالى: ﴿ وَٱلۡعَٰمِلِينَ عَلَيۡهَا﴾ [التوبة: 60] هم السعاة الذين يأخذون الصدقات من أربابها، واحدهم عامل وساع، والعامل هو الذي يتولى أمور الرجل في ماله وملكه وعمله[1].

وشركة الأعمال تسمى أيضاً شركة الأبدان، وشركة الصنائع، وشركة التقبل، ووجه تسميتها بشركة الأعمال: أن رأس المال فيها عمل المشتركين، وبشركة الأبدان: أن المشتركين فيها يعملون بأبدانهم، وبشركة الصنائع: أن رأس المال فيها هو الصنعة، وبشركة التقبل: لأن ما تقبل كل واحد من الشركاء لزم الآخر، أو لأن من صورها أن أحدهما يتقبل والآخر يعمل[2].

---

[1] انظر: لسان العرب، ابن منظور (474/11).

[2] انظر: المبسوط، السرخسي (277/11)، والشركات في الفقه الإسلامي، رشاد (ص/127).

اصطلاحاً: اختلف الفقهاء في تعريف شركة الأعمال، فعرفها **الحنفية** بـ: أن يشتركا على أن يتقبلا الأعمال ويكون الكسب بينهما، مثل: الخياطين والصباغين[1].

وعرفها **المالكية** بأنها: اتفاق شخصين فأكثر متحدي الصنعة أو متقاربيها على العمل، وما يحصل يكون على حسب العمل[2].

وعرفها **الشافعية** بـ: أن يشترك محترفان على أن كسبهما بينهما متساوياً، أو متفاوتاً مع اتفاق الصنعة أو اختلافها[3].

وعرفها **الحنابلة** بـ: أن يشترك اثنان أو أكثر فيما يكتسبونه بأيديهم، نحو الصناع، فيشتركون على أن يعملوا في صناعاتهم وما رزق الله تعالى فهو بينهم[4].

مما سبق: يمكن تعريف شركة الأعمال بـ: أن يشترك اثنان أو أكثر على أن يتقبلا في ذمتهما عملاً من الأعمال، ويكون الكسب بينهما، مثل: الخياطة والحدادة والصباغة ونحوها، فيقولا: اشتركنا على أن نعمل فيه على ما رزق الله عز وجل من أجرة فهو بيننا على شرط كذا، وهي المعروفة بشركة الحمالين وسائر المحترفة مثل: الخياطين والنجارين والدلّالين، ليكون بينهما كسبهما متساوياً أو متفاوتاً، سواء اتحدت حرفتهما مثل: نجار ونجار، أم اختلفت مثل: خياط ونجار، وهي اليوم شائعة في ورشة الحدادة أو النجارة ونحوهما، وتعتبر شركة التنقيب عن النفط وشركة التفريغ والشحن ونحوها من شركات الأعمال[5]؛ فشركة الأعمال تعتمد على الجهد البدني والفكري، كأن يشترك كاتبان في عمل فكري مثل: تأليف كتاب ونشره، أو يشترك أكثر من طبيب في مشروع لعلاج المرضى.

ثانياً: مشروعية شركة الأعمال:

اختلف الفقهاء في مشروعية شركة الأعمال، فهي جائزة عند جمهور الفقهاء[6] من الحنفية

---

(1) انظر: مجمع الأنهر، شيخي زاده (556/2).

(2) انظر: الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، أحمد النفراوي (1185/3).

(3) انظر: مغني المحتاج، الشربيني (49/5).

(4) انظر: المغني، ابن قدامة (111/5).

(5) انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (532/5).

(6) انظر: المبسوط، السرخسي (283/11)، ومجمع الأنهر، شيخي زاده (556/2)، والذخيرة، القرافي (33/8)، وشرح منتهى الإرادات: البهوتي (14/4).

والمالكية والحنابلة على الرغم من اختلافهم في بعض شروطها وصورها كما سيأتي، جاء في تحفة الفقهاء: "أما الشركة بالأعمال فهي تسمى: **شركة الصنائع**، وتسمى: **شركة الأبدان**؛ لأن العمل بالبدن يكون، وهو أن يشترك اثنان في عمل القصارة والصباغة على أن يتقبلا الأعمال ويعملا، فما أخذا من الأجر فهو بينهما، وهذه الشركة جائزة عندنا خلافاً للشافعي، وهي مما جرى به التعامل في جميع الأعصار"[1].

وغير جائزة عند الشافعية[2] وزفر من الحنفية[3]، وإن وقعت فهي باطلة لا تلزم، جاء في الحاوي الكبير: "شركة الأبدان معناها: هو أن يشترك صانعان ليعملا بأبدانهما ويشتركان في كسبهما، فهذه شركة باطلة، وقال مالك: تجوز إذا كانا متفقي الصنعة ولا تجوز إذا كانا مختلفي الصنعة، وقال أبو حنيفة: تجوز مع اتفاق الصنعة واختلافها، ولا تجوز في الأعيان المستفادة بالعمل كالاصطياد والاحتطاب، وقال أحمد بن حنبل: تجوز في كل ذلك حتى في الاصطياد والاحتشاش"[4].

استدل جمهور الفقهاء بالآتي[5]:

- بقوله تعالى: ﴿ وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ إِن كُنتُمْ ءَامَنتُم بِٱللَّهِ وَمَآ أَنزَلْنَا عَلَىٰ عَبْدِنَا يَوْمَ ٱلْفُرْقَانِ يَوْمَ ٱلْتَقَى ٱلْجَمْعَانِ ۗ وَٱللَّهُ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ ﴾ [الأنفال: 41]، ووجه الاستدلال: أن الآية جعلت الغانمين شركاء فيما غنموا بقتالهم، وهي شركة الأبدان.

- وبحديث ابن مسعود قال: «اشتركت أنا وعمار وسعد يوم بدر، فأصاب سعد أسيرين، ولم أصب أنا وعمار شيئاً، فلم ينكر النبي ﷺ علينا»[6]، ووجه الاستدلال: أن مثل هذا الاشتراك لا يخفى على رسول الله ﷺ، وعلمه بذلك مع عدم إنكاره يكون إقراراً لهم على ذلك، كما أن الحديث يدل على

---

(1) انظر: تحفة الفقهاء، السمرقندي (11/3).

(2) انظر: تكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (74/14)، ومغني المحتاج، الشربيني (49/5).

(3) انظر: المبسوط، السرخسي (283/11).

(4) انظر: الحاوي الكبير، الماوردي (480/6).

(5) انظر: المبسوط، السرخسي (283/11)، ومجمع الأنهر، شيخي زاده (556/2)، والذخيرة، القرافي (33/8)، وشرح منتهى الإرادات: البهوتي (14/4).

(6) انظر: سنن أبي داود، أبي داود، كتاب البيوع، باب في الشركة على غير رأس مال (266/3)، قال المنذري: أخرجه النسائي وابن ماجه، وهو منقطع وأبو عبيدة لم يسمع من أبيه. انظر: عون المعبود، محمد آبادي، كتاب البيوع، باب في الشركة على غير رأس مال (176/9).

اشتراك الغانمين في الأسرى، وإنما استحقوا ذلك بالعمل، جاء في المغني: "مثل هذا لا يخفى عن رسول الله ﷺ وقد أقرهم، وقد قال أحمد: أشرك بينهم النبي ﷺ"[1].

- إن شركة الأعمال تشمل الوكالة، والوكالة جائزة، والمشتمل على الجائز جائز مثله.

- إجماع الناس على التعامل بشركة الأعمال في سائر الأمصار من زمن النبي ﷺ إلى يومنا هذا بلا إنكار من أحد عليهم، والأصل في الأشياء الإباحة حتى يرد دليل المنع، ولأنها نوع شركة فوجب أن يكون منها ما يصح مثل شركة الأموال، وعمل البدن أصلاً قد يستفاد به المال إذا انفرد، والمال فرع عليه لا يستفاد به النماء إلا مع العمل، فلما صحت الشركة في الأموال فأولى أن تصح في أعمال الأبدان.

- **القياس**: قياس شركة العمل على المضاربة فالمضاربة تنعقد على العمل، فكما جاز الاشتراك بالعمل في المضاربة يجوز الاشتراك به في شركة العمل.

واستدل الشافعية بالآتي[2]:

- إن الشركة معناها الخلط أو الاختلاط، وهو غير ممكن في الأعمال، لتميزها وانفصالها عن بعضها، فلا تصح الشركة في الأعمال لتعذر وجود معنى الشركة فيها، ولأن الحكمة من مشروعية الشركة هي استثمار أموال الشركة وتنميتها، وهذا يقتضي بأن يكون للشركة رأس مال يستثمر، لكن شركة الأعمال خالية من المال لذلك لا تجوز؛ لانتفاء الحكمة من مشروعيتها.

- إن شركة الأعمال فيها غرر كثير وجهالة كبيرة؛ فالعمل لا ينضبط، وعمل كل واحد منهما مجهول عند الآخر؛ إذ لا يدري أحدهما أن صاحبه يكسب أم لا، وربما قام أحد الشريكين بالعمل كله ولم يقم غيره بشيء، فيكون في ذلك غبن حين يتقاسم الشريكان ثمار العمل، وكذلك كل واحد منهما متميز عن الآخر ببدنه ومنافعه، فيختص بفوائده ولا يجوز أن يشاركه فيها غيره، فإن عملا وكسبا أخذ كل واحد منهما أجرة عمله كونها بدل عمله فاختص بها.

- ولأن شركة الأعمال شركة على ما يكتسبان بأبدانهما فهي باطلة؛ لقول النبي ﷺ: «ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل» [3]، وهذا الشرط ليس في كتاب الله تعالى.

---

[1] المغني، ابن قدامة (111/5).

[2] انظر: تكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (74/14)، ومغني المحتاج، الشربيني (49/5)، والفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (534/5)، والشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/459).

[3] انظر: صحيح البخاري، كتاب الشروط، باب الشروط في الولاء (759/2).

مناقشة الأدلة:

أولاً: ردَّ المانعون على أدلة المجيزين بالآتي[1]:

- إن الشركة لم تتم ولم يشترك الصحابة في الأسرى؛ فالغنائم وحكم توزيعها كان بعد انتهاء معركة بدر، فصارت مشتركة بين الغانمين بحكم الله تعالى، كما هو معروف في سبب نزول قوله تعالى: ﴿يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْأَنفَالِ قُلِ ٱلْأَنفَالُ لِلَّهِ وَٱلرَّسُولِ فَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَأَصْلِحُوا۟ ذَاتَ بَيْنِكُمْ وَأَطِيعُوا۟ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥٓ إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ﴾ [الأنفال: 1]، وهذا يدل على إبطال الشركة في الغنائم[2]، وبأن غنائم بدر كانت للرسول ﷺ وله أن يدفعها إلى من يشاء، فيحتمل أن يكون فعل ذلك لهذا فيشبه أن يكون الحكم حينئذ خارجاً عن الشركة.

ويرد على هذا الدليل بأن غنائم بدر كانت لمن أخذها من قبل أن يشرك الله تعالى بينهم، ولهذا نقل: أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «من أخذ شيئاً فهو له»[3]، فكان ذلك من قبيل المباحات، من سبق إلى شيء فهو له. ثم إن الله تعالى إنما جعل الغنيمة لنبيه عليه السلام بعد أن غنموا واختلفوا في الغنائم فأنزل الله تعالى: ﴿يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْأَنفَالِ قُلِ ٱلْأَنفَالُ لِلَّهِ وَٱلرَّسُولِ﴾ [الأنفال: 1]، والشركة كانت قبل ذلك، ويدل على صحة هذا أنها لو كانت لرسول الله ﷺ لم يخل أن يكون قد أباح لهم أخذها فصارت كالمباحات، أو لم يبحها لهم، فكيف يشتركون في شيء لغيرهم؟

- إن حديث ابن مسعود منقطع لا تقوم به حجة؛ لأن أبا عبيدة راوي الحديث لم يسمع من أبيه شيئاً.

ويرد عليهم بأن الحديث المرسل حجة عند جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة فيصح الاستدلال به[4].

- إن الإجماع غير صحيح؛ لأن الإجماع مأخوذ من الأقوال لا من الأفعال، كما أن أبا حنيفة لم يجعل إجماع الناس على أخذ أجرة التعليم في الكتاتيب دليلاً على جواز أخذ الأجرة في تعليم القرآن، وبأن

---

[1] انظر: الحاوي الكبير، الماوردي (479/6)، والمغني، ابن قدامة (111/5).

[2] انظر: أحكام القرآن، الجصاص (223/4)، والشركات في الفقه الإسلامي، رشاد (ص/135).

[3] انظر: سنن البيهقي، كتاب قسم الفيء والغنيمة، باب الوجه الثالث من النفل (315/6)، حديث غريب من رواية مكحول عن أبي أمامة عن عبادة بن الصامت رضي الله تعالى عنه، قال الرافعي: تكلموا في ثبوته، قلت: قاله تبعاً للإمام الشافعي فإنه أشار إلى ذلك، قال أبو حاتم: مكحول لم ير أبا أمامة. انظر: خلاصة البدر المنير في تخريج كتاب الشرح الكبير للرافعي، ابن الملقن، كتاب قسم الفيء والغنيمة (154/2).

[4] انظر: المستصفى في علم الأصول، أبو حامد الغزالي (134/1).

شركة الأبدان إنما بطلت لجهالة العمل، وهذا معتبر في شركة الأموال لبطلانها بجهالة المال فاستويا.

- إن الاستدلال بالقياس على المضاربة لا يجوز، بوصفه قياساً على الرخص؛ لأن المضاربة رخصة فلا يقاس عليها[1].

ويرد عليهم بأن القياس على الرخص يجوز عند الشافعية عند ظهور علة الحكم، وهي ظاهرة وموجودة في المقيس، وهي مطلق التعاون للحصول على المال، أو هي العمل وهي موجودة في كل من المضاربة وشركة العمل[2].

ثانياً: ردَّ المجيزون على أدلة المانعين بالآتي[3]:

- إن شركة الأعمال شرعت لتحصيل أصل المال، أما الشركة بالأموال فشرعت لتنمية المال، والحاجة إلى تحصيل أصل المال فوق الحاجة إلى تنميته، فلما شرعت لتحصيل الوصف فشروعها لتحصيل الأصل أولى، والاختلاط شرط لصحة الشركة، وهو لا يكون إلا بالمال، إنما يقول به الشافعية، وبقية الفقهاء لا يشترطون ذلك.

- إن شركة الأعمال تنعقد برضا الشركاء وإدراكهم لحقيقة العمل فيها، فينتفي بذلك اشتمالها على الغرر، وإن الجهالة في شركة الأعمال يسيرة ولا تفضي إلى النزاع، ومثل هذه الجهالة وردت في شركة العنان التي يجهل فيها الشركاء مقدار ربحهم في الشركة، ومع ذلك أجازها الشافعية اعتماداً على أن الواجب معرفته بالنسبة إلى الربح هو نصيب كل من الشركاء فيه، وهذا متحقق في كل من شركتي العِنان والأعمال.

- وأما حديث: «ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل» فإنه لا يدل على بطلان شركة الأعمال؛ لأن الأصل في العقود الجواز والصحة إلا ما ورد الشرع بالنص على تحريمه[4]، وشركة الأعمال لم يرد النص بتحريمها ومنعها، بل جاءت متفقة مع توجيهات الإسلام في مجال السعي في طلب الرزق واكتساب الأموال، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ ﴾ [النساء: 29].

---

(1) انظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (255/2).

(2) انظر: البحر المحيط في أصول الفقه، بدر الدين الزركشي (53/4).

(3) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (166/13)، والشركات، الخياط (41/2)، والشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/464)، والشركات في الفقه الإسلامي، رشاد (ص/137).

(4) انظر: القواعد النورانية الفقهية، ابن تيمية (188/1).

وبعد عرض الأدلة ومناقشتها يرجح مشروعية شركة الأعمال لحاجة الناس إليها في حياتهم، والقول بمنعها يسد باباً من أبواب الرزق المشروع والتعاون على الكسب الحلال، فالتعاون على البر مطلوب، قال تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡبِرِّ وَٱلتَّقۡوَىٰ﴾ [المائدة: 2]، والشركة في الأعمال من التعاون المطلوب لتحقيق الخير وتقدم الاقتصاد.

المطلب الثاني: أقسام شركة الأعمال

تنقسم شركة الأعمال إلى قسمين هما: شركة المفاوضة، وشركة العنان، وفي هذا المطلب بيان لأقسام شركة الأعمال، والشروط التي يجب أن تتحقق في كل قسم منها.

أولاً: شركة المفاوضة:

وهي أن يشترك العاملان في تقبل الأعمال، ويكون كل منهما كفيلاً لصاحبه في ضمان العمل، وكل ما يلزم أحدهما من حقوق يلزم الآخر، وأن يتساويا في الأجر فلا يصح أن يزيد أحدهما في أجرته عن الآخر، ويذكر فيها حين العقد لفظ المفاوضة أو معناها، فيجوز إقرار أحد الشريكين بالدين نحو: ثمن صابون أو أشنان، أو أجر أجير أو حانوت على نفسه وعلى شريكه، وللمقر له أن يطالب بالدين أي شريك شاء؛ لأن كل واحد منهما كفيل عن صاحبه، فيلزم المقر بمقتضى إقراره، والشريك بسبب كفالته وهذا عند الحنفية[1]، جاء في بدائع الصنائع: "وأما المفاوضة منهما فما لزم أحدهما بسبب هذه الشركة يلزم صاحبه ويطالب به من ثمن صابون أو أشنان، أو أجر أجير أو حانوت، ويجوز إقرار أحد الشريكين عليه وعلى شريكه بالدين، وللمقر له أن يطالب به أيهما شاء؛ لأن كل واحد منهما كفيل عن صاحبه، فيلزم المقر بإقراره، والشريك بكفالته. ولو ادعى على أحدهما بثوب في أيديهما، فأقر به أحدهما وجحد صاحبه، يصدق على صاحبه وينفذ إقراره عليه"[2].

وأما عند المالكية[3] والحنابلة[4] فإن المفاوضة في شركة الأعمال تكون بإطلاق كل شريك لصاحبه حرية التصرف وتفويضه بذلك، جاء في منح الجليل: "ولا يجوز لأحدهما أن يفاوض شريكاً إلا بإذن

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (161/13)، وتحفة الفقهاء، السمرقندي (12/3)، والفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (555/5)، والشركات، الخياط (43/2).

[2] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (140/13).

[3] انظر: منح الجليل، عليش (262/6).

[4] انظر: المغني، ابن قدامة (130/5).

شريكه"[1].

ثانياً– شركة العِنان:

وهي عند الحنفية الشركة التي لا يشترط فيها ما يشترط في شركة المفاوضة من أهلية الكفالة والتساوي في الأجر، وإنما يشترط لها أهلية الوكالة فقط[2]، جاء في بدائع الصنائع: : "الشركة بالأعمال: فأما العنان منها فلكل واحد منهما أن يتقبل العمل، ومتى تقبل يجب عليه وعلى شريكه؛ لأن كل واحد منهما بعقد الشركة أذن لصاحبه بتقبل العمل عليه، فصار وكيله فيه كأنه تقبل العمل بنفسه، ولصاحب العمل أن يطالب بالعمل أيهما شاء لوجوبه على كل واحد منهما، ولكل واحد منهما أن يطالب صاحب العمل بكل الأجرة؛ لأنه قد لزمه كل العمل، فكان له المطالبة بكل الأجرة، وإلى أيهما دفع صاحب العمل برئ؛ لأنه دفع إلى من أمر بالدفع إليه"[3].

فإذا جنت يد أحدهما فالضمان عليهما جميعاً، يأخذ صاحب العمل أيهما شاء بجميع ذلك، واستدلوا على ذلك بالاستحسان، ووجه الاستحسان: أن هذه شركة ضمان في حق وجوب العمل؛ لأن العمل الذي يتقبله أحدهما يجب على الآخر ليستحق الأجر به، فإذا كانت هذه الشركة مقتضية وجوب العمل على كل واحد منهما، كانت مقتضية وجوب ضمان العمل، فكانت في معنى المفاوضة في حق وجوب الضمان، وإن لم تكن مفاوضة حقيقة. وفي القياس: لا يجوز لأنها شركة عنان، والحكم في شركة العنان: أن ما يلزم كل واحد منهما بعقده لا يطالب به الآخر.

وتكون شركة الأعمال عناناً عند المالكية[4] والحنابلة[5] إذا لم يفوض كل شريك صاحبه في العمل.

المطلب الثالث: ما تلزم به شركة الأعمال

جاء هذا المطلب لبيان ما تلزم به شركة الأعمال، فهل تلزم بالعقد، أم بالعمل، أم بمجرد الشروع بالعمل؟

---

[1] انظر: منح الجليل، عليش (262/6).

[2] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (161/13)، والفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (555/5)، والشركات، الخياط (43/2).

[3] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (136/13).

[4] انظر: منح الجليل، عليش (262/6).

[5] انظر: المغني، ابن قدامة (130/5).

الشركة عند جمهور الفقهاء عقد جائز لكل شريك أن يفسخه شرط إعلام الآخر[1] .

وعقد لازم عند المالكية[2] فلا يجوز لأحد الشركاء الفسخ إلا برضا الآخر، وتلزم شركة العمل بالعقد قياساً على الإجارة لأنها نوع منها؛ إذ كل واحد منهما استأجر بعض منافع شريكه ببعض منافع نفسه، والإجارة تلزم بالعقد فكذلك شركة العمل، وقيل: تلزم بالشروع في العمل[3]، والمذهب عند المالكية لزومها بالعقد، ولا يتوقف ذلك على الشروع فيها بالتصرف، وهذا رأي بعض فقهاء المالكية[4].

ورجح بعضهم[5] أنها تلزم بالشروع بالتصرف أو بالعمل، والظاهر أن الشركة عقد لازمة إذا كانت شركة أموال، أما شركة الأعمال فلا تلزم بالعقد بل بالعمل[6].

المطلب الرابع: ضوابط شركة الأعمال

في هذا المطلب بيان لأهم ضوابط شركة الأعمال، وأقوال الفقهاء في هذه الضوابط مع الأدلة والمناقشة.

الضابط الأول: (أن يكون محلها عملاً مباحاً).

أولاً– معنى الضابط:

العمل هو رأس المال في شركة الأعمال، فإذا لم يكن من أحد الشركاء عمل لم تصح الشركة، ويتحقق هذا العمل بأن يتعاقدا على التقبل[7] سواء أجعلا التّقبّل لكليهما أم لأحدهما عمليّاً، وأن يكون العمل مباحاً شرعاً فلا تجوز في الأعمال المحرمة شرعاً.

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (224/13)، وبداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (206/2)، ومغني المحتاج، الشربيني (55/5)، وكشاف القناع، البهوتي (338/6).

[2] انظر: منح الجليل، عليش (297/6).

[3] انظر: منح الجليل، عليش (297/6).

[4] وهو رأي سحنون من المالكية.

[5] وهو رأي ابن القاسم وابن الحاجب.

[6] انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (557/5)، والذخيرة، القرافي (51/8).

[7] التقبل هو تعهد العمل والتزامه. مجلة الأحكام العدلية، لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية (ص/203).

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط وأدلة الفقهاء:

اتفق الفقهاء[1] على جواز شركة العمل في جميع الأعمال المباحة نحو: التجارة وأعمال البناء والحدادة وتنقيب المعادن وغير ذلك من الأعمال المباحة، وفي الواجبات الكفائية التي يجوز أخذ أجرة عليها مثل: غسل الموتى وتكفينهم، وتعليم العلوم الشرعية من فقه وحديث، ونحو ذلك. وأما ما لا يستحقّ بعقد الإجارة، فلا تصحّ فيه شركة الأعمال، مثل: النّياحة على الموتى، والأغاني الخليعة، وقراءة القرآن بالأنغام المخلّة بصحّة الأداء، عدا ما استثناه المتأخّرون[2] للضّرورة، لئلّا تضيع العلوم الشّرعيّة، أو تتعطّل الشّعائر الدّينيّة؛ نحو: الإمامة، والأذان، وتعليم القرآن.

ولا يصح التعاقد على إنشاء شركة وعّاظ تعظ النّاس وتذكّرهم بالأجرة، وكذلك لا تصح شركة الشّهود؛ لأن الشهادة من محظورات الشّرع إن كانت زوراً، ومن القربات أو الفرائض إن كانت حقّاً، سواء في ذلك التحمل والأداء[3]. **فالضابط في العمل أن يكون العمل المشترك فيه يمكن استحقاقه بعقد الإجارة.**

ولا تجوز الشركة في الأعمال المحرمة شرعاً، مثل: الاشتراك في صناعة التماثيل، والاشتراك في الغناء وتسجيله، والقيام بالألعاب المحرمة، وغير ذلك. ولا تجوز في الواجبات العينية ولا العبادات التي لا تقبل النيابة، مثل: الصوم، والصلاة[4].

واختلفوا في جواز شركة الأعمال في المباحات، مثل: الاحتطاب، والاحتشاش، والصيد بأنواعه البري والبحري، فأجازها جمهور الفقهاء من المالكية[5] والأظهر عند الشافعية[6] والحنابلة[7] فتصح الشركة في الاحتطاب، والاحتشاش، والاصطياد، والاستقاء، وغيرها من المباحات؛ لجواز التوكيل بها،

---

[1] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (340/6)، ومنح الجليل، عليش (477/7)، وتكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (15/15)، والمغني، ابن قدامة (143/6).

[2] وهم البلخيون على خلاف في بعضه، مخالفين ما ذهب إليه الإمام وصاحباه، وقد اتفقت كلمتهم جميعاً في الشروح والفتاوى على التعليل بالضرورة وهي خشية ضياع القرآن ... على أن المفتى به ليس هو جواز الاستئجار على كل طاعة، بل على ما ذكروه فقط مما فيه ضرورة ظاهرة تبيح الخروج عن أصل المذهب. انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (340/6).

[3] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (515/4)، والموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية (56/26).

[4] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (595/3)، والشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/466).

[5] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (600/3).

[6] انظر: مغني المحتاج، الشربيني (58/5).

[7] انظر: الإنصاف، المرداوي (157/10).

فيحصل الملك للموكل إذا قصده الوكيل به؛ لأن تملك المباحات أحد أسباب الملك فأشبه الشراء.

فالضابط عند المالكية لجواز الشركة في المباحات أن يقوم الشركاء بالعمل سوياً وفي مكان واحد، ومنعها الحنفية في المباحات كلها ورأوها شركة فاسدة؛ لأن الشركة تتضمن الوكالة، والوكالة لا تصح في اكتساب المباح؛ لأن سبب ثبوت الملك في المباحات الأخذ والاستيلاء، فلا يجوز أن يوكل شخص آخر ليعمل له شيئاً من الصيد أو الاحتطاب أو الاحتشاش وما أشبه ذلك، فإذا تشاركا فأخذ كل واحد منهما شيئاً من ذلك منفرداً كان المأخوذ ملكاً؛ لأن كل واحد منهما انفرد بالأخذ والاستيلاء فينفرد بالملك، وإن أخذاه جميعاً كان المأخوذ بينهما نصفين، لاستوائهما في سبب الاستحقاق فيستويان في الاستحقاق، وإن أخذ كل واحد منهما على الانفراد ثم خلطاه وباعاه فإن كان مما يكال ويوزن يقسم الثمن بينهما على قدر الكيل والوزن، وإن كان مما لا يكال ولا يوزن قسم الثمن بينهما بالقيمة، وإن لم يعلم الكيل والوزن والقيمة يصدق كل منهما فيما يدعيه إلى النصف من ذلك مع اليمين على دعوى صاحبه؛ لأن الشيء في أيديهما واليد دليل الملك من حيث الظاهر، والتساوي في دليل الملك يوجب التساوي في الملك، فإن ادعى أكثر من النصف لا يقبل قوله إلا ببينة[1]، **فالضابط عندهم ما لا تجوز فيه الوكالة لا تجوز فيه الشركة.** واستدل جمهور الفقهاء على جوازها في المباحات بحديث ابن مسعود السابق، وكان ذلك في غزوة بدر، وكانت الغنائم لمن أخذها قبل أن يشرك الله تعالى بينهم، فكان ذلك من قبيل المباحات، ولأن العمل أحد جهتي المضاربة فصحت الشركة عليه مثل المال[2].

مناقشة الأدلة:

يُرَدُّ على دليل الحنفية[3] بقوله تعالى: ﴿أَيُّكُمْ يَأْتِينِي بِعَرْشِهَا قَبْلَ أَن يَأْتُونِي مُسْلِمِينَ﴾ [النمل: 38] ووجه الاستدلال بهذه الآية: هو التوكيل في الإتيان بعرش بلقيس قبل إسلامها، فهو من قبيل التوكيل في اكتساب المباح؛ لأنه عرش كافرة مباح للجميع، وشَرْعُ مَنْ قَبْلَنا شرع لنا[4].

ومن السنة: قول النبي ﷺ لابن مسعود: «ايتني بحجر»[5]، فهو توكيل في اكتساب مباح.

---

[1] انظر: الدر المختار، الحصفكي (518/4)، ومجمع الأنهر، شيخي زاده (563/2).

[2] انظر: الذخيرة، القرافي (33/8)، وشرح منتهى الإرادات، البهوتي (14/4).

[3] انظر: المغني، ابن قدامة (111/5)، والشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/466).

[4] انظر: البحر المحيط في أصول الفقه، بدر الدين الزركشي (350/4).

[5] سبق تخريجه (ص/76).

وعن أبي هريرة رضي الله عنه: أنه كان يحمل مع النبي ﷺ إداوة لوضوئه وحاجته، فبينما هو يتبعه بها فقال: «من هذا؟» فقال: أنا أبو هريرة، فقال: «ابغني أحجاراً أستنفض بها ولا تأتيني بعظم ولا بروثة»[1]، فالنبي ﷺ وكّل أبا هريرة في الإتيان بالحجر، فهو توكيل في اكتساب مباح.

لا يسلم بأن الوكالة لا تصح في المباحات؛ لأنه يصح أن يستنيب في تحصيلها بأجرة فكذلك يصح بغير عوض إذا تبرع آخذها بذلك، نحو التوكيل في بيع ماله[2].

وبناءً على ما سبق: يرجح قول جمهور الفقهاء فتصح الشركة في المباحات لما ورد من توكيل النبي ﷺ لأصحابه.

الضابط الثاني: (الأصل في شركة الأعمال أن تقوم على أساس اشتراك الطرفين في العمل).

أولاً– معنى الضابط:

للشركاء الحق في الاشتراك بأعمال الشركة، وأن يباشر كل منهم العمل بنفسه فعلاً، ولهم أن يتولاه أحدهما بتفويض من الآخر، فكلاهما له الحق في التصرف. ويجوز لصاحب الحق أن يتنازل عنه لغيره متى تراضيا على ذلك ووجدا فيه مصلحة لهما.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط مع الأدلة:

ذهب جمهور الفقهاء[3] إلى أن الاشتراك في العمل من حق الشركاء جميعهم فلهم أن يباشروا العمل بأنفسهم، ولهم أن يتولاه أحدهما بتفويض من الآخر، فالعمل يصح ممن يحسن مباشرته وممن لا يحسن؛ لأنه لا يتعين على المتقبل إقامة العمل بيده بل له أن يقيمه بأعوانه وأجرائه، ولا يجوز أن تتضمن الشركة شرطاً يقضي بمنع أحد الشريكين عن التصرف؛ لأنه لا يصح أن يشترط على الشخص ألا يتصرف في مال نفسه؛ لما في ذلك من الحجر على المالك في ملكه، فلو اشتركا على أن يتقبل أحدهما المتاع ويعمل الآخر، أو يتقبله أحدهما ويقطعه ثم يدفعه إلى الآخر للخياطة بالنصف جاز، فلا يشترط أن يكون التقبل منهما معاً، ولا يشترط في شركة الأعمال أن يعمل كل من الشريكين، وخالف المالكية في هذا فاشترطوا اجتماع الشريكين في العمل وتكافؤهما فيه على قدر رؤوس أموالهما. فيشترط في شركة

---

[1] سبق تخريجه (ص/76).

[2] انظر: الشرح الكبير، ابن قدامة (187/5).

[3] انظر: مجمع الأنهر، شيخي زاده (562/2)، وبدائع الصنائع، الكاساني (180/13)، ومواهب الجليل، الحطاب (100/7)، والمبدع، ابن مفلح (307/5).

الأموال أن يكون عمل كل واحد من الشريكين بقدر ماله، فإن كان له النصف في رأس المال فعليه النصف في العمل، أو كان له الثلثان فعليه الثلثان، ولكن يجوز عندهم بعد تمام العقد أن يتبرع الشريك بشيء من العمل أو بالعمل كله[1].

وفي حال مرض أحدهما مرضاً لا يقعده عن العمل كثيراً أو سافر فالأجر بينهما [2]، بل إن الحنابلة ذهبوا إلى عدم اشتراط معرفة الصنعة لواحد من الشركاء، فلو اشترك شخصان لا يعرفان الخياطة في تقبلها، ثم يدفعان ما يتقبلانه لمن يعمله، وما بقي لهما من الأجرة، صح ذلك[3].

الضابط الثالث: (كل واحد من شركاء العمل ضامن بعضهم عن بعض).

أولاً– معنى الضابط:

أي كلٌ واحد من الشريكين وكيلٌ للآخر، وما يتقبله أحدهما من العمل يصير في ضمانهما يطالبان به، ويلزمهما عمله، فما يتقبله أحد الشريكين من الأعمال فهو لازم له ولشريكه، وما تلف في يد أحدهما فالضمان عليهما ولصاحب العمل مطالبة أيهما شاء[4].

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط والأدلة:

ذهب جمهور الفقهاء[5] إلى أن شركاء العمل ضمناء بعضهم عن بعض فيما يلزم من عمل أو ضمان، وضمانهم ضمان الصناع في مصنوعهم، فكل ما يتقبله أحد الشريكين من الأعمال فهو لازم له ولشريكه، ولرب العمل مطالبة أيهما شاء، إلا أن يكون اشترط على أحدهما أن يعمل بنفسه، فإذا مات الذي تقبل العمل أو تفرقا فإنه لا يؤاخذ بالعمل من لم يتقبله وهذا عند الحنفية[6]، وعند المالكية إذا كان التقبل في حضور الشريك أو في غيبته القريبة فهو لازم له ولشريكه، بخلاف الغيبة الطويلة فلا يلزمه ما يقبله فيها، ولصاحب العمل أن يطالب من شاء منهما بالعمل ولو افترقا أو مات أحدهما، سواء كانت

---

[1] انظر: منح الجليل، عليش (286/6).

[2] انظر: الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، النفراوي (1186/3).

[3] انظر: المغني، ابن قدامة (114/5).

[4] انظر: الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف الكويتية (126/13).

[5] انظر: الفتاوى الهندية، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند (329/2)، و مواهب الجليل، الحطاب (100/7) والذخيرة، القرافي (37/8)، والمغني، ابن قدامة (114/5).

[6] انظر: الفتاوى الهندية، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند (329/2).

الشركة على أن الأعمال مضمونة في الذمة أم على أعيانهما؛ لأنهما على ذلك اشتركا، وعلى هذا الأساس عاملهما صاحب العمل، إلا أنه لا يلزمه العمل بنفسه إذا كان العمل مضموناً في الذمة، وقيل: لا يلزم أحدهما ضمان العمل عن صاحبه إلا أن يلتزما ذلك[1]، وللحنابلة قولان: أحدهما ضمان كل واحد منهما عن الآخر ما يلزمه، والقول الثاني: لا يلزم أحدهما ما لزم الآخر من العمل[2]، فإذا عمل بعض الشركاء وكانت الشركة في عمل معين فإن الأجرة لجميع الشركاء من عمل منهم ومن لم يعمل، والعامل بلا شريكه يكون متطوعاً عنه بالعمل، لا رجوع له عليه بشيء، لا بأجرة المثل، ولا بما ينوب عمله من الأجرة، وعند الحنفية[3] وقول للمالكية[4]: العامل متطوع عن رب العمل لا عن الشركاء، ولذلك قالوا في ثلاثة نفر تقبلوا من رجل عملاً بينهم وليسوا بشركاء، ثم عمل أحدهم ذلك العمل بمفرده، فله ثلث الأجر، وهو متطوع في الثلثين لرب العمل، وكذلك القول في ثلاثة لم يعقدوا شركة تقبل، فتقبلوا عملاً ثم جاء أحدهم فعمله كله، فله ثلث الأجر ولا شيء للآخرين.

وأما إذا كانت الشركة في غير عمل معين؛ فإن كانت الشركة صحيحة فالأجرة بينهما من عمل ومن لم يعمل، ولا يرجع العامل بشيء على من لم يعمل إذا كانت مدة المرض أو الغيبة قصيرة، وإن طالت مدة المرض أو الغيبة فقولان عند المالكية: **الأول**: أن الأجرة كلها لمن عمل، ولا شيء لمن لم يعمل، إلا أن يشاء العامل أن يعطيه عن طيب نفس منه، فذلك إحسان منه. **والثاني**: أن جميع ما يستفيده العامل طيلة المدة يكون بينهما، ويرجع العامل على من لم يعمل بأجرة مثله فيما عمل، إذا كان في ذلك فضل، فإذا قبضا العمل بألف مثلاً، وعمله أحدهما في مرض شريكه أو غيبته الطويلين قوّم عمله، فإذا كان ست مئة مثلاً أخذها العامل مقابل عمله، وتبقى أربع مئة يقتسمانها لكل واحد مئتان، وإذا لم يفضل شيء عن أجرة المثل، فلا شيء للآخر الذي لم يعمل. وقيل: الأجرة بينهما، ويرجع بقيمة عمله من غير تفصيل بين ما قبضاه معاً، وما قبضه العامل في غيبة شريكه أو مرضه الطويلين. وأما ما قبضه أحدهما بعد طول غيبة الآخر أو مرضه فالأجرة كلها له لا يرجع عليه بشيء؛ لأن الضمان منه وحده، بخلاف ما قبضاه معاً قبل الغيبة والمرض، وما قبضه الحاضر الصحيح في الغيبة القصيرة فإن أجرته بينهما؛ لاشتراكهما في الضمان، ويرجع العامل بأجرة المثل، وقيل: يرجع بالأجرة عن جميع مدة الغيبة والمرض، وقيل أيضاً: تلغى الأيام اليسيرة التي تلغى شرعاً، ويرجع بالأجرة فيما زاد على ذلك.

---

[1] انظر: مواهب الجليل، الحطاب (100/7)، والذخيرة، القرافي (37/8)، والشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/501).

[2] انظر: المغني، ابن قدامة (114/5).

[3] انظر: الفتاوى الهندية، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند (329/2).

[4] انظر: مواهب الجليل، الحطاب (100/7)، والذخيرة، القرافي (37/8).

وكل واحد من الشركاء ضامن لما يقبله شريكه من متاع إذا أصابه ضياع أو تلف أو تعييب، والضمان يكون عليهما سواء بقيا في الشركة أم افترقا، وسواء كان التلف والعيب قبل الافتراق أم بعده، بأن اقتسما المتاع وأخذ كل واحد نصيبه لعمله فحدث فيه ضياع أو تلف أو عيب، فإن الضمان منهما لتعديه برفع يده عنه وتسليمه لشريكه، قياساً على الوصيين يقتسمان مال اليتيم لحفظه، فضاع ما بيد أحدهما فإن الآخر يضمنه معه، ويستثنى من هذا ما يتقبله أحدهما في الغيبة الطويلة، فإن ضمانه منه وحده، وإذا كانت الشركة عناناً يطالب من باشر السبب لا صاحبه. وقيل: ما تلف في يد أحدهما من غير تفريط فهو منهما معاً وضمانه عليهما، وما تلف بتعد من أحدهما أو بتقصير منه فضمانه عليه وحده[1].

الضابط الرابع: (أن يكون العمل متحداً أو متلازماً، وأن يكون عمل الشركاء متساوياً أو متقارباً، وأن يكون محل العمل واحداً، وأن يكون اقتسام الربح بحسب العمل وقيمته).

أولاً– معنى الضابط:

هو أن يكون عمل الشريكين أو الشركاء عملاً واحداً؛ مثل: عمل النجارين والحدادين والأطباء والمعلمين فيما بينهم، أو متلازماً يتوقف وجود عمل أحدهما على عمل الآخر، ولا يمكن استغناء عمل بعضهم عن بعض؛ مثل: شركة التنقيب عن المعادن وحفر الآبار، كمن يحفر في العمق ومن يمسك عنه، وأن يكون عمل الشركاء متساوياً أو متقارباً في السرعة والجودة ولا يكون متفاوتاً، وأن يكون اقتسام الربح وتوزيعه حسب عمل الشركاء، فإذا كان عمل كل منهما قدر عمل الآخر، ومساوياً له في قيمته فإن الربح بينهما يكون أنصافاً.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اختلف الفقهاء في هذا الضابط على قولين:

1. الحنفية[2]والحنابلة[3]: لم يشترط الحنفية اتحاد الصنعة بين الشركاء أو تلازمها، بل أجازوا شركة الأعمال مطلقاً، اتحدت الصنعة أم اختلفت، تلازمت أم تباينت، فأجازوا الشركة بين النجار والطبيب، وبين المهندس والحمال، جاء في المبسوط: "إذا صح عقد الشركة بين اثنين بالمال فكذلك يصح باعتبار العمل؛ لأن كل واحد منهما يستحق به الربح، وسواء اتفقت الأعمال أو اختلفت عندنا. وقال زفر

---

[1] انظر: مواهب الجليل، الحطاب (100/7)، والذخيرة، القرافي (37/8).

[2] انظر: المبسوط، السرخسي (283/11)، وبدائع الصنائع، الكاساني (184/13).

[3] انظر: المغني، ابن قدامة (113/5)، وكشاف القناع، البهوتي (337/6)، ومنار السبيل في شرح الدليل، ابن ضويان (406/1).

رحمه الله: إن اتفقت الأعمال كالقصارين والصباغين إذا اشتركا يجوز، وإذا اختلفت بأن يشترك قصار وصباغ لا تجوز الشركة؛ لأن كل واحد منهما عاجز عن العمل الذي يتقبله صاحبه، فإن ذلك ليس من صنعته فلا يتحقق ما هو مقصود الشركة عند اختلاف الأعمال"[1]. وللحنابلة قولان: المشهور أنه لا يشترط اتحاد الصنعة وتجوز بين الصنائع المختلفة، والقول الثاني: اشتراط اتحاد الصنعة وإلى ذلك ذهب زفر من الحنفية، وتصح شركة الأعمال إذا قدم أحد الشركاء دكاناً والآخر أدوات ويتقبلان العمل معاً، فتجوز الشركة عند الحنفية[2] بين اثنين على أن يقدم أحدهما الحانوت والآخر العمل، وفي القياس: لا تجوز؛ لأن من أحدهما العمل ومن الآخر الحانوت، والحانوت من العروض وشركة العروض غير جائزة، وإنما جوزت استحساناً؛ لأن التقبل من صاحب الحانوت عمل عيني، وتظل العين المتقدمة لاستغلالها في الشركة ملكاً للشريك، وتظل الأدوات ملكاً له إلا إذا أدخلت في الشركة بأن قومت واعتبرت قيمتها رأس مال في الشرك. وعند الحنابلة[3] تجوز الشركة إذا اشترك ثلاثة: قدم أحدهما دابة، والآخر راوية[4]، والثالث العمل، على أن ما رزقهم الله فهو بينهم. وعند المالكية[5] إذا اتفقت قيمة العرضين المختلفين وعرفا ذلك في العقد جازت شركتهما، وهو بيع لنصف عرض هذا بنصف عرض الآخر، وإن لم يشهدا ويذكرا بيعاً، وفي الشركة الصحيحة رأس مال كل منهما ما قومت به سلعته يوم اشتركا، ولا ينظر إلى ما بيعتا به كان أكثر مما قوما به أو أقل حين قوما. ولم يشترطوا التساوي في العمل أو تقاربه، بل تجوز مع تساوي الأعمال في الجودة والرداءة، ومع تفاوتها، بلا تفصيل بين التفاوت الكبير أو اليسير، ولم يشترطوا أيضاً اتحاد محل العمل أو تقاربه، بل تجوز مع اتحاد المحل ومع اختلافه، وأجاز الحنفية التفاضل في الأجر، ولو كان أحد الشركاء أكثر عملاً من الآخر، إلا إذا كانت الشركة بينهم شركة مفاوضة فلا يجوز التفاضل في الأجر حينئذ، ومذهب الحنابلة أن الربح في شركة العمل بحسب ما يتفق عليه الشركاء من مساواة أو تفاضل، جاء في المغني: "تصح شركة الأبدان مع اتفاق الصنائع، فأما مع اختلافهما فقال أبو الخطاب لا تصح... والربح في شركة الأبدان على ما اتفقوا عليه من مساواة أو تفاضل؛ لأن العمل يستحق به الربح، ويجوز تفاضلهما في العمل، فجاز تفاضلهما في الربح الحاصل به"[6]، وأما الخسارة فهي على حسب التقبل؛ لأنه يتبع الضمان دائماً.

---

[1] انظر: المبسوط، السرخسي (283/11).

[2] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (184/13)، والشركات، الخياط (142/1).

[3] انظر: المبدع، ابن مفلح (309/5).

[4] الراوية: هو البعير أو البغل أو الحمار الذي يستقى عليه الماء. انظر: لسان العرب، ابن منظور (345/14).

[5] انظر: منح الجليل، عليش (253/6).

[6] انظر: المغني، ابن قدامة (113/5).

2. وضع المالكية[1] ضوابط وشروطاً عدة لصحة شركة الأعمال وهي: اتحاد الصنعة بأن يكون عمل الشركاء واحداً مثل خياطين، أو متقارباً كمن يجهز للنسيج والآخر ينسج، فإذا اختلفت الصنعة كأن يكون أحد الشركاء خياطاً والآخر حداداً، وكذلك إذا لم يكن هناك تلازم بالعمل؛ فإن أمكن عمل أحدهما من غير احتياج لعمل الآخر لم تصح الشركة، ولذلك أفتى المالكية[2] بفساد عدد من الشركات لعدم اتحاد الصنعة؛ كالشركة بين معلمين أحدهما بصير والآخر ضرير لتعليم الأطفال الكتابة والقراءة وتحفيظ القرآن، إذا كان أحدهما يعلم الكتابة والآخر التلقين، والشركة بين صيادين لأحدهما كلب أو باز يصطاد الطيور وللآخر كلب أو باز يصطاد الوحوش، والشركة بين شخصين يتقبل أحدهما المتاع ويعمل الآخر، وما رزق الله بينهما، لاختلاف العملين؛ لأن التقبل غير العمل ولا يتوقف وجود أحدهما على وجود الآخر[3]. والتساوي في العمل أو تقاربه بأن يكون عمل كل شريك مساوياً لعمل شريكه في السرعة والبطء وفي الجودة والدناءة، أو متقارباً لا يبلغ التفاوت بين العملين إلى الثلث والثلثين، فإن اختلفت أعمال الشركاء في السرعة والبطء فلا تصح الشركة إلا أن يتفق الشركاء على اقتسام الربح بنسبة قيمة عمل كل واحد منهم، وإن اختلفت جودة ورداءة جازت إذا كان أكثر ما يرد عمله من النوع الأدنى؛ لأن الأعلى يعمل الأدنى ولا حكم للقليل، وإن كان أكثر ما يدخل إليهما ما يعمله الأعلى، أو كان كل واحد منهما كثيراً لم تجز للغرر والتفاضل واتحاد مكان العمل أو تقاربه وهو المشهور عند المالكية، إذ اشترطوا أن يكون عمل الشركاء في دكان واحد، أو في مكان واحد يجتمعون على العمل فيه، فإن كانوا يعملون في أماكن مختلفة لم تصح الشركة، ولذلك أفتى المالكية[4] بفساد عدد من الشركات؛ مثل: شركة الحمالين على رؤوسهم أو دوابهم؛ لأن كل واحد يحمل إلى ناحية إلا أن يعملا في موضع واحد لا يختلفان، مثل أن يتقبلا الشيء لحمله ويتعاونان فيه جميعاً، والشركة في حفر الآبار والعيون والمعادن وقطع الحجارة من الجبال: إذا كان أحدهما يعمل في ناحية، والآخر في ناحية، وشركة السماسرة: إذا كان كل واحد يبيع وحده ثم يقتسمون ما أصابوا، والشركة بين معلمين: يحفظ أحدهما النصف الأعلى من القرآن،

---

(1) انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (595/3)، ومنح الجليل، عليش (289/6)، والذخيرة، القرافي (31/8).

(2) انظر: المدونة الكبرى، أنس بن مالك (600/3-604)، والشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/485-486).

(3) وأجازها الحنفية والحنابلة؛ لأنهم لم يشترطوا اتحاد الصنعة. انظر: المبسوط، السرخسي (283/11)، وبدائع الصنائع، الكاساني (184/13)، والمغني، ابن قدامة (113/5)، وكشاف القناع، البهوتي (337/6).

(4) انظر: المدونة الكبرى، أنس بن مالك (600/3-604)، والشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/485-486).

ويحفظ الثاني النصف الآخر لعدم التعاون بينهما، والشركة بين أهل السرايا: إذا كان سيرهم وغارتهم في مكانين.

وفي العتبية: لا يشترط اتحاد مكان العمل، فتصح الشركة بحصول التعاون بين الشركاء على العمل، سواء كان العمل في محل أم محلين، ومنهم من وفق بين القولين[1]، فحمل ما في العتبية على ما إذا كان المكانان بسوق واحد، أو بسوقين متحدي الرواج والنفاق، أو في حال كانت يد كل شريك تروج في المحلين معاً، وأن من أراد عملاً أو شغلاً أخذه من هذا المكان أو ذاك، فيصير المحلان كمحل واحد، أو في حال كان الشركاء يجتمعون في المحل الرئيسي يتقبلون فيه الأعمال، ثم يتفرقون فيأخذ كل شريك بعضاً من العمل لإنجازه في داره أو دكانه، جاء في التاج والإكليل: "تأول شيوخنا ما في العتبية على تعاونهما في الموضعين أو أن نفاق السلعتين في الموضعين سواء فيكون وفاقاً للمدونة؛ لأن المقصود من المكان تقارب أسواقه ومنافعه"[2].

وبناءً على ما سبق: فإنه متى أمكن عمل الجميع في مكان أو مكانين بسوق أو سوقين فالشركة جائزة، وأنه متى كان يلزم عمل بعضهم من دون بعض لم تجز الشركة، وهذا في حال كانت الشركة في العمل من غير احتياج للمال، وإنما المقصود هو الصنعة، وأما إذا كانت الصنعة تبعاً والمقصود هو المتاجرة كما لو أخرجا مالاً متساوياً ليعمل به، هذا في صنعة كذا، وهذا في صنعة كذا، فإن ذلك جائز من غير اشتراط اتحاد الصنعة والمكان، وأن يكون اقتسام الربح مناسباً لمقدار العمل المفروض على كل شريك، ولا يشترط التساوي في ذلك بل التقارب عرفاً بين مقدار العمل والربح، فإذا كان عمل كل شريك مساوياً لعمل الشريك الآخر فإن الأجرة تكون بينهما أنصافاً، وإذا كان عمل أحدهما الثلث وعمل الآخر الثلثين، فإن لصاحب الثلث ثلث الأجرة، ولصاحب ثلثي العمل ثلثي الأجرة وهكذا، ولا يجوز الاتفاق على التفاوت في الأجر مع التساوي في العمل أو التساوي في الأجر مع التفاوت في العمل، وهذا يقتضي تقويم عمل كل شريك عند عقد الشركة، كما تقوم العروض في شركة الأموال لمعرفة قيمة عمل كل شريك واقتسام الأجور بحسب القيم حتى لا يغبن الأفضل ولا يأكل أحدهما مال الآخر بالباطل، ويغتفر التفاوت اليسير؛ لأن النفوس تطيب به، ولأن الناس لا بد أن يتفاضلوا في العمل، وأجاز المالكية التفاوت في الأجر عند القسمة؛ لأنه من باب إحسان الشريك على شريكه[3].

---

[1] وهم متأخرو المالكية. انظر التاج والإكليل لمختصر خليل، محمد المواق (94/7).

[2] انظر: التاج والإكليل لمختصر خليل، المواق (94/7).

[3] انظر: الشرح الكبير، الدردير (354/3).

ثالثاً– الأدلة ومناقشتها:

- استدل الحنفية[1] والحنابلة[2] على عدم اشتراط ما ذكره المالكية من ضوابط وشروط بأن العمل بنفسه غير لازم للشريك، وإنما يلزمه أصل العمل ولا يلزمه مباشرته بنفسه، ويمكنه استئجار من يعمله. وبالقياس فكما أن الشركة في الأعمال المتحدة جائزة فكذلك في الأعمال المختلفة بجامع أن كلّاً شركة في كسب مباح، ولأن في الصنائع المتفقة قد يكون أحد الشريكين أحذق فيها من الآخر، فربما يتقبل أحدهما ما لا يمكن الآخر عمله، ولم يمنع ذلك صحتها، فكذلك إذا اختلفت الصناعتان لأن العمل يستحق به الربح ويجوز تفاضلهما في العمل فجاز تفاضلهما في الربح الحاصل به،جاء في حاشية رد المحتار: "أن المعنى المجوز لشركة التقبل من كون المقصود تحصيل الربح لا يتفاوت بين كون العمل في دكاكين أو دكان، وكون الأعمال من أجناس أو جنس"[3]، فاستحقاق الربح يكون بحكم الشرط في العقد لا العمل، فإذا كان العمل نصفين والربح أثلاثاً جاز؛ لأن الأجر بدل عمليهما، ولأنهما يتفاوتان في العمل فيكون أحدهما أجود عملاً وأحسن صناعة، فالربح بدل عمل والعمل يختلف في تقويمه.

- استدل المالكية[4] على شرط اتحاد الصنعة بأن الشركة في الأعمال المختلفة فيها غرر؛ لأنه قد تكسد صنعة أحدهما وتروج صنعة الآخر فيؤدي ذلك إلى أخذ أحدهما مال الآخر بغير حق، وبأن مقتضى شركة العمل أن ما يتقبله أحدهما من عمل يلزم شريكه معه، ولرب العمل أن يطالب أيهما شاء بتنفيذ العمل، فإذا كان العملان مختلفين فكيف للشريك أن ينجز ما تقبله شريكه مما لا يعرفه ولا هو من صنعته ولا من اختصاصه؟ فهل يعقل أن يطالب النجار بما تقبله شريكه الطبيب مثلاً؟! وشرط التساوي في العمل أو تقاربه لئلا يكون هناك غرر وتفاوت، وقالوا بالتقارب بين العملين لأنه قد تتعذر المساواة نفسها، وشرطوا اتحاد مكان العمل لأنه قد تروج الصنعة في أحد المحلين ولا تروج في المحل الآخر فيؤدي ذلك إلى أكل أحدهما مال الآخر بالباطل حين يعمل أحد الشركاء ولا يعمل الآخر، وشرط التساوي في الأجر أو تقاربه لئلا يأكل أحدهما مال الآخر بالباطل. ووجه قول زفر أنه يؤدي إلى ربح ما لم يضمن؛ لأن الضمان بقدر العمل فالزيادة عليه زيادة ربح ما لم يضمن[5].

---

[1] انظر: الشرح الكبير، الدردير (354/3).

[2] انظر: المغني، ابن قدامة (113/5)، وكشاف القناع، البهوتي (337/6).

[3] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (515/4).

[4] انظر: الشرح الكبير، الدردير (354/3)، والبهجة في شرح التحفة، التسولي (353/2).

[5] انظر: المبسوط، السرخسي (283/11)، وبدائع الصنائع، الكاساني (184/13).

مناقشة الأدلة:

ما استدل به المالكية من أدلة عقلية يمكن الرد عليها بأنه لا يوجد أكل مال الشريك لمال شريكه بالباطل في حال اختلفت الصنائع أو اختلفت أماكنها؛ لأن نفوس الشركاء تطيب بما يأخذه كل واحد من مال الآخر، وبأنه يمكن للشريك الذي تقبل العمل أن يوكل غيره ليقوم بالعمل نيابة عنه في حال كان الشريك لا يتقن الصنعة، وأما الربح فيكون بحسب الاتفاق وليس فيه أكل المال بالباطل، فما كان من كسبه فهو أجره، وما فضل يكون مما طابت به نفس أخيه له[1]. وأما القياس الذي استدل به زفر فيمكن الرد عليه بأنه يجوز استحساناً؛ لأن ما يأخذه ليس ربحاً إذ الربح عند اتحاد الجنس، وهنا رأس المال عمل والربح مال فلم يتحد الجنس، فكان ما يأخذه بدل العمل والعمل يتقوم بالتقويم إذا رضيا بقدر معين، فيقدر بقدر ما قوم به فلم يؤد إلى ربح ما لم يضمن[2]، وأما القياس الذي استدل به الحنفية فإنه قياس فاسد لا يصح لوجود الفارق، ففي اتحاد العمل أو تلازمه يعمل الشركاء معاً، ولا يلزم من ذلك أكل أحدهما مال الآخر بالباطل، بخلاف الصنائع المختلفة التي لا تتوقف إحداها على الأخرى، فإن الاشتراك فيها يؤدي إلى أكل مال أحدهما بالباطل لتروج صنعة أحدهما وتكسد صنعة الآخر[3].

وبعد عرض الأدلة ومناقشتها، يرجح قول الحنفية والحنابلة، فلا يشترط اتحاد الصنعة، ولا مكانها، ولا التساوي في العمل، فمن الصعب توفر هذه الشروط كلها، ولأن مقتضى شركة العمل التقبل فيجوز للشريك أن يوكل غيره للقيام بالعمل، ولأنه لا يوجد أكل مال الشريك لمال شريكه بالباطل؛ لأن نفوس الشركاء تطيب لما يأخذه كل واحد من مال الآخر.

الضابط الخامس: (أن تكون الآلة متممة للعمل في حال احتاجت شركة الأعمال إلى آلة).

أولاً– معنى الضابط:

إذا احتاجت شركة العمل إلى آلة لإتمام العمل وإنجازه، فإن الآلة تكون متممة للعمل، فلا يصح أن يشترط على الشريك تقديم ثلثي الآلة إذا كانت حصته من العمل هي الثلث أو النصف، من غير أن يحسب حساب هذه الزيادة في صلب العقد.

---

[1] انظر: الشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، تاويل (ص/485).

[2] انظر: مجمع الأنهر، شيخي زاده (561/2).

[3] انظر: البهجة في شرح التحفة، التسولي (353/2).

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط مع الأدلة:

أجاز الفقهاء استخدام الآلة في شركة العمل إلا أنهم اختلفوا في بعض الشروط على قولين:

1. ذهب الحنفية[1] والحنابلة[2] إلى أن الصنعة إذا احتاجت إلى استعمال آلة فاستعملها أحد الشريكين فإن الشركة صحيحة، فأجازها الحنفية في الحرف فقالوا بصحة الشركة بين قصارين لأحدهما بيت وللآخر أداة القصارة، اشتركا على أن يعملا بأداة هذا في بيت هذا، وما رزق الله فهو بينهما. وقالوا في الشركة بين الرجلين؛ لأحدهما بغل، وللآخر راوية اشتركا ليستقيا الماء في راوية هذا على بغل هذا: هذه شركة فاسدة، والكسب كله للذي استقى الماء، والفساد هنا لأنها شركة في مباح لا لتعدد الآلة، بناءً على أصلهم في منع شركة العمل في اكتساب المباحات، وقالوا: إذا اشترك صيادان لكل منهما كلب، فأصاب كلب أحدهما صيداً فإنه يكون له خاصة. وأجاز الحنابلة استخدام الآلة في شركة العمل فقالوا: إن كان لقصار أداة ولآخر بيت فاشتركا على أن يعملا بأداة هذا في بيت هذا، والكسب بينهما جاز، والأجر على ما شرطاه[3].

2. ذهب المالكية[4] إلى أن الآلة متممة للعمل، فلا بد أن تكون مساوية لحصة الشريك في العمل، فلا يجوز أن يشترط على الشريك تقديم ثلثي الآلة إذا كانت حصته هي الثلث أو النصف بلا حساب هذه الزيادة في صلب العقد؛ لأن ذلك يفسد الشركة للتفاوت بين الربح والعمل، ويمكن التجاوز عن فرق يسير يتبرع به الشريك في العقد، وذكر المالكية شروطاً عدة في استعمال الآلة، وذكروا حالات عدة منها: إذا كانت الآلة مشتركة بين الشريكين بملك، اشترياها من أجنبي أو ورثاها أو تملكها بأي وجه من وجوه الملك الأخرى، فالشركة جائزة لاشتراكهما في ضمان الآلة، شرط التساوي في الملك بأن يكون لكل منهما في الآلة بقدر ماله في شركة العمل؛ لكيلا يكون هناك تفاوت في العمل أو آلته. وفي حال كان لكل شريك آلة، فإما أن يتفقا على أن يبيع كل واحد منهما نصف آلته بنصف آلة الآخر، فتصبح الآلتان ملكاً مشتركاً بينهما، والشركة صحيحة في هذه الحالة لاشتراكهما في الملك والضمان، أو يتفقا على أن يكري كل واحد منهما نصف آلته بنصف آلة الآخر وتبقى ملكية كل آلة لصاحبها، فالمعتمد جوازها؛ لاستواء الشركاء في ملك المنافع وضمانها، وأما في حال

---

[1] انظر: الفتاوى الهندية، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند (330/2).

[2] انظر: المغني، ابن قدامة (116/5)، وشرح منتهى الإرادات، البهوتي (16/4).

[3] انظر: المغني، ابن قدامة (116/5).

[4] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (596/3-598)، وحاشية الرهوني، الرهوني (64/6).

لم يبع أو يكرِ أحدهما آلته بنصف آلة الآخر فهناك قولان: قول بالجواز، وقول بالمنع؛ لعدم اشتراكهما في الضمان للآلة وكرائها، والقولان مرجحان، واتفقوا على أنها إذا وقعت مضت شرط أن تتساوى الآلتان في الكراء ويتساوى الشريكان في الغلة، أو في حال اختلف الكراء واقتسما الغلة بحسب الكراء، فإن اختلفت الآلتان كراء واشتركا على أن تكون الغلة بينهما أنصافاً فسدت الشركة، فإن عملا فالغلة بينهما تكون أنصافاً، ويرجع كل شريك بكراء المثل لآلته، فإن لم تكن هناك غلة فإنه يرجع بكراء المثل أيضاً، قياساً على شركة المال إذا عمل أحدهما أكثر من واجبه فإنه يرجع بقيمة عمله وإن لم يحصل ربح، وأما في حال كانت الآلة لأحد الشركاء وكانت الآلة ذات قيمة كرائية، فإذا تطوع صاحب الآلة بآلته في عقد الشركة أو شُرط عليه إلغاؤها وألّا يأخذ لها كراءً ولا نصيباً من الأجر فالشركة في هذه الحالة فاسدة يجب فسخها؛ لما فيها من أكل المال بالباطل، فإن عملا قبل فسخها فالأجر بينهما، ولصاحب الآلة كراء المثل لآلته. وأما إن كان التطوع بعد عقد الشركة فقيل: بالجواز، وقيل: بالمنع، والصحيح الجواز، وسبب الخلاف هو: هل تلزم الشركة بالعقد أولاً؟ فمن رآها تلزم بالعقد أجاز التطوع بالآلة بعد العقد، فهي من باب إحسان الشريك صاحب الآلة ومساعدة شريكه، ومن رآها غير لازمة لم يجز التطوع بعد العقد، ورآه بمنزلة ما وقع أثناء العقد أو اشترط فيه، وهو أكل المال بالباطل، فإما أن يكري صاحب الآلة نصف آلته لشريكه على أن يشتركا في العمل والأجر بينهما، أو أن يبيع صاحب الآلة نصف آلته لشريكه[1].

وبناءً على ما سبق: فإن المالكية يشترطون أن تكون الآلة مشتركة بين الشريكين بملك، أو أن يبيع بعضهم لبعض نصف آلته، أو كرائه له، أو استواء الآلتين في الكراء. وأما الحنفية والحنابلة لم يشترطوا ما شرطه المالكية من تعدد الآلة من البيع أو الكراء أو التساوي في الكراء، جاء في المعايير الشرعية: "إذا اقتضت شركة الأعمال استخدام معدات أو أدوات فيجوز أن يقدم كل طرف ما يحتاج إليه مع بقاء ما يقدمه مملوكاً له، أو شراء ذلك من أموال الشركاء على أساس شركة الملك، كما يجوز تقديم الموجودات الثابتة من أحد أطراف الشركة بأجرة تسجل مصروفات على الشركة"[2]، وهو ما يتفق مع قول المالكية لئلا يكون هناك أكل المال بالباطل.

---

[1] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (596/3).

[2] انظر: المعايير الشرعية، الأيوفي (ص/ 336).

المبحث السادس

(ضوابط شركة المضاربة)

المضاربة نوع من أنواع الشركة لأنها شركة في الربح لا في رأس المال، وجاء هذا المبحث لبيان معنى شركة المضاربة، ومشروعيتها، ولبيان أركانها، وأنواعها، وذكر الضوابط الخاصة بها، وذلك في أربعة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: مشروعية شركة المضاربة.

المطلب الثاني: أركان شركة المضاربة.

المطلب الثالث: أنواع شركة المضاربة.

المطلب الرابع: ضوابط شركة المضاربة.

المطلب الأول: مشروعية شركة المضاربة

في هذا المطلب تعريف لشركة المضاربة، ومشروعيتها، وأقوال الفقهاء فيها، والأدلة.

أولاً: تعريف شركة المضاربة:

المضاربة **لغةً**: المفاعلة، والفعل ضارب، مأخوذة من الضرب في الأرض، وهو السير فيها للسفر، ومنه قوله تعالى: ﴿وَءَاخَرُونَ يَضۡرِبُونَ فِي ٱلۡأَرۡضِ يَبۡتَغُونَ مِن فَضۡلِ ٱللَّهِ﴾ [المزمل: 20] أي يسافرون بغرض التجارة وابتغاء الرزق؛ لذلك يقال للعامل ضارب؛ لأنه هو الذي يضرب في الأرض، وجائز أن يكون كل واحد من رب المال ومن العامل يسمى مضارباً؛ لأن كل واحد منهما يضارب صاحبه[1]. والمضاربة مرادفة لمعنى القراض في الاصطلاح الفقهي، إذ يردان بمعنى واحد.

أما القراض **لغةً**: فهو من القرض؛ أي: القطع، وأصلها من القرض في الأرض، وهو قطعها بالسير فيها. والقراض: المضاربة في لغة أهل الحجاز، وأما أهل العراق فيسمونها المضاربة[2].

---

[1] انظر: لسان العرب، ابن منظور (543/1)، ومختار الصحاح، الرازي (403/1).

[2] انظر: لسان العرب، ابن منظور (216/7).

اصطلاحاً: عرفها الحنفية[1] بأنها: عقد شركة في الربح بمال من جانب وعمل من جانب.

وعند المالكية[2] القراض، المضاربة: هي توكيل من ربّ المال لغيره على تجر من نقد مضروب مسلم من ربه بجزء من ربحه.

وعرفها الشافعية[3] قالوا: القراض والمضاربة أن يدفع المالك إلى العامل مالاً ليتجر فيه، والربح مشترك بينهما.

وعند الحنابلة[4] المضاربة: هي أن يدفع رجل ماله إلى آخر ليتجر له فيه، على أن ما حصل من الربح بينهما حسب ما يشترطانه.

فالمضاربة أو القراض هي: اتفاق بين طرفين يقدم أحدهما المال ويقدم الآخر جهده ونشاطه في الاتجار والعمل بهذا المال، على أن يكون الربح بينهما على حسب ما يشترطان من النصف أو الثلث أو الربع أو غيره، يقال لصاحب رأس المال: رب المال أو المالك، ويقال للشريك الذي يقدم عمله: العامل أو المقارض أو المضارب. اختار الحنفية والحنابلة التّسمية بالمضاربة، واختار المالكية والشافعية التّسمية بالقراض. هذا هو معنى المضاربة عند الفقهاء، وإن كانت صياغة الفقهاء لتعريفها تختلف باختلاف وجهة نظرهم في تحديد ماهيتها وطبيعتها وشروطها، كما سيأتي الحديث عنها لاحقاً.

ثانياً: مشروعية شركة المضاربة:

اتفق الفقهاء [5] على مشروعية المضاربة، جاء في المغني: "أجمع أهل العلم على جواز المضاربة في الجملة"[6]، واستدلوا على جوازها بأدلة من القرآن والسنة والإجماع والقياس.

من القرآن: بقوله تعالى: ﴿وَءَاخَرُونَ يَضۡرِبُونَ فِي ٱلۡأَرۡضِ يَبۡتَغُونَ مِن فَضۡلِ ٱللَّهِ﴾ [المزمل: 20] والمضارب يضرب في الأرض يبتغي من فضل الله عز وجل، وبقوله تعالى: ﴿لَيۡسَ عَلَيۡكُمۡ جُنَاحٌ

---

[1] انظر: مجمع الأنهر، شيخي زاده (443/3)، والمبسوط، السرخسي (48/16).

[2] انظر: منح الجليل، عليش (319/7)، ومواهب الجليل، الحطاب (439/7).

[3] انظر: تكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (359/14)، وروضة الطالبين، النووي (198/7).

[4] انظر: المغني، ابن قدامة (134/5)، وكشاف القناع، البهوتي (340/6).

[5] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (230/13)، ومنح الجليل، عليش (319/7)، وتكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (359/14)، والمغني، ابن قدامة (134/5).

[6] انظر: المغني، ابن قدامة (134/5).

أَن تَبْتَغُواْ فَضْلًا مِّن رَّبِّكُمْ﴾[البقرة: 198]، وبقوله تعالى: ﴿ فَإِذَا قُضِيَتِ ٱلصَّلَوٰةُ فَٱنتَشِرُواْ فِي ٱلْأَرْضِ وَٱبْتَغُواْ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ ﴾ [الجمعة: 10]؛ فعموم هذه الآيات يدل على جواز إطلاق العمل في المال بالمضاربة.

من السنة: أن النبي ﷺ قال: «ثلاث فيهن البركة: البيع إلى أجل، والمقارضة، وخلط البر بالشعير للبيت لا للبيع»[1]، وأن العباس بن عبد المطلب كان إذا دفع المال مضاربة، اشترط على صاحبه ألا يسلك به بحراً، ولا ينزل به وادياً، ولا يشتري به دابة ذات كبد رطبة، فإن فعل ذلك ضمن، فبلغ شرطه رسول الله ﷺ فأجازه[2]. وأن النبي ﷺ ضارب لخديجة رضي الله عنها[3] قبل أن يتزوجها بنحو شهرين وسنه، إذ ذاك نحو خمس وعشرين سنة بمالها إلى بصرى الشام، وأنفذت معه عبدها ميسرة وهو قبل النبوة[4]، فالمقارضة كانت معروفة في زمن الجاهلية واستمرت إلى ما بعد بعثة النبي ﷺ فأقرها.

الإجماع: أن الصحابة كانوا يتعاملون بالمقارضة من غير نكير، فكان ذلك بمنزلة إجماع منهم على الجواز، روي أن عبد الله[5] وعبيد الله[6] ابني عمر بن الخطاب رضي الله عنهم خرجا في جيش العراق، فلما قفلا مرّا على عامل لعمر، فرحب بهما وسهّل، وقال: لو أقدر لكما على أمر أنفعكما به لفعلت، ثم قال: بلى، ههنا مال من مال الله، أريد أن أبعث به إلى أمير المؤمنين، فأسلفكما، فتبتاعان به متاعاً

---

(1) انظر: سنن ابن ماجه، ابن ماجه، كتاب التجارات، باب الشركة والمضاربة (768/2)، والحديث إسناده ضعيف، فيه نصر ابن القاسم عن عبد الرحمن بن داود، وهما مجهولان. انظر سبل السلام، الصنعاني، كتاب البيوع، باب القراض (110/2)، ونيل الأوطار، الشوكاني (224/9).

(2) انظر: سنن البيهقي الكبرى، البيهقي، كتاب القراض (111/6). فيه أبو الجارود الأعمى، وهو متروك كذاب. انظر: مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، الهيثمي، باب المضاربة وشروطها (286/4).

(3) أم القاسم ابنة خويلد بن أسد بن عبد العزى بن قصي بن كلاب، القرشية الأسدية، أول من آمن بالنبي ﷺ وصدقه قبل كل أحد، ومضت به إلى ابن عمها ورقة، توفيت في رمضان عن خمس وستين سنة، سير أعلام النبلاء، شمس الدين الذهبي (112/2).

(4) انظر: سيرة ابن هشام، ابن هشام (187/1).

(5) هو عبد الله بن عمر بن الخطاب العدوي، أبو عبد الرحمن: صحابي، نشأ في الإسلام، وهاجر إلى المدينة مع أبيه، وشهد فتح مكة، ومولده ووفاته فيها ولد في السنة الثالثة من بعثة النبي ﷺ ، أفتى الناس في الإسلام ستين سنة، له في كتب الحديث 2630 حديثاً توفي في السنة 73هـ. انظر: الأعلام، الزركلي (108/4).

(6) هو عبيد الله بن عمر بن الخطاب العدوى القرشي، أمه بنت حارثة بن وهب الخزاعي، قتل يوم صفين وكان مع معاوية. انظر: الثقات، ابن حبان (63/5).

من متاع العراق، ثم تبيعانه في المدينة، وتوفران رأس المال إلى أمير المؤمنين، ويكون لكما ربحه[1]، وأن ابن عمر أعطى مال يتيم مضاربة، فكان يعمل به في العراق، وأن عثمان بن عفان ﷺ أعطى مالاً مقارضة[2].

- **القياس**: القياس على المساقاة والمزارعة بجامع أن كلاً منهم شرع للحاجة، فمالك النخيل أو الزروع قد لا يحسن العمل فيهما، أو قد تكون عنده ظروف تمنعه من السقي والزراعة، وكما أن من يحسن العمل قد لا يملك ما يعمل فيه وهذه العلة موجودة في المضاربة[3].

- **الاستحسان**: القياس أن المضاربة لا تجوز؛ لأنها استئجار بأجر مجهولٍ، بل بأجر معدومٍ ولعمل مجهولٍ، ولكن الفقهاء[4] تركوا القياس وأجازوا المضاربة من باب الرخصة والاستحسان؛ لأن من الناس من هو صاحب مال، ولكنّه لا يحسن التصرف فيه لقلة خبرته في أمور التجارة، ومنهم يحسن العمل في المال ولا مال له، فكانت الحاجة ماسّة إلى أن يستعين الأول في تنمية ماله بعمل الثاني فيه، فشرعت المضاربة لتنظيم مصالحهم، ولتمكين الناس من تنمية الأموال وتحقيق التعاون بينهم، وضم الخبرات والمهارات إلى رؤوس الأموال لتحقيق أطيب الثمرات.

ثالثاً: طبيعة عقد المضاربة:

اختلف الفقهاء في تحديد طبيعة عقد المضاربة، وهل هو على خلاف القياس؟ على قولين:

القول الأول: وهو قول جمهور الفقهاء[5]: المضاربة نوع من المعاوضات مثل الإجارة، وهي ثابتة على خلاف القياس وليس على وفقه، فالإجارة يشترط فيها أن يكون الثمن معلوماً والمنفعة معلومة، وجهالة ذلك تؤدي إلى الغرر الفاحش الذي يفسد به العقد إلا أن المضاربة مستثناة من الإجارة المجهولة لحاجة الناس إليها، وهي مثل المساقاة والمزارعة في الجواز، وكان القياس ألا تجوز؛ لأنها استئجار بأجر معدوم ولعمل مجهول فشرعت على خلاف القياس.

---

[1] انظر: سنن البيهقي الكبرى، البيهقي، كتاب القراض (415/2)، والحديث إسناده صحيح. انظر: الإصابة في تمييز الصحابة، ابن حجر (41/8).

[2] انظر: سنن البيهقي الكبرى، البيهقي، كتاب القراض (415/2)، ونيل الأوطار، الشوكاني (224/9).

[3] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (230/13)، ومنح الجليل، عليش (319/7)، وتكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (359/14)، والمغني، ابن قدامة (134/5).

[4] انظر: المراجع السابقة.

[5] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (230/13)، ومنح الجليل، عليش (319/7)، وتكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (359/14)، والمغني، ابن قدامة (134/5).

القول الثاني: وهو قول الحنابلة[1] بأن المضاربة والمساقاة والمزارعة كلها نوع من المشاركات، فهي واردة على وفق القياس، وليست من أنواع المعاوضات نحو الإجارة، لذلك لا يجوز أن يقاس عليها غيرها ويعطى حكمها[2].

ومما سبق: يرجح القول الثاني الذي يرى أن المضاربة نوع من الشركات؛ لأنه يتفق مع الغاية والمقصود من هذا العقد وهو تحقيق الربح من جراء القيام بنشاط ما، واقتسام الربح الناتج بين طرفي العقد، فالمضارب والمالك يشتركان في المغنم والمغرم، ورجح هذا القول كثير من الفقهاء المعاصرين، فمنهم من قال[3]: إن تكييف عقد المضاربة على أنه شركة أقرب إلى حقيقته وواقعه ومقصود العاقدين من كونه إجارة، ومنهم من قال[4]: إن المضاربة في واقع الأمر نوع من الشركات في الفقه الإسلامي، فهي شركة بمال من جانب، وعمل من جانب آخر، يترتب عليها الاشتراك في الرّبح إن وجد إلا أنها نوع خاص ومتميز من الشركات بأن له أحكامه وطبيعته الخاصة.

المطلب الثاني: أركان شركة المضاربة

سبق هذا البحث أركان الشركة على العموم في الفصل الأول، لكن في هذا المطلب بيان لما له علاقة بشركة المضاربة بصفة خاصة، من حيث أركانها، وأقوال الفقهاء والأدلة.

اختلفت الآراء الفقهية في بيان أركان الشركة على قولين:

- **القول الأول**: ذهب جمهور الفقهاء[5] إلى أن أركان المضاربة هي: عاقدان، ورأس مالٍ، وعمل،

---

[1] انظر: الإنصاف، المرداوي (80/10).

[2] وهو ما ذهب إليه ابن تيمية وابن القيم، فقد جاء في إعلام الموقعين: "الذين قالوا: إن المضاربة والمساقاة والمزارعة على خلاف القياس ظنوا أن هذه العقود من جنس الإجارة؛ لأنها عمل بعوض والإجارة يشترط فيها العلم بالعوض والمعوض، فلما رأوا أن العمل والربح في هذه العقود غير معلومين قالوا هي: على خلاف القياس، وهذا من غلطهم، فإن هذه العقود من جنس المشاركات لا من جنس المعاوضات، وإن كان فيها شوب المعاوضة". انظر إعلام الموقعين، ابن قيم الجوزية (3/2).

[3] وهو قول الدكتور زكريا محمد الفالح القضاة. انظر: السلم والمضاربة، زكريا الفالح (ص/174).

[4] وهو قول الدكتور الهادي السعيد عرفة نقلاً عن كتاب المضاربة وتطبيقاتها العملية في المصارف الإسلامية، محمد عبد المنعم (ص/31).

[5] انظر: التاج والإكليل لمختصر خليل، المواق (438/7)، وشرح مختصر خليل، الخرشي (202/6)، ومغني المحتاج، الشربيني (405/3)، والمغني، ابن قدامة (134/5)، وكشاف القناع، البهوتي (341/6).

وربح، وصيغة، جاء في التاج والإكليل: "في أركان صحته وهي خمسة: رأس المال، والعمل، والربح، والعاقدان"[1].

وقال بعض المالكية: إنّ الصيغة ليست من أركان المضاربة، ولا شرط في صحّتها، وإن المضاربة تصح بلا تلفظٍ بالصّيغة، وتصح بالمعاطاة، إذ عرّفوا القراض بأنه: تمكين مال لمن يتجر فيه بجزء من ربحه لا بلفظ إجارة، فقولهم: (تمكين مال) ظاهر العبارة أنه لا يشترط اللفظ بل تكفي المعاطاة[2].

وقال بعض الشافعية: يكفي القبول بالفعل، وذلك إذا كان الإيجاب بلفظ الأمر؛ نحو: (خذ)، فيكفي أخذ الدَّراهم مثلاً[3].

وبناءً على ما سبق فأركان المضاربة هي:

1. **العاقدان**: وهما رب المال أو وكيله، والعامل.
2. **الصيغة**: وهي كل لفظ يفيد انعقاد المضاربة ويدل على المعنى المقصود.
3. **المال**: وهو محل العمل في المضاربة.
4. **العمل**: وهو ما يقوم به المضارب من الاتجار في المال وما يلزم لذلك من بيع وشراء وغير ذلك.

- **القول الثاني**: قال الحنفية[4]: ركن المضاربة الإيجاب والقبول بألفاظ تدل عليها، فالإيجاب هو كل لفظ يدل على المعنى المقصود منها مثل: لفظ المضاربة، والمقارضة، والمعاملة، وما يؤدي مثل هذا المعنى، والقبول كل لفظ يدل على الرضا بذلك، مثل قول العامل: قبلت أو رضيت أو نحوها، جاء في بدائع الصنائع: "ركن العقد الإيجاب والقبول، وذلك بألفاظ تدل عليهما، فالإيجاب هو لفظ المضاربة والمقارضة والمعاملة، وما يؤدي معاني هذه الألفاظ، بأن يقول رب المال: خذ هذا المال مضاربة، على أن ما رزق الله عز وجل أو أطعم الله تعالى منه من ربح فهو بيننا على كذا من نصف، أو ربع، أو ثلث، أو غير ذلك من الأجزاء المعلومة، وكذا إذا قال: مقارضة أو معاملة، ويقول المضارب: (أخذت)، أو (رضيت)، أو (قبلت)، ونحو ذلك فيتم الركن بينهما"[5].

---

[1] انظر: التاج والإكليل لمختصر خليل، المواق (438/7).

[2] انظر: شرح مختصر خليل، الخرشي (202/6).

[3] انظر: مغني المحتاج، الشربيني (405/3).

[4] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (231/13)، ومجمع الأنهر، شيخي زاده (443/3).

[5] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (231/13).

ومنشأ الخلاف بين الفقهاء أن الركن عند الحنفية هو[1]: ما يتوقف عليه وجود الشيء، وكان جزءاً من حقيقته أو ماهيته وهذا المعنى يتحقق في الصيغة وحدها، وأما العاقدان والمعقود عليه فهما شروط وليست أركاناً؛ فالشرط أمر خارج عن حقيقة الشيء وماهيته، وأما الركن عند الجمهور فهو ما يتوقف عليه أساساً وجود الشيء، وإن كان خارجاً عن ماهيته[2]، فما عده الجمهور ركناً في العقد ذكره الحنفية شرطاً في العقد.

المطلب الثالث: أنواع شركة المضاربة

للمضاربة أنواع حسب اعتبارات التقسيم، وهي:

أولاً: من حيث الإطلاق والتقييد

تقسم المضاربة باعتبار الإطلاق والتقييد إلى قسمين[3]:

1. **المضاربة المطلقة:** هي التي يدفع فيها رب المال ماله إلى المضارب، من غير تعيين للمال أو المكان أو الزمان أو صفة العامل أو من يعامله من الأشخاص، فالمضارب له الحرية المطلقة في التصرف واستثمار مال المضاربة.
2. **المضاربة المقيدة:** وهي التي يدفع فيها رب المال ماله إلى المضارب مع تعيين للمال، أو المكان، أو الزمان، أو صفة العامل، أو من يعامله من الأشخاص؛ كأن يعين له رب المال نوعاً معيناً من التجارة، أو يقصر تعامله على شخص معين، أو لا يتصرف في البيع والشراء إلا بعد مشاورته.

ثانياً: من حيث تعدد الأطراف:

تقسم المضاربة باعتبار تعدد أطرافها إلى قسمين، هما[4]:

---

[1] انظر: كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، علاء الدين البخاري (394/3)، والفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (51/1).

[2] انظر: قواطع الأدلة في الأصول، منصور السمعاني (163/1).

[3] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (254/13)، والمدونة الكبرى، مالك بن أنس (648/3)، وروضة الطالبين، النووي (209/7)، وشرح منتهى الإرادات، البهوتي (3/4).

[4] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (254/13)، والمدونة الكبرى، مالك بن أنس (648/3)، وروضة الطالبين، النووي (209/7)، وشرح منتهى الإرادات، البهوتي (3/4).

1. **المضاربة الثنائية:** وتكون بين طرفين فقط، صاحب المال وصاحب العمل، ولا تتعداهما إلى طرف ثالث، ويصح أن يكون صاحب المال شخصاً واحداً أو أشخاصاً متعددين أو شخصية اعتبارية، وكذلك صاحب العمل يصح أن يكون شخصاً أو أشخاصاً متعددين أو شخصية اعتبارية.

2. **المضاربة المتعددة:** وهي أن يأخذ صاحب العمل المال من صاحب رأس المال، ثم يعطيه إلى صاحب عمل آخر مضاربة، فيكون صاحب العمل الأول صاحب مال بالنسبة إلى صاحب العمل الثاني.

ثالثاً: من حيث حكمها الشرعي:

تقسم المضاربة باعتبار حكمها الشرعي إلى ثلاثة أقسام، وهي[1]:

1. **مضاربة صحيحة:** هي التي يتوفر فيها أركان المضاربة وشروطها، سواء أكانت تلك الشروط تخص صيغةَ العقد، أم شروطَ أحد المتعاقدين، أم العملَ، أم رأسَ المال وربح المال.

2. **مضاربة فاسدة:** وهي التي استوفت أركانها واختلّ فيها شرط من شروط صحتها.

3. **مضاربة باطلة:** وهي التي اختلّ فيها ركن من أركانها أو انعدم بالكلية.

المطلب الرابع: ضوابط شركة المضاربة

لشركة المضاربة ضوابط وشروط خاصة بها؛ منها ما يتعلق بالصيغة، ومنها ما يتعلق بالمتعاقدين، ومنها ما يتعلق برأس المال، ومنها ما يتعلق بالربح والخسارة وانتهاء المضاربة، فجاء هذا المطلب لبيان هذه الضوابط، وأقوال الفقهاء فيها مع الأدلة والمناقشة.

الضابط الأول: (الأصل في المضاربة أن تكون الصيغة فيها منجزة)

أولاً– معنى الضابط: يقع عقد المضاربة بعد صدور الإيجاب والقبول ويترتب عليه أثره، فيستلم المضارب رأس المال ليعمل فيه، ولكن قد تصدر الصيغة أحياناً مقترنة بشرط يجعل وجود العقد مرتبطاً بوجود الشرط، وهي المضاربة المعلقة، أو تصدر الصيغة مقترنة بشرط يؤخر ترتب حكم العقد إلى زمن مستقبل معين، فتكون المضاربة حينئذ مضافة إلى المستقبل ولا يترتب أثرها إلا في الزمن المعين، وليس من وقت العقد.

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (254/13)، والمدونة الكبرى، مالك بن أنس (648/3)، وروضة الطالبين، النووي (209/7)، وشرح منتهى الإرادات، البهوتي (3/4).

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط مع الأدلة:

- اتفق الفقهاء على أن الأصل في صيغة المضاربة أن تكون منجزة، لكن وقع الخلاف بينهم فيما إذا كانت الصيغة معلقة أو مضافة إلى المستقبل أو مؤقتة على قولين:

1. ذهب الحنفية[1] والحنابلة في المذهب[2] إلى أنه يصح توقيت المضاربة بزمن معينٍ، فلو قال رب المال للمضارب: ضاربتك على هذه الدّراهم أو الدّنانير سنةً؛ جاز. وأضاف الحنابلة: لو قال رب المال للعامل: ضارب بهذا المال شهراً، ومتى مضى الأجل فهو قرض؛ صح ذلك، فإن مضى الأجل والمال ناض صار قرضاً، وإن مضى وهو متاع فعلى العامل تنضيضه، فإذا باعه ونضّضه صار قرضاً؛ لأنّه قد يكون لربّ المال فيه غرض. وقالوا: يصح تعليق المضاربة ولو على شرطٍ مستقبلٍ؛ نحو: إذا جاء رأس الشّهر فضارب بهذا على كذا؛ فهو إذن في التّصرف، وجاز تعليقه؛ لأنها كالوكالة تفيد إطلاق التصرف للمضارب، والإذن له بذلك فهي من عقود الإطلاقات والإسقاطات، وبذلك تحتمل التعليق والإضافة والتأقيت، ولأن المضاربة تصرف يتقيّد بنوع من المتاع، فجاز تقييده بالوقت، والمضاربة توكيل يحتمل التّخصيص بوقت دون وقتٍ، جاء في بدائع الصنائع: "ولو قال: خذ هذا المال مضاربة إلى سنة جازت المضاربة ... ولنا أن المضاربة توكيل، والتوكيل يحتمل التخصيص بوقت دون وقت"[3].

وإن اقترنت الصيغة بشرط وجب ألّا يكون هذا الشرط مخالفاً لمقتضى عقد المضاربة من الاشتراك في الربح، والتخلية بين العامل ورأس المال، وغيرها من شروط، والشرط الفاسد لا يبطل المضاربة، بل يفسد الشرط ويلغو، فلو شرط رب المال الوضيعة على المضارب بطل الشرط وصحت المضاربة، ولو شرط عليه رب المال أن يعمل في مكان معين أو في صنف معين من التجارة صح الشرط ولزم، فإذا خالف المضارب كان ضامناً لمال المضاربة؛ لأن هذه الشروط صحيحة لا تتنافى مع مقتضى العقد وإرادة التوثق من عدم ضياع رأس المال، **والضابط في هذا: هو أن المضاربة تقبل التقييد المفيد ولو بعد العقد، ما لم يصير المال عرضاً؛ لأنه حينئذ لا يملك عزله فلا يملك تخصيصه، أما التقييد بغير المفيد فلا يعتبر أصلاً كنهيه عن بيع المال حالاً، ويكون اشتراطه لغواً**[4].

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (289/13)، وحاشية رد المحتار، ابن عابدين (504/4).

[2] انظر: شرح منتهى الإرادات، البهوتي (3/4)، والمغني، ابن قدامة (190/5).

[3] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (289/13).

[4] انظر: الدر المختار، الحصفكي (213/5).

2. وذهب المالكية[1] والشّافعية[2] والحنابلة في إحدى الروايتين[3] إلى أنّه لا يجوز توقيت المضاربة أو تعليقها؛ لأن المضاربة من عقود التمليكات؛ إذ فيها تمليك للربح، وعقود التمليكات لا تقبل الإضافة كما لا تقبل التعليق والتأقيت؛ لأن ذلك ينافي مقتضاها، والمضارب قد لا يتمكن من تحقيق الربح في تلك المدة المعينة، فيخل ذلك بالمقصود من عقد المضاربة وهو الربح، وكذلك يبطل عقد المضاربة بالجهالة، فلم يجز تعليقه على شرطٍ مستقبلٍ .

3. وإن اقترنت الصيغة بشرط مخل لمقتضى عقد المضاربة عرفاً فسدت المضاربة، كأن يشترط رب المال على المضارب ألا يبيع إلا لفلان ولا يشتري إلا من فلان؛ لأن وظيفة المضارب التجارة في المال للاسترباح والتنمية وذلك بالبيع والشراء مما جرت العادة بأن يتولاه التّجّار؛ وبناءً على ذلك: كل شرط يحول دون عمل المضارب المعتاد المتعارف فهو مفسدٌ للقراض.

رد الحنفية على استدلال المالكية والشافعية بأن قياس قولهم في الوكالة أنها لا تختص بالوقت؛ لأنهم قالوا: لو وكل رجلاً ببيع عبده اليوم، فباعه غداً جاز، كالوكالة المطلقة، وما قاله ليس بسديد؛ لأنهم قالوا في الوكيل إذا قيل له: بعه اليوم ولا تبعه غداً، جاز ذلك، ولم يكن له أن يبيعه غداً، وكذا إذا قيل له: على أن تبيعه اليوم دون غد. ولو قال: خذ هذا المال مضاربة بالنصف على أن تشتري به الطعام، أو قال: فاشتر به الطعام، أو قال: تشتري به الطعام، أو قال: خذ هذا المال مضاربة بالنصف في الطعام؛ فذلك كله سواء[4].

يرجح قول الحنفية والحنابلة؛ لأن المضاربة توكيل والتوكيل يحتمل التعليق، والتوقيت، والإضافة.

الضابط الثاني: (أن تتحقق أهلية التوكيل في رب المال، وأهلية التوكل في العامل المضارب).

أولاً– معنى الضابط:

هو أن تتحقق أهلية التوكيل في رب المال، وأهلية التوكل في المضارب بأن يكون كلٌّ منهما جائزَ التصرف، وهو العاقل البالغ الرشيد.

---

[1] انظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (238/2).

[2] انظر: تكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (369/14).

[3] انظر: شرح منتهى الإرادات، البهوتي (3/4)، والمغني، ابن قدامة (190/5).

[4] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (290/13).

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط مع الأدلة:

اتفق الفقهاء[1] على أنه يشترط في المضاربة أهلية التوكيل في رب المال، وأهلية التوكل في المضارب؛ لأن المضاربة نوع من الشركة فيشترط فيها ما يشترط في الشركاء من شروط. فالحنفية[2] اشترطوا العقل والتمييز؛ وعلى ذلك فلا تصح المضاربة إذا كان رب المال أو المضارب مجنوًنا أو صبيّاً غير مميز باتفاق الفقهاء لانتفاء أهليتهما للتصرف. أما الصبيّ المميّز فيصح عقده المضاربة عند الحنفية بإذن وليّه، وتصح مضاربته، جاء في بدائع الصنائع: "أما الذي يرجع إلى العاقدين، وهما رب المال والمضارب، فأهلية التوكيل والوكالة؛ لأن المضارب يتصرف بأمر رب المال، وهذا معنى التوكيل"[3]، ويشترط في مضاربة الفضولي والمكره و الأعمى ما يشترط في سائر الشركات كما مر سابقاً[4].

وأما المالكية[5] والشافعية[6] والحنابلة[7] قالوا: يشترط في رب المال والمضارب أن يكون كل منهما جائز التصرف، وهو العاقل البالغ الرشيد.

ويبنى على ما سبق: أنَّ المضاربة تنعقد على الأمانة والوكالة، فيكون المضارب أميناً عند التعاقد ورأس المال في يده أمانة، ولا يضمن إلا بالتعدي أو التقصير.

الضابط الثالث: (للمضارب أن يتصرف بمال المضاربة بما جرت به عادة التجار، وبما كان من ضرورات أعمال المضاربة).

أولاً– معنى الضابط:

المضارب وكيل عن رب المال إذا تصرف في مال المضاربة، وعمله التجارة في رأس المال، فله أن يتصرف فيه بما تتطلبه التجارة عرفاً نحو البيع والشراء، وما هو ضروري ولازم لعمل المضاربة.

---

(1) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (237/13)، والذخيرة، القرافي (20/8)، ومغني المحتاج، الشربيني (51/5)، والإقناع، الحجاوي (294/1).

(2) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (237/13).

(3) انظر: المرجع السابق.

(4) راجع الصفحات (33 – 34) من البحث.

(5) انظر: مواهب الجليل، الحطاب (66/7).

(6) انظر: مغني المحتاج، الشربيني (213/2)، ونهاية المحتاج، الرملي (228/5).

(7) انظر: المغني، ابن قدامة (109/5).

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

يختلف حكم تصرفات المضارب بحسب نوع المضاربة: مطلقة أم مقيدة، فإذا كانت المضاربة مطلقة قسم الفقهاء العمل فيها إلى الأقسام الآتية:

1. ما يجوز للمضارب أن يعمله بمقتضى عقد المضاربة من غير حاجة إلى النص عليه من رب المال[1]؛ كأن قال له: خذ هذا المال واعمل به، على أن ما رزق الله من ربح فهو بيننا على كذا، أو قال: خذ هذا المال مضاربة على كذا، فله أن يتصرف في مال المضاربة بما جرت به عادة التجار من البيع والشراء والإيداع والإبضاع والسفر بالمال إذا لم يكن مخاطرة وغير ذلك ، وكل ما يجوز للشريك التصرف فيه بمال الشركة يجوز للمضارب أن يتصرف به في مال المضاربة وبالشروط نفسها والضوابط السابقة[2].
2. ما لا يجوز للمضارب عمله إلا بالنص الصريح من رب المال[3] نحو: التبرعات مثل الهبة، والمحاباة في البيع والشراء، وكل عمل ليس من التجارة، أو لا يتناوله التوكيل ولا التفويض، فليس له أن يستدين على مال المضاربة إلا بإذن صريح، ولو استدان لم يجز على رب المال، ويكون ديناً على المضارب في ماله؛ لأن الاستدانة إثبات زيادة في رأس المال من غير رضا رب المال، بل فيه إثبات زيادة ضمان على رب المال من غير رضاه؛ لأن ثمن المشترى مضمون على رب المال، فلو جازت الاستدانة على المضارب لأدى ذلك إلى زيادة ضمان لم يرض به، وهذا لا يجوز.
3. ما لا يجوز للمضارب أن يعمله إلا إذا قال له رب المال: اعمل فيه برأيك، أو كما ترى، أو نحو ذلك[4]، فليس للمضارب أن يدفع المال إلى غيره مضاربة، أو أن يشارك به، أو أن يخلطه بمال نفسه أو بمال غيره، إلا إذا قال له رب المال: اعمل برأيك، أو أذن له بالتصرف. أما المضاربة فلا تجوز لأنها مثل المضاربة الأولى، والشيء لا يستتبع مثله، فلا يستفاد بمطلق عقد المضاربة مثله، كما لا يملك الوكيل التوكيل بمطلق العقد. وأما الشركة فهي أولى ألا يملكها بمطلق العقد؛ لأنه أعم من المضاربة، والشيء لا يستتبع مثله فما فوقه أولى. وأما الخلط فلأنه يوجب في مال رب المال حقاً

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (256/13)، وحاشية رد المحتار، ابن عابدين (208/6)، والذخيرة، القرافي (73/6)، ومغني المحتاج، الشربيني (77/5)، والمغني، ابن قدامة (131/5).

[2] راجع (ص/ 39- 59) من البحث.

[3] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (263/13)، وحاشية رد المحتار، ابن عابدين (208/6)، والذخيرة، القرافي (73/6)، ومغني المحتاج، الشربيني (77/5)، والمغني، ابن قدامة (131/5).

[4] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (263/13)، وحاشية رد المحتار، ابن عابدين (208/6)، والذخيرة، القرافي (73/6)، ومغني المحتاج، الشربيني (77/5)، والمغني، ابن قدامة (131/5).

لغيره، فلا يجوز إلا بإذنه[1]. واختلف الفقهاء في جواز المضاربة والمشاركة بمال المضاربة على قولين: ذهب الحنفية[2] والحنابلة[3] إلى أنه يجوز للمضارب أن يضارب عاملاً آخر بمال المضاربة، كما يجوز له أن يشارك به غيره، وذلك إذا فوض رب المال إليه العمل برأيه، ولا يحتاج إلى الإذن من رب المال؛ لأنه يجوز للمضارب بمقتضى التفويض العام أن يدفع مال المضاربة إلى غيره ليضارب فيه؛ لأن رب المال قد رضي أمانةَ وخبرةَ المضارب لا غيره، فلا يملك المضارب ذلك إلا عند تفويض الرأي إليه، كما يجوز له أيضاً مشاركة الغير بمال المضاربة؛ لأن الشركة من الأمور التجارية المتعارفة، وهي تدخل تحت التفويض العام، فكل تصرف يدخل تحت عموم التفويض للمضارب أن يعمله؛ لأنه قد يرى في تصرفه مصلحة للمضاربة.

4. وأما المالكية[4] والشافعية[5]: فإنهم لا يجيزون ذلك إلا بالإذن الصريح؛ لأن في مضاربة أو مشاركة الغير خروجاً عن المضاربة، فلا بد من الإذن ولا يكفي التفويض العام، ولأنَّ رب المال قد لا يرضى بالمشارك أو بالمضارب الثاني .

واختلف الفقهاء في كيفية توزيع الربح فيما إذا دفع المضارب الأول مال المضاربة إلى مضارب ثان، وذلك على قولين: ذهب الحنفية[6] إلى أن الربح يقسم بين الأطراف الثلاثة، فلرب المال ربحه على حسب شرطه في عقد المضاربة الأولى، وما يبقى من الربح بعد ذلك يكون بين المضارب الأول والثاني على حسب شرطهما في عقد المضاربة الثاني، ويستحق المضارب الأول حصته من الربح؛ لأن عمل المضارب الثاني وقع له فكأنه عمل بنفسه، فيطيب له الربح بمباشرة العقدين وإن لم يعمل بنفسه شيئاً. أما عند جمهور الفقهاء[7] فإن المضارب الأول لا يستحق شيئاً من الربح؛ لأنه لم يكن منه مال ولا عمل، والربح لا يستحق إلا بهما، فالمضارب الأول يكون مجرد وكيلٍ لرب المال في ذلك، فيوزع الربح بين رب المال والمضارب الثاني فقط[8].

---

[1] انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (558/5).

[2] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (213/6)، ومجمع الأنهر، شيخي زاده (443/3).

[3] انظر: المغني، ابن قدامة (163/5)، وشرح منتهى الإرادات، البهوتي (5/4).

[4] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (147/4)، وبداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (206/2).

[5] انظر: تكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (374/14).

[6] انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (213/6)، ومجمع الأنهر، شيخي زاده (443/3).

[7] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (149/4)، وتكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (374/14)، وشرح منتهى الإرادات، البهوتي (5/4).

[8] انظر: المغني، ابن قدامة (163/5).

وفي حال خلط المضارب مال المضاربة بمال نفسه أو بمال مضاربة أخرى والعمل فيهما جميعاً، فأجاز الحنفية[1] والحنابلة[2] هذا التصرف؛ لأن المضارب يملكه بالتفويض العام، ولأن خلط الأموال أمر متعارف بين التجار، وقد تكون المصلحة فيه لجميع الأطراف، فيجوز تصرف المضارب بعموم التفويض، جاء في المغني: "وليس له أن يخلط مال المضاربة بماله، فإن فعل ولم يتميز ضمنه لأنه أمانة، فهو كالوديعة. فإن قال له: (اعمل برأيك) جاز له ذلك، وهو قول مالك والثوري وأصحاب الرأي، وقال الشافعي: ليس له ذلك وعليه ضمانه إن فعله؛ لأن ذلك ليس من التجارة، ولنا أنه قد يرى الخلط أصلح له فيدخل في قوله: اعمل برأيك"[3].

وأما المالكية[4] فقالوا: يملك المضارب هذا التصرف بمطلق العقد؛ لأن ذلك من ضرورات أعمال المضاربة لتحقيق الربح وهو من عادة التجار، والغالب على أحوال المضاربين أن تكون لهم أموال خاصة ويعرف منذ البداية أن الأموال ستختلط وأن التجارة ستكون واحدة.

وقال الشافعية[5]: إن المضارب لا يملك هذا التصرف إلا بالإذن الصريح؛ لأنه بخلط المال يوجب في مال رب المال حقّاً لغيره، وذلك لا يجوز إلا بالإذن؛ إذ المنع من حق رب المال، وقد أسقطه بالإذن.

أما توزيع الأرباح في حالة الخلط فإنه يتم تخصيص حصة للمال وحصة للعمل، فتوزع حصة المال بين رب المال والمضارب بنسبة أموال كل منهما، ويستقل المضارب بحصة العمل[6].

5. ما لا يجوز للمضارب أن يعمله أصلاً، مثل: شراء ما كان محرماً نحو: الميتة والخمر ولحم الخنزير، وكل ما لا يملك بالقبض؛ لتحريم الشرع بيع وشراء هذه الأشياء[7].

وأما إذا كانت المضاربة مقيدة –وهي التي يشترط فيها رب المال بعض الشروط التي تقيد من حرية المضارب في التجارة، كأن يعين له نوعاً معينًا في التجارة، أو يحدد تعامله مع شخص معين، ونحو ذلك– فاتفق الفقهاء على اعتبار القيد ووجوب الالتزام به متى كان مفيداً؛ لأن الأصل في الشروط اعتبارها ما

---

(1) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين (213/6)، ومجمع الأنهر، شيخي زاده (443/3).

(2) انظر: المغني، ابن قدامة (162/5)، وشرح منتهى الإرادات، البهوتي (5/4).

(3) انظر: المغني، ابن قدامة (162/5).

(4) انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (147/4)، وبداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (206/2).

(5) انظر: تكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (374/14).

(6) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (263/13)، والمدونة الكبرى، مالك بن أنس (148/4)، وتكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (374/14)، والمغني، ابن قدامة (162/5).

(7) انظر: المراجع السابقة.

أمكن لقول النبي ﷺ: «المسلمون عند شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً»[1]؛ فالشروط منها ما هو صحيح يجب الوفاء به، ومنها ما هو غير صحيح لا يجب الوفاء به، ومن ثم لا يصح اشتراطه. **والضابط في هذه الحالة متفق عليه عند الفقهاء وهو: (أن القيد يثبت إن كان مفيداً ويبقى ما وراءه على الأصل المعهود في المطلق، كالعام إذا خص منه بعضه، إنه يبقى عامّاً فيما وراءه، وإن لم يكن مفيداً لا يثبت بل يبقى مطلقاً؛ لأن ما لا فائدة فيه يلغو ويلحق بالعدم).**

ومع اتفاقهم على ذلك إلا أنهم اختلفوا فيما يرى مفيداً من الشروط وما ليس بمفيد منها، فذهب الحنفية[2] والحنابلة[3] إلى جواز التقييد بأي قيد: زماني أو مكاني أو طبيعة العمل أو غير ذلك.

وذهب المالكية[4] والشافعية[5] إلى عدم الجواز؛ لأن هذه القيود فيها تضييق على المضارب فيعظم الغرر بذلك، إلا أنهم اشترطوا أن يكون النوع المعين مما يعم وجوده، لئلا يحصل تضييق على المضارب في تحقيقه لمقصود المضاربة، وهو تحصيل الربح [6].

الراجح في التقييدات السابقة: هو العرف وما تجري به عادة التجار في شؤون التجارات، فما يراه التجار قيداً مفيداً يجوز تقييد المضاربة به، وما لا يرونه مفيداً فلا يصح تقييدها به، والعرف يختلف بحسب البلدان فما يكون قيداً مفيداً في بلد قد لا يكون مفيداً في بلد آخر، كما يختلف تبعاً لتغاير الأزمان.

وأيضاً ما يتم الاتفاق عليه بين المضارب ورب المال؛ لأنها إنما تكون برضائهما فيلزم الوفاء بها، شرط ألّا يترتب عليها محظور شرعي.

الضابط الرابع: (الأصل في المضاربة أن التصرف يكون من المضارب).

أولاً– معنى الضابط:

هو أن العمل في المضاربة من حق المضارب ليتمكن من تحقيق الربح، وهو المتحمل لمسؤولية

---

[1] صحيح البخاري، كتاب الإجارة، باب أجرة السمسرة (794/2).

[2] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (287/13).

[3] انظر: شرح منتهى الإرادات، البهوتي (3/4).

[4] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (147/4)، وبداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (206/2).

[5] انظر: تكملة المجموع شرح المهذب، المطيعي (369/14).

[6] انظر: حاشية الجمل، سليمان الجمل (196/7).

التصرف، وإذا اشترط رب المال أن يتصرف بطل الشرط لتعارض ذلك مع حق المضارب في التصرف.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

التصرف يكون من المضارب، وهو الأصل في المضاربة، وأما عند اشتراط ربّ المال العمل مع المضارب فاختلف الفقهاء في هذه الحالة على قولين:

1. قال الحنفية[1] والمالكية[2] والشافعية[3]: لا يصح اشتراط رب المال العمل مع المضارب في رأس المال؛ لأن هذا الشرط يجعل لرب المال يداً عليه، فكان ذلك شرطاً مخلّاً بكمال التسليم إلى المضارب، جاء في الشرح الكبير: "كاشتراط يده مع العامل في البيع والشراء والأخذ والعطاء فيما يتعلق بالقراض ففاسد لما فيه من التحجير عليه، ويرد فيه العامل لأجرة مثله، أو مراجعته أي مشاورته عند البيع والشراء بحيث لا يعمل عملاً فيه إلا بإذنه، أو اشترط أميناً عليه أي على العامل"[4].
2. أجاز الحنابلة[5] اشتراط هذا الشرط، فإذا شرط رب المال لم يخل بصحة المضاربة، جاء في كشاف القناع: "وإن شرط فيهن أي في المضاربة والمساقاة والمزارعة عمل المالك مع العامل، أو عمل غلامه معه –أي: مع العامل– صح العقد والشرط"[6].

وأجاز الفقهاء تصرف رب المال بإذن من المضارب، فإذا لم يأذن له فالمنع على قول المالكية[7]؛ لأن التجارة برأس المال والعمل فيه من حق المضارب لكي يصل إلى المقصود من المضاربة وهو الربح، فلا يجوز منازعته في حقه فإن فعل فللمضارب رده، والحنفية[8] والشافعية[9] والحنابلة[10] قالوا بالجواز إذا كان

---

[1] انظر: المبسوط، السرخسي (165/16)، وبدائع الصنائع، الكاساني (293/13).

[2] انظر: الشرح الكبير، الدردير (521/3).

[3] انظر: الحاوي الكبير، الماوردي (375/7).

[4] انظر: الشرح الكبير، الدردير (521/3).

[5] انظر: الشرح الكبير، ابن قدامة (161/5)، وكشاف القناع، البهوتي (352/6).

[6] انظر: كشاف القناع، البهوتي (352/6).

[7] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (252/4).

[8] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (293/13).

[9] انظر: الحاوي الكبير، الماوردي (375/7).

[10] انظر: كشاف القناع، البهوتي (352/6).

عمله على سبيل الإعانة للمضارب أي متبرعاً من غير شرط، شرط ألا يبيع السلعة بأقل من قيمتها، فإذا رأى المضارب أن في تصرف رب المال ضرراً فله منعه إذا كان ذلك بعد مباشرته العمل في المضاربة، وفي حال لم يباشر العمل فلرب المال أن يتصرف في ماله، وليس للمضارب أن يمنعه وتنفسخ المضاربة.

يرجح قول جمهور الفقهاء لأن إقامة الوكيل في التصرف لا يسلب حق الموكل في مباشرته، جاء في البدائع: "إذا اشترى المضارب بمال المضاربة متاعاً وفيه فضل، أو لا فضل فيه، فأراد رب المال بيع ذلك فأبى المضارب وأراد إمساكه حتى يجد ربحاً، فإن المضارب يجبر على بيعه إلا أن يشاء أن يدفعه إلى رب المال؛ لأن منع المالك عن تنفيذ إرادته في ملكه لحق يحتمل الثبوت والعدم- وهو الربح- لا سبيل إليه، ولكن يقال له: إن أردت الإمساك فرد عليه ماله. وإن كان فيه ربح يقال له: ادفع إليه رأس المال، وحصته من الربح، ويسلم المتاع إليك"[1].

وأما التصرف مع رب المال فذكر الفقهاء أن المضارب وكيل عن رب المال في التصرف، وأن الملك ثابت لرب المال؛ وبناء على ذلك: هل يجوز للمضارب أن يشتري من صاحب رأس المال؟ وهل يجوز لرب المال أن يشتري من مال الشركة؟

في الواقع إن شركة المضاربة تختلف عن الوكالة، فالوكيل لا حق له في الربح والمضارب له الحق فيه، والوكالة حكم من أحكام المضاربة، وحكم الشيء خارج عنه مترتب عليه، لا ركن داخل فيه[2].

ذهب الحنفية ما عدا زفر[3] والمالكية[4] إلى أن لرب المال أن يشتري من مال المضاربة شرط أن يكون قصده في ذلك سليماً، بألّا ينوي الحصول على شيء من الربح قبل المفاصلة في القراض، وألّا يكون ذلك مشروطاً عند العقد، ووجه قولهم: إن لرب المال في مال المضاربة ملك الرقبة فقط، لا ملك التصرف، وهو في حق التصرف كالأجنبي؛ لأن التصرف للمضارب، ولا يملك رب المال منعه من التصرف ما دامت المضاربة قائمة، فكان مال المضاربة في حق كل واحد منهما كمال الأجنبي، لذا جاز الشراء بينهما.

وأما زفر[5] فذهب إلى عدم الجواز بناء على أن هذا من قبيل المبادلة بين مالين لمالك واحد؛ لأن

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (293/13).

[2] انظر: الشركات، الخياط (64/2).

[3] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (293/13).

[4] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (252/4).

[5] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (293/13)، والشرح الكبير، الدردير (531/3)، والحاوي الكبير، الماوردي (318/7).

المالَين لرب المال، وهذا لا يجوز كما لا يجوز مثل ذلك بين الوكيل والموكل، وهو ما ذهب إليه الشافعية[1] والحنابلة .

وأما شراء المضارب من رب المال سلعاً للمضاربة فلم يجز المالكية ذلك، سواء أكان ذلك قبل العمل في رأس المال أم بعده؛ لأنه يؤدي إلى المضاربة بالعروض، وهو غير جائز، بخلاف شرائه لنفسه فهو جائز[2].

ويرجح قول الحنفية والمالكية؛ لأن لرب المال في مال المضاربة ملك الرقبة فقط، لا ملك التصرف، وهو في حق التصرف كالأجنبي؛ لأن التصرف للمضارب، فلا يؤدي ذلك إلى المبادلة بين مالين لمالك واحد، ولأن مال المضاربة يفصل عن مال رب المال الخاص، فالشركة لها صفة اعتبارية.

الضابط الخامس: (نفقة المضارب تكون بالشرط)

أولاً– معنى الضابط: هو أن العامل لا يستحق النفقة من مال المضاربة إلا إذا اشترط ذلك على رب المال ووافق على هذا الشرط.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اختلف الفقهاء في هذا الضابط على قولين:

- **القول الأول:** ذهب جمهور الفقهاء[3] إلى أن المضارب لا يستحق نفقة من مال المضاربة ما دام مقيماً في البلد الذي تم فيه عقد المضاربة، سواء أكان ذلك البلد وطناً للمضارب أم دار سفر؛ لأن إقامته في هذا البلد لم تكن من أجل المضاربة، وإنما كان موجوداً فيها قبل ذلك، وقد شُرط له نصيبٌ من الربح فلا يستحق غيره من مال المضاربة، وربما تكون النفقة مساوية للربح فيؤدي ذلك إلى انفراده به، أو تكون النفقة أكثر من الربح فيؤدي ذلك إلى الاستيلاء على جزء من رأس المال وهذا لا يجوز .

- **القول الثاني:** قال الحنابلة[4]: إذا اشترط المضارب على رب المال النفقة صح الشرط، أكان في الحضر أم في السفر؛ لأن التجارة في الحضر إحدى حالتي المضاربة، فيصح اشتراط النفقة فيها مثل

---

[1] انظر: الحاوي الكبير، الماوردي (375/7).

[2] انظر: الشرح الكبير، الدردير (521/3).

[3] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (308/13).

[4] انظر: المغني، ابن قدامة (186/5)، وكشاف القناع، البهوتي (358/6).

السفر؛ ولأن المضارب شرط النفقة مقابل عمله فصح ذلك.

وإن سافر المضارب بمال المضاربة للتجارة به في بلد آخر أجاز الحنفية[1] والمالكية[2] أن ينفق على نفسه من مال المضاربة بالمعروف من غير إسراف ولا تبذير؛ لأن سفره بالمال ليس على سبيل التبرع، إنما شغله المال عن الرجوع إلى بلده والإقامة في بلد غيرها، وليس هناك عوض عن ذلك فتكون نفقته واجبة في مال المضاربة. وذهب الشافعية[3] والحنابلة[4] إلى أنه لا تجب النفقة في السفر إلا بالشرط؛ لأن له نصيباً من الربح، فلا يستحق غيره إلا إذا شرط ذلك على رب المال.

وبعد عرض الأقوال والأدلة يرجح قول الحنابلة: بأن العامل لا يستحق نفقة في الحضر ولا في السفر إلا بالشرط، فإذا وافق رب المال على شرط النفقة لزمه الشرط؛ لأن المسلمون على شروطهم وليس في شرط النفقة مخالفة لما جاءت به الشريعة.

الضابط السادس: (أن يكون رأس مال المضاربة معلوماً، وأن يكون عيناً لا ديناً، وأن يكون من النقود أو ما في حكمها، وأن يكون مسلماً إلى المضارب حقيقة أو بتمكينه من التصرف).

أولاً– معنى الضابط:

يشترط في رأس مال المضاربة أن يكون معلوماً فلا تصح بالمال المجهول، وأن يكون عيناً حاضرة، فلا تصح على دين ولا على مال غائب، وأن يكون من الأثمان المطلقة أو ما يدخل في حكمها؛ نحو: الليرة، والدينار، والدولار، وغيره، وإن كان عروضاً بأن يقوم وقت العقد، وأن يسلم رأس المال إلى المضارب حقيقةً أو بتمكينه من التصرف فيه، فيشترط في رأس مال المضاربة ما يشترط فيما تصح به الشركة وتنعقد عليه من مال، وقد مر معنا بحث الخلاف في ذلك[5].

الضابط السابع: (أن يكون الربح معلوماً بنسبة شائعة).

أولاً– معنى الضابط:

هو أن يكون الربح معلوماً بجزء محدد؛ نحو: خمسة أو عشرة في المئة، فإن كان مجهولاً فسدت

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (308/13).

[2] انظر: منح الجليل، عليش (358/7).

[3] انظر: الحاوي الكبير، الماوردي (318/7).

[4] انظر: المغني، ابن قدامة (186/5)، وكشاف القناع، البهوتي (358/6).

[5] راجع (ص/62 - 66) من البحث.

المضاربة، وأن يكون نسبة شائعة في الجملة لا جزءاً معيناً؛ نحو: عشرة أو مئة.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اتفق الفقهاء[1] على أن الربح يجب أن يكون معلوماً بنسبة شائعة، فيجب بيان مقدار ربح كل من المقارض ورب المال، وأن يكون نسبة عشرية أو سهماً من الربح جميعه؛ لأن المضاربة مشاركة في الربح فيجب أن تتحقق المشاركة فيه، وأن يبين نصيب كل منهما، فلا يصح أن يشترط لأحدهما دراهم معلومة معدودة من الربح على أي وضع قد يؤدي إلى عدم الاشتراك في الربح، كأن يجعل ربح أحدهما مئة درهم والباقي للآخر، وأن يكون المشروط من الربح لا من رأس المال؛ إذ مقصود المضاربة الاشتراك في الربح لا في رأس المال، وكل شرط يقتضي جهالة الربح أو يفضي إلى قطع الشركة فيه يفسد المضاربة.

فرب المال يستحق الربح بالمال، والمضارب بالعمل، والربح مشتركٌ بينهما بحسب الشرط المتفق فيه على توزيعه، جاء في مجمع الأنهر: "وشرط كون الربح بينهما مشاعاً؛ أي: لا تصح المضاربة حتى يكون الربح مشاعاً بينهما بأن يكون أثلاثاً أو منصّفاً ونحوهما؛ لأن الشركة لا تتحقق إلا به، فلو شرط لأحدهما دراهم مسماة تبطل فيكون الربح لرب المال، وشرط كون نصيب كل من المضارب ورب المال معلوماً عند العقد، وكون رأس المال معلوماً تسمية أو إشارة، فتفسد المضاربة إن شرط لأحدهما عشرة دراهم مثلاً؛ لأن اشتراط ذلك مما يقطع الشركة بينهما؛ لأنه ربما لا يربح بالشرط، فإذا لم يصح بقيت منافعه مستوفاة بحكم العقد فيجب أجر المثل"[2].

واختلف الفقهاء في كيفية توزيع الربح على قولين:

- ذهب الحنفية[3] والمالكية في غير المشهور عندهم[4] وبعض الحنابلة[5] إلى أن العامل يملك حصته من الربح بعد القسمة وتملك رب المال لرأس ماله؛ لأن الربح لا يظهر إلا بقسمة المال بين رب المال والمضارب، فإذا امتلك رب المال رأس ماله أصبح حق المضارب في الربح ثابتاً وملكاً له مستقرّاً، فلا تصح قسمة الربح قبل قبض رأس المال؛ لقول النبي ﷺ: «مثل المؤمن مثل التاجر، لا يسلم له ربحه

---

[1] بدائع الصنائع، الكاساني (250/13)، ومواهب الجليل، الحطاب (439/7)، ومغني المحتاج (77/5)، والمغني، ابن قدامة (193/5).

[2] انظر: مجمع الأنهر، شيخي زاده (446/3).

[3] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (247/13)، والمبسوط، السرخسي (305/11).

[4] انظر: منح الجليل، عليش (338/7).

[5] انظر: كشاف القناع، البهوتي (363/6)، والمغني، ابن قدامة (193/5).

حتى يسلم له رأس ماله، كذلك المؤمن لا تسلم له نوافله حتى تسلم له عزائمه»[1]، فدل الحديث على أن قسمة الربح قبل قبض رأس المال لا تصح؛ ولأن الربح زيادة، والزيادة على الشيء لا تكون إلا بعد سلامة الأصل، والمال إذا بقي في يد المضارب فحكم المضاربة بحالها، فلو جاز قسمة الربح لثبتت قسمة الفرع قبل الأصل، فهذا لا يجوز ولو لم تصح القسمة، فإذا هلك ما في يد المضارب صار الذي اقتسماه هو رأس المال، فوجب على المضارب أن يرد منه تمام رأس المال.

- وذهب المالكية في المشهور[2] والشافعية[3] وبعض الحنابلة[4] إلى أن العامل يملك حصته من الربح بمجرد ظهور الربح ولو لم يقسم المال، جاء في نهاية المحتاج: "والأظهر أن العامل يملك حصته من الربح بالقسمة لا بالظهور للربح، إذ لو ملك به لكان شريكاً في المال، حتى لو هلك منه شيء كان من المالين، والثاني يملك بالظهور قياساً على المساقاة، وفرق الأول بأن الربح وقاية لرأس المال، بخلاف نصيب العامل من الثمار لا يجبر به نقص النخل"[5].

يرجح قول الحنفية ومن وافقهم؛ لأن الربح وقاية لرأس المال من النقص، فيجبر منه ما قد يعرض لرأس المال من الخسارة والتي يظل احتمال حدوثها قائماً قبل القسمة، ولا يمكن دفع احتمال الخسارة إلا بالقسمة وتسلم رب المال لرأس ماله، وليس للعامل الاستقلال في أخذ حصته من الربح بلا حضور المالك أو إذنه؛ لأنه شريك مع رب المال، فلا ينفرد أحد الشريكين بالقسمة من غير حضور صاحبه، ولأن نصيب العامل مشاع وليس له مقاسمة نفسه؛ إذ القسمة للحيازة والإفراد، وذلك لا يتحقق إلا بين اثنين ليمكن أن يستقر الملك بينهما[6].

أما الخسارة فتكون على رب المال في جميع الأحوال، إلا إذا أهمل العامل في صيانة المال أو تجاوز في تصرفاته ما ليس من عمل المضاربة، أو خرج عن الحد الذي حدده له رب المال فإنه يكون ضامناً لما يهلك من مال المضاربة لتقصيره وإهماله، ولأنه تصرف في مال غيره بلا إذنه، فلا يصح أن يشترك العامل

---

[1] انظر: شعب الإيمان، البيهقي، باب فضل قيام شهر رمضان (182/3)، والحديث رواه موسى بن عبيدة، ضعيف جداً من قبل حفظه وقد تفرد بهذا. انظر: فتح الباري، ابن رجب، كتاب الصلاة (166/4).

[2] انظر: منح الجليل، عليش (338/7).

[3] نهاية المحتاج، الرملي (236/5).

[4] انظر: كشاف القناع، البهوتي (363/6)، والمغني، ابن قدامة (193/5).

[5] انظر: نهاية المحتاج، الرملي (236/5).

[6] انظر: الشركات في الفقه الإسلامي، رشاد (ص/177).

في الخسارة، وإذا شرط رب المال ذلك فسدت المضاربة[1].

الضابط الثامن: (تنتهي المضاربة بالطرق التي تنتهي بها غيرها من الشركات).

تنتهي المضاربة بالطرق التي ينتهي بها غيرها من أنواع الشركة والتي سبق بيانها[2]، وبالإجمال: تنتهي المضاربة باتفاق العامل ورب المال على فسخها، وكذلك الفسخ من أحدهما شرط أن يعلم صاحبه بذلك، وأن يكون رأس المال عيناً دراهم أو دنانير، فإن كان عروضاً لا تنفسخ المضاربة حتى ينض المال ويظهر الربح والخسارة، كما تنتهي المضاربة بموت العامل أو رب المال، بيد أنَّ المالكيّة[3] يرون أنَّ المضاربة عقد يورث، وعلى هذا فإذا كان المتوفى ربّ المال فلا يترتب على وفاته بطلان حق ثبت للعامل، فيبقى على عمله وعلى شروط المضاربة، ولا يكون للورثة الحق في انتزاع المال منه، وإذا كان المتوفى العامل فإن حق العمل ينتقل بعد وفاته إلى ورثته شرط أن يكون الوارث أميناً حاذقاً في العمل.

وتنتهي المضاربة أيضاً بانقضاء وقتها المحدد عند من يقول بتوقيتها، وبجنون العامل أو ربّ المال، وبارتداد أحدهما والتحاقه بدار الحرب، وبالحجر على رب المال أو العامل بسبب السفه أو الإفلاس، وبهلاك المال قبل التصرف فيه[4].

---

[1] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (247/13)، ومنح الجليل، عليش (338/7)، وكشاف القناع، البهوتي (363/6).

[2] راجع (ص/ 81-91) من هذا البحث.

[3] انظر: منح الجليل، عليش (338/7).

[4] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (319/13)، ومنح الجليل، عليش (376/7)، والحاوي الكبير، الماوردي (484/6)، والمغني، ابن قدامة (181/5).

الفصل الثالث

(الضوابط الفقهية المتعلقة بالصور المعاصرة للشركات)

المبحث الأول: ضوابط شركة المساهمة.

المبحث الثاني: ضوابط شركة التوصية بالأسهم.

المبحث الثالث: ضوابط الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

المبحث الرابع: ضوابط شركة التضامن.

المبحث الخامس: ضوابط شركة التوصية البسيطة.

المبحث السادس: ضوابط شركة المحاصة.

الفصل الثالث

(الضوابط الفقهية المتعلقة بالصور المعاصرة للشركات)

وفيه ستة مباحث:

تميزت أحكام الشريعة الإسلامية بالمرونة، فراعت مصالح الناس والأعراف السائدة واعتمدت على قاعدة الأصل في العقود الإباحة، وتعارف الناس في زمننا الحاضر على أنواع جديدة للشركات مثل: شركة المساهمة، والتضامن، والتوصية، والمحاصة وغيرها، وهذه الشركات ليست غريبة عن قواعد الفقه الإسلامي، وإنما هي منسجمة مع أنظمة الشركات التي عرفها فقهاؤنا، ولكنها متطورة بحسب حاجة العصر وعرفه، ولا بد لنا من بيان حكم هذه الشركات في الشريعة لكثرة سؤال الناس عنها، وبيان الضوابط الشرعية الخاصة بها، وتكييفها بما يوافق ضوابط وأحكام الشريعة ويلبي متطلبات الناس، وجاء هذا الفصل لبيان هذه الأمور، وذلك في ستة مباحث على النحو الآتي:

المبحث الأول: ضوابط شركة المساهمة.

المبحث الثاني: ضوابط شركة التوصية بالأسهم.

المبحث الثالث: ضوابط الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

المبحث الرابع: ضوابط شركة التضامن.

المبحث الخامس: ضوابط شركة التوصية البسيطة.

المبحث السادس: ضوابط شركة المحاصة.

المبحث الأول

(ضوابط شركة المساهمة)

استجدت في هذا العصر مسميات لشركات لم تكن معروفة من قبل، ولكن أحكامها الفقهية وضوابطها الشرعية في مجملها لا تخرج عن أحكام وضوابط الشركات التي ذكرها الفقهاء، وللشركات الحديثة أنواع، ومن أكثر الشركات الحديثة شيوعاً شركات الأموال؛ مثل: شركة المساهمة، وشركة التوصية بالأسهم، وشركة ذات المسؤولية المحددة، فجاء هذا المبحث لبيان معنى شركة المساهمة، والضوابط الخاصة بها، وتمت دراسته في أربعة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: مشروعية شركة المساهمة.

المطلب الثاني: الأوراق المالية التي تصدرها شركة المساهمة.

المطلب الثالث: ضوابط شركة المساهمة.

المطلب الرابع: الأحكام الشرعية لشركة المساهمة.

المطلب الأول: مشروعية شركة المساهمة

شركة المساهمة من أهم أنواع شركات الأموال، تعتمد على ما يقدمه كل شريك من حصة في رأس المال فالاعتبار الأول في تكوينها هو للمال، وليس لشخصية الشركاء، بل لا يعرف الشركاء بعضهم بعضاً. فهي تختلف عن شركة الأموال التي تمت دراستها، ووجه الاختلاف أن شركة الأموال السابقة يجب أن يتوفر فيها العنصر الشخصي، فهي شركة يشترك فيها الشركاء بأموالهم وأبدانهم معاً، وفي هذا المطلب تعريف لشركة المساهمة، ومشروعيتها، وأقوال الفقهاء فيها والأدلة.

أولاً: تعريف شركة المساهمة:

لغةً: ساهمه مساهمة وسهاماً؛ أي: قارعه وغالبه وباراه في الفوز بالسهام، ومنه قوله تعالى: ﴿فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ ٱلْمُدْحَضِينَ﴾ [سورة الصافات: 141] بمعنى: أخذ سهماً؛ أي: نصيباً معه، ومنه شركة المساهمة. والسهم: القدح يقارع به أو يلعب به في الميسر والحظ والنصيب، وما يفوز به الظافر في الميسر، والجمع أسهم[1].

---

[1] انظر: المعجم الوسيط، إبراهيم مصطفى وآخرون (459/1)، والمصباح المنير، الفيومي (293/1).

اصطلاحاً: وردت تعاريف عدة لشركة المساهمة؛ منها: "هي التي يقسم فيها رأس المال إلى أجزاء صغيرة متساوية، يطلق على كل منها سهم غير قابل للتجزئة، ويكون قابلاً للتداول، وتتحدد مسؤولية المساهم بقدر القيمة الاسمية لأسهمه"[1]، ومنها: "أنها استثمار مال مقسوم على أسهم متساوية القيمة قابلة للتداول، على ألّا يسأل كل شريك فيها إلا بمقدار أسهمه، وعلى أن يتولى إدارتها وكلاء منتجون من قبل مالكي الأسهم"[2]. فهذه المفاهيم اعتمدت المفهوم القانوني للشركة المساهمة في محاولة لإدخالها تحت مسمى من مسميات شركة العقد في الفقه الإسلامي ليتم بسط أحكام هذه الشركة على الشركة المساهمة[3].

ألفاظ ذات صلة بالتعريف:

- **السهم**: السهم هو صك يمثل جزءاً من رأس مال الشركة يزيد وينقص تبعاً لرواجها[4]، أو هو نصيب المساهم في شركة من شركات الأموال، أو الجزء الذي ينقسم على قيمته مجموع رأس مال الشركة المثبت في صك له قيمة اسمية؛ إذ تمثل الأسهم في مجموعها رأس مال الشركة وتكون متساوية القيمة[5]. فالسهم يطلق على معنيين هما: حق ونصيب الشريك أو المساهم في الشركة، والصك المكتوب المثبت لهذا الحق.

- **السندات**: صكوك تمثل قروضاً تعقدها الشركة، متساوية القيمة وقابلة للتداول وغير قابلة للتجزئة[6].

- **حصص التأسيس**: هي صك يعطي صاحبه حقوقاً في أرباح الشركة ولا يمثل حصة في رأس المال، وتمنح حصص التأسيس مكافأة على خدمات أدّاها المؤسسون للشركة، وربما تمنح لغير المؤسسين وتسمى عندئذ حصص أرباح، وليس لحصص التأسيس قيمة اسمية، وإنما يحدد نصيبها في الأرباح، ولذلك لا تدخل في حساب رأس المال، ولا يكون لأصحابها نصيب في فائض التصفية عند حل الشركة، ولا تخول صاحبها حق الاشتراك في الإدارة، وتكون قابلة للتداول بالطرق التجارية[7].

---

(1) انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (616/5).

(2) انظر: المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الفقه والشريعة الإسلامية، محمد قلعة جي (ص/56).

(3) انظر: الشركات المساهمة بين الشريعة والقانون، محمد عموش (ص/125).

(4) انظر: الأسهم والسندات وأحكامها في الفقه الإسلامي، أحمد محمد الخليل (ص/47).

(5) انظر: شركة المساهمة في النظام السعودي، صالح المرزوقي (ص/333)، والشركات، الخياط (ص/94).

(6) انظر: شركة المساهمة في النظام السعودي، المرزوقي (ص/386).

(7) انظر: أسواق الأوراق المالية ودورها في تمويل التنمية الاقتصادية، سمير رضوان (ص/305).

ثانياً: خصائص شركة المساهمة:

تمتاز شركة المساهمة بالآتي[1]:

1. ينقسم رأس مال شركة المساهمة إلى أسهم متساوية قابلة للتداول، وهذا يعني أن الحقوق والالتزامات متساوية بين المساهمين.
2. الشريك لا يكون مسؤولاً عن ديون الشركة إلا بقدر ما يملكه من أسهم، وهذا يعني أن المسؤولية محدودة بما يملكه المساهم من أسهم.
3. لا يمتلك المساهم صفة التاجر لمجرد دخوله في الشركة، خلافاً للشركاء المتضامنين والتوصية الذين يعتبرون تجاراً ويسألون عن ديون الشركة في أموالهم الخاصة؛ أي: إن للشركة المساهمة ذمة مالية مستقلة عن ذمة الشركاء.
4. لا يترتب على إفلاس الشركة إفلاس الشركاء فيها، عكس شركة التوصية أو شركة التضامن.
5. لا تُعَنْوَنُ شركة المساهمة باسم الشركاء أو باسم أحد منهم بل أكثر من ذلك، الشركاء فيها مجهولون ولا يعرف بعضهم بعضاً، ويطلق عليها بعضهم الشركات المغفلة، بوصفها عارية من العنوان، ولكن يجب أن يتبع اسم الشركة عبارة شركة مساهمة.

لشركة المساهمة مجلس إدارة مفوض لإدارتها، يقوم بتصريف جميع شؤون الشركة ويتولى إدارتها، ويخضع المجلس لإشراف الجمعية العامة العادية للمساهمين، وتنعقد من أجل مناقشة المركز المالي للشركة ونتائج الأعمال وتقارير مراقبة الحاسبات، إضافة إلى انتخاب مجلس الإدارة وعزله إذا تطلب الأمر، وكذلك المصادقة على الميزانية والحاسبات الختامية، وهذا يعني أن هناك تفويضاً في شركة المساهمة، فمجلس الإدارة وكيلٌ عن الشركاء في إدارة العمل.

تتمتع شركة المساهمة بالشخصية المعنوية، والذمة المالية المستقلة.

ثالثاً: مشروعية شركة المساهمة:

اختلف الفقهاء والباحثون المعاصرون في حكم شركة المساهمة على قولين:

---

[1] انظر: شركة المساهمة في النظام السعودي، المرزوقي (ص/273)، والشركات المساهمة بين الشريعة والقانون، محمد عموش (ص/130)، وأسواق الأوراق المالية ودورها في تمويل التنمية الاقتصادية، سمير رضوان (ص/244).

القول الأول: جواز شركة المساهمة.

ذهب جمع غفير من الفقهاء المعاصرين إلى جواز شركة المساهمة، وقالوا: بأنها تنطبق عليها قواعد شركة العنان، وهي إما شركة عنان بحتة، وإما شركة عنان ومضاربة، ومن هؤلاء الفقهاء أعضاء اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء في المملكة العربية السعودية، وهم: عبد العزيز بن باز، وعبد الله قعود، وعبد الله بن غديان، وعبد الرزاق عفيف[1]، إضافة إلى الشيخ علي الخفيف، والدكتور وهبه الزحيلي، والدكتور عبد العزيز الخياط، كما صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي رقم (63) القاضي بمشروعية شركة المساهمة، جاء في القرار: "بما أن الأصل في المعاملات الحل فإن تأسيس شركة المساهمة ذات أغراض وأنشطة مشروعة أمر جائز"[2].

فالشيخ علي الخفيف يرى إباحة كل الشركات القانونية ما دامت تحمل معنى الشركة، ويرى أنه يمكن إدماجها في الشركات الفقهية، ولا عبرة باختلاف الأحكام ما دام ذلك لا يتعارض مع أصل من أصول الدين الكلية، إذ ذهب في التخريج أو التكييف الفقهي لشركة المساهمة إلى أنها من قبيل القراض؛ أي: المضاربة[3].

وأما الدكتور وهبة الزحيلي فيرى أن شركة المساهمة شركة عنان، وهي جائزة شرعاً؛ لقيامها على أساس التراضي، وكون مجلس الإدارة متصرفاً في أمور الشركة بالوكالة عن الشركاء المساهمين، ولا مانع من تعدد الشركاء، فاقتصار مسؤولية الشريك على أسهمه المالية مشابه لمسؤولية رب المال في شركة المضاربة، ودوام الشركة أو استمرارها سائغ بسبب اتفاق الشركاء عليه، والمسلمون على شروطهم فيما هو حلال[4].

ويرى الدكتور عبد العزيز الخياط أن شركة المساهمة تنطبق عليها قواعد شركة العنان من شركات الأموال في الفقه الإسلامي، وفصل ذلك بقوله: إن تقديم الحصة بالأسهم، واشتراك المساهم في الجمعية العامة للشركة، وممارسة حقه الذي يعطيه له النظام العام، واختلاط الأموال وثبوت الشركة بهذا الاختلاط أو بالشراء أو بالبيع، أو بالتصرف بمال الشركة في حدود أغراضها المشروعة، وقيام مجلس الإدارة أو المدير الشريك بالتصرف في أمور الشركة بالوكالة عن بقية الشركاء، كل هذا ينطبق على القواعد الشرعية في شركة العِنان[5].

---

[1] انظر: فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، أحمد عبد الرزاق دويش (339/14).

[2] انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، مجموعة من العلماء والباحثين (418/7).

[3] انظر: الشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/126).

[4] انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (616/5).

[5] انظر: الشركات، الخياط (208/2).

وبناء على هذه الأقوال: فإن شركة المساهمة الخالية من الربا والشروط المحرمة جائزة شرعاً، وينطبق عليها أحكام شركة العنان أو شركة المضاربة.

القول الثاني: عدم جواز شركة المساهمة.

وجدت بعض الآراء الحديثة التي تقول بعدم جواز مثل هذه الشركات، وعدم جواز تخريجها على الأحكام الشرعية للشركات، ومن هذه الآراء رأي الشيخ تقي الدين النبهاني الذي قال: بأن الشركات الحديثة وخصوصاً شركات الأموال لا تجوز شرعاً؛ لأنها تمثل وجهة نظر رأسمالية، فلا يصح الأخذ بها ولا إخضاعها لقواعد الشركات، ولا تخريج أحكامها على الأساس الفقهي للشركات، فهي من المعاملات التي لا يجوز للمسلم أن يقوم بها[1].

ويقول الدكتور عيسى عبده: لا علم لنا بأن الفقه الإسلامي يعترف بهذا النوع من الشركات؛ فهو لم ينص على أنها حرام، لكنه يصرح بأنه لم يصل إلى علمه أن هذه الشركة أجازها الإسلام، فهو يرى أن شركة المساهمة ليست عقداً بل تتم بإرادة منفردة، لذلك يرى عدم انطباقها على الشركات المعروفة في الفقه الإسلامي[2].

ثالثاً– الأدلة:

استدل من قال بالجواز بالآتي[3]:

- إن التراضي أصل في العقود، والوفاء بالعقد مفروض شرعاً، ويستندون في ذلك إلى العموميات الواردة في الكتاب والسنة في الوفاء بالعقود والشروط، ومنها قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾ [المائدة:1]، وبقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡ ﴾ [النساء: 29]، وبقول النبي ﷺ: «المسلمون عند شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً»[4].

---

[1] انظر: النظام الاقتصادي في الإسلام، تقي الدين النبهاني (ص/165).

[2] انظر: العقود الشرعية الحاكمة للمعاملات المالية المعاصرة، عيسى عبده (ص/19).

[3] انظر: الشركات، الخياط (160/2)، وشركة المساهمة في النظام السعودي، المرزوقي (ص/310)، ومفاضلة الاستثمار بين سوق الأوراق المالية المعاصرة وسوق الأوراق المالية الإسلامية، قط سليم (ص/191).

[4] صحيح البخاري، كتاب الإجارة، باب أجرة السمسرة (794/2).

- يمكن أن تندرج ماهية شركة المساهمة تحت نوع من أنواع شركات الفقه الإسلامي كالعنان أو المضاربة.

- إن الأساس في التعامل بعد التراضي أن يكون فيه مصلحة راجحة، وأن ينتفي عنه الضرر والظلم.

- إن المضاربة إذا فسدت أصبح العامل فيها بمنزلة الأجير وانقلبت إلى إجارة، فتباح الشركات الحديثة؛ لأنها إذا فسدت تكون إجارة، والإجارة جائزة.

واستدل من قال بالتحريم بالآتي[1]:

- إن عقد الشركة يشترط فيه أن يكون بين شخصين أو أكثر حسب أحكام الشرع الإسلامي؛ لأن العقد شرعاً هو إيجاب وقبول بين الطرفين أو أكثر، فإن خلا العقد من ذلك لا ينعقد ولا يسمى عقداً شرعاً، وإنما شركة المساهمة اتفاق بين المؤسسين على شروط الاشتراك ولا يباشرون الاشتراك بالفعل حتى يتفقوا على شروط الشركة، بل يتفاوضون ويتفقون على الشركة فقط، ثم يضعون صكّاً هو نظام الشركة، ويجري التوقيع على هذا الصك من كل شخص يريد الاشتراك؛ ومنه فإن عقد الشركة بهذا الشكل باطل.

- ينص تعريف الشركة على أن يحصل فيها اتفاق على القيام بعمل مالي بقصد الربح، وهذا لا يتم في شركة المساهمة، وإنما تحصل الموافقة من المؤسسة أو المكتتب على دفع المال في المشروع المالي، وهو مخالف للقصد من الشركة ومبطل لها، وبذلك لا توجد شركة بمجرد الموافقة على دفع المال لعدم وجود الاتفاق على القيام بالعمل المالي بقصد الربح، ومن هنا كانت شركة المساهمة باطلة.

- ضرورة وجود البدن؛ أي: الشخص المتصرف، فهو عنصر أساسي في انعقاد الشركة، فإذا لم يوجد لا تنعقد الشركة، وفي شركة المساهمة لا وجود للشخص المتصرف فيها مطلقاً، فالأموال هي التي اشتركت لا أصحابها، وهذه الأموال اشتركت مع بعضها بلا وجود أي شخص، ولذلك فلا صلاحية لأي شريك مهما بلغت أسهمه بأن يتولى أعمال الشركة بوصفه شريكاً، وإنما يسير أعمال الشركة شخص آخر هو المدير، أي مجلس الإدارة المنتخب من طرف الجمعية العامة والتي يكون فيها لأي شريك عدد الأصوات بعدد الأسهم التي يمتلكها، ومنه فإن الذي يصوت ويختار هو عدد الأسهم (الأموال) لا الشريك في شركة المساهمة، ومنه ليس للبدن وجود.

---

[1] انظر: الشركات، الخياط (2/161-162)، وشركة المساهمة في النظام السعودي، المرزوقي (ص/319)، ومفاضلة الاستثمار بين سوق الأوراق المالية المعاصرة وسوق الأوراق المالية الإسلامية، قط سليم (ص/193).

- لشركة المساهمة شخصية اعتبارية لها حق التصرف من بيع وشراء وصناعة وشكوى وغير ذلك، ولا يملك الشركاء أي تصرف، وإنما التصرف خاص بشخصية الشركة، والشركة في الإسلام يصدر فيها التصرف عن الشركاء فقط، ويشترط في الشريك أن يكون أهلاً للتصرف بأن يكون بالغاً عاقلاً أو مميزاً عاقلاً، وعلى ذلك تكون التصرفات التي تحصل من الشركة بوصفها شخصية معنوية باطلة شرعاً.

- إن كون الشركة دائمة فهذا مخالف للشرع، فالشركة من العقود الجائزة شرعاً، تبطل بالموت، أو بالحجر، أو بالجنون، أو بالفسخ من أحد الشركاء، واستمرارها مع وجود مثل هذه الحالات يكون باطلاً.

رابعاً– مناقشة الأدلة:

مناقشة القول الأول[1]:

1. الآيات والأحاديث التي استدلوا بها مقيدة، فالتراضي في العقود شرط للانعقاد، لكن ليس كل ما وقع التراضي عليه بكون مباحاً، فقد يتراضى المتعاقدان على الربا وهو حرام باتفاق الفقهاء، والحديث مقيد أيضاً بألا يكون الشرط مما يحل حراماً أو يحرم حلالاً.

2. القول بأن الشركات القانونية يمكن إدماجها في الشركات الفقهية أو احتوائها لها، لا يعني الحكم بإباحتها على الإطلاق، بل يتوقف ذلك على سلامتها مما يخالف أحكام الشريعة، وحينئذ يقال إنها جائزة شرعاً.

3. القول بأن شركة المساهمة تعد من قبيل شركة المضاربة لم يبين الوجه في ذلك، إلا أنه استند في قوله هذا إلى عمل مدير شركة المساهمة، فالمدير ليس شريكاً في رأس المال، فهو مضارب يعمل في أموال الشركاء، فتعد شركة المساهمة من قبيل شركة المضاربة حسب هذا الرأي، فلو سلمنا أن أعضاء مجلس الإدارة لا يشترط أن يكونوا شركاء فيجوز أن يكونوا وكلاء عن الشركاء بالأجر، فحينئذ تنطبق عليهم أحكام عقد الإجارة، فإطلاق القول بأنها من قبيل المضاربة لا ينطبق في كل الأحوال.

4. القول بأن شركة المساهمة ينطبق عليها قواعد شركة العنان صحيح، لكن ليس في كل الأحوال، فربما جمعت عناناً ومضاربة، وذلك عندما يأخذ أعضاء مجلس الإدارة مكافأتهم نسبة من الربح شائعة؛ فهي عنان بين الشركاء، ومضاربة بالنسبة إلى أعضاء مجلس الإدارة، سواء أكانوا شركاء أيضاً في رأس المال نظراً إلى اختصاصهم بالعمل، أم لم يكونوا شركاء فيه.

---

[1] انظر: الشركات، الخياط (2/176-177)، وشركة المساهمة في النظام السعودي، المرزوقي (ص/316- 317).

5. القول بأن الشركات الحديثة مباحة؛ لأنها إذا فسدت تكون إجارة، والإجارة جائزة: لا يصح. فالمضاربة الفاسدة لا تصح عند الفقهاء غير أبي حنيفة، فعنده تصح ويبطل الشرط أو يعطى المضارب أجر المثل ولا يكون إجارة، فكيف يمكن القول بجواز المعاملة الفاسدة وهي ليست إجارة، لأنه لم يستأجر العامل، ولم يعين له أجرته، ولم يتفق معه على أن يعمل أجيراً عنده، وإنما تم الاتفاق على أن يأخذ رب المال نقوداً معينة خسر المال أم ربح؟! وهذا يتناقض مع معنى الإجارة، فإن الذي يتعين له المدفوع هو الأجير لا رب المال، وربما يخسر صاحب المال ماله كله، فليس على الأجير من ذلك شيء، إنما يأخذ أجره كاملاً، وفي الحالة المذكورة لو خسر العامل مال رب المال يضمنه ويضمن له ما اشترط له من مال.

مناقشة القول الثاني[1]:

1. القول بأن شركة المساهمة ليست عقداً؛ لأن العقد شرعاً إيجابٌ وقبول، وهي خالية منه: **غير صحيح**؛ لأن شركة المساهمة تتم بالإيجاب والقبول فتوقيع الصك من المؤسسين أو ممن يمثلهم هو إيجاب، وتوقيعه من المكتتب قبول شرعي صحيح، فارتباط الإيجاب الصادر من المؤسسين بالقبول الصادر من المكتتب هو مقتضى العقد الشرعي، ومنه فإن الإيجاب والقبول لا يشترط لصحتهما اللفظ والنطق بهما، بل ما تعارف عليه أنه إيجاب وقبول فهو كذلك، فينعقد العقد بكل ما دل عليه العرف من لفظ أو كتابة أو إشارة أو رسالة أو إعلان، ولا يشترط أن يوجه الإيجاب إلى شخص معين فقد يوجه إلى الجمهور، جاء في حاشية الدسوقي: "من عرض سلعة للبيع وقال: من أتاني بعشرة فهي له، فأتاه شخص بالعشرة بعد أن بلغه هذا الإيجاب فيعقد البيع ويكون لازماً وليس للبائع منعه"، ولا يشترط أن يتم الإيجاب والقبول في مجلس واحد، فيمكن أن يكون الإيجاب في مجلس والقبول في مجلس آخر، ويمكن أن يكون بالكتابة والرسالة، ومن أنواع ذلك أن يكون بالإعلان في الصحف، ويكون مجلس القبول هو مجلس المكتوب إليه. ويردُّ على هذا الاستدلال بأن الإيجاب لم يصدر عن أحد معين فلا يوجد عارض، لا المؤسسون ولا الموقع الأول، بل يوجد قبول من كل شريك، فالموقع يقبل الشروط فقط ويلتزم بها من نفسه، ولا يعرضها عرض تصرف من أحد؛ أي: دون أن يقول له أحد: (شاركتك)، أما إعطاؤه الصك للتوقيع فلا يعتبر عرض تصرف، وعلى هذا فواقع شركة المساهمة أن كل شريك يقبل فقط، والقبول مع القبول لا يعتبر شرعاً عقداً، بل لا بد من الإيجاب بلفظ يدل على الإيجاب لا على

---

[1] انظر: الشركات، الخياط (2/182-184)، وشركة المساهمة في النظام السعودي، المرزوقي (ص/326- 330 و319)، ومفاضلة الاستثمار بين سوق الأوراق المالية المعاصرة وسوق الأوراق المالية الإسلامية، قط سليم (ص/194).

القبول، ثم يأتي القبول بلفظ يدل على القبول، وعليه: لا يعتبر أي شخص وقع صك الشركة موجباً، بل يعتبر الكل قابلاً، فيكون صدر في الشركة قبول بلا إيجاب، فلا تنعقد.

2. أما القول بأن شركة المساهمة لا يحصل فيها اتفاق على القيام بعمل مالي بقصد الربح **فغير صحيح**؛ لأن شركة المساهمة تقوم في أصولها على ممارسة الأعمال التجارية، بل الغالب في هذه الشركات أنها تنشأ لممارسة مشروعات تحتاج إلى رؤوس أموال كبيرة، فالعمل فيها ركن أساسي لا يمكن أن تخلو منه الشركة، وكيف يتحقق الربح بلا عمل، ومن يقوم بالعمل هو مجلس الإدارة نيابة عن الشركاء الذين اختاروه بما لهم من حق التوكيل، وكذلك تعريف شركة المساهمة المتفق عليه في البلدان العربية هو الاتفاق على القيام بمشروع مالي بتقديم حصة من مال أو عمل، وليس اتفاقاً على عمل مالي، فيكون الاعتراض غير صحيح أساساً، وصك الشركة قد تضمن نوع العمل الذي تقوم به مثل معمل السكر أو التجارة أو ما شابه ذلك، فيكون قد حصل فيه الاتفاق على القيام بعمل مالي، ويرد على هذا الاستدلال بأن العمل الذي ذكر إنما هو العمل الذي ستقوم به الشركة، بيد أنه لم يحصل الاتفاق على القيام به من طرف الشركاء، وإنما حصل الاتفاق على الاشتراك وعلى شروط الشركة فقط، وترك القيام بالعمل للشخصية المعنوية التي ستكون للشركة بعد تأسيسها.

3. لا صحة لمن يقول بأن شركات المساهمة لا أثر للمجهود الشخصي فيها، وبأنها أموال تشترك مع بعضها بنفسها لا بأصحابها، ولا وجود للبدن فيها؛ لأنه إذا لم يوجد البدن لا تنعقد الشركة، صحيح أن جميع الشركاء لا يشتركون في إدارة الشركة والعمل فيها بأنفسهم، ولو حصل هذا لأدى إلى اضطراب أعمال الشركة؛ لأن الشركاء في هذه الشركة كثر بالآلاف، فكيف يشترك جميعهم في وقت واحد في إدارة الشركة؟! بيد أنهم يوكلون من يقوم عنهم بالعمل من أجل تنظيم العمل، فيختار الشركاء من بينهم مجلس إدارة يشرف على إدارتها وأعمالها، ولبقية الشركاء حق الاعتراض والتوجيه، فيكون أثر الشركاء في شركات الأموال أقل منه في شركات الأشخاص، وهذا لا يعني انعدام العنصر الشخصي، وكيف يمكن القول بأن الأموال تشترك مع بعضها من نفسها، فمتى كانت الأموال تعقل وتتحرك وحدها؟! في الواقع إن الذي يشترك هو الشخص العاقل المدرك، وهو الذي يقرر قبول الاشتراك، وهو الذي يرفض أو يعترض على أعمال الشركة. ويرد على هذا الاستدلال بأن موافقة الشركاء كانت على جعل الأموال شريكاً، لا على أن يكونوا هم الشركاء، وأما كونهم هم الذين يختارون مجلس الإدارة فليس معناه أنهم وكلوا عنه، بل إن أموالهم هي التي جرى التوكيل عنها من قبلهم، ولم يجر التوكيل عنهم، وذلك أن المساهم له أصوات بقدر ما يملك من أسهم، فالذي يملك سهماً واحداً له صوت واحد، أي وكالة واحدة، والذي له ألف سهم له ألف صوت؛ أي: ألف وكالة، فتكون الوكالة عن المال لا عن الشخص، وهذا يدل على أن عنصر البدن مفقود منها.

4. وأما القول بأن الشركة ليس لها شخصية اعتبارية، وأن الشرع يرى بطلان ذلك **فغير صحيح**؛ لإقرار الفقهاء بأن يكون لغير العاقل ذمة منفصلة مثل المسجد والوقف، وأن يكون للدولة ذمة منفصلة وهي هيئة معنوية، فيجوز بناءً على ذلك أن يكون للشركة ذمة مستقلة عن الشركاء ومن ثَمَّ يكون لها شخصية اعتبارية.

5. وأما القول بأن دائمية الشركة يخالف القواعد الشرعية **فغير صحيح**؛ لأن الفقهاء أجازوا الاتفاق على استمرار الشركة، سواء أكان هذا الاتفاق في عقد الشركة أم منصوصاً عليه في نظامها، فأجازوا أن تنتقل حصة الشريك المتوفى إلى ورثته وتستمر الشركة كما مر سابقاً[1]، فديمومة الشركة لا تبطلها ولا تخالف قواعد الشريعة في الشركات، وليس هناك ما يمنع شرعاً من عدم النص على توقيت الشركة، وهو ليس شرطاً لصحة الشركة، بل إن شركة المضاربة إذا أقتت بطلت؛ لأنه قد لا يحدث رواج في تلك المدة، كما أن توقيت الشركة فيه خلاف بين الفقهاء كما مر سابقاً، وأما إطلاق الشركة بلا توقيت فهو جائز باتفاق الفقهاء.

وبعد عرض الأقوال الفقهية ومناقشة الأدلة، يرجح القول بجواز شركة المساهمة، ضمن ضوابط شرعية ستذكر لاحقاً.

المطلب الثاني: الأوراق المالية التي تصدرها شركة المساهمة

تصدر شركة المساهمة ثلاثة أنواع من الأوراق المالية، وهي: الأسهم، والسندات، وحصص التأسيس، فجاء هذا المطلب لبيان الحكم الشرعي لكل نوع، وأقوال العلماء، والأدلة ومناقشتها.

أولاً: أقوال العلماء في الأسهم:

اختلف العلماء المعاصرون في التعامل بالأسهم الصادرة من الشركات المساهمة تبعاً لاختلافهم في جواز تلك الشركات على ثلاثة أقوال:

- **القول الأول**: ذهب العلماء المعاصرون أغلبهم، ومنهم: الشيخ محمود شلتوت[2]، والشيخ علي الخفيف[3]، والشيخ محمد أبو زهرة[4]، والدكتور محمد يوسف موسى؛ إلى إباحة الأسهم، قال

---

[1] انظر (ص/100) من هذا البحث.

[2] انظر: الفتاوى، محمود شلتوت (ص/308).

[3] انظر: الشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/127).

[4] انظر: التكافل الاجتماعي، محمد أبو زهرة (ص/75).

الدكتور محمد يوسف: "لا ريب في جواز المساهمة في الشركات بملكية عدد من أسهمها لتوافر الشروط الشرعية فيها لصحتها؛ ولأن لها حصتها من الربح، وعليها نصيبها من الخسارة، فالربح يستحق تارة بالعمل، وتارة بالمال. ولا شيء من أمر الربا وشبهته في هذه العملية"[1]. واستدلوا بأن الأصل في المعاملات الإباحة، وهي لا تتعارض مع الشريعة الإسلامية وتتوافر فيها الشروط الشرعية، وبأن حصص الشركات في رأس مال الشركة في الفقه يجوز أن تكون متساوية أو غير متساوية، وهي في الأسهم كذلك. أما أن تتساوى أو لا تكون كذلك فلأن الاشتراك فيها عرضة للربح والخسارة، فهي في الحقيقة حصص المشتركين في رأس المال، ولذلك جاز إصدارها.

- **القول الثاني**: ذهب بعض العلماء المعاصرين ومنهم: الشيخ تقي الدين النبهاني، إلى تحريم التعامل بالأسهم مطلقاً من غير تفريق بين أنواعها[2]. مستدلاً بأدلة عدّة منها: أن الأسهم تمثل ثمن الشركة في وقت تقديرها، ولا تمثل رأس مال الشركة عند إنشائها، وبأنها جزء لا يتجزأ من كيان الشركة وليست جزءاً من رأس مال الشركة، فهي بمنزلة سندات بقيمة موجودات الشركة، وبأنها ليست موحدة القيمة في السنوات كلها، بل تتفاوت قيمتها وتتغير، وعلى ذلك فالسهم لا يمثل رأس المال المدفوع عند تأسيس الشركة، إنما يمثل رأس مال الشركة حين البيع، أي: في وقت معين، فهي مثل ورقة النقد، فشركة الأسهم عقد باطل؛ لتضمنها مبالغ المخلوط من رأس مال حلال ومن ربح حرام في عقد باطل ومعاملة باطلة بلا أي تمييز بين المال الأصلي والربح، وبذلك صارت الأسهم مالاً حراماً، لا يجوز بيعها ولا شراؤها ولا التعامل بها.

- **القول الثالث**: وهو ما ذهب إليه الدكتور عبد العزيز الخياط[3] إذ فرق بين أنواع الأسهم فقال: من الأسهم ما هو حلال مثل: الأسهم العادية، ومنها ما هو حرام نحو: بعض أنواع أسهم الامتياز. واستدل على ذلك بعدة أدلة منها:

6. يمثل السهم حصة المساهم في رأس المال المدفوع، وقد يتحول قسم كبير منه إلى أموال عينية تمتلكها الشركة، أو أدوات إنتاج، ويمثل أيضاً رأس المال الاحتياطي والأرباح التي لم توزع، فقيمة السهم إذاً تختلف بحسب مركز الشركة.

---

[1] انظر: الإسلام ومشكلاتنا الحاضرة، محمد يوسف موسى (ص/58) نقلاً عن الدكتور محمد شبير في كتاب: المعاملات المالية المعاصرة (ص/203).

[2] انظر: النظام الاقتصادي في الإسلام، تقي الدين النبهاني (ص/176).

[3] انظر: الشركات، الخياط (188/2).

7. ليس في قواعد الشريعة التي تحكم الشركات ما يمنع من بيع الأسهم وتداولها؛ لأن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً، وهذا مما تعارف عليه الناس في الشركات.

8. نصَّ الفقهاء على أن انتقال الحصة من شريك إلى آخر يؤدي إلى انتهاء الشركة ما لم يتفق الشركاء على الاستمرار مع الشريك الجديد، وجواز تداول الأسهم مشروط عرفاً، وقد ينص عليه في عقد الشركة أو نظامها فيكون الشركاء ارتضوه، ولم يعتبروه مؤدياً إلى انفساخ الشركة فيكون كرضا الشركاء عند انتقال الحصة إلى شريك جديد موافقة على استمرارها وبقائها.

مناقشة الأقوال:

إن القول بالإباحة المطلقة لا يصح؛ لاختلاف الأسهم بعضها عن بعض، فمنها ما هو صحيح جائز لا شبهة فيه، مثل: الأسهم العادية، ومنها ما هو حرام لا يجوز التعامل به، مثل: بعض أنواع الأسهم الممتازة التي فيها إضرار ببعض الشركاء، فهذا لا يجوز، ويبطل عقد الشركة بوجود هذا النوع من الأسهم فيه[1].

وأما المحرمون فيرد[2] عليهم بأن السهم يمثل نصيباً من رأس المال منذ إنشاء الشركة، ويمكن أن ترتفع قيمته وتنخفض كما هو الحال في رأس المال نفسه، لكن هذا لا يؤثر في اعتبار السهم ممثلاً لنصيب من رأس المال، وليست الأسهم سندات بقيمة موجودات الشركة، ولا هي كالأوراق النقدية، صحيح أن الورقة التي يحملها المساهم صك يتضمن المعلومات المتعلقة بالسهم ويثبت تملك ذلك السهم، بيد أنه لا ينظر إليها على أنها سندات بقيمة موجودات الشركة، بل إنها الحصص نفسها لتمثلها إياها. والقول بأن الأسهم ليست موحدة القيمة بل تتغير قيمتها **صحيح**، لكن هذا ناشئ من ارتفاع رأس المال نفسه وانخفاضه، فلما كان السهم يمثله ارتفع بارتفاعه وانخفض بانخفاضه، وبهذا يتبين أن الأسهم نفسها أصبحت عروضاً تجارية، والتجارة عرضة للزيادة والنقصان. وأما قياس الأسهم على الأوراق النقدية في الزيادة والنقصان فهو قياس مع الفارق؛ لأن الأسهم عروض تجارية، والأوراق النقدية هي بحكم الأنظمة الدولية نقود، والقيمة الحقيقية لوحدة النقد ترتفع وتنخفض، وتقابل ذلك زيادة أو نقص كمية السلع التي تشتريها، بينما القيمة النقدية لها فثابتة لا تتغير.

بعد عرض الأقوال والأدلة ومناقشتها يرجح القول بالتفصيل، فإذا كانت الأسهم تشمل محرماً من

---

[1] انظر: الشركات، الخياط (188/2)، وشركة المساهمة في النظام السعودي، المرزوقي (ص/344).

[2] انظر: الشركات، الخياط (188/2 - 189)، وشركة المساهمة في النظام السعودي، المرزوقي (ص/344- 345).

المحرمات الشرعية كانت ممنوعة، وإذا لم تشمل على ذلك كانت جائزة.

أنواع الأسهم:

تنقسم الأسهم إلى أنواع مختلفة بحسب طبيعة كل نوع[1]:

1. تنقسم **من حيث الحصة** التي يدفعها الشريك إلى قسمين: **نقدية:** وهي التي تدفع نقداً، **وعينية:** وهي التي تدفع أموالاً من غير النقد. وأجمع الفقهاء على جواز أن تكون الحصة المقدمة في رأس المال نقداً وهو الأصل، كما أجاز العلماء المحدثون أن تكون الأوراق المالية التي تصدرها الدولة للتعامل بها بدلاً من الذهب والفضة في حكم النقدين. وسبق أن ذكرنا خلاف الفقهاء في جواز أن تكون الحصة عيناً، وإجماع الفقهاء الذين لم يجوزوا أن تكون الحصة عيناً على جواز الحيلة في بيع أحد الشركاء عروض ماله للآخر. فالأسهم النقدية تجوز شرعاً بالإجماع، والأسهم العينية يجري عليها الحكم الذي بيناه في الحصة العينية.

2. وتنقسم من حيث الشكل إلى: **أسهم اسمية:** وهي التي تحمل اسم المساهم وتثبت ملكيته له، وهذا النوع جائز شرعاً. **وأسهم لحاملها:** وهي التي لا تحمل اسم حاملها، ويعتبر حامل السهم هو المالك في نظر الشركة، وهذا النوع لا يصح إصداره شرعاً؛ لجهالة المشترك، ولأن ذلك يفضي إلى النزاع والخصومة وإضاعة الحقوق، فهي مثل العملة الورقية، فإذا سرقت صكوك هذه الأسهم، أو استولى عليها مغتصب، أو ضاعت والتقطها آخر، فإن حاملها هو الذي يصبح مالكاً لها وشريكاً في الشركة، ويتصرف بها كتصرفه بالنقود، وهذا فيه تضييع لحقوق العباد وضرر واقع بهم، وما أفضى إلى الخصومة والضرر يمنع شرعاً. **وأسهم للأمر:** وهي الأسهم التي يكتب عبارة (للأمر) فيكون السهم قابلاً للتظهير أي تتداول وتنقل من شريك إلى آخر، وهذا النوع جائز شرعاً؛ لأن الجهالة منتفية بمعرفة الشريك ولا يفضي إلى منازعة أو ضرر؛ ولأن بقية الشركاء قد ارتضوا شركة الثاني بموافقتهم على نظام الشركة الذي يسمح بذلك، والمؤمنون عند شروطهم.

3. وتنقسم من حيث الحقوق التي تعطيها لصاحبها إلى: **أسهم عادية:** وهي التي تتساوى في قيمتها وتخول المساهمين حقوقاً متساوية وهي جائزة شرعاً؛ لأن الشريك هو الذي ساهم في الشركة بتقديم حصة فيها، فهو من يملك الأسهم وله الحق في أن تحمل الصكوك المثبتة اسمه. **وأسهم ممتازة:** وهي

---

[1] انظر: الشركات، الخياط (226/2)، وشركة المساهمة في النظام السعودي، المرزوقي (ص/365)، والمعاملات المالية المعاصرة، محمد شبير (ص/201).

التي تعطي صاحبها حقوقاً خاصة لا توجد في الأسهم العادية، لجذب الجمهور للاكتتاب بها، نحو حق الأولوية في الحصول على الأرباح، كأن تختص الأسهم الممتازة بحصة في الأرباح لا تقل عن خمسة في المئة من قيمتها، وتوزع بقية الأرباح على الأسهم جميعاً بالتساوي، ومثل: حق استعادة قيمة السهم كاملة عند تصفية الشركة، وهذا النوع من الأسهم لا يجوز إصداره شرعاً؛ لأنه يتضمن الربا، ويتنافى مع العدل الذي أمر به الإسلام.

4. وتنقسم من حيث إرجاعها إلى صاحبها أو عدم إرجاعها إلى: **أسهم رأس المال**: وهي الأسهم التي لم تستهلك قيمتها. **وأسهم تمتع**: وهي التي تستهلكها الشركة بأن ترد الشركة قيمتها إلى المساهم قبل انقضاء الشركة، ويبقى صاحبها شريكاً له حق الحصول على الأرباح، ويطلق على هذه العملية (استهلاك الأسهم). وتلجأ الشركات إلى استهلاك الأسهم قبل انقضاء الشركة فيما إذا كانت الشركة مما تهلك تدريجيّاً، مثل شركة التنقيب عن البترول، فإن انتهاء عملياتها سيؤدي في الوقت نفسه إلى استهلاك آلاتها ومعداتها بما لا يمكن الحصول على المبالغ الكافية لسداد القيمة الاسمية للأسهم عند انقضاء الشركة، ولذلك تعمد هذه الشركة إلى رد القيمة الاسمية في أثناء وجودها من الأرباح والاحتياطات في كل سنة بطريقة القرعة، فيحصل المساهم على قيمة سهمة الاسمية ويمنح بدلاً منها سهم تمتع، وهذا النوع لا يجوز إصداره؛ لأن الشريك بعد أن يسترد قيمة أسهمه لا يكون شريكاً، ولا يستحق المشاركة في الأرباح؛ لأن الربح في الشركات يستحق بالمال أو العمل أو الضمان، ولا يوجد أي سبب منها في صاحب سهم التمتع.

ثانياً: أقوال العلماء في السندات:

السندات مثل الأسهم في خصائصها العامة فهي: متساوية القيمة، ولها قيمة اسمية، وقابلة للتداول، ولا تقبل التجزئة في مواجهة الشركة أو المؤسسة.

وتختلف السندات عن الأسهم من وجوه عدّة، منها[1]:

1. يمثل السند ديناً على الشركة ويكون صاحبه دائناً للشركة. أما السهم فهو عبارة عن حصة من رأس المال ويكون صاحبه شريكاً.

2. يعطي السند صاحبه حقّاً في فائدة ثابتة، سواء ربحت الشركة أم خسرت. أما صاحب السهم فلا يحصل على الأرباح إلا إذا ربحت الشركة.

---

[1] انظر: شركة المساهمة في النظام السعودي، المرزوقي (ص/386)، والمعاملات المالية المعاصرة، محمد شبير (ص/216).

3. لا يعطي السند صاحبه حقّاً في حضور الجمعية العمومية للشركة، ولا بالتصويت، ولا الاشتراك في الإدارة والرقابة وغير ذلك مما يستحقه صاحب السّهم.

4. عند تصفية الشركة يكون لصاحب السند الأولوية في الحصول على قيمة السند. أما صاحب السهم فلا يأخذ شيئاً إلا بعد تصفية السندات وقضاء الديون.

يطلق على السندات ألفاظاً عدّة منها: شهادات الاستثمار[1]، وأذونات الخزينة[2]، وإسناد قرض[3].

أنواع السندات التي تصدرها الشركات المساهمة[4]:

1. **السند العادي:** وهو عبارة عن السند الذي يصدر بقيمة اسمية هي ذاتها التي يدفعها المكتتب عند الاكتتاب، ويستردها عند حلول أجل السند، فيأخذ قيمة السند الاسمية ويحصل على فائدة ثابتة عن هذه القيمة.

2. **السند المستحق الوفاء بعلاوة إصدار:** وهو عبارة عن السند الذي يصدر بقيمة اسمية تتجاوز القيمة النقدية التي دفعها عند الاكتتاب كما لو القيمة الاسمية للسند مئة دينار، ولكن تكتفي الشركة بقيام المكتتب بدفع تسعين دينار، فالشركة تتنازل عن الفرق بين القيمتين الذي يسمى بعلاوة الإصدار، وتقوم الشركة عند حلول الأجل برد القيمة الاسمية كاملة، فكأنها اقترضت تسعين ديناراً إلى أجل، على أن تدفعها مئة دينار، وعلى أساس القيمة الاسمية تحسب الفوائد السنوية.

3. **السند ذو النصيب:** وهو السند الذي يصدر بقيمة اسمية هي ذاتها التي يدفعها المكتتب عند الاكتتاب، وهي نفسها التي يستند إليها في احتساب فوائد السند عند حلول أجله، إلا أن حامله

---

[1] وهي سندات تصدرها بعض البنوك الربوية وهي ثلاثة أنواع: شهادات استثمار ذات طبيعة متزايدة وشهادات استثمار ذات عائد جار، أي: بفائدة سنوية. وشهادات استثمار ذات قيمة متزايدة ويجري عليها السحب. انظر: المعاملات المالية المعاصرة، محمد شبير (ص/214).

[2] وهي عبارة عن سندات تصدرها الحكومة إلى أجل قصير، ويكون في العادة ثلاثة أشهر، وتطرحها للاكتتاب فيها بطريقة العطاءات. انظر: المعاملات المالية المعاصرة، محمد شبير (ص/215).

[3] وهي وثائق ذات قيمة اسمية واحدة قابلة للتداول، وغير قابلة للتجزئة، تعطى للمكتتبين مقابل المبالغ التي أقرضوها للشركة قرضاً طويل الأجل، ويتم هذا القرض عن طريق الدعوة للاكتتاب العام. انظر: المعاملات المالية المعاصرة، محمد شبير (ص/215).

[4] انظر: شركة المساهمة في النظام السعودي، المرزوقي (ص/386)، والمعاملات المالية المعاصرة، محمد شبير (ص/216).

قد يحصل على جائزة معينة لدى دخول سنده في اليانصيب وإجراء السحب عن طريق القرعة.

4. **السند المضمون:** وهو عبارة عن سند عادي يصدر بقيمة اسمية هي ذاتها التي يدفعها المكتتب عند الاكتتاب، وعلى أساسها تحسب الفوائد، إلا أن هذا سند مصحوب بضمان شخصي مثل: كفالة الحكومة أو أحد البنوك، أو بضمان عيني مثل: رهن تقرره الشركة على عقاراتها لصالح حملة هذه السندات.

5 **حكم التعامل بالسندات:**

اختلف العلماء المعاصرون في حكم التعامل بالسندات على قولين: قول حرمها لما فيها من المعاملة الربوية، وهي الفائدة الثابتة. وممن ذهب إلى هذا القول الشيخ محمد أبو زهرة[1] والدكتور محمد عبد الله العربي[2] والدكتور صالح المرزوقي[3]، واستدلوا على ذلك بالآتي: إن السند قرض على الشركة أو المؤسسة التي أصدرته إلى أجلٍ، بفائدة مشروطة وثابتة، فهو من ربا النسيئة التي حرمها الإسلام، قال تعالى:
10 ﴿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: 275].

وقول أباحها، وذهب في الإباحة إلى رأيين:

1. رأي يقول بأن السندات لا شيء فيها من الربا، وأنها معاملة صحيحة شرعاً فهي تشبه المضاربة، وهو
15 قول الدكتور محمد طنطاوي[4]، وقول الشيخ عبد الوهاب خلاف[5] ومن ذهب مذهبه، واستدلوا على ذلك بأن: السندات من المعاملات الحديثة التي تحقق النفع للأفراد والأمة، والأصل في المعاملات الحل فيجوز منها ما هو نافع، وبأن الفائدة التي يحصل عليها مالك السند هي نوع من المكافأة أو الهبة، وبأن هذه المعاملة تقوم على التراضي بين طرفيها، وهذا التراضي يجعل المعاملة جائزة شرعاً.

---

[1] انظر: مجلة لواء الإسلام العدد الثالث سنة (1952) نقلاً عن الخياط كتاب الشركات (189/2).

[2] انظر: الاقتصاد الإسلامي والاقتصاد المعاصر، العدد الثالث من منشورات مجمع البحوث الإسلامية (ص/235).

[3] انظر: شركة المساهمة في النظام السعودي، المرزوقي (ص/395).

[4] صدرت هذه الفتوى في جريدة الأخبار المصرية عدد (11645) في 8/ 9/ 1989م نقلاً عن محمد شبير في المعاملات المالية (ص/218).

[5] انظر: مجلة لواء الإسلام العدد الثاني عشر سنة 1951 نقلاً عن الخياط كتاب الشركات (189/2).

2. رأي يقول بأن السندات لا تباح إلا للضرورة، وممن ذهب إلى هذا الرأي الشيخ شلتوت[1] والدكتور محمد يوسف موسى[2] فقالا: إن السندات قرض بفائدة لا يبيحها الإسلام إلا إذا دعت إليها الضرورة الواضحة التي تفوق أضرار السندات التي يعرفها الناس. ويكون تقدير الحاجة والمصلحة لأولي الرأي من المسلمين والاقتصاديين والقانونيين والشرعيين. فالضابط في ذلك أمرين: **الأول**: ألا يكون القرض إلا عند الحاجة الحقيقية. **والثاني**: أن يكون القرض بقدر المحتاج إليه فقط. فلا يجوز أن يتوسع تاجر أو صانع أو صاحب مؤسسة أوشركة في الأعمال اعتماداً على الاقتراض بواسطة السندات، إنما يجوز ذلك للغايات العمرانية التي لا بد منها للبلاد وتقوم بها الشركات أو الدولة. واستدلوا على ذلك بقاعدة الضرورات تبيح المحظورات، والمشقة تجلب التيسير، وبأن بعض الفقهاء أجازوا الاستقراض بالربح إذا كانت هناك ضرورة أو حاجة.

الراجح: ما ذهب إليه أصحاب القول الأول من أن السندات قروض بفائدة، وأن الفائدة ربا، وهي ربا النسيئة.

وأما القول بأن السندات مضاربة شرعية فلا يصح؛ لأن المضاربة الربح فيها بحسب الاتفاق، والخسارة من رأس المال، ولا يتحمل المضارب شيئاً من الخسارة إلا بالتعدي والتقصير؛ لأنه شارك بعمله وجهده وتفكيره، فالربح في المضاربة غير مضمون، بينما الربح في السندات مضمون سلفاً، والخسارة تقع على الشركة لا على صاحب المال.

وأما القول بأن التراضي بين طرفي المعاملة يجيز هذه المعاملة: فيرد عليه بأن التراضي على الحرام لا يبيحه ولا يجعل الحرام حلالاً، وليست هناك ضرورة لتلجأ الشركة إلى سندات القرض، وبإمكانها أن تطرح أسهماً جديدة للاكتتاب وإنشاء مشاركات جديدة.

المطلب الثالث: ضوابط شركة المساهمة

بعد بيان أنواع الأسهم وعرض آراء العلماء في التعامل بها تبين أن التعامل بالأسهم جائز لكنه ضمن حدود وضوابط سيتم تناولها في هذا المطلب.

---

[1] انظر: الفتاوى، محمود شلتوت (ص/308).

[2] انظر: الإسلام ومشكلاتنا الحاضرة، محمد يوسف موسى (ص/58) نقلاً عن الدكتور محمد شبير في كتاب: المعاملات المالية المعاصرة، (ص/216).

الضابط الأول: (أن تكون الأسهم صادرة من شركات ذات أغراض مشروعة)

أولاً– معنى الضابط:

أن يكون عمل الشركة حلالاً مباحاً، مثل الشركات الإنتاجية للسلع، والخدمات مثل شركة الكهرباء وشركة الأدوية وغير ذلك. أما إذا كان عملها محرماً مثل شركات إنتاج الخمور أو شركات إنشاء البنوك الربوية فلا يجوز امتلاك شيء من أسهمها وتداوله بين المسلمين.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب العلماء المعاصرون[1] الذين قالوا بجواز شركات المساهمة إلى تقييدها بأن يكون موضوع نشاطها حلالاً مباحاً، وقيدوا هذه الإباحة بألَّا يكون فيها ربا، وبألَّا تتعارض مع أصل من أصول الدين الكلية، كأن لا يخالف أصلاً فيه تحريم لمعاملة مثل تحريم الربا وبيع الخنزير، أو أصلاً فيه تحريم للغش أو الغرر أو غير ذلك. وقيدوا المحرم منها بأسهم الشركات التي تزاول نشاطاً محرماً مثل: الشركات التي عملها محظور، أو التي تتعامل بالفوائد الربوية.

وقد تكون الشركة المساهمة ذات أغراض مشروعة وعملها حلال، وتؤدي خدمات عامة للاقتصاد، لكنها تتعامل مع البنوك الربوية بالفائدة، فتضع أموالها في تلك البنوك وتتقاضى فوائد ربوية تدخل في مواردها أو أرباحها، فالربا يدخل في أعمالها، فالأصل عدم جواز التعامل مع هذه الشركات؛ لأنها لا تخلو من الربا[2] وهو ما قرره مجمع الفقه الإسلامي الدولي[3] المنعقد في دورة مؤتمره السابع بجدة في المملكة العربية السعودية من: 7-12/ ذي القعدة/ 1412هـ، الموافق: 9-14/ أيار (مايو)/ 1992م، بشأن الأسواق المالية بأن: الأصل حرمة الإسهام في شركات تتعامل أحياناً بالمحرمات، مثل: الربا ونحوها، على الرغم من أن أنشطتها الأساسية مشروعة، إلا أن الضرورة قد تبيح التعامل الربوي، فللشركة أن تعتمد على المساهمة بالأسهم أولاً، فإذا كان عمل الشركة متوقفاً على إصدار سندات بفائدة كان لها أن تفعل ذلك، وهو من قبيل الضرورات، والضرورة تقدر بقدرها فيجب أن يتم تقدير الضرورة من قبل العلماء من الفقهاء والاقتصاديين وأولي الرأي، وأن تكون من الشركات التي تتولى مشاريع عمرانية لا بد منها للبلد، سواء أكانت الشركات للأفراد المساهمين أم للدولة؛ نحو: الشركات التي تؤدي

---

[1] انظر: الفتاوى، محمود شلتوت (ص/308)، والشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/127).

[2] انظر: الشركات، الخياط (2/ 173).

[3] انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، مجموعة من العلماء والباحثين (418/7).

خدمات عامة مثل الكهرباء والمواصلات [1] أي في المشاريع العامة أو التي لها ضرورة لاقتصاد البلاد.

فالضابط في جواز التعامل الربوي في هذه الشركات هو ضرورة قيام هذه المؤسسات في المجتمعات الإسلامية وحاجة كثير من الناس إلى اقتناء أسهمها. وشرط ألّا يتعدى الدخل المحرم عشرة في المئة من إجمال الدخل، وتطهير الدخل المحرم من قبل المساهم بإعطائه للفقراء والمستحقين، وألّا تتعدى المبالغ المقترضة بفائدة ثلاثين في المئة من إجمال الأصول[2].

ثالثاً– أدلة الفقهاء ومناقشتها:

استدل من قال بجواز التعامل الربوي بالآتي[3]:

1. الاضطرار يبيح التعامل الربوي استناداً إلى قاعدة الضرورات تبيح المحظورات، فعندما لا تستطيع رؤوس الأموال الفردية ولا رؤوس أموال الدولة أن تسد حاجة حيوية عامة للمسلمين، فعندها تبيح الضرورة التعامل الربوي في شركات المساهمة التي تتعامل بالربا في إيداع أموالها والاقتراض من المصارف.
2. إن الأساس في التعامل بعد التراضي أن يكون فيه مصلحة راجحة وأن ينتفي عنه الضرر والظلم.
3. تخريج المسألة على قاعدة عموم البلوى ورفع الحرج عن الناس، ففي حال فساد الزمان وخراب الذمم يمكن أن يفتي الناس بالأحكام الاستثنائية مثل: قبول شهادة غير العدل في حال فساد الزمان وشيوع الفسق، فتقبل شهادة الأمثل فالأمثل لعموم البلوى، لئلا يتعطل القضاء إذا طلبت العدالة الكاملة في الشاهد.

المناقشة:

إن دعوى الاضطرار التي استند إليها من قال بجواز الفائدة في التعامل بالربا باطلة؛ لأن النص في الإباحة للاضطرار ورد في آيات عدّة في القرآن الكريم تبيح كلها أكل ما حرم الله من المنصوص عليها للاضطرار الذي يخشى منه لو لم يبح الأكل مما حرمه الله أن يموت الإنسان جوعاً أو يهلك عطشاً؛ نحو قوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡمَيۡتَةَ وَٱلدَّمَ وَلَحۡمَ ٱلۡخِنزِيرِ وَمَآ أُهِلَّ بِهِۦ لِغَيۡرِ ٱللَّهِۖ فَمَنِ ٱضۡطُرَّ غَيۡرَ بَاغٖ وَلَا عَادٖ فَلَآ إِثۡمَ عَلَيۡهِۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ ﴾ [البقرة: 173]، وقوله تعالى: ﴿ وَمَا لَكُمۡ أَلَّا

---

[1] انظر: شركة المساهمة في النظام السعودي، المرزوقي (ص/342)، والمعاملات المالية المعاصرة، محمد شبير (ص/206)، والشركات، الخياط (158/2).

[2] انظر: المعاملات المالية المعاصرة، محمد شبير (ص/208).

[3] انظر: المعاملات المالية المعاصرة، محمد شبير (ص/206 -207)، والشركات، الخياط (160/2).

تَأْكُلُوا۟ مِمَّا ذُكِرَ ٱسْمُ ٱللَّهِ عَلَيْهِ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا ٱضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ ۗ وَإِنَّ كَثِيرًا لَّيُضِلُّونَ بِأَهْوَآئِهِم بِغَيْرِ عِلْمٍ ۗ إِنَّ رَبَّكَ هُوَ أَعْلَمُ بِٱلْمُعْتَدِينَ ﴿١١٩﴾ ﴾ [الأنعام: 119].

فكل ما أبيح عند الاضطرار في المجاعة المهلكة ليحفظ على الإنسان حياته، ولو توسعنا في قاعدة الضرورة وتعدية النص إلى غير الطعام فإنه لا توجد ضرورة بمعناها الشرعي قائمة في التعامل الربوي في الشركات، فأية ضرورة يخشى معها الإنسان على نفسه الهلاك ليأخذ المال بالربا؟!

فالحل أن تسهم الدولة نفسها بجزء من المال لإنقاذ الشركة التي ترى أن استمرار عملها ضروري لإنعاش اقتصاد الأمة فلا حاجة ولا ضرورة للجوء إلى الربا[1].

الضابط الثاني: (أن تكون الأسهم صادرة عن شركة معروفة، ومعلومة لدى الناس بصورة تتضح سلامة تعاملها ونزاهتها).

أولاً– معنى الضابط:

هو أن تكون شركة المساهمة معلومة، فلا يمكن أن تصدر الأسهم من شركة مجهولة أو وهمية.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب العلماء المعاصرون[2] إلى اشتراط معلومية الشركة التي تصدر عنها الأسهم؛ لئلا تؤدي الجهالة إلى نزاع بين المشتركين وإلى الغرر، فلا يجوز التعامل بأسهم سلة شركات المساهمة كما هو في الغرب من غير أن يعرف المشتري للأسهم حقيقة تلك الشركات، فمن الأساليب الجديدة في الاستثمار استثمار في سلة مشتركة لشركات مساهمة أمريكية (FUND MUTAUL)، وكل سلة لها مدير يشرف عليها ويديرها حسب تعليمات ودراسات تجريها شركة: (مريل لينش الاستثمارية)، فالأسهم التي يشتريها المستثمر في السلة المشتركة عرضة للربح والخسارة، ففي عام (1995) حققت سلة ميرل ليتس بيسك فاليو) أرباحاً بنسبة ثمانية عشر في المئة في ستة أشهر، في حين أنها في عام (1990) خسرت بنسبة ثلاثة عشر في المئة، ومع أن الاستثمار في هذه السلة عرضة للربح والخسارة إلا أن هذا الأسلوب من الاستثمار غير جائز.

---

[1] انظر: الشركات، الخياط (2/1720-173).

[2] وهم الدكتور محمود السرطاوي والدكتور عمر الأشقر والدكتور محمد شبير نقلاً عن الدكتور محمد شبير في كتاب: المعاملات المالية المعاصرة، محمد شبير (ص/208).

ثالثاً– الأدلة:

استدل العلماء الذين قالوا بوجوب معلومية الشركة[1]:

1. بأن عدم معرفة ماهية تلك الشركات فيه غرر، وهي أيضاً قد لا تخلو من أنشطة اقتصادية محرمة؛ مثل: شركات إنتاج الخمور، أو شركات البنوك الربوية التي حرم الإسلام التعامل بأسهمها.
2. تقوم هذه الشركات المجهولة بأنشطة اقتصادية غير مشروعة مثل بيع دين بدين على حساب الفائدة؛ لذلك ترفض المصارف الإسلامية التعامل مع تلك السلات واستثمار أموالها عن طريقها.

الضابط الثالث: (ألّا يترتب على التعامل بالأسهم أي محظور شرعي).

أولاً– معنى الضابط:

هو ألّا يترتب على التعامل بالأسهم غرر أو جهالة أو أكل أموال الناس بالباطل.

ثانياً– الأقوال الفقهية والأدلة:

ذهب العلماء المعاصرون[2] إلى عدم جواز التعامل مع الشركات التي يترتب على التعامل معها محظور شرعي، فلا يجوز التعامل مع الشركات التي تعطي المساهم الحق في الحصول على ربح ثابت، سواء أربحت الشركة أم خسرت، كما لا يجوز التعامل مع الشركات التي تعطي المساهم الحق في الحصول على الأرباح من دون أن يكون شريكاً في المال والعمل؛ لأن هذا أكل لأموال الناس بالباطل.

جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي[3] المنعقد في دورة مؤتمره السابع بجدة في المملكة العربية السعودية من: 7-12/ ذي القعدة/ 1412هـ، الموافق: 9-14/ أيار (مايو)/ 1992م، بشأن الأسواق المالية ما يلي:

الإسهام في الشركات:

- بما أن الأصل في المعاملات الحل، فإن تأسيس شركة مساهمة ذات أغراض وأنشطة مشروعة أمر جائز.

---

[1] انظر: المعاملات المالية المعاصرة، محمد شبير (ص/209)، ومفاضلة الاستثمار بين سوق الأوراق المالية المعاصرة وسوق الأوراق المالية الإسلامية، قط سليم (ص/197).

[2] وهم الدكتور محمود السرطاوي والدكتور عمر الأشقر والدكتور محمد شبير نقلاً عن الدكتور محمد شبير في كتاب: المعاملات المالية المعاصرة، محمد شبير (ص/209).

[3] انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، مجموعة من العلماء والباحثين (418/7).

- لا خلاف في حرمة الإسهام في شركات غرضها الأساس محرم، مثل: التعامل بالربا أو إنتاج المحرمات أو المتاجرة بها.
- الأصل حرمة الإسهام في شركات تتعامل أحياناً بالمحرمات، مثل: الربا ونحوها، على الرغم من أن أنشطتها الأساسية مشروعة.

المطلب الرابع: الأحكام الشرعية لشركة المساهمة

ذكرت المعايير الشرعية[1] الأحكام الشرعية لشركة المساهمة، وهي كما يلي:

1. عقد شركة المساهمة لازم طوال المدة المحددة لها بالتعهد في نظامها بعدم حل الشركة إلا بموافقة غالبية الشركاء، وبناءً على ذلك لا يجوز حل الشركة وفسخها بالنسبة إلى حصته، لكن يحق له بيع أسهمه أو التنازل عنها لغيره. والمستند الشرعي في ذلك: لا ضرر ولا ضرار، فلا يجوز حل الشركة إلا بموافقة الشركاء الآخرين لئلا يقع الضرر.
2. يجوز إضافة نسبة معينة مع قيمة السهم عند الاكتتاب لتغطية مصروفات الإصدار ما دامت تلك النسبة مقدرة تقديراً مناسباً.
3. يجوز إصدار أسهم جديدة لزيادة رأس مال الشركة إذا أصدرت بالقيمة العادلة للأسهم القديمة حسب تقويم الخبراء لموجودات الشركة؛ أي: بعلاوة إصدار، أو حسم إصدار، أو بالقيمة السوقية.
4. يجوز ضمان الإصدار إذا كان بلا مقابل لقاء الضمان، وهو الاتفاق عند تأسيس الشركة مع من يلتزم بشراء الإصدار جميعه من الأسهم أو جزء من ذلك الإصدار، وهو تعهد من الملتزم بالاكتتاب بالقيمة الاسمية في كل ما تبقى مما لم يكتتب فيه غيره، ويجوز الحصول على مقابل عن العمل غير الضمان، مثل: إعداد الدراسات، أو تسويق الأسهم. والمستند الشرعي في ذلك: أنه التزام لا يترتب عليه محظور وهو أخذ العوض عنه.
5. يجوز تقسيط قيمة السهم عند الاكتتاب بأداء قسط وتأجيل سداد بقية الأقساط، فيكون المكتتب مشتركاً بما عجل دفعه، وملتزماً بزيادة رأس ماله في الشركة، شرط أن يكون التقسيط شاملاً جميع الأسهم، وأن تبقى مسؤولية الشركة بقيمة الأسهم المكتتب بها.
6. لا يجوز شراء الأسهم بقرض ربوي من السمسار أو غيره لقاء رهن السهم؛ لأنها ربا، والربا من

---

[1] انظر: المعايير الشرعية، الأيوفي (ص/ 337- 338).

الأعمال المحرمة بالنص.

7. لا يجوز بيع أسهم لا يملكها البائع، ولا أثر لتلقي وعد من السمسار بإقراضه إياها في موعد التسليم، ولا سيما إذا اشترط السمسار قبض الثمن لينتفع بإيداعه بفائدة للحصول على مقابل الإقراض. والمستند الشرعي في ذلك: أنه يترتب عليه بيع ما ليس في ضمان البائع ولا في ملكه، وهو منهي عنه شرعاً.

8. يجوز للجهات الرسمية المختصة تنظيم تداول بعض الأسهم، بألّا يتم إلّا بواسطة سماسرة مخصوصين ومرخصين بذلك العمل؛ لتحقيق مصالح مشروعة.

9. يجوز تحديد مسؤولية الشركة برأس مالها، إذا تم إشهار ذلك بطريقة يكون معلوماً للمتعاملين مع الشركة، فينتفي التغرير بهم.

10. يجوز بيع الأسهم مع مراعاة ما يقضي به نظام الشركة مما لا يخالف أحكام الشريعة، مثل أولوية المساهمين في الشراء.

11. يجوز رهن الأسهم إذا لم يمنع نظام الشركة من رهن أصحاب حقوق الملكية لحصصهم المشاعة في الشركة. والمستند الشرعي في ذلك: أن الرهن مشروع، وما يجوز بيعه يجوز رهنه، وذلك إذا لم يوجد نص من نظام الشركة على منع هذا التصرف؛ لأن الشرط يجب الوفاء به.

12. يجوز أن يكون السهم للأمر. والمستند الشرعي في ذلك: أنه نوع من انتقال الحصة إلى مساهم آخر بالرضا الضمني من بقية أصحاب حقوق الملكية القابلين بنظام الشركة.

13. يجوز أن يكون السهم لحامله، ويتم بتسليم سند الحق الممثل للحصة وتسلم الثمن أو سنده، ويكون المساهم المالك للحصة الشائعة الممثلة في السهم حاملاً شهادة السهم في كل حين. والمستند الشرعي في ذلك: هو أنه بيع من المساهم لحصته إلى مساهم آخر بالرضا الضمني من بقية حملة الأسهم القابلين بنظام الشركة، والجهالة هنا تؤول إلى العلم عند الحاجة إلى معرفة حامل السهم.

14. لا يجوز إصدار أسهم ممتازة لها خصائص مالية تؤدي إلى إعطائها الأولوية عند التصفية أو عند توزيع الأرباح، ويجوز إعطاء بعض الأسهم خصائص تتعلق بالأمور الإجرائية أو الإدارية إضافة إلى حقوق الأسهم العادية مثل حق التصويت. ومستند عدم جواز إصدار أسهم ممتازة: أن ذلك يؤدي إلى قطع الاشتراك في الربح ووقوع الظلم على الشركاء الآخرين.

15. لا يجوز إصدار أسهم التمتع، وهي التي تطفأ تدريجياً من توزيع الأرباح، ويؤدي ذلك إلى استردادها من المساهم قبل انقضاء الشركة. والمستند في ذلك: أن ما يأخذه أصحاب هذه الأسهم هو حقهم في الربح، ولأن إطفاءها صوري، وعليه يبقون مالكين لها ومستحقين عند التصفية.

المبحث الثاني

(ضوابط شركة التوصية بالأسهم)

يتناول هذا المبحث موضوع شركة التوصية بالأسهم، ويهدف لبيان مشروعيتها وتكييفها الفقهي، وما يترتب على هذا التكييف من أحكام وضوابط، ودراسة هذه الضوابط، وصولاً إلى ما يجب أن تكون عليه هذه الشركة واقعاً، ومنعاً من وقوعها في المخالفات الشرعية، وتمت دراسة هذا المبحث في أربعة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: مفهوم شركة التوصية بالأسهم.

المطلب الثاني: مشروعية شركة التوصية بالأسهم.

المطلب الثالث: التكييف الفقهي لشركة التوصية بالأسهم.

المطلب الرابع: الضوابط الشرعية لشركة التوصية بالأسهم.

المطلب الأول: مفهوم شركة التوصية بالأسهم

شركة التوصية بالأسهم من الشركات المختلطة التي تضم نوعين من الشركاء، وهم: الشركاء المتضامنون والمساهمون، وجاء هذا المطلب لبيان مفهوم شركة التوصية بالأسهم، وخصائصها.

أولاً: تعريف شركة التوصية بالأسهم:

هي الشركة التي يتكون رأس مالها من أسهم قابلة للتداول، ويكون الشركاء فيها قسمين: شركاء متضامنون ومسؤولون مسؤولية تضامنية كاملة عن ديون الشركة، وشركاء موصون مسؤوليتهم محدودة بمقدار حصصهم[1]، فأنواع الشركاء في شركة التوصية بالأسهم نوعان:

1. **شركاء متضامنون:** لا يقل عددهم عن اثنين، يسألون في أموالهم الخاصة عن ديون الشركة والالتزامات المترتبة عليها.
2. **شركاء مساهمون:** لا يقل عددهم عن ثلاثة، ويسأل كل شريك منهم بمقدار مساهمته عن ديون الشركة والتزاماتها.

---

[1] انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (617/5)، والشركات، الخياط (111/2).

ثانياً: خصائص شركة التوصية بالأسهم:

شركة التوصية بالأسهم تتمتع بالخصائص التالية[1]:

1. تضم شركة التوصية بالأسهم نوعين من الشركاء: **شركاء متضامنون:** تكون مسؤوليتهم عن التزامات الشركة مسؤولية مطلقة غير محددة بما قدموه من حصص، وهؤلاء الشركاء يكتسبون صفة التاجر بمجرد دخولهم في الشركة، **والشركاء المساهمون:** تكون مسؤوليتهم محدودة بقيمة الأسهم التي اكتتبوا فيها، ولذلك لا يكتسبون صفة التاجر بدخولهم في شركة التوصية بالأسهم.
2. لشركة التوصية بالأسهم عنوان يتكون من اسم واحد أو أكثر من الشركاء المتضامنين فقط، ولا يجوز دخول اسم واحد من الشركاء المساهمين في عنوان الشركة.
3. إن رأس مال شركة التوصية بالأسهم مقسم إلى أسهم تعطى للشركاء المساهمين مقابل مساهمتهم في الشركة، أما الشركاء المتضامنون فيعطون صكوكاً تمثل حصصهم في الشركة، ولا يجوز التنازل عنها من قبل الشريك المتضامن إلا بتعديل نظام الشركة.

المطلب الثاني: مشروعية شركة التوصية بالأسهم

جاء هذا المطلب لبيان مشروعية شركة التوصية بالأسهم، والأحكام المتعلقة بها، وأقوال الفقهاء فيها، والأدلة.

ذهب العلماء المعاصرون[2] إلى جواز شركة التوصية بالأسهم، ما دامت أسهمها خالية من الربا، وما دامت لا تتعارض مع أصل من الأصول الدينية، فهذه الشركات تتطلبها مقتضيات التطور ومصالح الناس.

وتتضمن شركة التوصية بالأسهم ثلاثة جوانب: **الجانب التضامني:** وهو يخضع لقواعد وأحكام الشريعة الإسلامية في شركتي المفاوضة والعنان؛ لأن التضامن بين الشركاء من الفئة الأولى يخضع لأحكام الكفالة، وإذن كل واحد من الشركاء المتضامنين للآخر بالتصرف يخضع لأحكام الوكالة، وشركة المفاوضة تنبني على الكفالة والوكالة، إضافة إلى أن الشركاء تراضوا هذا التضامن وقبلوه وليس فيه استغلال لأحدهم ولا ظلم له.

---

[1] انظر: شركة التوصية بالأسهم وأحكامها بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، نبيل محمد المغايرة (ص/5).

[2] ومنهم الشيخ علي الخفيف، الشركات في الفقه الإسلامي (ص/127)، والدكتور وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته (617/5)، والدكتور عبد العزيز الخياط، الشركات (235/2).

وأما **جانب المساهمة** فإن تقديم الحصة بالأسهم جائز شرعاً، ولا سيما أنه محصور بين قلة من المساهمين في شركة التوصية بالأسهم، وأن المساهمين يعرف بعضهم بعضاً وتتوفر الثقة فيما بينهم.

وأما **جانب العمل** في أموال الموصين، وهو الذي تتحقق به المشاركة، فهو خاضع لأحكام المضاربة؛ لأن الموصين قدموا أموالهم رأس مال للشركة ليعمل به الشركاء المتضامنون، والشركاء الموصون لا يسألون عن التزامات الشركة إلا في حدود أسهمهم، ويسأل الشركاء المتضامنون؛ وهذا هو معنى المضاربة.

والأحكام الأخرى لشركة التوصية بالأسهم من: ضرورة وجود عنوان لها، ومجلس رقابة، وجمعية عمومية، وتعيين مدير لها، أحكام لا تتعارض مع شريعة الإسلام؛ لأنها أعمال تنظيمية متفق عليها بين الشركاء فهي خاضعة لقاعدة التراضي ما لم يخالف نصّاً شرعيّاً.

وأحكامها من حيث: تنقضي بموت أحد الشركاء المتضامنين، أو بانسحابه، أو بالحجر عليه، أو بغير ذلك، فهي تتفق مع أحكام الشركات الشرعية التي مر ذكرها سابقاً، إضافة إلى جواز استمرار الشركة إذا اتفق الشُّركاء على ذلك.

فشركة التوصية بالأسهم تخضع لأحكام النوعين من الشركات: شركة الأشخاص، وشركة الأموال. والجمع بين نوعين أو أكثر من الشركات جائز شرعاً، فهي من جهة تخضع لأحكام شركات الأشخاص في انقضائها بموت أحد الشركاء المتضامنين أو بانسحابه أو بالحجر عليه، ما لم يتفق على غير ذلك، وتخضع من جهة أخرى لأحكام شركات الأموال في قابلية الأسهم للتداول وغير ذلك[1].

المطلب الثالث: التكييف الفقهي لشركة التوصية بالأسهم

جاء هذا المطلب لبيان التكييف الفقهي لشركة التوصية بالأسهم، فهل هي شركة العنان، أم المفاوضة، أم المضاربة، أم هي نوع خاص؟ ومعرفة الأحكام الشرعية التي يجب تطبيقها على هذه الشركة هل هي أحكام شركة العِنان، أم المفاوضة، أم المضاربة؟

بالنظر إلى ما يقع على الشريك المتضامن من المسؤوليات غير المحدودة كمسؤوليتهم عن ديون الشركة، ووجوب القيام بإدارة الشركة شبيه ما يقع على الشريك في شركة المفاوضة؛ إذ يُلْزَمُ كل شريك في شركة المفاوضة بكل ما يترتب على الشركة من التزامات، ويجب عليه القيام بالأعمال التي تتطلبها الشركة، إما بالنص عليها، أو بمقتضى عقد الشركة، ومن ثم تنطبق عليها أحكام شركة المفاوضة، وتشبه

---

[1] انظر: الشركات، الخياط (2/235-236-237)، والفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (5/617).

شركة العِنان في أن الربح يقسم بين الشركاء حسب الاتفاق، فيجوز أن يزيد ربح أحدهما عن الآخر بسبب خبرته في التجارة مع التساوي في رؤوس الأموال أو التفاوت فيها، وتكون الخسارة على قدر رأس المال، ومن ثم تنطبق عليها أحكام شركة العِنان، أما الشركاء المساهمون فإن مسؤوليتهم عن ديون الشركة مسؤولية محدودة، فلا يسألون عن ديون الشركة إلا بمقدار أسهمهم التي قدموها للشركة، كما لا يجوز لهم التدخل في إدارة الشركة وأعمالها، وأن الأسهم التي يقدمونها للشركة يقوم بالعمل بها الشركاء المتضامنون وضمن حدود عمل الشركة، فهذه الأحكام شبيهه بالأحكام التي تنطبق على الشركاء في شركة المضاربة، فرب المال يقدم المال تماماً كالمساهمين في شركة التوصية بالأسهم، والمضارب وهم في هذه الشركة المتضامنون يقومون بالعمل في تلك الأموال.

فشركة التوصية بالأسهم من الشركات المختلطة التي تحتوي على أكثر من نوع من أنواع الشركات، وأجاز الفقهاء المعاصرون الشركة التي تكون من أنواع مختلفة من الشركات، فالشيخ علي الخفيف قال: "وكما تجوز المضاربة منفردة تجوز مجتمعة مع شركة العِنان؛ وذلك لأن المال إذا كان من جانب والعمل من جانب آخر كانت مضاربة منفردة"[1]. وأجاز الحنابلة مثل هذه الشركات إلا أنهم يعدونها نوعاً من أنواع شركة المفاوضة، جاء في المغني: "وأما شركة المفاوضة فنوعان: أحدهما: أن يشتركا في جميع أنواع الشركة مثل أن يجمعا بين شركة العِنان والوجوه والأبدان فيصح ذلك؛ لأن كل نوع منها يصح على انفراده فصح مع غيره"[2]، فشركة التوصية بالأسهم هي نوع من أنواع شركة المفاوضة عند الحنابلة؛ لجمعها بين شركتي العِنان والمضاربة. وذكر المالكية عدم جواز أن يضم إلى القراض شركة، كما لا يجوز أن يضم إليه عقد إجارة، إلا أن بعضهم أجاز ذلك بشرطين: **الأول**: إذن الشريك لشريكه بذلك، **وثانياً**: ألّا يؤدي ذلك إلى التقصير أو التعدي في عمل الشركة[3].

المطلب الرابع: الضوابط الشرعية لشركة التوصية بالأسهم

تخضع شركة التوصية بالأسهم للضوابط التي يجب أن تتحقق في شركة المساهمة، وهي أن تكون الأسهم صادرة من شركات ذات أغراض مشروعة، وأن تكون الأسهم صادرة عن شركة معروفة ومعلومة لدى الناس، على أن تتضح سلامة تعاملها ونزاهتها، وألَّا يترتب على التعامل بالأسهم أي محظور

---

[1] انظر: الشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/87).

[2] انظر: المغني، ابن قدامة (138/5).

[3] انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس (147/4)، وبداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (206/2).

شرعي، إضافة إلى ضوابط أخرى خاصة بهذه الشركة، وسيتم دراستها في هذا المطلب.

الضابط الأول: (الإيجاب في شركة التوصية بالأسهم يكون بالاكتتاب من قبل الشركاء المتضامنين، والقبول يتمثل بإقدام المساهم على شراء الأسهم).

أولاً– معنى الضابط:

أي: إن الإيجاب والقبول في شركة التوصية بالأسهم لا يكون مباشراً بين الطرفين، وإنما يكون بالاكتتاب من قبل المساهمين على الأسهم التي تطرح من قبل الشركة للجمهور، فيقوم الجمهور بشراء هذه الأسهم ليصبحوا شركاء في هذه الشركة.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ما مدى اعتبار الاكتتاب[1] إيجاباً من قبل المؤسسين، وقبولاً من قبل المساهمين؟

انقسم العلماء المعاصرون في ذلك إلى قولين:

- **القول الأول**[2]: يرى بأن الاتفاق بهذه الصورة لا يمثل إيجاباً، بل هو مجرد تفاوض على الشروط، كما أن الاكتتاب من قبل المساهمين عمل يتم بالإرادة المنفردة.

- **القول الثاني**[3]: يرى بأن شراء الأسهم بطريقة الاكتتاب يعد بمنزلة قبول منهم على الدخول في هذه الشركة كشركاء مساهمين، وتحملهم لديون الشركة، وحصولهم على نسبة من أرباحها بمقدار ما اشتروا من أسهم، وبذلك يكون الإيجاب والقبول متوفراً في الاكتتاب.

---

[1] هو عبارة عن دعوة موجَّهة إلى أشخاص غير محددين للإسهام في رأس المال، فتُطرح الأسهم ويُعلن عنها في الصحف أن هذه الشركة تفتح باب المساهمة والاكتتاب، فيتقدم الناس ويدخلون في هذه الشركة ويدفعون قيم هذه الأسهم ويكونون شركاء في الشركة. انظر: arabic<https://www.sdc.com.jo

[2] ومن الذين ذهبوا لذلك الدكتور عيسى عبده والدكتور محمد الجندي. انظر: العقود الشرعية الحاكمة للمعاملات المالية المعاصرة، عيسى عبده (ص/18)، ومعاملات البورصة في الشريعة الإسلامية، محمد الجندي (ص/182).

[3] ومنهم الدكتور محمد شبير والدكتور محمد صبري هارون والدكتور محمد فتحي النشار. انظر: المعاملات المالية المعاصرة، محمد شبير (ص/204)، وأحكام الأسواق المالية، محمد صبري هارون (ص/220)، والتعامل بالأسهم في سوق الأوراق المالية، محمد فتحي النشار (ص/129).

ثالثاً: الأدلة:

استدل الفريق الأول بالآتي[1]:

1. إن العقد يحتاج إلى التقاء إرادتين في مجلس التعاقد، وأن يكون القبول مباشرة بعد صدور الإيجاب، أما طريقة الاكتتاب فتكون بطرح الأسهم للجمهور للاكتتاب فيها، وهذا يكون بعد انقضاء فترة معينة، ومن ثمَّ لا يصدق عليه ماهية العقد.

2. إن التزام المؤسسين للشركة باقتسام الأسهم ليس منشؤه العقد، وإنما هم متبرعون بقبولهم تأسيس الشركة والمساهمة في رأس مالها، ولا يستطيع أحد أن يجبرهم عليه، والشأن في العقد أن يرتب حقوقاً على طرفيه.

3. يلتحق بالشركة من يشاء بإرادته المنفردة، وله أن يبيع الأسهم بإرادته المنفردة، ويخرج بغير إذن المساهمين وبغير علمهم، وليس هذا من طبيعة العقود، ومنها عقد الشركة.

4. يستطيع كل من يشتري سهماً أو مجموعة من الأسهم أن يكون شريكاً بلا احتياج إلى موافقة الشركاء الآخرين، بل وبلا علمهم باشتراكه أصلاً، فالاعتبار هنا بالنسبة إلى الشركاء المساهمين هو للمال لا لشخص الشريك، بينما يعد تخلف العامل الشخصي في الشريعة مفسداً للشركة، ولا يجوز في شركة التوصية بالأسهم لأي شريك مساهم مهما كان عدد أسهمه أن يتدخل في أعمال وإدارة شؤون الشركة، أما في الشريعة فإن لكل شريك الحق في التدخل في إدارة الشركة.

واستدل الفريق الثاني بالآتي[2]:

1. إن الاكتتاب عقد بين المكتتب والشركة تحت التأسيس، أو بينه وبين المؤسسين؛ لأن فتح باب الاكتتاب أمام الجمهور وإعلان ذلك في الصحف والمجلات ونشره ووضع كافة شروط الاكتتاب ومواصفاته يعد إيجاباً.
2. يتم العقد بقبول المكتتب، وذلك بتوقيعه على شهادة الاكتتاب، وعليه فالإيجاب يتمثل في طرح الشركة أسهمها للاكتتاب، والقبول يتمثل بإقدام المساهم على شراء الأسهم.

---

[1] انظر: العقود الشرعية الحاكمة للمعاملات المالية المعاصرة، عيسى عبده (ص/18)، ومعاملات البورصة في الشريعة الإسلامية، محمد الجندي (ص/182).

[2] انظر: المعاملات المالية المعاصرة، محمد شبير (ص/204)، وأحكام الأسواق المالية، محمد صبري هارون (ص/220)، والتعامل بالأسهم في سوق الأوراق المالية، محمد فتحي النشار (ص/129).

صحيح أن الإيجاب موجه إلى الجمهور لا لشخص بعينه إلا أنه ثبتت مشروعيته بالكتاب والسنة، فمن الكتاب قوله تعالى: ﴿ قَالُواْ نَفۡقِدُ صُوَاعَ ٱلۡمَلِكِ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ﴾ [سورة يوسف: 72]، ووجه الدلالة أن الإيجاب صَدَرَ عامّاً ولم يتم توجيهه إلى أشخاص على جهة التعيين. وأما من السنة: «أن رسول الله ﷺ باع حلساً وقدحاً وقال: من يشتري هذا الحلس والقدح؟ فقال رجل: أخذتهما بدرهم، فقال النبي ﷺ: من يزيد على درهم؟ من يزيد على درهم؟ فأعطاه رجل درهمين فباعهما منه»[1]. ووجه الدلالة أنَّ النبي ﷺ وجه إيجاباً عاماً إلى جلسائه، فدل ذلك على جواز الاكتتاب، وهو يمثل إيجاباً عاماً للجمهور.

والمهم في نظر الشارع هو تبادل الرضا بين المتعاقدين ولا عبرة بشكل هذا التبادل ولا بوسيلة ذلك، فقد يتم شفاهاً أو كتابة أو يوجه إلى شخص أو إلى مجموعة من الأشخاص أو إلى جمهور النّاس.

فسبب الخلاف بين الفقهاء المعاصرين هو اختلاف الفقهاء القدامى في مدى جواز قيام غير اللفظ (كالاكتتاب) مقام اللفظ في الإيجاب والقبول كما مر سابقاً[2]، والرّاجح أن كل ما يدل على الرضا جاز أن يكون إيجاباً وقبولاً، والرضا أمر خفي فيناط الحكم بسبب ظاهر يدل عليه، وهو الإيجاب والقبول، ومنه طريقة الاكتتاب، كما أنه لم يأتِ دليل على تعيين صفة الإيجاب والقبول شرعاً فتصح بكل ما يدل على الرضا.

وعدّ مجمع الفقه الاكتتاب عقداً بين الشخص المكتتب وبين الجهة المصدرة للأسهم.

جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي: "يقوم العقد في صكوك المقارضة على أساس أنَّ شروط التعاقد تحددها نشرة الإصدار، وأنَّ الإيجاب يعبر عنه الاكتتاب في هذه الصكوك، وأن القبول تعبر عنه موافقة الجهة المصدرة.

ولا بد أن تشتمل نشرة الإصدار على جميع البيانات المطلوبة شرعاً في عقد القراض (المضاربة) من حيث بيان معلومية رأس المال وتوزيع الربح مع بيان الشروط الخاصة بذلك الإصدار على أن تتفق جميع الشروط مع الأحكام الشرعية"[3].

---

[1] انظر: سنن الترمذي، كتاب البيوع، باب ما جاء في بيع من يزيد (522/3)، قال الترمذي: حديث حسن لا نعرفه إلا من حديث الأخضر بن عجلان عن عبد الله الحنفي، ورواه غير واحد عن الأخضر بن عجلان. انظر: نصب الراية لأحاديث الهداية، الزيلعي، فصل فيما يكره (23/4).

[2] راجع (ص/24) من هذا البحث.

[3] انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، مجموعة من العلماء والباحثين (93/7).

الضابط الثاني: (أن تتوفر أهلية الأداء في المتعاقدين)

أولاً– معنى الضابط:

هو أن يكون كل من المتعاقدين متمتعاً بالصفات التي تسوغ له شرعاً مباشرة العقد، وهذه الصفات هي: العقل، والبلوغ، والرشد، والدين.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اشترط الفقهاء أهلية التوكيل والتوكل في المتعاقدين ليصح عقد الشركة كما مر سابقاً، واشترطوا في حال اختلاف الدين بين المتعاقدين بأن يكون التصرف بيد المسلم أو بحضرته لضبط الشركة؛ لئلا يقع تصرف من الشركاء فيه محضور[1]، وهذه الصفات يجب توافرها في الشريك المتضامن في شركة التوصية بالأسهم؛ لأنه هو المباشر للتصرفات في الشركة[2]، والعلاقة بين الشركاء المساهمين والشركاء المتضامنين هي كعلاقة رب المال بالمضارب في عقد المضاربة فيشترط أن يكونوا أهلاً للتوكيل والتوكل.

الضابط الثالث: (أن يتعدد الشركاء المساهمون والمتضامنون).

أولاً: معنى الضابط:

لا بد من وجود أكثر من شريك في الشركة بأن يكون عدد الشركاء المتضامنين لا يقل عن اثنين يسألون في أموالهم الخاصة عن ديون الشركة والالتزامات المترتبة عليها، أما الشركاء المساهمون فاشترط ألا يقل عددهم عن ثلاثة، ويسأل كل واحد منهم بقدر الحصة التي ساهم فيها عن ديون الشركة[3].

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اتفق الفقهاء[4] على أن الشركة لا تنعقد إلا باثنين فصاعداً؛ لأن الركن لقيام الشركة هو الإيجاب والقبول المعبران عن الرضا، ولا يتمّان إلا من طرفين تتوافق إرادتهما على عقد الشركة؛ ولأن الشركة تعني الاختلاط، وهذا يتحقق بأقل عدد تقوم عليه الشركة وهو وجود اثنين من الشركاء.

فلا بدّ من وجود أكثر من شريك متضامن في شركة التوصية بالأسهم ليبقى تكييف الشركة

---

[1] راجع (ص/ 32) من هذا البحث.

[2] انظر: شركة التوصية بالأسهم، المغايرة، (ص/7).

[3] وهذا شرط في القانون وأما في الفقه فيشترط التعدد بلا تحديد عدد الشركاء.

[4] انظر: البحر الرائق، ابن نجيم (469/11)، ومواهب الجليل، الحطاب (73/7)، ومغني المحتاج، الشربيني (51/5)، وشرح منتهى الإرادات، البهوتي (276/3).

الفقهي على أنها شركة عنان بين الشركاء المتضامنين. أما إذا كان الشريك المتضامن واحداً والشركاء المساهمون واحداً فأكثر فتنقلب شركة التوصية بالأسهم كلها إلى شركة مضاربة، ويطبق عليها أحكام عقد المضاربة فقط، ويحكم على مال الشريك المتضامن الخاص بأنه تجارة خاصة، فيكون مسؤولاً عنها مسؤولية التاجر المستقل[1].

الضابط الرابع: (تقديم كل شريك حصة في رأس المال).

أولاً– معنى الضابط:

هو أن يقدم كل شريك منهم حصة في رأس مال الشركة، هذه الحصص مقسمة إلى أسهم تعطى للشركاء المساهمين مقابل مساهمتهم في الشركة، ويعطى الشركاء المتضامنون صكوكاً تمثل الحصص المقدمة من قبلهم.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب الفقهاء إلى وجوب أن يقدم كل شريك حصة في المال، وأن يكون هذا المال معلوماً وحاضراً، فلا يجوز أن يقدم الشريك حصة غير معلومة أو غائبة كما مر سابقاً[2]، وأن تكون هذه الحصة من النقود، وإذا كانت من العروض فتعتبر قيمتها وقت التعاقد، فللشريك المساهم في شركة التوصية بالأسهم أن يقدم حصة عينية، وتقدر قيمتها من يوم التعاقد مع الشركة، ويعطى مقابل هذه القيمة أسهماً.

وأجاز بعض الفقهاء المعاصرين أن تكون الأسهم العينية حصة في الشركة؛ لصحة أن تكون الحصة في الشركة عروضاً عند بعض الفقهاء، ومن باب التيسير على الناس في معاملاتهم؛ إذ لا يوجد دليل نقلي يمنع من أن تكون الحصة في الشركة عروضاً[3].

أما إذا كانت حصة الشريك في الشركة القيام بعمل فاختلف الفقهاء في ذلك؛ ذهب الحنفية[4] والمالكية[5] والشافعية[6] إلى عدم جواز أن تكون حصة الشريك في شركة العِنان القيام بعمل فقط، وإلا كان

---

[1] انظر: شركة التوصية بالأسهم، المغايرة (ص/8).

[2] انظر: (ص/82) من هذا البحث.

[3] انظر: أحكام الأسواق المالية، محمد صبري هارون (ص/222)، وشركة التوصية بالأسهم، المغايرة (ص/13).

[4] انظر: بدائع الصنائع، الكاساني (217/13).

[5] انظر: الشرح الكبير، الدردير (353/3).

[6] انظر: الأم، الشافعي (236/3).

مضارباً في رأس مال الآخرين؛ لأن استحقاق الربح يكون تابعاً لرأس المال في هذه الحالة. وأجاز الحنابلة[1] هذه الصورة، وقد بين الشيخ علي الخفيف ذلك فقال: "قد يكون الشركاء العاملون أكثر من واحد، والمال لبعضهم فقط، على أن يكون الناتج مشتركاً بينهم حسب الشرط، وهذا جائز عند الحنابلة على أن يعتبر من لا مال له مضارباً في مال صاحبه، ويكون له حظه من الربح على حسب ما شرط له فيه"[2].

جاء في المعايير الشرعية: "الأصل أن يكون رأس مال الشركة موجودات نقدية يمكن بها تحديد مقدار رأس المال لتقرير نتيجة المشاركة من ربح أو خسارة، ومع ذلك يجوز باتفاق الشركاء الإسهام بموجودات غير نقدية (عروض) بعد تقويمها بالنقد؛ لمعرفة مقدار حصة الشريك، في حالة اختلاف العملات التي قدمت بها حصص الشركاء في رأس مال الشركة يجب تقويمها بالعملة المحددة في الشركة بسعر الصرف السائد يوم الأداء، وذلك لتحديد حصص الشركاء والتزاماتهم"[3].

الضابط الخامس: (تتوزع الأرباح في شركة التوصية بالأسهم بالنسبة إلى الشركاء المتضامنين حسب حصة كل واحد منهم في رأس مال الشركة، أو حسب الشرط، بينما المساهمون علاقتهم مع الشركاء المتضامنين عقد مضاربة، فتوزع الأرباح بينهم حسب الشرط).

أولاً– معنى الضابط:

يكون نصيب الشركاء المتضامنين من الربح حسب ماله من حصة في مال الشركة، أو حسب الشرط، فإذا شرط أحد الشركاء نسبة في الربح تزيد على ما يخصه من حصته في رأس مال الشركة، فإن توزيع الأرباح يكون حسب الشرط، وأما الشركاء المساهمون فالعلاقة بينهم وبين الشركاء المتضامنين علاقة مضاربة؛ لذلك فإن الأرباح تتوزع بينهم حسب الشرط.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب الفقهاء[4] إلى أن توزيع الأرباح في شركة التوصية بالأسهم يكون بالنسبة إلى الشركاء المتضامنين كتوزيع الأرباح في شركة العِنان، فيطبق عليها الأحكام والضوابط التي مرت في شركة العِنان

---

[1] انظر: المغني، ابن قدامة (163/5).

[2] انظر: الشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/88).

[3] انظر: المعايير الشرعية، النجدي (ص/189).

[4] انظر: أحكام الأسواق المالية، محمد صبري هارون (ص/222)، وشركة التوصية بالأسهم، المغايرة (ص/16)، والشركات، الخياط (112/2).

من: جواز التفاضل في الربح، وأن يكون الربح حسب حصة كل شريك أو حسب الاشتراط، وجواز أن يكون لأحدهم نسبة في الربح تزيد عن حصته من رأس المال[1]، وبناءً على ذلك: فإن للشريك المتضامن الحق في أن يكون له ربح زائد عن رأس ماله، إن كان صاحب خبرة وله دور في زيادة الاستثمارات والأعمال التجارية التي تقوم بها الشركة، إضافة إلى الضوابط العامة للربح من أن يكون ناتجاً عن عقد مشروع، وأن يكون معلوماً للشركاء بنسبة شائعة، أما الخسارة فتكون على قدر رأس المال. وأما الشركاء المساهمون فالعلاقة بينهم وبين الشركاء المتضامنين أنهم يمثلون أصحاب ربّ المال، والمتضامنون كالمضاربين بهذا المال؛ لذلك تطبق عليهم أحكام شركة المضاربة فيكون الربح بينهم بحسب الاتفاق بتحديد نسبة مئوية، أو حصة شائعة لكل سهم، كأن يقال: لك على كل سهم عشرة في المئة أو العشر من الأرباح، وعند عدم الاتفاق على بيان نسبته فإنه يوزع على الشركاء بحسب رأس المال، وأما الخسارة فتكون من أسهم المساهمين؛ لأن الخسارة تكون على رب المال في المضاربة[2].

الضابط السادس: (يتولى إدارة شؤون الشركة والقيام بأعمالها الشريك المتضامن دون الشريك المساهم)

أولاً– معنى الضابط:

الشريك المتضامن هو صاحب الحق في تولي شؤون الشركة والقيام بأعمالها وإدارتها، ولا يحق للشريك المساهم القيام بهذه الأعمال.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط مع الأدلة:

ذهب الفقهاء[3] إلى أن الشريك المتضامن هو من يتولى القيام بأعمال الشركة وإدارتها، وأن الشريك المساهم ليس له ذلك؛ لأن شركة التوصية بالأسهم مثل شركة المضاربة، فالشريك المتضامن كالمضارب، وهو الوحيد الذي له حق التصرف في مال الشركة والعمل به لتحقيق الأرباح، ثم إن رب المال ما سلم له ماله إلا ليتصرف فيه وفق وكالة؛ لأن عقد المضاربة يتضمن التوكيل، إضافة إلى أن الشركاء المساهمين في أغلبهم ليس لديهم خبرة بأعمال الشركة وتدخلهم فيها قد يلحق ضرراً بهم وبالشركاء الآخرين، وخاصة الشركاءَ المتضامنين؛ لأنهم مسؤولون عن ديون الشركة كلها في حصصهم وأموالهم الخاصة، أما الشريك المساهم فهو كرب المال في شركة المضاربة لا يخسر إلا بما قد قدمه من أسهم.

---

[1] راجع (ص/ 119) من هذا البحث.

[2] راجع (ص/ 181 – 182) من هذا البحث.

[3] شركة التوصية بالأسهم، المغايرة، (ص/19)، والشركات، الخياط (112/2).

المبحث الثالث

(ضوابط الشركة ذات المسؤولية المحدودة)

تعدُّ الشركة ذات المسؤولية المحدودة من أحدث الشركات ظهوراً، فهي تناسب أصحاب المال القليل أو المتوسط، فلا تحتاج إلى رأس مال كبير مثل شركة المساهمة، ولا إلى عدد كبير جداً من الأشخاص، مما أدى إلى انتشارها انتشاراً سريعاً، وهي مزيجٌ من شركات الأموال وشركات الأشخاص، لها خصائصها وأركانها الخاصة بها، فجاء هذا المبحث لتوضيح مفهوم الشركة ذات المسؤولية المحدودة، ولبيان خصائصها، والضوابط الخاصة بها، وتمت دراستها في أربعة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: مفهوم الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

المطلب الثاني: مشروعية الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

المطلب الثالث: الأركان الخاصة بعقد الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

المطلب الرابع: الضوابط الشرعية للشركة ذات المسؤولية المحدودة.

المطلب الأول: مفهوم الشركة ذات المسؤولية المحدودة

تجمع الشركة ذات المسؤولية المحدودة بين خصائص شركات الأموال التي تقوم على الاعتبار المالي، وشركات الأشخاص التي تقوم على الاعتبار الشخصي، فهي من الشركات المختلطة، ويقصد بهذه الشركة أن تكون مسؤولية الشريك عن ديون الشركة مقتصرة على نصيبه فيها، ولا يتحمل الشريك في أمواله الخاصة ما زاد من ديون الشركة عن موجوداتها، وفي هذا المطلب توضيح لمفهوم الشركة ذات المسؤولية، وبيان خصائها.

أولاً: تعريف الشركة ذات المسؤولية المحدودة:

لغةً: تم تعريف الشركة سابقاً. وبقي المسؤولية والمحدودة.

المسؤولية[1]: حال أو صفة من يُسأل عن أمر تقع عليه تبعيته، وهي مصدر صناعي، أصلها اسم المفعول: مسؤول، والسؤال في اللغة له معان عدّة، منها: الطلب، والاستعطاء، والاستخبار، واستدعاء

---

[1] انظر: المعجم الوسيط، إبراهيم مصطفى وآخرون (411/1)، ولسان العرب، ابن منظور (318/11).

المعرفة. ويراد بالمسؤولية في اصطلاح المعاصرين: التبعية التي تقع على أحد بسببٍ ما.

المحدودة[1]: اسم مفعول من الحد أضيفت إليه تاء التأنيث، والحاء والدال أصلان: الأوّل: المنع، والثاني: طَرَف الشيء. فالحدّ: الحاجز بَيْنَ الشَّيئين. وفلان محدودٌ: إذا كان ممنوعاً.

اصطلاحاً[2]: هي شركة يقسم رأس مالها إلى حصص متساوية القيمة غير قابلة للتداول، ولا يلجأ فيها إلى الاكتتاب العام، ولا يكون الشريك فيها مسؤولاً إلا بقدر حصته من رأس المال، ولا يزيد عدد الشركاء فيها عن خمسين شريكاً.

وتكون هذه الشركة خليطاً من شركات الأموال وشركات الأشخاص، ففيها من شركات الأموال أن مسؤولية الشريك محدودة بمقدار حصته، وحصته تنتقل إلى ورثته، وإدارتها كما في شركات المساهمة، يجوز أن يعين لها مدير من المساهمين أو من غيرهم بمرتب محدد، ويكون أجيراً، أو يديرها أحد الشركاء نظير جزء من الأرباح، وفيها من شركات الأشخاص أن الشريك يكون صاحب حصة في الشركة وليس مساهماً، ولا تكون حصص الشركاء قابلة للتداول مثل الأسهم التجارية، وأهم ما يميزها أنها تتم بالاشتراك الشخصي لا بالاكتتاب العام[3].

ثانياً: خصائص الشركة ذات المسؤولية المحدودة:

تتميز الشركة ذات المسؤولية المحدودة بخصائص عدّة، منها[4]:

1. **قلة عدد الشركاء:** تتكون هذه الشركة من عدد محدود من الشركاء لا يتجاوز في معظم الحالات الخمسين شريكاً[5]، وغالباً ما يكون الشركاء من أسرة واحدة أو من أصدقاء متعارفين.
2. **مسؤولية الشركاء محدودة:** أي إن مسؤولية الشركاء تجاه الدائنين محدودة في رأس المال، فكل شريك مسؤول بقدر حصته التي شارك فيها وقدمها، ولا تتعدى المسؤولية لتطال أموالهم الخاصة، ومن هنا جاء اسم هذه الشركة.

---

[1] انظر: مقاييس اللغة، ابن فارس (1/2)، ولسان العرب، ابن منظور (14/3).

[2] انظر: الشركات، الخياط (86/2)، والفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (617/5).

[3] انظر: المرجعين السابقين.

[4] انظر: الشركة ذات المسؤولية المحدودة، عبد الله الحمادي (ص/217- 219)، وأحكام الشركة ذات المسؤولية المحدودة في ضوء القانون، عقيدي عبد الرحمن وشروين مريم (ص/15)، والشركات، الخياط (115/2)، والفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (617/5).

[5] وحدد القانون السوري عدد الشركاء بخمسة وعشرين شريكاً. انظر: القانون التجاري، جمال الدين مكناس (ص/173).

3. منع الاكتتاب العام لزيادة رأس المال أو الحصول على القروض اللازمة للشركة.

4. يكون الشريك صاحب حصة في الشركة وليس مساهماً، ولا تكون حصص الشركاء قابلة للتداول مثل الأسهم التجارية، وأهم ما يميزها أنها تتم بالاشتراك الشخصي لا بالاكتتاب العام، فمنع إصدار أسهم أو سندات قابلة للتداول سببه ضعف ائتمانها وتعذر معرفة مراكزها المالية.

5. بقاء الشركة واستمرارها على الرغم من وفاة أحد الشركاء أو إعساره أو إفلاسه أو صدور قرار بالحجر عليه، فلا تنحل الشركة بوفاة أحد الشركاء، وإنما تنتقل حصة الشريك المتوفى إلى الورثة، وكذا إفلاس أحد الشركاء أو إعساره لا يؤدي إلى انقضاء الشركة؛ لأن ذمة الشريك منفصلة عن ذمة الشركة، وتبقى الشركة أيضاً عند الحجر على أحد الشركاء، لكن يكون الشريك المحجور عليه ناقصَ الأهليّة، ويبقى شريكاً في الشركة، وقد تأذن المحكمة لوليه أو وصيه بذلك، وتنحل الشركة بانسحاب أحد الشركاء إذا كانت مدتها غير معينة، شريطة أن يعلن الشريك إرادته في الانسحاب إلى بقية الشركاء، وألَّا يكون انسحابه عن غش أو في وقت غير مناسب.

المطلب الثاني: مشروعية الشركة ذات المسؤولية المحدودة

جاء هذا المطلب لبيان مشروعية الشركة ذات المسؤولية المحدودة، والأحكام المتعلقة بها، وأقوال الفقهاء فيها والأدلة.

أولاً: الأقوال الفقهية في الشركة ذات المسؤولية المحدودة:

ذهب العلماء المعاصرون[1] إلى جواز الشركة ذات المسؤولية المحدودة؛ لخضوعها لأحكام شركة العنان وشركة المضاربة، فالشركة ذات المسؤولية المحدودة يجتمع فيها كل العناصر والأركان المطلوبة في الشركة، فهي تتم بالإيجاب والقبول بين الشركاء، أي تتحد إرادتهم لتكوين الشركة. وهي شركة تنشأ لغرض الاستثمار المالي بقصد الربح، وكل شريك فيها ملزم بأن يقدم حصة نقدية أو عينية، إضافة إلى أن نية المشاركة حاصلة بين الشركاء، والاشتراك في الربح والخسارة قائم بينهم، وهذه العناصر وما تتميز به الشركة عن غيرها تخضع لقواعد الشرع في الشركات ولا تتناقض معها، ولا سيما من أهم شروط الشركة ذات المسؤولية المحدودة أنها لا تُصدر سندات قرض، فانتفى منها الجانب الربوي المحرم.

---

[1] وهم الشيخ علي الخفيف والدكتور وهبة الزحيلي والدكتور عبد العزيز الخياط. انظر: الشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/127)، والشركات، الخياط (115/2)، والفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (617/5).

ثانياً: التكييف الفقهي للشركة ذات المسؤولية المحدودة:

هل تعتبر الشركة ذات المسؤولية المحدودة من شركات الأشخاص، ومن ثَمّ يطبق عليها أحكام شركات الأشخاص، أم من شركات الأموال ويطبق عليها أحكام شركات الأموال، أم أنها شركة مختلطة من شركات الأشخاص والأموال؟

ذهب العلماء المعاصرون[1] إلى أن الشركة ذات المسؤولية المحدودة أقرب ما تكون إلى شركتي العِنان والمضاربة، إذ تجتمع معهما في خصائص وأحكام عدة؛ ففيها من شركات الأموال أن مسؤولية الشريك محدودة بمقدار حصته، وأن حصته تنتقل إلى ورثته، وإدارتها –كما في شركات المساهمة– يجوز أن يعين لها مدير من المساهمين أو من غيرهم بمرتب محدد ويكون أجيراً، أو يديرها أحد الشركاء نظير جزء من الأرباح، وفيها من شركات الأشخاص أن الشريك يكون صاحب حصة في الشركة وليس مساهماً، ولا تكون حصص الشركاء قابلة للتداول مثل الأسهم التجارية، وتعدُّ هذه الشركة من شركات العِنان، وقد يكون فيها بعض خصائص المضاربة كما في تحديد مسؤولية الشريك بمقدار حصته، كما أن رب المال في المضاربة لا يسأل إلا في حدود رأسماله.

المطلب الثالث: الأركان الخاصة بعقد الشركة ذات المسؤولية المحدودة

الشركة ذات المسؤولية المحدودة يجب أن تتوفر فيها الأركان العامة للشركات من الإيجاب والقبول، وأهلية المتعاقدين، ومشروعية المحل، والتي مرت سابقاً، إضافة إلى الأركان الخاصة بها؛ فجاء هذا المطلب لبيان هذه الأركان، وأقوال الفقهاء فيها.

أولاً: تعدد الشركاء:

ذهب الفقهاء إلى وجوب تعدد الشركاء في الشركة؛ لأنها عقد على الاشتراك، وعلى هذا ينبغي ألّا يقل عدد الشركاء فيها عن شخصين، ويدل على ذلك تعريف الشركة لدى الفقهاء، وما اشترطوه فيها من شروط ويعبرون عنه بالعاقدين[2].

أما تحديد الشركاء بالحد الأقصى فلم يرد في كتب الفقهاء، لكن لا مانع منه شرعاً، إذا رأى ولي

---

[1] انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (617/5)، والشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/127)، والشركات، الخياط (238/2)، والشركة ذات المسؤولية المحدودة، الحمادي (ص/342).

[2] راجع (ص/31) من البحث.

الأمر ذلك، وكانت من الشركات الجائزة شرعاً؛ للمحافظة على أموال الناس، واقتصاد البلاد، والتقليل من التحايل وأكل المال بالباطل ما أمكن[1].

ثانياً: تقديم الحصص:

ذهب الفقهاء إلى وجوب أن يقدم كل شريك حصة في المال، وتمثل هذه الحصة رأس مال الشركة[2]، ولا يجوز أن تكون هذه الحصة عملاً في الشركة ذات المسؤولية المحدودة[3].

ثالثاً: نية الاشتراك:

نية المشاركة أساس في الشركة، فلا ريب أن الشريك له نية المشاركة في الاشتراك وينوي التعاون والعمل لتحقيق أهداف الشركة، وهذه النية قد يدل عليها اللفظ الصريح، أو أي لفظ يدل عليها عرفاً وعادةً. وذكر الفقهاء نية الاشتراك عند حديثهم عن الصيغة، فالفقهاء يستدلون باللفظ وما حوله من قرائن على نية الاشتراك[4]، ويقصد بهذا الركن البعد عن الشركات الوهمية، وحفظ حقوق الناس وأموالهم، وهو ما قصده الفقهاء من وضع الشروط والضوابط للشركة الصحيحة، ولذلك اشترطوا حضور الأموال وفي أقل الأحوال عند الشراء، ولم يجيزوا الشركة بمال مجهول، ولا بحرمان أحد الشركاء من الرِّبح، وشدّد بعض الفقهاء حتّى إنهم لم يكتفوا باللفظ الدّال على الشركة، بل اشترطوا الإذن في التصرف لصحته فيها، وما اشتراط بعض الفقهاء خلط أموال الشركة إلّا لتحقيق الشركة الحقيقية[5].

رابعاً: اقتسام الربح والخسارة:

ذهب الفقهاء[6] إلى جواز التفاضل في الربح، وبناءً على ذلك فإن الربح في الشركة ذات المسؤولية المحدودة يوزع فيها كما في شركة العِنان، فيجوز أن يكون الربح حسب حصة كل شريك أو حسب الاشتراط، ويجوز أن يكون لأحدهم نسبة في الربح تزيد عن حصته من رأس المال، وفي حال لم تحدد نسبة الربح فإن الربح يكون للشريكين بقدر المالين، وأن يكون الرّبح ناتجاً عن عقد مشروع، وأن يكون

---

[1] انظر: الشركة ذات المسؤولية المحدودة، الحمادي (ص/172).

[2] راجع (ص/ 64) من هذا البحث.

[3] انظر: الشركات، الخياط (238/2)، والشركة ذات المسؤولية المحدودة، الحمادي (ص/180).

[4] راجع (ص/21) من هذا البحث.

[5] انظر: الشركة ذات المسؤولية المحدودة، الحمادي (ص/197).

[6] راجع (ص/ 119) من هذا البحث.

معلوماً للشركاء بنسبة شائعة، أما الخسارة فتكون على قدر رأس المال[1].

المطلب الرابع: الضوابط الشرعية للشركة ذات المسؤولية المحدودة

للشركة ذات المسؤولية المحدودة ضوابط خاصة بها، إضافة إلى الضوابط العامة للشركات، كأن تكون الشركة ذات أغراض مشروعة، وأن تكون الشركة معروفة ومعلومة لدى الناس بصورة تتضح سلامة تعاملها ونزاهتها، وألَّا يترتب على التعامل معها أي محظور شرعي؛ فجاء هذا المطلب لبيان هذه الضوابط، وأقوال الفقهاء فيها والأدلة.

الضابط الأول: (أن تكون مسؤولية الشريك محدودة بمقدار حصته في الشركة).

أولاً– معنى الضابط:

هو أن تكون مسؤولية الشريك عن ديون الشركة مقتصرة على نصيبه فيها، ولا يتحمل الشريك في أمواله الخاصة ما زاد من ديون الشركة عن موجوداتها.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط مع الأدلة:

اختلف الفقهاء المعاصرون في جواز المسؤولية المحدودة للشركاء عن ديون الشركة، نظراً إلى الاختلاف فيما يمكن أن يخرج عليه ويلحق به من الأصول الشرعية، ولهم في ذلك قولان:

القول الأول: صحة مبدأ المسؤولية المحدودة في الشركات؛ وهو ما ذهب إليه الدكتور وهبة الزحيلي[2] والشيخ علي الخفيف[3] و الدكتور عبد العزيز الخياط[4]، وهو قرار مجمع الفقه الإسلامي حول تحديد المسؤولية[5].

واستدلوا على ذلك بالآتي[6]:

---

[1] انظر: الشركة ذات المسؤولية المحدودة، الحمادي (ص/192).

[2] انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (617/5).

[3] انظر: الشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/127).

[4] انظر: الشركات، الخياط (239/2).

[5] انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، مجموعة من العلماء والباحثين (420/7).

[6] انظر: الشركة ذات المسؤولية المحدودة، الحمادي (ص/383– 404)، والمسؤولية المحدودة في الشركات، مساعد بن عبد الله الحقيل (ص/341)، والشركات، الخياط (239/2).

1. الأصل في المعاملات الحِلّ حتى يرد الدليل على المنع، ولا مانع شرعاً من تحديد المسؤولية إذا رضي الشركاء بذلك.

2. إن تحديد المسؤولية عن الديون بمقدار رأس المال في الشركة نوع من الشروط التي يشترطها الشركاء على المتعاملين مع الشركة، وعلموا ورضوا بها وانتفى عنه الغرر، والأصل في الشروط الصحة والجواز.

3. إن المتعاملين مع هذه الشركة دخلوا على بيّنة وعلموا أنها ذات مسؤولية محدودة، والفقه لا يجيز للمشتري الذي دخل على بينة بعيب السلعة، واشتراها مع علمه به أن يعترض بعد ذلك؛ لأنه دخل في العقد على بصيرة وبَيّنة بالعيب، ومع العلم والبصيرة ينتهي الغرر والجهالة. وبناء على القاعدة الفقهية "الدخول على بصيرة وبينة" استند قرار مجمع الفقه الإسلامي في جواز تحديد المسؤولية، ونص القرار: "لا مانع شرعاً من إنشاء شركة مساهمة ذات مسؤولية محدودة برأس مالها؛ لأن ذلك معلوم للمتعاملين مع الشركة، وبحصول العلم ينتفي الغرر عمن يتعامل مع الشركة"[1].

4. إن تحديد المسؤولية بمقدار رأس المال جائز شرعاً قياساً على شركة المضاربة؛ إذ إن مسؤولية المضارب في هذه الشركة بمقدار ما قدم من رأس مال، أي: هي مسؤولية محدودة في رأس المال.

القول الثاني: عدم صحة مبدأ المسؤولية المحدودة في الشركات؛ وهو ما ذهب إليه الدكتور صالح المرزوقي[2]، واستدل على ذلك بالآتي[3]:

1. إن مبدأ المسؤولية المحدودة لم يعرفه الفقهاء، بل يخالف ما اتفقوا عليه من كون الديون تتعلق بذمة الشخص لا بماله؛ لقول النبي ﷺ: «نفسُ المؤمنِ معلَّقةٌ بِدَيْنِه حتَّى يُقضَى عَنْهُ»[4].

2. إن الشركة مبناها على الوكالة، واستناداً إلى القواعد العامة في الوكالة والشركة لا يمكن القول بتحديد المسؤولية؛ إذ لا يصح شرعاً الاحتجاج بأن الأموال التي قدمها الشريك قد انتقلت ملكيتها للشخص

---

[1] انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، مجموعة من العلماء والباحثين (420/7).

[2] انظر: شركة المساهمة في النظام السعودي، المرزوقي (ص/275).

[3] انظر: شركة المساهمة في النظام السعودي، المرزوقي (ص/275)، والمسؤولية المحدودة في الشركات، مساعد بن عبد الله الحقيل (ص/350- 354)، والشركة ذات المسؤولية المحدودة، الحمادي (ص/405- 409)، ومسؤولية الشريك في الشركة، خالد محمد الماجد (ص/251).

[4] انظر: سنن الترمذي، كتاب الجنائز، باب ما جاء عن النبي ﷺ أنه قال: «نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه» (389/3). قال الترمذي: هذا حديث حسن.

المعنوي؛ لأنه وإن وُجِدَ اعتبار للشخصية المعنوية في الفقه 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.

3. إن مبدأ المسؤولية المحدودة مخالف لمقتضى عقد الشركة؛ وهو أن يتحمل الشريك ما يحصل للشركة من خسائر بقدر حصته في رأس المال، واتفق الفقهاء على بطلان اشتراط الشريك أن يكون ما يتحمله من الخسارة خلاف قدر نصيبه من رأس المال.

4. إن مبدأ المسؤولية المحدودة يؤدي إلى ربح ما لم يضمن، والنبي ﷺ نهى عن ربح ما لم يضمن، ووجه ذلك: أن الشريك محدود المسؤولية سيأخذ ربح الدين الذي لا يُسأل عنه ولا يضمنه.

5. إن مبدأ المسؤولية المحدودة يؤدي إلى الغرر؛ لأن تحديد مسؤولية الشركاء بما لا يزيد عن قدر حصتهم في رأس المال، مع السماح في الوقت نفسه للشركة بالاستدانة من الغير أو الاقتراض بما يزيد عن قدر رأس المال، يعني وقوع احتمال ألا يسترد الدائنون أموالهم أو جزءاً منها، وهذا الوضع ينطوي على غرر كبير للدائنين.

6. إن الأخذ بمبدأ المسؤولية المحدودة يعطي الذريعة للشركاء أو إدارة الشركة إلى التغرير بالأطراف المتعاملين معهم، وذلك بادعاء الإفلاس حين يأمنون الملاحقة في أموالهم الخاصة التي لا تمثل حصصاً في الشركة؛ لكون مسؤوليتهم محدودة في حصصهم فقط، فتضيع بذلك حقوق المتعاملين مع الشركة.

ثالثاً– مناقشة الأدلة:

أدلة القائلين بالجواز[1]:

1. نوقش الدليل الثالث القائل بأن الشريك دخل في هذه الشركة على بينة وبصيرة، وانتفت الجهالة والغرر بالعلم. إن الجهل والغرر لم ينتفيا انتفاءً كاملاً يصح به العقد، فصحيح أن العميل المتعامل مع هذا النوع سيعلم محدودية المسؤولية ومقدار رأس المال، لكنه لم يعلم كم تبقى من رأس المال، ولم يدرِ هل من تعامل معهم الشركاء قبل أن يأتوه قد غطت ديونهم رأس المال أم لا.

2. أما القياس على المضاربة فنوقش بأنه قياس مع الفارق، وذلك من ثلاثة وجوه:

---

[1] انظر: المسؤولية المحدودة في الشركات، مساعد بن عبد الله الحقيل (ص/341-349)، والشركة ذات المسؤولية المحدودة، الحمادي (ص/419-423).

- **الوجه الأول**: أن الفقهاء منعوا العامل أن يشتري بالدين أو بأكثر من رأس المال بلا إذن رب المال، فإن فعل فعليه ربح وخسارة ما اشتراه، وليس في الشركة ذات المسؤولية المحدودة ما يمنع ذلك، والجميع يتحمل الخسائر.
- أما **الوجه الثاني**: فهو أن الشركة ذات المسؤولية المحدودة لا يصح فيها أن تكون الحصة مجرد العمل، بينما يجوز ذلك في المضاربة، فإذا لم يستقم التشابه لم يصح القياس من هذا الوجه.
- و**الوجه الثالث**: أن الفقهاء لم يفرقوا بين ذمة الشركة وذمة الشركاء، بل المطالب والمعني هو ذمم الشركاء، وعليه لو أذن رب المال للشريك بالشراء بأكثر من رأس المال أو بالدين، وحصلت الخسائر، لتحمل رب المال الديون كافة، ولا يدفع المضارب من الدين بمقدار ما ضارب به، والبقية هدر ضائع على أصحابه، فالدين دين عندهم سواء غطاه رأس المال أم لم يغطه، والذمة مشغولة به أبداً.

أدلة القائلين بالمنع[1]:

1. يناقش الدليل القائل بأن تحديد المسؤولية أمر لم يعرفه الفقهاء من قبل: بأن عدم تعرض الفقهاء له قديماً لا يعني عدم جوازه، فالنوازل ما زالت تنزل وتطرأ، والعلماء يبحثون لها عن أجوبة ضمن الإطار الشرعي والقواعد العلمية العامة، وما نحن بصدده كذلك، وبأن الفقهاء قرروا مبدأ المسؤولية المحدودة في مسألة العبد المأذون له بالتجارة، وهذا دليل على اعتبارهم صحة المبدأ عند التراضي عليه، وإنما لم يقرروه في أبواب الشركات لانتفاء الحاجة إليه في زمنهم، فالشركات قديماً كانت تقوم على العلاقات الثنائية، وعلى الثقة الشخصية بين التاجر ومن يتعامل معه، على نحو يختلف عن واقع الشركات في هذا العصر الذي اتسعت فيه أنشطتها وعدد الشركاء فيها، والذي يبلغ في بعض الشركات ملايين الشركاء.

2. أما الدليل الثاني القاضي بأن الشركة مبناها على الوكالة، فيناقش: صحيح بأن الشركة فيها وكالة، لكن هذا لا يمنع تحديد المسؤولية؛ لأن الوكالة أيضاً قد يكون التوكيل فيها خاصاً، ويتم فيها تحديد مسؤولية الشريك.

3. نوقش دليل مبدأ المسؤولية المحدودة مخالف لمقتضى عقد الشركة، وهو أن يتحمل الشريك ما يحصل للشركة من خسائر بقدر حصته من رأس المال؛ بأن هذا الاستدلال إنما يسلم في الحال التي يتفاوت فيها الشركاء في تحمل المسؤولية، كما في شركتي التوصية البسيطة والتوصية بالأسهم؛ إذ تكون

---

[1] انظر: المسؤولية المحدودة في الشركات، مساعد بن عبد الله الحقيل (ص/349-354)، والشركة ذات المسؤولية المحدودة، الحمادي (ص/423- 430).

مسؤولية الشركاء فيهما مقسومة إلى قسمين: قسم تكون مسؤولية الشركاء فيها عن ديون الشركة مسؤولية مطلقة تتجاوز قدر أموالهم في الشركة إلى جميع أموالهم، والقسم الثاني من الشركاء تكون مسؤوليتهم محدودة بقدر أموالهم في الشركة، ولا تتجاوز مطالبتهم إلى سائر أموالهم الخاصة. أما حين تتساوى مسؤولية الشركاء عن ديون الشركة فلا يكفي فيها هذا الاستدلال؛ لأن الشريك ذا المسؤولية المحدودة هو في الواقع متحمل لنصيبه من الخسارة؛ فالشركة عندما تخسر سيذهب ماله فيها وهذا هو معنى الخسارة، وسيتحمل مع شركائه الديون اللاحقة بالشركة، كلٌّ على قدر حصته في الشركة، إلا إن اشترطت الشركة على دائنيها أن يبرئوها من كل دين يزيد قدره عن موجوداتها، فيسقط هذا القدر من الدين حينئذ عن ذمة الشركاء. ومقصود الفقهاء بأنه لا يتحمل الشريك نصيبه من خسارة الشركة كله أو بعضه، أي يشترط أن يتحمل غيره من الشركاء نصيبه من الخسارة، فيعوضه عن هذا القدر الذي نقص من ماله، أو أن يتحمل عنه حصته من الدين الذي يثبت في ذمته بسبب الشركة.

4. إن مبدأ المسؤولية المحدودة يؤدي إلى الغرر فنوقش: أن احتمال عدم وفاء المدين بالدين يرد في كل عقود المداينات؛ لأنه لا يأمنُ مدين من أن يَعْرِضَ له عجز عن الوفاء بسبب إفلاسه أو لجائحة تصيب ماله، فضلاً عن احتمال أن يكون المدين مماطلاً، ولذا شرعت عقود التوثيقات لحفظ حق الدائن، فلا يصح أن يوصف احتمال عدم الوفاء به بأنه غرر مانع من صحة الدين، ما لم يكن هذا الاحتمال غالباً، وكذلك حقيقة المسؤولية المحدودة أنها إبراء، والإبراء إسقاط تغتفر فيه الجهالة والغرر.

وبعد عرض الأقوال والأدلة يرجح القول بجواز صحة واعتبار المسؤولية المحدودة في الشركات؛ لصحة تخريج هذا المبدأ على عدد من الأصول الشرعية المعتبرة، كما مر سابقاً في أدلة القول الأول؛ ولأن الأصل في المعاملات الصحة والجواز ما لم يرد الدليل على المنع، وما ذكره المانعون من الأدلة لم تسلم من الاعتراضات كما بينا في مناقشة الأدلة؛ لذلك يرجح القول بجواز مبدأ المسؤولية المحدودة ضمن ضوابط وشروط، منها: عدم وقوع تغرير من الشركاء بالدائنين، أو حصول تعد أو تفريط منهم في إدارة الشركة تسبب في إفلاسها، فإن وقع ذلك فإنه يجب حينئذ إهدار مبدأ المسؤولية المحدودة، وتكون مسؤولية الشركاء –الذين حصل منهم تغرير أو تعد– عن ديون الشركة مسؤولية مطلقة في جميع أموالهم الخاصة.

الضابط الثاني: (أن يكون الشريك صاحب حصة، وليس مساهماً)

أولاً– معنى الضابط:

هو أن كل شريك يقدم حصة نقدية أو عينية لتكوين رأس مال الشركة، فلا يصح أن يكون رأس

المال أسهماً، إنما حصصاً غير قابلة للتداول.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب الفقهاء إلى أن الأصل في الحصص التي يقدمها الشركاء لتكوين رأس مال الشركة أن تكون نقوداً مثل: الدراهم والدنانير. أما إذا كانت من العروض فتكون قيمتها وقت التعاقد[1]، ومنع أن تكون الحصة عملاً في الشركة ذات المسؤولية المحدودة متفق مع الأصل في الشركات، وهو أن تكون الحصة مالاً باستثناء شركة المضاربة. ومنع تداول الحصص هو الأصل في الشركة؛ لأنها تقوم على معرفة الشركاء وثقتهم ببعضهم، فلم يكن جائزاً أصلاً في الشرع أن تنتقل الحصة إلى أجنبي عنهم بغير رضاهم، وإنما جوز في الشركات من الاستحسان والمصلحة[2].

الضابط الثالث: (أن تتم الشركة بالاشتراك الشخصي، لا بالاكتتاب العام).

أولاً– معنى الضابط:

لا تتم الشركة عن طريق طرح أسهم أو سندات للجمهور للاكتتاب فيها، وإنما بالاشتراك الشخصي، فلا يمكن للشركة أن تلجأ إلى الاكتتاب العام لتكوين رأس مالها أو لزيادته أو للحصول على القروض اللازمة له. ولا يمكن طرح أي أسهم أو سندات للجمهور للاكتتاب، وذلك من أجل الحفاظ على الاعتبار الشخصي لكل شريك.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب الفقهاء المعاصرون[3] إلى عدم جواز طرح الشركة لحصصها للاكتتاب العام، أو لزيادة رأس مالها أو للاقتراض؛ لأن الشركة ذات المسؤولية تتم بالاشتراك الشخصي، ولأن هذا النوع من الشركات يقوم باستغلال مشروعات اقتصادية صغيرة ومتوسطة، وتؤلف بين عدد محدود من الشركاء يعرف بعضهم بعضاً ويثق كل منهم بالآخر، فلو أجيز زيادة رأس مالها بهذه الطريقة لأدى ذلك إلى دخول شركاء في الشركة لا يعرف بعضهم بعضاً ولا يثق كل منهم بالآخر، إضافة إلى ضعف الائتمان بالنسبة إلى الشركة بسبب مسؤولية الشركاء المحدودة وضعف رأس مالها.

---

[1] راجع (ص/ 107) من هذا البحث.

[2] انظر: الشركات، الخياط (238/2)، والشركة ذات المسؤولية المحدودة، الحمادي (ص/180).

[3] انظر: الشركة ذات المسؤولية المحدودة، الحمادي (ص/217)، والشركات، الخياط (238/2)، والفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (617/5).

الضابط الرابع: (إذا عين للشركة مدير أجنبي عنها كان أجيراً، أما إذا كان مديرها أحد الشركاء فله جزءٌ من الأرباح مقابل عمله فيها).

أولاً– معنى الضابط:

قد يكون مدير الشركة شخصاً أجنبيّاً عن الشركة ويكون له حينئذ أجر مقابل عمله في الإدارة، أو يكون المدير أحد الشركاء فيقدر له جزء من الربح زائد عن حصته من الأرباح.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب الفقهاء المعاصرون[1] إلى أن المدير الأجنبي أجيرٌ في الشركة، فيكون عمله فيها من باب التوظيف لا المضاربة؛ لأن المدير الأجنبي ليس شريكاً فيها، فهو يعمل بأجر بحكم التوظف لا بحكم المشاركة، ولا يتحمل أية خسارة في الشركة، ولا ينال أي ربح فيها. وأما إذا كان المدير أحد الشركاء فينظر إذا كان يتقاضى أجراً على الإدارة فهو يتقاضاه بحكم التوظف، بينما يأخذ أرباحه بحكم المشاركة، وأما إذا كان لا يتقاضى أجراً على الإدارة فهو وكيل عن الشركاء في التصرف، وينطبق على الشركة حينئذ قواعد شركة العِنان لا المضاربة؛ لأنه ساهم فيها بتقديم حصة مالية في رأس المال، ويشترط في مدير الشركة أن يكون أميناً وأن يعمل لصالح الشركة[2].

الضابط الخامس: (تنتهي الشركة ذات المسؤولية المحدودة بما تنتهي به شركات الأموال عادةً).

أولاً– معنى الضابط:

هو أن الشركة ذات المسؤولية المحدودة تنتهي بانتهاء الوقت المحدد لها، أو بانتهاء الغرض الذي قامت من أجله، أو بهلاك رأس مال الشركة.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب الفقهاء إلى أن الشركة تنتهي بانتهاء الوقت المحدد لها، أو بانتهاء الغرض الذي قامت من أجله، أو بهلاك رأس مال الشركة، أو بموت أحد الشركاء، أو بانسحابه من الشركة[3]، بيد أنها تبقى في

---

[1] انظر الشركات، الخياط (240/2)، والفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (618/5).

[2] راجع ضوابط إدارة الشركة (ص/ 35- 42).

[3] راجع ضوابط انتهاء الشركة (ص81/ 91).

الشركة ذات المسؤولية المحدودة على الرغم من وفاة أحد الشركاء، أو إعساره، أو إفلاسه، أو صدور قرار بالحجر عليه.

فالأصل في انتهاء الشركة يتم بوفاة أحد الشركاء، لكن إذا كانت الشركة بين أكثر من اثنين جاز أن تستمر ويأخذ الوَرَثَةُ نصيب المتوفى، أو يستمروا شركاء فيها بنسبة ميراثهم من حصة المتوفى، فجاز إذاً أن يتفق الشركاء على استمرار الشركة وعدم انحلالها بموت أحد الشركاء[1].

أما عن بقاء الشركة ذات المسؤولية المحدودة رغم إفلاس أحد الشركاء، أو إعساره، أو صدور قرار بالحجر عليه، فذلك لأن إفلاس الشركة وإعسارها غير إفلاس أحد الشركاء وإعساره، فالشركة قد لا تتأثر بإفلاس أحد الشركاء أو بالحجر عليه؛ لأن ذمة الشركاء تنفصل عن ذمة الشركة، فللشركة ذات المسؤولية المحدودة شخصية اعتبارية مستقلة[2].

---

[1] انظر: الشركات، الخياط (239/2).

[2] انظر: الشركة ذات المسؤولية المحدودة، الحمادي (235).

المبحث الرابع

(ضوابط شركة التضامن)

تعد شركة التضامن من شركات الأشخاص التي يبرز فيها العنصر الشخصي، وهي أبسط أنواع شركات الأشخاص وأقدمها وتضم طائفة واحدة من الشركاء المسؤولين عن ديون الشركة مسؤولية شخصية تضامنية، فهي تقوم على شخصية الشركاء والثقة المتبادلة بينهم، بصرف النظر عن المال الذي يقدمه كل شريك، وتتكون من عدد قليل من الشركاء تربطهم صلة معينة، مثل صلة القرابة، أو الصداقة، أو المعرفة، ونظراً إلى أن شركة التضامن لم تكن معروفة لدى الفقهاء الأوائل، جاء هذا المطلب لبيان مشروعية هذه الشركة، ولبيان تكييفها الفقهي، والخصائص التي تتميز بها، والضوابط الشرعية التي يجب أن تتحقق في هذه الشركة لتكون هذه الشركة مشروعة، وتمت دراسة هذا المبحث في أربعة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: مفهوم شركة التضامن.

المطلب الثاني: مشروعية شركة التضامن.

المطلب الثالث: الأركان الخاصة بعقد شركة التضامن.

المطلب الرابع: ضوابط شركة التضامن.

المطلب الأول: مفهوم شركة التضامن

يسعى هذا المطلب إلى توضيح معنى شركة التضامن في اللغة والاصطلاح، وبيان خصائص هذه الشركة.

أولاً: تعريف شركة التضامن:

التضامن **لغةً**: من الفعل ضمن، ومنه ضمن الشيء ضمناً وضماناً؛ أي: كفل به، وضمنه إيّاه: كفله، ويقال: ضمن الرَّجل ضماناً: كفله أو التزم أن يؤدي عنه ما قد يقصر في أدائه. والكفالة: تسمى ضماناً[1].

---

[1] انظر: لسان العرب، ابن منظور (257/13)، والمعجم الوسيط، إبراهيم مصطفى وآخرون (5442/1).

اصطلاحاً: هي الشركة التي يعقدها اثنان أو أكثر بقصد الاتجار في جميع أنواع التجارات أو في بعضها، ويكون الشركاء فيها مسؤولين بالتضامن عن التزامات الشركة كلها، ليس في حدود رأس المال فقط، بل يتعدى ذلك إلى الأموال الخاصة لكل شريك[1].

فهي شركة يكتسب فيها كل شريك صفة التاجر، وتعنون الشركة باسم الشركاء أو باسم بعضهم، ويحكمهم عقد يبرم بينهم يحدد الغرضَ من الشركة، ومدَّتَها، وأسماءَ الشركاء، ورأسَ مال كل شريك، والمأذونَ له بالإدارة، وتوزيعَ الربح والخسارة، وفرضَ أجر للقائم بالإدارة أو منحه زيادة في الربح[2].

ثانياً: خصائص شركة التضامن:

تتميز شركة التضامن بخصائص عدّة تميزها عن غيرها من الشركات، وهي[3]:

1. **مسؤولية الشركاء مسؤولية شخصية وتضامنية:** أي إنَّ كل شريك ضامنٌ لبقية الشركاء وكافلٌ لهم، فللدائن مطالبة أي شريك على الانفراد بكافة الديون المترتبة له على الشركة، ومن أموال الشريك الخاصة، فمسؤولية كل شريك عن ديون الشركة مسؤولية شخصية كما لو كانت ديوناً خاصة به.
2. **عدم قابلية حصة الشريك للتداول:** أي إن ما يقدمه الشريك في تكوين رأس مال الشركة، لا يجوز التنازل عنه أو بيعه لشخص أجنبي عن الشركة؛ لأن شركة التضامن تقوم على الاعتبار الشخصي، أي الثقة المتبادلة بين الشركاء.
3. **اكتساب الشريك صفة التاجر:** فالشركاء يكتسبون صفة التجارة، ولو لم يكن الشريك تاجراً من قبل عقد الشركة.
4. **تتخذ الشركة لها عنواناً تجارياً:** يتألف عنوان شركة التضامن من أسماء الشركاء فيها جميعاً، أو من لقب أو كنية كل منهم، أو من اسم واحد أو أكثر منهم، أو لقبه، على أن تضاف عبارة: (وشركاؤه) أو (شركاؤهم).

---

[1] انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (612/5).

[2] انظر: فقه المعاملات، محمد علي الفقي (ص/301).

[3] انظر: الشركات، الخياط (73/2)، وأحكام شركة التضامن في الفقه الإسلامي، سائدة محمد (ص/43).

المطلب الثاني: مشروعية شركة التضامن

جاء هذا المطلب لبيان مشروعية شركة التضامن، وعرض الأقوال الفقهية حول هذه المشروعية، وذكر الأدلة، ومناقشتها.

أولاً: الأقوال الفقهية في شركة التضامن:

اختلف العلماء المعاصرون في جواز شركة التضامن على قولين:

القول الأول: إباحة شركة التضامن، وهو قول الشيخ محمد الخالصي[1]، والدكتور وهبة الزحيلي[2]، والشيخ علي الخفيف[3]، والدكتور عبد العزيز الخياط[4].

القول الثاني: تحريم شركة التضامن مطلقاً، وهو قول الشيخ تقي الدين النبهاني[5].

ثانياً: أدلة الفقهاء ومناقشتها:

استدل الفريق الأول بعدة أدلة، وهي[6]:

1. إن التضامن صحيح و ملزم بالتراضي، وإن كل شرط اتفق عليه الشركاء فهو ملزم لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾ [المائدة: 1].

2. إن شركة التضامن تتفق في قواعدها مع قواعد الشركات في الفقه الإسلامي، مثل: شركة العِنان، والمضاربة، والمفاوضة، وما زاد عنها فإنما هو مجرد تنظيم للمعاملات لا يمنع شرعيتها إذا لم يخالف النصوص الشرعية.

3. الكفالة عقد تبرع، شرطها الشركاء، وهي جائزة في غير الشركة، وإذا جازت الكفالة بين شخصين لا

---

[1] انظر: الإسلام سبيل السعادة والسلام، محمد الخالصي (ص/170).

[2] انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (612/5).

[3] انظر: الشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/123).

[4] انظر: الشركات، الخياط (135/2).

[5] انظر: النظام الاقتصادي في الإسلام، تقي الدين النبهاني (ص/162).

[6] انظر: الإسلام سبيل السعادة والسلام، محمد الخالصي (ص/170)، والشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/123)، والفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (612/5).

علاقة مالية بينهما، فلأن تجوز بين شخصين ارتبطا بعقد الشركة أولى.

استدل الفريق الثاني بالآتي[1]:

1. لا تسمح شركة التضامن بالتوسع في أعمالها أو بإضافة شريك جديد، وهذا الشرط يخالف شروط الشركات في الفقه الإسلامي.
2. تنتهي شركة التضامن بموت أحد الشركاء، أما الشركة في الفقه الإسلامي لا تنحل بموت أحد الشركاء أو الحجر عليه، بل تنفسخ شراكته وحده وتبقى شراكة بقية الشركاء.
3. الشريك في شركة التضامن مسؤول عن ديون الشركة حتى في أمواله الخاصة، خلاف الشريك في الفقه الإسلامي فهو غير مسؤول في الشركة شخصياً إلا بنسبة ما له من حصته فيها، ولما كانت شركة التضامن خلافاً لهذه الشروط كانت فاسدة.

مناقشة الأدلة:

أدلة الفريق الأول[2]:

إن إطلاق الإباحة لشركة التضامن فيه نظر؛ لأن من مقتضيات شركة التضامن إطلاق التصرف لكل من الشركاء في أموال الشركة وفي أمواله الخاصة، فلو تصرف الشريك في أموال الشركة وأدى تصرفه إلى إفلاسها، التزم بقية الشركاء بسداد ديون الشركة من أموالهم الخاصة، وهذا لا يصح شرعاً بل ينظر في تصرفاته، فإن كانت من مقتضيات التجارة وأعمال الشركة وأدت إلى الإفلاس والخسارة، التزم بقية الشركاء شرعاً بذلك، وإلا فلا يلتزمون؛ لأن التصرفات الخارجة عن أعمال الشركة لا يلزم بها الشركاء شرعاً، وملزمة في شركة التضامن، وليس كل شرط اتفق عليه الشركاء ملزماً شرعاً، فالشروط مقيدة بما هو مباح.

أدلة الفريق الثاني[3]:

- اعترض على الدليل الأول: بأنه يجوز إضافة ورثة الشريك إذا توفرت فيهم أهلية الشريك المتضامن، أو بموافقة بقية الشركاء.

---

[1] انظر: النظام الاقتصادي في الإسلام، تقي الدين النبهاني (ص/162).

[2] انظر: الشركات، الخياط (131/2)، وأحكام شركة التضامن في الفقه الإسلامي، سائدة محمد (ص/61).

[3] انظر: الشركات، الخياط (131/2 – 134)، وأحكام شركة التضامن في الفقه الإسلامي، سائدة محمد (ص/61).

- واعترض على الدليل الثاني: بأن بعض الفقهاء يرون انتهاء الشركة بالموت وغيره[1].

- واعترض على الدليل الثالث: بأن هذا الأساس يتفق مع قواعد الشريعة التي تقتضي شغل الذمة بحق العباد حتى يؤدى، فإن الذمة لا تبرأ إلا بالأداء. وبأن هذا الدليل ينطبق على شركة المضاربة لا في كل أنواع الشركات، فالمضاربة هي التي لا يلتزم فيها رب المال بالتزامات الشركة زيادة عن المال الذي قدمه للمضارب رأس مال لها؛ لأنه ليس متصرفاً في مال الشركة، وإنما التصرف للمضارب، فلا يمكن التعميم على كل أنواع الشركات.

وبعد عرض الأدلة ومناقشتها يرجح: جواز شركة التضامن ما لم ينص في عقدها على أمر يخالف الشرع.

ثانياً: التكييف الفقهي لشركة التضامن:

ذهب الفقهاء المعاصرون[2] إلى أن شركة التضامن جائزة شرعاً، وهي عبارة عن خليط من الشركات في الفقه الإسلامي، تنطبق عليها أحكام من شركة المفاوضة، وأحكام من شركة العِنان، فهي تشبه شركة المفاوضة من جهة كون كل شريك كفيلاً وضامناً عن الآخر فيما يلتزم به من التزامات تتعلق بالشركة، وتشبه شركة العِنان في أن الربح يقسم بين الشركاء حسب الاتفاق، فيجوز أن يزيد ربح أحدهما عن الآخر بسبب خبرته في التجارة مع التساوي في رؤوس الأموال أو التفاوت فيها، وتكون الخسارة على قدر رأس المال؛ ولأن الأصل في العقود هو التراضي، وشركة التضامن عقد يقوم على التراضي، فيلزم الوفاء بكل شرط لا يخالف النصوص الشرعية.

وذهب الشيخ علي الخفيف[3] إلى أن شركة التضامن يمكن تكييفها على أنها شركة مضاربة أو عنان، فهي إما أن يعمل فيها الجميع فتكون شركة عنان، أو يعمل أحدهم فيكون بمنزلة المضارب في مال الآخرين وفي ماله أصيلاً، أو أن يعمل فيها مديراً خارجياً يتم تعيينه وهو ليس منهم، فتكون مضاربة.

واعترض على هذا التكييف بأن شركة التضامن يكون فيها التصرف لجميع الشركاء ولا يمنع أحدهم من التصرف، بينما تمنع المضاربة رب المال من العمل فيها؛ لأن ذلك يؤدي إلى عدم تسليم المال

---

[1] راجع (ص/ 87) من هذا البحث.

[2] انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (612/5)، والشركات، الخياط (135/2)، والتكييف الفقهي لشركة التضامن، عبد الله مصطفى الفواز (ص/175).

[3] انظر: الشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/123).

للمضارب، والأصل في المضاربة أن يستلم المضارب المال كي يعمل، بل إن المضاربة تبطل إذا شرط رب المال أن يعمل فيها. أما تعيين المدير الأجنبي فهو عبارة عن موظف في الشركة لا يتقاسم أرباحها، وليس له شأن في خسارتها، وهو يتقاضى راتبه أربحت الشركة أم خسرت، فلا يكون مضارباً ولا الشركة مضاربة، بل إذا تصرف الشركاء جميعهم أو وكلوا أحدهم في التصرف فهي شركة عنان لا مضاربة[1].

يرجح القول: بأن شركة التضامن عبارة عن خليط من شركة المفاوضة وشركة العِنان، فهي تتفق مع شركة المفاوضة، بأنها تقوم على مبدأ التكافل والتضامن بين الشركاء في المسؤولية عن الدين، وتتفق مع شركة العنان من حيث عدم اشتراط المساواة التامة في حصة كل شريك في رأس مال الشركة، وتوزيع الأرباح حسب الاتفاق بين الشركاء، وتختلف شركة التضامن عنهما في تحمل الخسائر عندما لا ينص على كونها غير متناسبة مع حصة كل شريك في رأس مال الشركة، وتتفق مع الشركات في تحمل الخسائر بنسبة حصة كل شريك عندما لا ينص على ذلك.

المطلب الثالث: الأركان الخاصة بعقد شركة التضامن

ليكون عقد شركة التضامن صحيحاً يجب أن تتوفر فيه الأركان العامة للشركات من الإيجاب والقبول، والرضا، وأهلية المتعاقدين، ومشروعية المحل، والتي مرت سابقاً، إضافة إلى الأركان الخاصة بها، وقد جاء هذا المطلب لبيان هذه الأركان.

لشركة التضامن أركان خاصة بها منها أركان موضوعية، ومنها أركان شكلية، وهي[2]:

أولاً: نية المشاركة:

هي الأساس في إنشاء الشركة، فلا بد أن يكون للشريك نية المشاركة، وأن ينوي التعاون والعمل لتحقيق أهداف الشركة.

ثانياً: تعدد الشركاء:

الشركة تعني المشاركة، وهي عقد بين اثنين أو أكثر، وعقد شركة التضامن مثل غيره من الشركات الأخرى، لذا يفترض فيه تعدد الشركاء.

---

[1] انظر: الشركات، الخياط (135/2)، والتكييف الفقهي لشركة التضامن، الفواز (ص/175).

[2] انظر: أحكام شركة التضامن في الفقه الإسلامي، سائدة محمد (ص/33- 38)، والشركات، الخياط (134/2).

ثالثاً: مساهمة كل شريك بتقديم حصته في رأس مال الشركة:

وهذه الحصة قد تكون نقدية أو عينية أو عملاً يقدمه الشريك للشركة للاستفادة من خبرته أو كفاءته الفنية أو العلمية أو الإدارية.

رابعاً: اقتسام الربح والخسارة:

الأصل في توزيع الربح والخسارة بين الشركاء في شركة التضامن هو الاتفاق الحاصل بين الشركاء، سواء كان التوزيع متفقاً مع نسبة حصة كل شريك في رأس مال الشركة أم لا، وإلا فإنها توزع حسب حصة كل منهم في رأس مال الشركة، فتحمل الخسارة في هذه الشركة قد لا يتفق مع حصة كل شريك في رأس مال الشركة، فربما يتم الاتفاق على أن يسهم الشريك في الخسائر بنسبة أقل من مساهمته في الأرباح أو العكس.

خامساً: كتابة العقد في القانون التجاري:

هو ركن من أركان العقد الشكلية، ويجب أن يتضمن جميع البيانات التي يتفق عليها الشركاء. ذكر الدكتور وهبة الزحيلي –رحمه الله– بأن العقد إذا لم يكن مكتوباً كان باطلاً قانوناً، لكن لا يؤثر في حق الدائنين سواء أكانوا دائنين شخصيين أم دائني الشركة، وبوصف الكتابة ركناً شكليّاً للعقد فيطلب فيه من الشركاء تنظيم سند عقد يذكر فيه رأس مال الشركة، وتقسيم الربح، وطريقة العمل، وتاريخ العقد[1].

سادساً: شهر العقد:

هو نوع من أنواع التوثيق ولا يتعارض مع الشريعة الإسلامية التي أمرت بتوثيق العقود لصيانة الأموال وقطع المنازعات بين الشركاء والمتعاملين مع الشركة.

المطلب الرابع: ضوابط شركة التضامن

يتناول هذا المطلب الضوابط الشرعية التي يجب أن تتحقق في شركة التضامن لتكون هذه الشركة مشروعة، وذلك بدراسة هذه الضوابط، وأقوال الفقهاء فيها، والأدلة.

---

[1] انظر: العقود المسماة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني الأردني، الزحيلي (ص/165).

الضابط الأول: (كل شريك مسؤول بوجه التضامن والتكافل عن التزامات الشركة).

أولاً– معنى الضابط:

إن كلَّ شريك مسؤولٌ بصفة شخصية عن ديون الشركة كما لو كانت ديوناً عليه خاصة، ولدائن الشركة أن يطالب كل شريك متضامن بالدين إذا لم تف أموال الشركة بذلك.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب الفقهاء إلى أن الشريك ضامن للدين المترتب على الشركة، وأنه يحق للدائن أن يطالب أي شريك للوفاء بالدين المترتب على الشركة، ويحق أيضاً للشريك الذي وفّى بالدين أن يعود على بقية الشركاء بنسبة ما دفعه من ديون الشركة، وأن مسؤولية الشركاء الشخصية التضامنية تتفق مع قواعد شركة المفاوضة التي سبق ذكرها[1]. فالمسؤولية الشخصية التضامنية بين الشركاء من شركة التضامن تتفق مع شركة المفاوضة وتختلف عن شركة العِنان، وذلك لأن شركة العِنان تقوم على الوكالة لا الكفالة، ولا تتفق مع شركتي الوجوه والأعمال؛ لأنه لا يوجد فيهما مال لتصح الكفالة فيهما، وإنما مبنى شركة الوجوه على الوجاهة، وأما شركة الأعمال فإنها تقوم على مبدأ تقبل الأعمال[2]، جاء في كتاب اللباب: "شركة المفاوضة ... تنعقد على الوكالة والكفالة، وما يشتريه كل واحدٍ منهما يكون على الشركة، إلا طعام أهله وكسوتهم، وما يلزم كل واحدٍ منهما من الديون بدلاً عما يصح فيه الاشتراك، فالآخر ضامنٌ له"[3].

الضابط الثاني: (عدم قابلية حصة الشركاء للتداول إلا بموافقة بقية الشركاء).

أولاً– معنى الضابط:

أي ما يقدمه الشريك للمشاركة في تكوين رأس مال الشركة، لا يجوز التنازل عنه أو بيعه لشخص أجنبي عن الشركة.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب الفقهاء المعاصرون إلى أنه لا يجوز التنازل عن حصة الشريك إلا بموافقة بقية الشركاء، فإذا

---

[1] راجع (ص/ 126) من هذا البحث.

[2] انظر: أحكام شركة التضامن في الفقه الإسلامي، سائدة محمد (ص/79)، والشركات، الخياط (127/2)، والتكييف الفقهي لشركة التضامن، الفواز (ص/173).

[3] انظر: اللباب في شرح الكتاب، عبد الغني الميداني (194/1).

وافق الشركاء على التنازل لغيرهم فإن المتنازل يكون مسؤولاً عن الديون التي ترتبت على الشركة قبل تنازله عن حصته، وأن الشريك الجديد يكون مسؤولاً عن الديون التي ترتبت على الشركة بعد دخوله شريكاً، وذلك لأن شركة التضامن تقوم على الاعتبار الشخصي والثقة المتبادلة بين الشركاء، وفي تداول حصة الشريك بلا موافقة الشركاء هدم للاعتبار الشخصي[1]، فهذا الضابط يتفق مع قواعد شركة المفاوضة، فمن ناحية عدم التنازل أو بيع الحصة للغير إلا بموافقة بقية الشركاء، فإنها تتفق مع ضوابط شركة المفاوضة التي لا تجيز انضمام شريك جديد إلا بموافقة بقية الشركاء، جاء في الشرح الكبير: "ولا يجوز لأحد المتفاوضين أن يشارك شخصاً أجنبيّاً مفاوضة إلا بإذن شريكه، ولو في معين من مال الشركة؛ لأن ذلك تمليك منه للتصرف في مال الشريك الآخر بغير إذنه، إذ المراد من المفاوضة هنا أن يشارك من تحول يده معه في مال الشركة"[2]. وأما من ناحية مسؤولية الشريك المتنازل عن حصته عن الدين المترتب في أثناء انضمامه إلى الشركة، فهي تتفق مع قواعد الشريعة الإسلامية في أنّه لا براءة للذمة من الدين إلا بالأداء. ومن ناحية التزام الشريك الجديد بديون الشركة بعد دخوله فيها فإنه يتفق مع قواعد الشريعة الإسلامية؛ لأن الشريك الجديد أصبح متضامناً فيها، فللدائنين مطالبته بالدين، وأما مسؤوليته عن الدين السابق لدخوله الشركة وإلزامه بها فهو من باب الكفالة والضمان، فيجوز في الشريعة الإسلامية تحمل الديون من غير أن يكون للكفيل دخل فيها[3]؛ لقول النبي ﷺ: «الزعيم غارم»[4].

الضابط الثالث: (توزع الأرباح والخسائر في شركة التضامن حسب الاتفاق بين الشركاء).

أولاً– معنى الضابط:

الأصل في توزيع الأرباح والخسائر هو ما يتم الاتفاق عليه بين الشركاء عند التعاقد بأيِّ نسبة كانت، فقد تتفق نسبة الأرباح أو الخسائر مع حصة كل شريك في رأس المال أو تختلف.

---

[1] انظر: أحكام شركة التضامن في الفقه الإسلامي، سائدة محمد (ص/80-81)، والشركات، الخياط (127/2)، والتكييف الفقهي لشركة التضامن، الفواز (ص/173).

[2] انظر: الشرح الكبير، الدردير (352/3).

[3] انظر: أحكام شركة التضامن في الفقه الإسلامي، سائدة محمد (ص/79)، والشركات، الخياط (127/2)، والتكييف الفقهي لشركة التضامن، الفواز (ص/173).

[4] انظر: سنن الترمذي، كتاب الوصايا، باب لا وصية لوارث (433/4)، قال أبو عيسى: حديث حسن صحيح. انظر: نصب الراية لأحاديث الهداية، الزيلعي، كتاب الوصايا (476/4).

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

اختلف العلماء في توزيع الربح والخسارة حسب نوع كل شركة من الشركات كما مر سابقاً، وبما أن شركة التضامن تشبه شركتي المفاوضة والعِنان فإن توزيع الربح والخسارة فيها يتفق مع توزيع الربح والخسارة عند الفقهاء، عندما لا يُنص على تحديد الربح فإنه يقسم حسب حصة كل شريك في رأس المال، وفي حال النص والاتفاق على التفاوت في الربح فإنه يتفق مع رأي الحنفية في شركة العِنان ومع الحنابلة في شركتي المفاوضة والعِنان، ويختلف مع المالكية في شركتي العِنان والمفاوضة، والشافعية في شركة العِنان[1]. أما تحمل وتوزيع الخسارة فإذا نص العقد على التفاوت في الخسارة فإنه لا يتفق مع أي قول من أقوال الفقهاء، وإن لم ينص عليه فإنه يتفق مع أقوال الفقهاء ويكون توزيع الخسارة حسب حصة كل شريك[2].

الضابط الرابع: (تنتهي شركة التضامن بما تنتهي به الشركات عادةً).

أولاً– معنى الضابط:

أي تنتهي الشركة بوفاة أحد الشركاء، أو بالحجر عليه، أو بإفلاسه، أو بانسحابه، أو بانتهاء المدة المحددة لها.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب الفقهاء إلى أن الشركة عقد جائز غير لازم؛ لذلك تنتهي بأمور عدّة، منها: انسحاب أحد الشركاء ضمن الضوابط التي مرت سابقاً، وهي: إعلام بقية الشركاء بالانسحاب، وألَّا يترتب على الانسحاب ضرر ببقية الشركاء، وألّا يكون هناك مدة متفق عليها لإنهاء الشركة، وتنتهي بانتهاء المدة المحددة للشركة، وبوفاة أحد الشركاء، أو بالحجر عليه، أو بإفلاسه[3].

---

[1] راجع (ص/ 73) من هذا البحث.

[2] انظر: أحكام شركة التضامن في الفقه الإسلامي، سائدة محمد (ص/83).

[3] راجع ضوابط انتهاء الشركة (ص/81).

المبحث الخامس

(ضوابط شركة التوصية البسيطة)

تعد شركة التوصية البسيطة من شركات الأشخاص فهي تقوم على الاعتبار الشخصي للشركاء مثلها مثل شركة التضامن، إلا أنها تختلف عنها في بعض الأحكام الخاصة بسبب وجود شركاء موصين إلى جانب الشركاء المتضامنين، ولهذه الشركة خصائص وشروط وأحكام وضوابط تميزها عن غيرها من الشركات، فجاء هذا المبحث لبيان ماهية شركة التوصية البسيطة، وتكييفها الفقهي وأقوال الفقهاء حول مشروعيتها، ولمعرفة الضوابط الشرعية الخاصة بها. وتمت دراسته في أربعة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: مفهوم شركة التوصية البسيطة.

المطلب الثاني: مشروعية شركة التوصية البسيطة.

المطلب الثالث: الأركان الخاصة بعقد شركة التوصية البسيطة.

المطلب الرابع: ضوابط شركة التوصية البسيطة.

المطلب الأول: مفهوم شركة التوصية البسيطة

جاء هذا المطلب لبيان معنى شركة التوصية البسيطة، ومعرفة الخصائص التي تميزها عن غيرها من الشركات.

أولاً: تعريف شركة التوصية البسيطة:

هي الشركة التي تعقد بين شركاء بعضهم متضامنون، وبعضهم موصون. فالمتضامنون هم الذين لهم أموال ويقومون بأعمال إدارة الشركة، وهم مسؤولون عن الإدارة، متحملون لالتزاماتها، متضامنون في هذه المسؤولية، وفي إيفاء ديون الشركة. والموصون يقدمون المال، ولا يسألون عن إدارتها، ولا يتحملون التزاماتها[1].

فشركة التوصية البسيطة تتألف من فريقين من الشركاء: **شركاء متضامنون:** يكونون مسؤولين مسؤولية تضامنية مطلقة عن ديون الشركة في أموالهم الخاصة ويكسبون صفة التاجر، ولهم حق إدارة

---

[1] انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (613/5).

الشركة، وتعنون الشركة باسمهم أو بأحدهم، و**شركاء موصون**: لا يسألون عن ديون الشركة إلا في حدود رأس المال الذي قدمه كل منهم، ولا يكسبون صفة التاجر، وليس لهم الحق في إدارة الشركة، ولا تعنون باسمهم، بيد أنَّ لهم الحق في طلب البيانات ليقفوا على مركز الشركة، ويكون توزيع الأرباح والخسائر بمقتضى العقد المحرر بينهم عند تأسيس الشركة، مع ملاحظة أن الفريق الموصي لا يتحمل من الخسارة إلا في حدود رأس ماله فقط[1].

ثانياً: خصائص شركة التوصية البسيطة:

تتميز شركة التوصية البسيطة بخصائص عدّة، وهي[2]:

1. **وجود فريقين من الشركاء**: تضم شركة التوصية البسيطة فريقين من الشركاء أحدهم من الشركاء المتضامنين، والآخر من الشركاء الموصين؛ فالشركاء المتضامنون تطبق عليهم أحكام شركة التضامن، وعليه تكون مسؤولية الشريك المتضامن مسؤولية شخصية وتضامنية عن ديون والتزامات الشركة، ويمكن أن تكون حصة الشريك المتضامن عملاً أو حصة نقدية أو عينية، ويكتسب الشريك المتضامن صفة التاجر، بينما تكون مسؤولية الشركاء الموصين عن ديون والتزامات الشركة محدودة، لا يُسأل الشريك عن ديون الشركة إلا في حدود الحصة المقدمة منه إلى الشركة، ويقدم الشريك الموصي حصة نقدية أو عينية، ولا يجوز أن يقدم حصة بالعمل، ولا يكتسب صفة التاجر.

2. يكون عنوان الشركة باسم واحد من الشركاء المتضامنين أو أكثر، وإن كان شريكاً واحداً أضيف أمام اسمه لفظة: (وشركاه) للدلالة على أنها شركة، وأنه يوقع باسمها لا باسمه الخاص، ولا يذكر أسماء الشركاء الموصين لئلا يقع الغير في الغلط، ويعطي الشركة ثقته وائتمانه اعتماداً على أموال الموصي الذي ذكر اسمه في العنوان.

3. يشهر عقد شركة التوصية البسيطة ولا يذكر في ملخص العقد أسماء الشركاء الموصين، وإنما يذكر مقدار حصتهم في الشركة.

4. **لا يجوز تداول حصص الشركاء**: تعد شركة التوصية البسيطة من شركات الأشخاص التي تقوم على الاعتبار الشخصي للشركاء، ويمتد هذا الاعتبار إلى جميع الشركاء سواء كانوا متضامنين أم موصين.

5. **منع الشريك الموصي من التدخل في إدارة الشركة**: فالشريك الموصي لا دخل له في إدارة الشركة،

---

[1] انظر: الشركات المعاصرة والتكييف الفقهي، محسن النمري (ص/3).

[2] انظر: الشركات، الخياط (76/2)، والنظام القانوني لإدارة شركة التوصية البسيطة، دليلة يحيى (ص/40).

أي لا يقوم بعمل من أعمال الإدارة، ولا يمكن أن يكون مديراً للشركة، وتكون الإدارة لأحد الشركاء المتضامنين أو لشخص أجنبي عن الشركة.

6. يتقاسم الشركاء المتضامنون والموصون الأرباح بحسب الاتفاق في العقد التأسيسي، أما الخسائر فلا يُسأل عنها الشريك الموصي إلا بمقدار حصته من رأس مال الشركة، ويُسأل الشريك المتضامن بغير تحديد.

المطلب الثاني: مشروعية شركة التوصية البسيطة

جاء هذا المطلب لتوضيح الأقوال الفقهية في مشروعية شركة التوصية البسيطة، ولبيان التكييف الفقهي لهذه الشركة.

أولاً: الأقوال الفقهية في شركة التوصية البسيطة:

ذهب الفقهاء المعاصرون[1] إلى جواز شركة التوصية البسيطة على أنها من شركات الأشخاص، فهي شركة تضم فريقين من الشركاء هما: شركاء متضامنون، وشركاء موصون. يقوم الفريق الأول بالعمل في الشركة وإدارتها ويضمنون حقوق المتعاملين مع الشركة، ويقوم الفريق الثاني بتقديم رأس مال الشركة ولا يسألون عن إدارتها، ولا يتحملون التزاماتها، وهي بهذه الصورة تشبه شركة العنان، وأجاز الفقهاء القدامى في شركة العنان أن يشترط العمل لأحد الشريكين، ويسأل عنه دون غيره.

ثانياً: التكييف الفقهي لشركة التوصية البسيطة:

ذهب بعض الفقهاء المعاصرين[2] إلى أن شركة التوصية البسيطة نوع من أنواع شركة المضاربة، وأن قواعد شركة المضاربة تنطبق على الخصائص البارزة لشركة التوصية البسيطة، فالشريك المتضامن هو المضارب، المتصرف في الشركة، المسؤول عن الحقوق المتعلقة بها أمام الغير، والشريك الموصي هو رب المال في شركة المضاربة، وهو غير مسؤول عن إدارة الشركة، ولا يضمن لأصحاب الحقوق المتعاملين حقوقهم، ولا يتحمل من الالتزامات إلا خسارة رأس المال في حالة الخسارة، ولا يسأل العامل المضارب عن الخسارة فيما يسمح له من التصرفات، ويكون المضارب حرَّ التصرف بحسب عادة التجار، وتوزع الأرباح على حسب الاتفاق بين المتشاركين في شركة المضاربة.

---

[1] انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (614/5)، والشركات، الخياط (142/2)، والشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/124)، وفقه المعاملات، الفقي (ص/302).

[2] انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (614/5)، والشركات، الخياط (142/2).

وذهب بعضهم[1] إلى أن شركة التوصية البسيطة ينطبق عليها حكم شركة العِنان، ففي شركة التوصية البسيطة يسمح لبعض الشركاء بالتصرف في شؤون الشركة دون الآخرين، وفي شركة العِنان يجوز أن يشترط العمل لأحد الشريكين، ويسأل عنه دون غيره.

واعترض على هذا التكييف بأن الشركاء المتضامنين في شركة التوصية البسيطة يسهمون بالعمل وحده؛ لذلك تنطبق عليهم أحكام شركة الأعمال لانفرادهم بالعمل وعدم تقديم أي مال في الشركة، أما الشركاء الموصون فتنطبق عليهم أحكام شركة المضاربة[2].

والراجح: هو أن شركة التوصية البسيطة نوع من أنواع شركة المضاربة؛ لأن قواعد شركة المضاربة تنطبق على خصائص شركة التوصية البسيطة.

المطلب الثالث: الأركان الخاصة بعقد شركة التوصية البسيطة

لشركة التوصية البسيطة أركان عامة، وهي نفسها الأركان العامة للشركات مثل: الرضا، وأهلية المتعاقدين، ومشروعية المحل، وسبب التعاقد، إضافة إلى الأركان الخاصة بها، فجاء هذا المطلب لبيان هذه الأركان.

لشركة التوصية البسيطة أركان عدّة، وهي[3]:

أولاً: تعدد الشركاء:

يجب أن تضم شركة التوصية البسيطة فريقين من الشركاء، وهم: الشركاء المتضامنون، والشركاء الموصون. يقوم الفريق الأول بإدارة الشركة وممارسة أعمالها، ويكونون مسؤولين عن ديون الشركة والتزاماتها في أموالهم الخاصة، وأما الفريق الثاني وهم الشركاء الموصون، فيشاركون في رأس مال الشركة ولا يتولون إدارتها، ويكون كلٌّ منهم مسؤولاً عن ديون الشركة والتزاماتها بمقدار حصته من رأس مال الشركة.

ثانياً: تقديم الحصص:

يجب أن يقدم كل شريك في شركة التوصية البسيطة حصة لتكوين رأس مال الشركة، ويجوز أن

---

[1] انظر: الشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/124)، وفقه المعاملات، الفقي (ص/302).

[2] انظر: الشركات، الخياط (144/2).

[3] انظر: النظام القانوني لإدارة شركة التوصية البسيطة، دليلة يحيى (ص/25-40)، والقانون التجاري، مكناس (ص/17-36).

تكون هذه الحصة عملاً يقدمه الشريك في الشركة، أو حصة نقدية، أو عينية. هذا بالنسبة إلى حصة الشريك المتضامن، وأما الشريك الموصي فيجب أن تكون الحصة التي يقدمها حصة مالية، سواء كانت نقدية أم عينية، ولا يجوز أن يقدم حصة بالعمل؛ لأن قياس المسؤولية المحدودة يكون رهيناً بقيمة الحصة المقدمة للشركة، ويصعب تقويم حصته إن كانت عملاً.

ثالثاً: نية المشاركة:

أي بذل الجهود بين الشركاء لتحقيق أغراض الشركة التي تتمثل في تحصيل الربح واقتسامه بين الشركاء، وتقوم نية المشاركة على التعاون الإيجابي بين الشركاء، والتعاون على قدم المساواة.

رابعاً: اقتسام الأرباح والخسائر:

توزع الأرباح في شركة التوصية البسيطة حسب الاتفاق بين الشركاء، وفي حال لم يُنصّ على كيفية توزيع الأرباح، فإن الأرباح توزع حسب حصة كل شريك في رأس المال، أما الخسائر فيتحملها الشركاء المتضامنون، بصرف النظر عن حصصهم في رأس مال الشركة، أما الشركاء الموصون فلا يتحملون منها إلا بمقدار نسب حصصهم في رأس مال الشركة.

خامساً: كتابة عقد الشركة والشهر:

وهي من الأركان الشكلية لعقد شركة التوصية البسيطة، فيجب في هذه الشركة كتابة عقد الشركة، وإفراغها في الشكل الرسمي، وشهر ملخص العقد.

المطلب الرابع: ضوابط شركة التوصية البسيطة

يتناول هذا المطلب الضوابط الشرعية لشركة التوصية البسيطة، التي تتعلق بمسؤولية الشركاء، وتصرفاتهم، وإدارة الشركة، وانتهائها، بذكر هذه الضوابط وعرض أقوال الفقهاء والأدلة.

الضابط الأول: (المسؤولية المحدودة للشريك الموصي).

أولاً– معنى الضابط:

أي إن الشريك الموصي مسؤول عن ديون الشركة والتزاماتها بمقدار حصته من رأس مال الشركة، خلافاً للشريك المتضامن، فإن مسؤوليته شخصية وتضامنية عن ديون والتزامات الشركة.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب الفقهاء المعاصرون[1] إلى أن مسؤولية الشريك الموصي محدودة بمقدار حصته في رأس مال الشركة، ولا تتعدى هذه المسؤولية إلى أمواله الخاصة، ولا يكون مسؤولاً بالتضامن مع بقية الشركاء، وذلك لأنهم يرون الشّريك الموصي كربّ المال في شركة المضاربة، ورب المال لا يضمن لأصحاب الحقوق المتعاملين حقوقهم، ولا يتحمل من الالتزامات إلا خسارة رأس المال في حالة الخسارة، ويترتب على المسؤولية المحدودة للشريك الموصي أن إفلاس الشركة لا يؤدي إلى إفلاسه.

وأما الشّريك المتضامن فيرونه كالمضارب، وهو المسؤول أمام الغير عن الحقوق المتعلقة بالشركة، ومسؤولية الشريك المتضامن في شركة التّوصية البسيطة تنطبق عليه أحكام وضوابط الشريك المتضامن في شركة التضامن.

الضابط الثاني: (حصص الشُّركاء غير قابلة للتّداول إلا بموافقة بقية الشّركاء)

أولاً– معنى الضابط:

أي إن حصص الشركاء سواء كانوا متضامنين أم موصين، لا يمكن التنازل عنها أو انتقالها إلى الغير إلا بموافقة الشركاء.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب الفقهاء المعاصرون[2] إلى أن شركة التوصية البسيطة هي من شركات الأشخاص التي تقوم على الاعتبار الشخصي للشركاء، ويمتد هذا الاعتبار إلى جميع الشركاء سواء كانوا متضامنين أم موصين. وبناءً على ذلك فلا يمكن للشركاء فيها التنازل عن حصصهم أو بيعها لأجنبي إلا بموافقة بقية الشركاء، وينطبق على شركة التوصية البسيطة الأحكام التي وردت في شركة التضامن بالنسبة إلى هذا الضابط.

الضابط الثالث: (إدارة الشركة تكون من قبل الشركاء المتضامنين، أو من قبل شخص أجنبي)

أولاً– معنى الضابط:

أي إن الشركاء المتضامنين هم من يتولون أمور إدارة شركة التوصية البسيطة، أو يعين شخص

---

[1] انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (614/5)، والشركات، الخياط (142/2)، وفقه المعاملات، محمد علي الفقي (ص/303).

[2] انظر: النظام القانوني لإدارة شركة التوصية البسيطة، دليلة يحيى (ص/16)، والفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (614/5)، والشركات، الخياط (142/2).

أجنبي عن الشركة ليتولى إدارتها، ولا يحق للشريك الموصي أن يتولى إدارة الشركة.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب الفقهاء المعاصرون[1] إلى أن الشركاءَ المتضامنين هم الذين يقومون بأعمال إدارة الشركة، وهم مسؤولون عن الإدارة، متحملون لالتزاماتها، متضامنون في هذه المسؤولية وفي إيفاء ديون الشركة؛ لأن الشريك المتضامن كالمضارب في شركة المضاربة وهو المتصرف في الشركة، المسؤول عن الحقوق المتعلقة بها أمام الغير، ولأن كل ما هو من عادة التجار أن يتصرفوا فيه جاز للمضارب أن يتصرف فيه في المضاربة المطلقة، وهذا ينطبق على الإدارة في شركة التوصية البسيطة، ولأن في شركة العنان يجوز أن يشترط العمل لأحد الشريكين، ويسأل عنه دون غيره.

ولا يجوز للشريك الموصي إدارة الشركة، فلا يحق له أن يبيع أو يشتري باسم الشركة أو يعقد قروضاً باسمها، أو أي عمل يظهر فيه للغير أنه يمثل الشركة، وذلك من أجل حماية الشركاء المتضامنين، فقد يندفع الشركاء الموصون إلى القيام بتصرفات من شأنها توريط الشركة في عمليات أو صفقات تفوق إمكانياتها المادية، وفي ذلك إضرار بالشركاء المتضامنين الذين يسألون عن ديون الشركة في جميع أموالهم، ولا يسأل عنها الشركاء الموصون؛ لأنهم متحصنون بمسؤوليتهم المحدودة بمقدار حصصهم، وهو يتوافق مع قواعد الشريعة الإسلامية، فلا ضرر ولا ضرار، ومن أجل حماية الغير أيضاً لئلا ينخدع الغير في حقيقة مركز الشريك الموصي، فيعتقد أنه شريك متضامن ومسؤول مسؤولية مطلقة عن ديون الشركة فيطمئن إلى ملاءته المالية، ويمنح الشركة ائتماناً كبيراً، ثم يتبين بعد ذلك أن شريكاً موصىً لا يسأل إلا في حدود حصته، فالشريك الموصي ممنوع من أعمال الإدارة الخارجية، وهي الأعمال المتعلقة بعلاقة الشركة بالغير، أما أعمال الإدارة الداخلية: وهي التي تتم داخل الشركة من دون أن يكون للغير شأن بها، فيجوز للشريك الموصي القيام بها، ويجوز له أيضاً أن يشترك في أعمال مجلس الشركاء، ومراقبة أعمال الشركة وتصرفات المدير، وعزله، وغيرها من الأعمال التي ليس للغير شأن بها، فهو صاحب مال يتصرف في ماله بالقدر الذي لا يسيء فيه إلى الشركة ولا إلى الشركاء المتضامنين.

الضابط الرابع: (الربح شائع ومعروف المقدار حسب اتفاق الشركاء، والخسارة يتحملها الشركاء المتضامنون بصرف النظر عن حصصهم في رأس مال الشركة، ولا يتحمل الشركاء الموصون من الخسارة إلا بمقدار حصتهم من رأس المال).

---

[1] انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (614/5)، والشركات، الخياط (75/2-142)، والنظام القانوني لإدارة شركة التوصية البسيطة، دليلة يحي (ص/40).

أولاً– معنى الضابط:

أي يكون الربح في شركة التوصية البسيطة شائعاً، معروفاً مقداره بين الشركاء نحو: الثلث والربع، ولا يصح أن يكون الربح مبلغاً مقطوعاً، أما الخسارة فيسأل عنها الشركاء المتضامنون في أموالهم الخاصة، ولا يسأل عنها الشركاء الموصون إلا بمقدار حصصهم في رأس مال الشركة.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب الفقهاء المعاصرون[1] إلى أن الربح يجب أن يكون معروفاً وبنسبة شائعة، ولا يجوز أن يكون مبلغاً مقطوعاً، وهذا يتوافق مع ضوابط الربح في الشركات كما مر سابقاً. ويصح الاتفاق على مقدار الربح، ولا يشترط أن يكون الربح حسب حصة كل شريك في رأس مال الشركة قياساً على توزيع الأرباح في شركة المضاربة؛ إذ توزع الأرباح حسب الاتفاق على المتشاركين في الشركة، ويتحمل الخسارةَ الشركاءُ المتضامنون في أموالهم الخاصة، ولا يُسأل عنها الشركاء الموصون إلا في حدود حصصهم من رأس المال؛ لأن الشريك الموصي كرب المال في شركة المضاربة، ولا يتحمل من الالتزامات إلا خسارة رأس المال في حالة الخسارة، والشريك المتضامن كالمضارب، لا يسأل العامل المضارب عن الخسارة فيما يسمح له من التصرفات.

الضابط الخامس: (تنتهي شركة التوصية البسيطة بما تنتهي به الشركات عادةً)

أولاً– معنى الضابط:

أي تنتهي شركة التوصية البسيطة بانتهاء المدة المحددة لها، أو باتفاق الشركاء على انتهائها، أو بهلاك مال الشركة، أو بوفاة أحد الشركاء، أو الحجر عليه، أو إفلاسه، أو انسحابه.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب الفقهاء المعاصرون[2] إلى أن شركة التوصية البسيطة تنتهي بما تنتهي به الشركات عادةً، كانتهاء المدة المحددة لها أو باتفاق الشركاء على حل الشركة[3]، وبما أن شركة التوصية البسيطة من شركات الأشخاص التي تقوم على الاعتبار الشخصي أي الثقة المتبادلة بين الشركاء، فإن لهذا الاعتبار

---

[1] انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (614/5)، والشركات، الخياط (145/2)، وفقه المعاملات، محمد علي الفقي (ص/302).

[2] انظر: النظام القانوني لإدارة شركة التوصية البسيطة، دليلة يحي (ص/54-63).

[3] راجع ضوابط انتهاء الشركة من هذا البحث (ص/ 81).

أثراً مهمّاً في تكوين الشركة وبقائها، بمعنى أن الاعتبار الشخصي ليس شرط ابتداء فحسب، بل هو شرط بقاء أيضاً، ومن ثم تنتهي الشركة بوفاة أحد الشركاء أو الحجر عليه أو إفلاسه أو انسحابه.

المبحث السادس

(ضوابط شركة المحاصة)

شركة المحاصة هي النوع الثالث من شركات الأشخاص التي تقوم على الاعتبار الشخصي، وتتكون من عدد قليل من الأشخاص تربطهم صلة القرابة أو المعرفة أو الصداقة، ليس لها وجود ظاهر، فهي تمتاز بالخفاء، والذي يبرز منها شريك واحد يتعامل في الظاهر باسمه، وتبقى الشركة مستترة، وتظهر شركة المحاصة في صور كثيرة مثل: شراء المحصولات الموسمية وبيعها، وشراء المنقولات أو البضائع وبيعها، وتعدُّ غالباً للقيام بعمليات مؤقتة ولفترة قصيرة، وتتفق شركة المحاصة مع شركة التضامن، وشركة التوصية البسيطة في كثير من الضوابط والأحكام بوصفها من شركات الأشخاص، إضافة إلى أحكام وضوابط خاصة بها، فجاء هذا المبحث لبيان ماهية شركة التوصية المحاصة، وتكييفها الفقهي وأقوال الفقهاء حول مشروعيتها، ولمعرفة الضوابط الشرعية الخاصة بها، وتمّت دراسته في أربعة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: مفهوم شركة المحاصة.

المطلب الثاني: مشروعية شركة المحاصة.

المطلب الثالث: الأركان الخاصة بعقد شركة المحاصة.

المطلب الرابع: ضوابط شركة المحاصة.

المطلب الأول: مفهوم شركة المحاصة

جاء هذا المطلب لبيان معنى شركة المحاصة في اللغة والفقه، ولمعرفة الخصائص التي تميزها عن غيرها من الشركات.

أولاً: تعريف شركة المحاصة:

لغةً: هي القسمة، يقال: حاصه محاصة وحصاصاً: قاسمه فأخذ كل واحد منهما حصته، ويقال: حاصصته الشيء: أي قاسمته، فحصني منه كذا[1]، فالمحاصة: هي القسمة التي يتحصل كل واحد من الشركاء على حصته المقررة من الشركة.

---

[1] انظر: لسان العرب، ابن منظور (13/7)، والمعجم الوسيط، إبراهيم مصطفى وآخرون (179/1).

اصطلاحاً: هي عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يسهم كلُّ واحدٍ منهم في مشروع مالي، بتقديم حصة من مال أو عمل؛ لاقتسام ما ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة، إلا أنها تمتاز بخفائها عن الجمهور، فليس لها رأسُ مالِ شركةٍ، ولا عنوانُ شركةٍ، فهي غير معروفة من الناس، وليس لها وجود ظاهر، وليس لها شخصية معنوية مستقلة نحو باقي الشركات، إنما هي شركة وقتية، كالتي تَنشأ في مزاد مثلاً، أو في صفقة تنتهي بانتهائها، وتصفى الأرباح عقب الفراغ منها، والذي يبرز منها شريك واحد يتعامل في الظاهر باسمه[1].

فهذه الشركة مستترة عن الغير، ولا تخضع لإجراء الشهر، وليس لها اسم، ولا تتمتع بشخصية اعتبارية، أي ليس لها كيان قانوني بالنسبة إلى الغير، ويقتصر أثرها على أطرافها مثل سائر العقود.

ثانياً: خصائص شركة المحاصة:

شركة المحاصة لها خصائص عدة، منها: ما تشترك به مع الشركات على العموم، ومنها ما تنفرد به فتتميز عن بقية الشركات، ومن هذه الخصائص الاعتبار الشخصي الذي تتميز به وتشترك فيه مع شركات الأشخاص، وعدم تداول الحصص، وتشترك فيها أيضاً مع شركات الأشخاص، وكذلك بالنسبة إلى خاصية المسؤولية التضامنية فيما بين الشركاء، وتتميز بتعدد الشركاء، شأنها في ذلك شأن الشركات كافة، وتنفرد بخصائص تميزها عن بقية الشركات، وهي[2]:

1. **شركة ذات طابع مستتر**: ليس لها وجود ظاهر أمام الغير، إنما يقتصر وجودها بين الشركاء فقط، ولذلك فإن المتعامل أمام الناس هو أحد الشركاء، وهو الملتزم أمامهم بديون الشركة وتعهداتها، فهي شركة موجودة في الواقع غير معروفة من الغير، أما مظهرها فيتمثل في اقتسام الأرباح والخسائر فيما بينهم، فاستتار الشركة يعني الخفاء القانوني، فلا تخضع لإجراءات الشهر والتسجيل، أو التوقيع على المعاملات باسم وعنوان الشركاء فيها.
2. **لا تتمتع بالشخصية الاعتبارية**[3]: ويترتب على ذلك بأن شركة المحاصة ليس لها اسم تجاري ولا عنوان ولا جنسية، وإذا اتخذت لنفسها شيئاً من ذلك انقلبت شركة تضامن أو توصية، وليس لها

---

[1] انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (615/5)، والشركات، الخياط (79/2)، والشركات في الفقه، الخفيف (ص/124).

[2] انظر: النظام القانوني لشركة المحاصة، تمرابط شامة (ص/11-16)، والشركات، الخياط (84/2)، والشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/125).

[3] الشخصية الاعتبارية هي: شخص يتكون من اجتماع أشخاص أو أموال يقدر له التشريع كياناً قانونياً منتزعاً منها مستقلاً عنها. انظر: نظرية الالتزام العامة، مصطفى الزرقا (ص/283).

ذمة مالية قائمة بذاتها، وهذا لا يعني أنه ليس لها رأس مال، بل يقدم الشركاء حصصهم رأس مال للشركة، بيد أنهم لا يظهرون به أمام الغير، ويبقى كل منهم مالكاً لحصته، ولا تنتقل إلى ملكية الشركة، وإذا تعاقد أحد الشركاء مع الغير التزم بما تعاقد به، ولا تلزم به الشركة، ولا تقام من الشركة دعاوى ولا تتقبلها، وإنما يقوم بها الشريك المتصرف باسمه، ولا يمكن شهر إفلاس الشركة، بل ينحصر الإفلاس في الشريك الذي تعامل مع الغير إذا توقف عن الدفع وكانت له صفة التّاجر.

3. **شركة مؤقتة:** تقوم بعمل قصيرِ المدة غالباً، وقد يطول، فهي شركة وقتية كالتي تنشأ في مزاد مثلاً، أو في صفقة تنتهي بانتهائها، وتصفى الأرباح عقب الفراغ منها.

4. لا يكون لها مدير يقوم بالعمل نيابة عن الشركاء باسم الشركة؛ لأن الشركة مستترة.

المطلب الثاني: مشروعية شركة المحاصة

جاء هذا المطلب لتوضيح الأقوال الفقهية في مشروعية شركة المحاصة، ولبيان التكييف الفقهي لهذه الشركة.

أولاً: الأقوال الفقهية في مشروعية شركة المحاصة:

ذهب الفقهاء المعاصرون[1] إلى جواز شركة المحاصة ورأوها نوعاً من أنوع شركة العنان، ليست فيها مساواة، ولا تضامن، ولا تكافل، وهي معقودة على نوع خاص من أنواع التجارات، والربح يوزع فيها بحسب الاتفاق، والخسارة تكون بحسب رؤوس الأموال التي استعملت فيها؛ فهي إما عنان، وإما عنان ومضاربة، وهي شركات مشروعة.

ثانياً: التكييف الفقهي لشركة المحاصة:

ذهب الفقهاء المعاصرون[2] إلى أن شركة المحاصة يختلف تكييفها الفقهي تبعاً لاختلاف صورها، فشركة المحاصة لها صور مختلفة لا تشبه شركة بعينها، ولا تخضع لنوع واحد من أنواع الشركات، وبعض صورها لا يصح اعتبارها شركة، وإنما تصح باعتبار شرعي آخر لا علاقة له بالشركة.

---

[1] انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (615/5)، والشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/125-126)، والشركات، الخياط (148/2).

[2] انظر: المراجع السابقة، وفقه المعاملات، الفقي (ص/304).

فإذا اتفق الشركاء على أن تكون الحصص شائعة الملكية بينهم فإن هذا النوع من شركة المحاصة جائز شرعاً، وتُكيَّف الشركة على أنها شركة عِنان، فتخضع لقواعدَ وضوابط شركة العِنان؛ لأن كل واحد من الشركاء قدَّم حصته للشّركة، واختلطت الحصص فأصبحت شائعة الملكية، ثمّ وكّل الشركاء أحدهم بالتصرف في إدارة الشركة، فهذه الصورة جائزة شرعاً.

وإذا احتفظ كل من الشركاء بملكية حصته، واتفقوا على تسليمها لأحدهم لاستثمارها لمصلحتهم، على أن يقتسموا الربح أو الخسارة فيما بينهم بحسب الاتفاق أو الحصص، فإن هذا النوع جائز شرعاً أيضاً، وتكيّف الشركة على أنها شركة مضاربة وعِنان، فالمال المقدم من أصحابه إلى أحدهم يعد مضاربة، ويكون الشريك المتصرف مضارباً، لكنه لما كان متقدماً بجزء من رأس المال فهو شريك عنان أيضاً، كما أنه إذا تصرف معه بعض الشركاء في إدارة الشركة كانت الشركة شركة عنان بينهم، أما الذين لم يسهموا في الإدارة فهم شركاء مضاربون، وأجاز الفقهاء أن يجتمع في الشركة الواحدة نوعان أو أكثر من أنواع الشركة، فمن المعلوم أن شركة المفاوضة هي اشتراك أنواع من: شركة العنان، والوجوه، والأبدان؛ لأنَّ ما صح بانفراده صحَّ مع غيره، فيجوز بناء عليه تعدد أنواع الشركات في شركة واحد.

أما إذا احتفظ كل شريك بملكية حصته، وقام كل من الشركاء باستثمار هذه الحصة منفرداً في حدود الغرض الذي اتفق عليه، ثم اقتسم الشركاء الأرباح التي يربحها جميعهم أو بعضهم وتحملوا الخسائر التي يخسرونها؛ فهذه الصورة ليست شركة، بل هي عملية حسابية دعا إليها التعاون بين الشركاء في هذا العمل، ولا تدخل في نوع من أنواع الشركات الشرعية؛ لأن من ضوابط الشركة شرعاً أن يختلط رأس المال، وأن يخلى بين كل شريك وبين المال ليتمكن من التصرف فيه، أو يتمكن الشريك المدير من التصرف فيه، فانفراد كل من الشركاء بالتصرف بحصته ومنع الآخرين عن التصرف فيه لا يعقد شركة، والربح شرعاً يكون لصاحب الحصة والخسارة عليه، لكن يصح أن يكون نوع تبرع من كل منهم للآخر بجزء مما يربحه، ونوع تعاون في تحمل الخسائر عن بعضهم.

وقد يتفق الشركاء على نقل ملكية الحصص إلى أحد الشركاء لاستثمارها على أن يقتسموا الربح الناتج، ويكون رأس المال ملكاً لأحدهم، وهذه الصورة لا تعد شركة، بل تبرعاً من صاحب المال ببعض الربح ومشاركة له في الخسارة.

وبناءً على ما سبق: فإن شركة المحاصة عبارة عن شركة عِنان، أو شركة عِنان ومضاربة.

المطلب الثالث: الأركان الخاصة بعقد شركة المحاصة

لا بدَّ أن يتوفر في شركة المحاصة الأركان العامة للشركات؛ نحو: الرضا، وأهلية المتعاقدين، ومشروعية المحل، وسبب التعاقد، إضافة إلى الأركان الخاصة بها؛ فجاء هذا المطلب لبيان هذه الأركان.

لشركة المحاصة أركان خاصة بها، وهي[1]:

1. **تعدد الشركاء**: تعدُّ شركة المحاصة مثل باقي شركات الأشخاص التي يتم تكوينها عن طريق شريكين أو أكثر، فشرط تعدد الشركاء لا يعد شرطاً لتكوين الشركة فقط، بل هو شرط لبقائها أيضاً، ولا تجوز بين الأشخاص المعنوية.

2. **نية المشاركة في شركة المحاصة**: تقوم شركة المحاصة على نية المشاركة، والمقصود بها رغبة الشركاء في التعاون فيما بينهم من أجل تحقيق أهداف الشركة، وتحمل النتائج المتحصلة عنها، وظهور نية المشاركة في أقوال الشُّركاء غير كاف، بل لا بدَّ من ظهورها في الواقع بأن يتم بذل الجهد من أطراف الشركة، وأن يكون بينهم تعاون في استغلال الشركة وتدبير أعمالها واقتسام الأرباح وتحمل الخسائر.

3. **تقديم الحصص**: يجب أن يقدم كل شريك في شركة المحاصة حصة من رأس المال، وهذه الحصة قد تكون نقدية أو عينية أو عملاً، وقد يحتفظ كل شريك بملكية الحصة، أو يتفق الشركاء على نقل ملكية الحصص إلى مدير المحاصة، أو تكون ملكية الحصص على الشُّيوع.

4. **اقتسام الأرباح والخسائر**: توزع الأرباح والخسائر في شركة المحاصة بحسب الاتفاق أو الحصص.

المطلب الرابع: ضوابط شركة المحاصة

يتناول هذا المطلب الضوابط الشرعية لشركة المحاصة، التي تتعلق باستتار الشركة، وانعدام الشخصية المعنوية للشركة، وإدارة الشركة، وانتهائها؛ بذكر هذه الضوابط، وعرض أقوال الفقهاء، والأدلة.

الضابط الأول: (أن تكون الشركة مستترة ليس لها وجود ظاهر أمام الغير).

أولاً– معنى الضابط:

أي يقتصر وجود الشركة بين الشركاء فقط، فهي غير معروفة من الناس، وليس لها وجود ظاهر.

---

[1] انظر: النظام القانوني لشركة المحاصة، تمرابط شامة (ص/20-24)، والشركات في الفقه الإسلامي، الخفيف (ص/125)، والشركات، الخياط (151/2).

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب الفقهاء المعاصرون[1] إلى أن القواعد الشرعية للشركات لا توجب ظهور الشركة ولا تمنع استتارها، فالمهم أن يتم عقد الشركة بالإيجاب والقبول، وألّا يُشترط فيها شروط تفسدها، إذاً ليس هناك ما يمنع من اتخاذ صفة الاستتار وعدم الظهور في شركة المحاصة إذا اشتملت على قواعد الشركات وأركانها.

وبناءً على ذلك: فإن شركة المحاصة التي تتميز بالخفية والاستتار ليست ممنوعة شرعاً، والمسؤول عن تصرفات الشركة أمام الغير هو الشريك الذي يتعامل مع الآخرين فيؤدي ما يلزمها من حقوق والتزامات؛ لأنه بمنزلة الوكيل عن الشركاء الآخرين، وهذه الخاصية للشركة لا تجعل منها شركة ممنوعة أو تؤدي إلى فسادها.

الضابط الثاني: (ألَّا يكون لشركة المحاصة شخصية اعتبارية).

أولاً– معنى الضابط:

أي يجب ألَّا يكون لشركة المحاصَّة عنوان ولا جنسية ولا ذمَّة ماليّة منفصلة، فليس لها شخصيّة اعتبارية.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب الفقهاء[2] إلى أن الأصل في الشركات ألّا يكون لها شخصية اعتبارية ولا ذمة مالية منفصلة، وإنّما تتعلق الحقوق بذمم الشركاء، بيد أنَّ الفقهاء المعاصرين[3] اعترفوا بالشخصية الاعتبارية للشركة، ورتبوا عليها آثاراً، شأنها في ذلك شأن الشركات في القانون الوضعي، فإيجاب القانون في غير شركة المحاصة بأن يكون للشركة عنوان وموطن وجنسية، أمر رآه القانون ضرورياً لحماية المتعاملين مع الشركة، ولضمان حقوق الشركاء، ولمنع التلاعب، وغير ذلك، وهو ليس من الأركان الجوهرية في الشركة، إنما شكليات أوجبها القانون، فهي ليست واجبة في الشرع لكنها مستحسنة، ولا يترتب على فقدانها بطلان الشركة، فإذا لم تكن موجودة في شركة المحاصة فلا يؤثر ذلك في شرعيتها، ونظرية الذمة التي تترتب على وجود الشخصية الاعتبارية للشركة ليست إلا اجتهاداً يمكن أن يتغير تبعاً لمقتضيات المعاملات وتطورها

---

[1] انظر: الشركات، الخياط (147/2)، وشركة المحاصة وفق أحكام قانون الشركات الفلسطيني، وئام مصطفى (ص/75-76).

[2] انظر: المرجعين السابقين.

[3] انظر: الشركات، الخياط (147/2)، وشركة المحاصة وفق أحكام قانون الشركات الفلسطيني، وئام مصطفى (ص/99)، ومسؤولية الشخصية الاعتبارية، أمل إبراهيم (ص/45- 56).

وتغير أحكامها، وذلك حسب ما تقتضيه المصلحة ويقتضيه العرف.

الضابط الثالث: (الشركاء متضامنون ومسؤولون عن التزامات الشركة حتى في أموالهم الخاصة).

أولاً– معنى الضابط:

أي إن الشركاء مسؤولون عن ديون الشركة مسؤولية تضامنية، فهي تقوم على شخصية الشركاء والثقة المتبادلة بينهم.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب الفقهاء المعاصرون[1] إلى أن الشركاء في شركة المحاصة مسؤولون عن ديون والتزامات الشركة على وجه التضامن، وهذه المسؤولية تطال أموالهم الخاصة، فهي من شركات الأشخاص التي تقوم على الاعتبار الشخصي والثقة المتبادلة بينهم، فالتضامن بين الشركاء خاضع لأحكام الكفالة، وإذن كل واحد من الشركاء للآخر بالتصرف خاضع للوكالة، والشركاء قد تراضوا على هذا التضامن إذ ليس فيه استغلال لأحدهم أو ظلم له.

الضابط الرابع: (إدارة الشركة تكون لأحد الشركاء، ولا يظهر الشركاء الباقون في الإدارة).

أولاً– معنى الضابط:

هو أن يقوم الشركاء باختيار شريك واحد منهم يكون له وحده صفة الظهور، والحق في التعامل مع الغير من أجل تسيير وإدارة أعمال الشركة.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب الفقهاء المعاصرون[2] إلى أن الإدارة في شركة المحاصة تكون لأحد الشركاء، ولا يظهر الشركاء الآخرون، وهو في الظاهر المسؤول عن التزامات الشركة أمام الغير، وإذا وقَّع جميع الشركاء على التعهدات كانوا ملزمين جميعاً بالوفاء بالحقوق. والمتتبع لقواعد الشركات يجد أن تعدد الشركاء في الشركة

---

[1] انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (615/5)، والمعايير الشرعية، النجدي (ص/200).

[2] انظر: الشركات، الخياط (151/2)، والفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي (615147/5)، وشركة المحاصة وفق أحكام قانون الشركات الفلسطيني، وئام مصطفى (ص/148).

يتعذر معه أن يشارك كل واحد في إدارة الشركة وتسيير أمورها؛ لذلك أجاز الفقهاء أن ينفرد واحد من الشركاء أو أكثر بإدارة الشركة، فيصير وكيلاً عن الشركاء ويُنَفَّذُ تصرفه عليهم، وهذا الحكم ينطبق تماماً على الإدارة في شركة المحاصة، فهناك شريك أو أكثر يسمى المدير المحاص، هو الذي يقوم بإدارة الشركة ويظهر وكأنه يعمل لنفسه، ويبقى الشركاء الآخرون مستترين، كما أن للشريك المتصرف بإدارة الشركة الحقَّ بالرجوع إلى الشركاء الآخرين ليتحملوا معه المسؤولية، وإن لم يظهروا أمام الغير؛ لأنها تنطبق على شركة المحاصة أحكام شركة العنان.

وعلى الشريك المنفرد بإدارة الشركة أن يتصرف بما فيه مصلحة للشركاء، وفي حدود ما أذن له بالتصرف فيه، فإذا تعدى أو قصر فإنه يكون ضامناً لكل ما يهلك بفعله.

الضابط الخامس: (تنتهي شركة المحاصة بما تنتهي به الشركات عادةً).

أولاً– معنى الضابط:

تنتهي شركة المحاصة بانتهاء المدة المحددة لها، أو باتفاق الشركاء على انتهائها، أو بهلاك رأس مال الشركة، أو بموت الشريك، أو بالحجر عليه، أو بإفلاسه.

ثانياً– الأقوال الفقهية في الضابط:

ذهب الفقهاء المعاصرون[1] إلى أن شركة المحاصة من شركات الأشخاص التي تقوم على الاعتبار الشخصي؛ أي: الثقة المتبادلة بين الشركاء، وإضافة إلى الأسباب العامة لانتهاء الشركات[2]، فإن الشركة تنتهي بوفاة أحد الشركاء، أو بالحجر عليه، أو بإفلاسه، أو بانسحابه؛ لأن هذه الأسباب تؤدي إلى زوال الاعتبار الشخصي.

---

[1] انظر: شركة المحاصة وفق أحكام قانون الشركات الفلسطيني، وئام مصطفى (ص/152-15)، والمعايير الشرعية، النجدي (ص/200).

[2] راجع ضوابط انتهاء الشركة (ص/ 81 -91).

الخاتمة

الخاتمة

وفي ختام المطاف أسفر البحث عن النتائج الآتية:

- تفسير الضابط بمعناه الواسع: وهو المعنى اللغوي الدال على الحصر والحبس، فالضابط: كل ما يمكن حصره وحبسه سواء أكان بالقضية الكلية، أم بالتعريف، أم بذكر مقياس الشيء، أم بيان أقسامه، أم شروطه، وهو ما يحصر جزئيات أمر معين ويقيد صورة المسألة ويبين مجملها.

- للشركات ضوابط فقهية عامة، وهي التي لا بد من توفرها في جميع أنواع الشركات، وهذه الضوابط تتعلق بـ: الصيغة، وبالشركاء، وبالمعقود عليه، وبالربح والخسارة، وبالأمور التي تتعلق بانتهاء الشركة.

- يقصد **بالضوابط العامة**: الضوابط التي تشمل جميع أنواع الشركات وتنطبق عليها كلها، ولا تختص بنوع معين منها؛ كأن يكون المعقود عليه قابلاً للوكالة، ويكون رأس المال معلوماً وحاضراً للشركاء وقت العقد، وعمل الشركة في الأمور والأشياء المباحة، وأن يكون الربح ناتجاً عن عقد مشروع ومعلوماً للشركاء بنسبة شائعة، وتوزع الخسارة بين الشركاء بحسب الحصص قلَّت أم كثرت.

- تنتهي الشركات بانسحاب أحد الشركاء من الشركة، أو بموته، أو بالحجر عليه، أو باتفاق الشركاء، أو بهلاك المعقود عليه، أو بانتهاء المدة المحددة للشركة.

- لكل نوع من أنواع الشركات ضوابط خاصة بها يجب أن تتحقق فيها لتكون الشركة صحيحة، **فضوابط شركة الأموال**: أن يكون رأس المال من الأثمان المطلقة نحو: الدراهم والدنانير، أما إذا كان رأس مال الشركة عروضاً فيجب أن يُقوَّم عند عقد الشركة بنقد، وإذا كان رأس مال الشركة منافعاً فينبغي أن يكون صاحب المنفعة مشاركاً بالعمل أو بتقبل العمل. **ولشركة العِنان** ضوابط خاصة بها، وهي: أن يتم التصرف برأس مال الشركة بالشراء حتى تنعقد الشركة، وأن تنعقد على الوكالة دون الكفالة، ولا يشترط تساوي الشركاء في رأس المال، ولا تساويهم في الربح. **وضوابط شركة المفاوضة**: أن تعقد بلفظ المفاوضة، ويكون لكل من الشركاء أهلية الوكالة والكفالة، ويتساوى الشركاء في رأس المال والربح، وتكون الشركة في عموم التجارات المباحة. **وضوابط شركة الوجوه**: أن يكون الشريك وجيهاً عند الناس، والربح بين الشريكين حسب الاتفاق، والخسارة على قدر الضمان، وكل شريك وكيل عن صاحبه في الشركة وكفيل عنه بالثمن. أما **ضوابط شركة الأعمال** فهي: أن يكون محلها عملاً مباحاً، وتقوم على أساس اشتراك الطرفين في العمل، ويكون كل من الشركاء ضمناء بعضهم عن بعض، ويكون العمل متحداً أو متلازماً، وعمل الشركاء متساوياً أو

متقارباً، ومحل العمل واحداً، ويكون اقتسام الربح بحسب العمل وقيمته. **وضوابط شركة المضاربة** هي: أن تتحقق أهلية التوكيل في رب المال، وأهلية التوكل في العامل المضارب، وأن يتصرف المضارب بمال المضاربة بما جرت به عادة التجار، وبما كان من ضرورات أعمال المضاربة، ويكون التصرف من المضارب، والعامل لا يستحق النفقة من مال المضاربة إلا إذا اشترط ذلك على رب المال، وأن يكون رأس مال المضاربة معلوماً، عيناً لا ديناً، ومن النقود أو ما في حكمها، ومسلماً إلى المضارب حقيقة أو بتمكينه من التصرف.

- للشركات الحديثة أحكام وضوابط فقهية لا تكاد تخرج عن أحكام وضوابط الشركات التي ذكرها الفقهاء القدامى، بالنسبة إلى: الصيغة، والشركاء، والمعقود عليه، والربح والخسارة، بيد أنّها متطورة بحسب حاجة العصر وعرفه.

- تكييف الشركات الحديثة على أنواع الشركات القديمة، فهي إما شركة عِنان، ومن ثمَّ ينطبق عليها ضوابط وأحكام شركة العِنان، أو شركة مضاربة وينطبق عليها ضوابط وأحكام شركة المضاربة، أو شركة مفاوضة وينطبق عليها ضوابط وأحكام شركة المفاوضة.

- تطبيق الضوابط الفقهية للشركات على الصور المستجدة منها، بأن تكون الشركات معروفة ومعلومة لدى الناس حتى تتضح سلامتها، وأن يكون الغرض من هذه الشركات جائز شرعاً، وألَّا يترتب على التعامل مع هذه الشركات أي محظور شرعي.

- لكل نوع من أنواع الشركات الحديثة ضوابط خاصة بها، **فضوابط شركة المساهمة**: أن تكون الأسهم صادرة من شركات ذات أغراض مشروعة، وألَّا يترتب على التعامل بالأسهم أي محظور شرعي. **وضوابط شركة التوصية بالأسهم**: الإيجاب في شركة التوصية بالأسهم يكون بالاكتتاب من قبل الشركاء المتضامنين، والقبول يتمثل بإقدام المساهم على شراء الأسهم، وأن تتوفر أهلية الأداء في المتعاقدين، ويتعدد الشركاء المساهمون والمتضامنون، وتقديم كل شريك حصة في رأس المال، وتتوزع الأرباح في شركة التوصية بالأسهم بالنسبة إلى الشركاء المتضامنين على حسب حصة كل واحد منهم في رأس مال الشركة أو حسب الشرط. أما المساهمون فعلاقتهم مع الشركاء المتضامنين عقد مضاربة توزع الأرباح بينهم بالسوية، ويتولى إدارة شؤون الشركة والقيام بأعمالها الشريك المتضامن لا الشريك المساهم. **وضوابط الشركة ذات المسؤولية المحدودة** هي: أن تكون مسؤولية الشريك محدودة بمقدار حصته في الشركة، ويكون الشريك صاحب حصة، وليس مساهماً، وأن تتم الشركة بالاشتراك الشخصي، لا بالاكتتاب العام، وتنتهي الشركة ذات المسؤولية المحدودة بما تنتهي به شركات الأموال عادةً. **وضوابط شركة التضامن** هي: كل شريك مسؤول بوجه التضامن والتكافل عن التزامات

الشركة، وعدم قابلية حصة الشركاء للتداول إلا بموافقة بقية الشركاء، وتوزع الأرباح والخسائر حسب الاتفاق بين الشركاء. **وضوابط شركة التوصية البسيطة** هي: المسؤولية المحدودة للشريك الموصي، وحصص الشركاء غير قابلة للتداول إلا بموافقة بقية الشركاء، وإدارة الشركة تكون من قبل الشركاء المتضامنين، أو من قبل شخص أجنبي، والربح شائع ومعروف المقدار حسب اتفاق الشركاء، والخسارة يتحملها الشركاء المتضامنون بصرف النظر عن حصصهم في رأس مال الشركة، ولا يتحمل الشركاء الموصون من الخسارة إلا بمقدار حصتهم من رأس المال، **وضوابط شركة المحاصة** هي: أن تكون الشركة مستترة ليس لها وجود ظاهر أمام الغير، وألَّا يكون لشركة المحاصة شخصية اعتبارية، والشركاء متضامنون ومسؤولون عن التزامات الشركة حتى في أموالهم الخاصة، وإدارة الشركة تكون لأحد الشركاء، ولا يظهر بقية الشركاء في الإدارة.

- تنتهي الشركات الحديثة بما تنتهي به الشركات عادةً؛ بانسحاب أحد الشركاء من الشركة، أو بموته، أو بالحجر عليه، أو باتفاق الشركاء، أو بهلاك المعقود عليه، أو بانتهاء المدة المحددة للشركة.

- المسؤولية المحدودة في الشركات الحديثة وتكييفها على أساس شركة المضاربة، فرَبُّ المال لا يضمن لأصحاب الحقوق المتعاملين حقوقهم، ولا يتحمل من الالتزامات إلا خسارة رأس المال في حالة الخسارة.

التوصيات

- الابتعاد عن الشركات الوهمية والشركات التي تتعامل بالربا، وحفظ حقوق الناس وأموالهم وهو ما قصده الفقهاء من وضع الشروط والضوابط للشركات الصحيحة.

- تشجيع المشاركة في المصارف الإسلامية وغيرها من المؤسسات المالية الإسلامية.

- إنشاء الشركات الملتزمة بأحكام الشرع، وقيام المصارف الإسلامية المتخصصة بالتمويل والاستثمار.

- النظر في جميع صور الشركات الواردة في الفقه الإسلامي والتوسع في إصدار مواد قانونية خاصة بها تنظمها وتتفق مع الشريعة الإسلامية.

المصادر والمراجع

المصادر والمراجع

القرآن الكريم.

1. أحكام الأسواق المالية (الأسهم والسندات) (ضوابط الانتفاع بها في الإسلام)، محمد صبري هارون، دار النفائس، 1999م.
2. أحكام رأس المال في الشركات والمسائل المعاصرة المتعلقة به، وليد محمود قاري، دار كنوز إشبيليا، الرياض، ط1، 1434هـ / 2013م.
3. أحكام شركة التضامن في الفقه الإسلامي، سائدة محمد كمال دويمة، رسالة ماجستير، كلية الشرعية والقانون، 1436هـ / 2015م، فلسطين-غزة.
4. أحكام الشركة ذات المسؤولية المحدودة في ضوء القانون (15-20)، عقيدي عبد الرحمن وشروين مريم، جامعة العقيد أحمد دراية أدرار، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، 2018م.
5. أحكام القرآن، أبو بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص، تحقيق: محمد الصادق قمحاوي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، 1405هـ.
6. الإسلام سبيل السعادة والسلام، محمد مهدي الخالصي، مركز وثائق الإمام الخالصي، ط5، 1435هـ / 2014م.
7. الإسلام ومشكلاتنا الحاضرة، محمد يوسف موسى، القاهرة، المكتب الفني للنشر.
8. أسنى المطالب في شرح روض الطالب، زكريا الأنصاري، تحقيق: محمد محمد تامر، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، 1422هـ / 2000م.
9. الأسهم والسندات وأحكامها في الفقه الإسلامي، أحمد محمد الخليل، السعودية-الرياض، دار ابن الجوزي، ط1، 1424هـ.
10. أسواق الأوراق المالية ودورها في تمويل التنمية الاقتصادية، سمير عبد الحميد رضوان، القاهرة، المعهد العالي للفكر الإسلامي، ط1، 1417 هـ / 1996م.
11. الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم، بيروت، لبنان، دار الكتب العلمية، 1400هـ / 1980م.
12. الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم، بيروت، لبنان، دار الكتب العلمية، 1400هـ / 1980م.
13. الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، بيروت، لبنان، دار الكتب العلمية، بلا تاريخ للطبعة.

14. الأشباه والنظائر، تاج الدين عبد الوهاب بن علي ابن عبد الكافي السبكي، دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ / 1991م.
15. الإصابة في تميز الصحابة، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تحقيق وتعليق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، بيروت، لبنان، دار الكتب العلمية، بلا تاريخ للطبعة.
16. أصول السرخسي، أبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، بيروت، لبنان، دار الكتاب العلمية، ط1، 1414 هـ / 1993م.
17. أصول الشركات في الإسلام، حسين شحاته، جامعة الأزهر، مقالات الدكتور حسين شحاته، دار المشورة :
www.darelmashora.com/Default.aspx?DepartmentID=24
18. أصول الفقه الإسلامي، وهبة الزحيلي، دمشق، دار الفكر، ط 1، 1406هـ / 1986م.
19. أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، محمد الأمين بن محمد بن المختار الجكني الشنقيطي، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات، بيروت، دار الفكر، 1415هـ / 1995م.
20. إعانة الطالبين، البكري الدمياطي، ط1، 1418هـ / 1997م.
21. إعلام الموقعين عن رب العالمين، محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، مصر، القاهرة، مكتبة الكليات الأزهرية، 1388هـ / 1968م.
22. الأعلام، خير الدين الزركلي، بيروت، دار العلم للملايين، ط5، 2002م.
23. الاقتصاد الإسلامي والاقتصاد المعاصر، منشورات مجمع البحوث الإسلامية، العدد الثالث.
24. الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، موسى الحجاوي، دار المعرفة للطباعة والنشر.
25. الأم، محمد بن إدريس الشافعي، دار الفكر، ط1، 1403هـ / 1983م.
26. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل علي بن سليمان المرداوي، أبو الحسن، تحقيق: محمد حامد الفقي، بيروت، دار إحياء التراث العربي.
27. أنوار البروق في أنواء الفروق، أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي، تحقيق: خليل المنصور، بيروت، دار الكتب العلمية، 1418هـ / 1998م.
28. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين بن إبراهيم بن محمد الشهير بابن نجيم الحنفي، تحقيق: أحمد عزو عناية الدمشقي، دار إحياء التراث العربي، ط1، 1422هـ -2002م.
29. البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار، أحمد بن يحي بن المرتضى، صنعاء، دار الحكمة اليمانية، ط1، 1366هـ / 1947م.
30. البحر المحيط في أصول الفقه، بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي، تحقيق: محمد محمد تامر، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، 1421هـ / 2000م.

31. بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، تحقيق: خالد العطار، بيروت، دار الفكر، 1415هـ / 1995م.
32. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين أبو بكر ابن مسعود الكاساني، لبنان–بيروت، دار الكتب العلمية، ط2، 1406هـ / 1986م.
33. البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر، تحقيق: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال، السعودية، دار الهجرة للنشر والتوزيع، ط1، 1425هـ / 2004م.
34. البهجة في شرح التحفة، أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي، تحقيق: محمد عبد القادر شاهين، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، 1418 هـ / 1998م.
35. البيان والتحصيل، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، تحقيق: محمد حجي وآخرون، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط2، 1408 هـ / 1988م.
36. التاج والإكليل لمختصر خليل، محمد بن يوسف العبدري الشهير بالمواق، دار الكتب العلمية، ط1، 1416هـ / 1994م.
37. تأصيل علم الضوابط الفقهية وتطبيقاته عند الحنابلة، مبارك عبد الله آل سيف، شبكة الألوكة، WWW.alukah.net
38. تحفة الفقهاء، علاء الدين السمرقندي، بيروت، دار الكتب العلمية، ط2، 1414هـ /1994م.
39. تحفة المحتاج بشرح المنهاج، شهاب الدين أحمد ابن حجر الهيتمي، دار الفكر، د.ت.
40. التعامل بالأسهم في سوق الأوراق المالية: رؤية شرعية في ضوء الفقه الإسلامي، محمد فتح الله النشار، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2006م.
41. تفسير القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد القرطبي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، 1405 هـ / 1985م.
42. التقرير والتحبير في شرح كتاب التحرير، محمد بن أمير الحاج، دراسة وتحقيق: عبد الله محمود محمد عمر، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، 1419هـ / 1999م.
43. التكافل الاجتماعي في الإسلام، محمد بن أحمد أبو زهرة، القاهرة، دار الفكر العربي، 1991م.
44. تكملة المجموع شرح المهذب، محمد نجيب المطيعي، دار الفكر، د.ت.
45. التكييف الفقهي لشركة التضامن، عبد الله مصطفى الفواز، الأردن، دراسات علوم الشريعة والقانون، 1428هـ / 2007م
46. التنبيه في الفقه الشافعي، الفيروز آبادي، أبو إسحاق إبراهيم، دار النشر، ابن كثير، دمشق، بلا تاريخ للطبعة.

47. الثقات، محمد بن حبان بن أحمد أبو حاتم، تحقيق: السيد شرف الدين أحمد، دار الفكر، ط1، 1395هـ / 1975م.
48. الجامع الصحيح سنن الترمذي، محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي السلمي، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، بيروت، دار إحياء التراث العربي، بلا تاريخ للطبعة.
49. الجامع الصحيح صحيح مسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسين القشيري النيسابوري، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، بلا تاريخ للطبعة.
50. الجامع المسند الصحيح المختصر، البخاري محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري، تحقيق: د.مصطفى ديب البغا، اليمامة، بيروت، دار ابن كثير، ط3 ، 1407هـ / 1987م.
51. حاشية الجمل على المنهج، لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، سليمان الجمل، بيروت، دار الفكر، بلا تاريخ للطبعة.
52. حاشية الدسوقي، محمد بن عرفه الدسوقي، بيروت، دار الفكر، ط1، 1419هـ / 1998م.
53. حاشية الرهوني على شرح الزرقاني لمختصر خليل، محمد بن أحمد بن يوسف الرهوني، المطبعة الأميرية بولاق، مصر، ط1، 1306هـ.
54. حاشية الصاوي على الشرح الصغير، أحمد الصاوي، تحقيق: محمد عبد السلام شاهين، لبنان– بيروت، دار الكتب العلمية، ط 1 ،1415هـ / 1995م.
55. حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي الحنبلي النجدي، ط1، 1397هـ.
56. حاشية رد المحتار على الدر المختار، ابن عابدين، دار الفكر، بلا تاريخ للطبعة.
57. الحاوي الكبير في فقه الشافعي، أبو الحسن الماوردي، دار الكتب العلمية، ط1، 1414هـ / 1994م.
58. حواشي الشرواني والعبادي، الشيخ عبد الحميد الشرواني والشيخ أحمد بن قاسم العبادي، بلا تاريخ للطبعة.
59. خلاصة البدر المنير في تخريج كتاب الشرح الكبير للرافعي، ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر ابن علي بن أحمد الشافعي المصري، حمدي عبد المجيد إسماعيل السلفي، الرياض، مكتبة الرشد، ط1، 1410هـ.
60. الدر المختار، الحصفكي، إشراف مكتب البحوث والدراسات، لبنان، دار الفكر، بلا تاريخ للطبعة.
61. درر الحكام شرح مجلة الأحكام، علي حيدر تحقيق: المحامي فهمي الحسيني، لبنان، بيروت، دار الكتب العلمية، بلا تاريخ للطبعة.

62. الذخيرة: شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق: محمد حجي، بيروت، دار الغرب، 1994م.
63. روضة الطالبين وعمدة المفتين، النووي، بيروت، دار الكتب العلمية، بلا تاريخ للطبعة.
64. سبل الاستفادة من النوازل والفتاوى والعمل الفقهي في التطبيقات المعاصرة، وهبة الزحيلي، دار المكتبي، ط1، 1421هـ / 2001م.
65. سبل السلام، محمد بن إسماعيل الأمير الكحلاني الصنعاني، مكتبة مصطفى الفصلي الحلبي، ط4، 1379هـ / 1960م.
66. السلم والمضاربة، زكريا محمد الفالح، عمان، دار الفكر، 1984م.
67. سنن البيهقي الكبرى، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، مكة المكرمة، مكتبة دار الباز، 1414هـ – 1994م.
68. سنن الدار قطني، علي بن عمر أبو الحسن الدار قطني البغدادي، تحقيق: السيد عبد الله اشم يماني المدني، بيروت، دار المعرفة، 1386هـ / 1966م.
69. سنن أبي داود، أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني، تحقيق: سعيد محمد اللحام، دار الفكر، بلا تاريخ للطبعة.
70. سنن ابن ماجة: محمد بن يزيد أبو عبد الله القزويني، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت، دار الفكر، بلا تاريخ للطبعة.
71. سير أعلام النبلاء، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط9، 1413هـ / 1993م.
72. شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه، سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني الشافعي، تحقيق زكريا عميرات، بيروت، دار الكتب العلمية، 1416هـ / 1996م.
73. الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، أبي البركات أحمد بن محمد الدردير، تحقيق: مصطفى كمال، دار المعارف، بلا تاريخ للطبعة.
74. شرح القواعد الفقهية، أحمد بن محمد الزرقا، تحقيق: مصطفى أحمد الزرقا، دمشق، دار القلم، 1409هـ / 1989م.
75. الشرح الكبير على متن المقنع، عبد الرحمن بن قدامة، دار الكتاب العربي، بلا تاريخ للطبعة.
76. الشرح الكبير، أبو البركات سيدي أحمد الدردير، إحياء الكتب العربية، بلا تاريخ للطبعة.
77. شرح مختصر خليل، محمد بن عبد الله الخرشي، مصر، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق، ط2، 1317هـ.

78. شرح منتهى الإرادات المسمى دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، بيروت، دار عالم الكتب، 1996م.

79. الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، عبد العزيز عزت الخياط، عمان، دار البشر، ط4، 1414هـ / 1994م.

80. الشركات في الفقه الإسلامي بحوث مقارنة، علي الخفيف، القاهرة، دار الفكر العربي، 1430هـ / 2009م.

81. الشركات في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة، رشاد حسن خليل، دار الرشيد، ط3، 1401هـ / 1981م.

82. الشركات المساهمة بين الشريعة والقانون، محمد علي عموش، المجلة الجامعة، العدد السابع عشر، المجلد الثالث، سبتمبر، 2015م.

83. الشركات المعاصرة والتكييف الفقهي، محسن حميد النمري،
https: //www.bahrainlaw.neh

84. الشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، محمد تاويل، بيروت–لبنان، دار ابن حزم، ط1، 1430هـ / 2009م.

85. شركة التوصية بالأسهم وأحكامها بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، نبيل محمد المغايرة، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، المجلد الخامس، العدد الثاني، 1430هـ / 2009م.

86. الشركة ذات المسؤولية المحدودة في الفقه الإسلامي وقانون دولة الإمارات العربية المتحدة، عبد الله ابن محمد الحمادي، الرياض، دار المؤيد، 1428هـ.

87. شركة المحاصة وفق أحكام قانون الشركات الفلسطيني، وئام مصطفى محي الدين مطر، أطروحة دكتوراة، جامعة الإمام الأوزاعي، 2018م، لبنان.

88. شركة المساهمة في النظام السعودي دراسة مقارنة بالنظام السعودي، صالح بن زابن المرزوقي، جامعة أم القرى، 1406هـ.

89. شركة الوجوه دراسة تحليلية، رفيق يونس المصري، دمشق، دار المكتبي، ط2، 1431هـ/2010م.

90. العقود الشرعية الحاكمة للمعاملات المالية المعاصرة، عيسى عبده، القاهرة، دار الاعتصام، ط1، 1397هـ / 1977م.

91. العقود المسماة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني الأردني، وهبة الزحيلي، دار الفكر، 2014م.

92. عون المعبود شرح سنن أبي داود، العظيم آبادي، محمد شمس الحق، بيروت–لبنان، دار الكتب العلمية، ط2، 1415هـ.

93. الفتاوى دراسة لمشكلات المسلم المعاصر في حياته اليومية العامة، محمود شلتوت، القاهرة، دار الشروق، ط18، 1424هـ / 2004م.
94. فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، أحمد عبد الرزاق دويش، الرياض، رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء، الإدارة العامة للطبع، ط1، 1417هـ / 1996م
95. الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، دار الفكر، 1411هـ / 1991م.
96. فتح الباري شرح صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، تحقيق: أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، بيروت، دار المعرفة، 1379هـ.
97. فتح العزيز شرح الوجيز، أبي القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعي، دار الفكر، بلا تاريخ للطبعة.
98. فتح القدير، كمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام، بيروت، دار الفكر، بلا تاريخ للطبعة.
99. الفقه الإسلامي وأدلته: وهبة الزحيلي، دمشق، دار الفكر، ط4، بلا تاريخ للطبعة.
100. فقه المعاملات، محمد علي الفقي، السعودية-الرياض، دار المريخ، 1406هـ / 1986م.
101. الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي، تحقيق: رضا فرحات، مكتبة الثقافة الدينية، بلا تاريخ للطبعة.
102. القانون التجاري، جمال الدين مكناس،
https: //creativecommons.org/licenses/by-nd/4.0/legalcode.ar
103. قواطع الأدلة في الأصول، منصور بن محمد بن عبد الجبار السمعاني، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، بيروت، لبنان، دار الكتب العلمية، ط1، 1418هـ / 1999م.
104. القواعد الفقهية، يعقوب بن عبد الوهاب بن الباحسين، الرياض، مكتبة الرشد، ط1، 1418هـ / 1998م.
105. القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع منها، صالح بن غانم السدلان، الرياض، دار بلنسية، ط1 1417هـ.
106. القواعد النورانية الفقهية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني محمد حامد الفقي، مصر، القاهرة، مكتبة السنة المحمدية، ط1، 1370هـ / 1951م.
107. القواعد والضوابط الفقهية عند شيخ الإسلام ابن تيمية، محمد عبد الله الهاشمي، مكة المكرمة، المكتبة المكية، 1427هـ / 2006م.

108. الكافي في فقه الإمام المبجل أحمد بن حنبل، شيخ الإسلام أبو محمد موفق الدين عبد الله بن قدامة المقدسي، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، ط4، 1405هـ/1985م.

109. الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، تحقيق: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، الرياض السعودية، مكتبة الرياض الحديثة، ط2، 1400هـ / 1980م.

110. كشاف القناع، البهوتي، منصور بن يونس البهوتي، بيروت–لبنان، دار الكتب العلمية، ط1، 1418 هـ / 1997 م.

111. كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، علاء الدين عبد العزيز بن أحمد البخاري، تحقيق: عبد الله محمود محمد عمر، بيروت، دار الكتب العلمية، 1418هـ / 1997م.

112. اللباب في شرح الكتاب، عبد الغني الغنيمي الدمشقي الميداني، تحقيق: محمود أمين النواوي، دار الكتاب العربي، بلا تاريخ للطبعة.

113. لسان العرب، ابن منظور، محمد بن مكرم بن منظور، بيروت، دار صادر، ط1، بلا تاريخ للطبعة.

114. المبدع شرح المقنع، ابن مفلح: إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح، الرياض، دار عالم الكتب، 1423هـ /2003م.

115. المبسوط، شمس الدين أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي، تحقيق: خليل محي الدين الميس، لبنان، بيروت، دار الفكر، ط1، 1421هـ / 2000م.

116. مجلة الأحكام العدلية، لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، نور محمد، كارخانه تجارتِ كتب، آرام باغ، كراتشي، الطبعة: مصورة عن طبعة قديمة.

117. مجلة مجمع الفقه الإسلامي، مجموعة من العلماء والباحثين، مكة المكرمة، السنة الخامسة، العدد السابع.

118. مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان الكليبولي المدعو بشيخي زاده، تحقيق: خرج آياته وأحاديثه خليل عمران المنصور، بيروت، لبنان، دار الكتب العلمية، 1419هـ / 1998م.

119. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، نور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي، بيروت، دار الفكر، 1412هـ.

120. المجموع شرح المهذب، للإمام أبي زكريا محي الدين بن شرف النووي، دار الفكر، بلا طبعة وتاريخ.

121. مجموعة رسائل ابن عابدين، محمد أمين بن عابدين، دمشق، المكتبة الهاشمية، بلا طبعة وتاريخ.

122. المحيط البرهاني، محمود بن أحمد بن الصدر الشهيد النجاري برهان الدين بن مازه، دار إحياء التراث العربي، بلا طبعة وتاريخ.
123. المدونة الكبرى، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني، تحقيق: زكريا عميرات، بيروت، دار الكتب العلمية.
124. المستصفى في علم الأصول، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، 1413هـ.
125. مسؤولية الشخصية الاعتبارية، أمل إبراهيم الدباسي، السعودية–الرياض، مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة، 1434هـ / 2013م.
126. مسؤولية الشريك في الشركة، خالد محمد عبد الله الماجد، الرياض، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، 2002م.
127. المسؤولية المحدودة في الشركات، مساعد بن عبد الله الحقيل، مجلة العدل، العدد الخامس والستون، رمضان، 1435هـ، www.alukah.net.
128. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، بيروت، دار المكتبة العلمية، بلا تاريخ للطبعة.
129. المضاربة وتطبيقاتها العملية في المصارف الإسلامية، محمد عبد المنعم أبو زيد، القاهرة، المعهد العالي للفكر الإسلامي، ط1، 1417هـ / 1996م.
130. معاملات البورصة في الشريعة الإسلامية، محمد الشحات الجندي، القاهرة، دار النهضة العربية، 1998م.
131. المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، محمد عثمان شبير، عمان، الأردن، دار النفائس، ط6، 1427هـ / 2007م.
132. المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الفقه والشريعة الإسلامية، محمد رواس قلعة جي، دار النفائس، ط2، 1423هـ / 2002م.
133. المعايير الجلية في التمييز بين الأحكام والقواعد والضوابط الفقهية، يعقوب عبد الوهاب الباحسين، الرياض، مكتبة الرشد، ط2، 1429هـ / 2008م.
134. المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعيار الشرعي رقم (12)، الشركة والشركات الحديثة المعايير الشرعية، الأيوفي، 1439هـ / 2017م.
135. المعايير الشرعية، عبد الرحمن النجدي، 1431هـ / 2010م.
136. معجم لغة الفقهاء، محمد قلعة جي، بيروت، دار النفائس، ط2، 1408هـ / 1988م.

137. المعجم الوسيط، إبراهيم مصطفى وأحمد الزيات وحامد عبد القادر ومحمد النجار، تحقيق: مجمع اللغة العربية، دار الدعوة، بلا تاريخ للطبعة.
138. المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل أفريقية والأندلس والمغرب، أحمد بن يحيى الونشريسي، تحقيق: جماعة من الفقهاء بإشراف الدكتور محمد حجي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية للمملكة المغربية، بيروت، دار الغرب الإسلامي، 1401 هـ / 1981م.
139. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، الشربيني محمد الشربيني الخطيب، مصر، مطبعة مصطفى الفصلى الحلبي وأولاده، 1377هـ / 1958م.
140. المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبو محمد، بيروت، دار الفكر، ط1، 1405هـ.
141. مفاضلة الاستثمار بين سوق الأوراق المالية المعاصرة وسوق الأوراق المالية الإسلامية، قط سليم، أطروحة دكتوراة، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، 2015-2016م، الجزائر.
142. منار السبيل في شرح الدليل، ابن ضويان، إبراهيم بن محمد بن سالم، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، ط7، 1409هـ / 1989م.
143. منح الجليل شرح على مختصر سيد خليل، محمد عليش، بيروت، دار الفكر، 1409هـ / 1989م.
144. المهذب، أبي إسحاق الشيرازي، بيروت، دار الفكر، بلا تاريخ للطبعة.
145. مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي الحطاب، تحقيق: زكريا عميرات، دار عالم الكتب، 1423هـ / 2003م.
146. الموسوعة الفقهية الكويتية، مصر، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، 1427 هـ. الأجزاء: 1-23، ط2، الكويت، دار السلاسل، والأجزاء: 24-38، ط1، مصر، دار الصفوة، والأجزاء: 39-45، ط2، طبع الوزارة.
147. الموطأ، مالك بن أنس، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، لبنان، دار إحياء التراث العربي، 1406هـ / 1985م
148. نصب الراية لأحاديث الهداية، عبد الله بن يوسف أبو محمد الحنفي الزيلعي، تحقيق: محمد يوسف البنوري، مصر، دار الحديث، 1357هـ.
149. النظام الاقتصادي في الإسلام، تقي الدين النبهاني، بيروت-لبنان، دار الأمة، ط6، 1425هـ / 2004م.
150. النظام القانوني لإدارة شركة التوصية البسيطة، دليلة يحي، رسالة ماجستير، جامعة العربي مهيدي أم البواقي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2018م.

151. النظام القانوني لشركة المحاصة، تمرابط شامة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون أعمال، 2018م.
152. نظرية الالتزام العامة، مصطفى أحمد الزرقا، دمشق، دار القلم، ط1، 1420هـ / 1999م.
153. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي، بيروت، دار الفكر، 1404هـ / 1984.
154. نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقي الأخبار، محمد بن علي بن محمد الشوكاني، بيروت، دار الجيل.
155. الهداية في شرح بداية المبتدي، برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني، تحقيق: طلال يوسف، بيروت، لبنان، دار إحياء التراث العربي.
156. https: //mawdoo3.com موقع.

الكشافات

فهرس الآيات القرآنية

طرف الآية	السورة	رقم الآية	الصفحة
﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُ﴾	البقرة	28	30
﴿ إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡمَيۡتَةَ ...﴾	البقرة	173	204
﴿وَلَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ﴾	البقرة	188	74
﴿لَيۡسَ عَلَيۡكُمۡ جُنَاحٌ أَن تَبۡتَغُواْ فَضۡلٗا مِّن رَّبِّكُمۡ﴾	البقرة	198	163-52
﴿ ٱلَّذِينَ يَأۡكُلُونَ ٱلرِّبَوٰاْ...﴾	البقرة	275	200-69
﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِيَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓاْ﴾	البقرة	278	69
﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسۡرَةٖ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيۡسَرَةٖ ...﴾	البقرة	280	87
﴿ فَهُمۡ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِ ﴾	النساء	12	13-1
﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم...﴾	النساء	29	189-144
﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾	المائدة	1	234-189
﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡبِرِّ وَٱلتَّقۡوَىٰ﴾	المائدة	2	163-1
﴿ وَمَا لَكُمۡ أَلَّا تَأۡكُلُواْ مِمَّا ذُكِرَ ٱسۡمُ ٱللَّهِ عَلَيۡهِ ...﴾	الأنعام	119	204
﴿يَسۡـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلۡأَنفَالِ...﴾	الأنفال	1	143
﴿وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمۡتُم مِّن شَيۡءٖ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ...﴾	الأنفال	41	141-61
﴿ وَٱلۡعَٰمِلِينَ عَلَيۡهَا﴾	التوبة	60	139
﴿ قَالُواْ نَفۡقِدُ صُوَاعَ ٱلۡمَلِكِ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ﴾	يوسف	72	214
﴿ وَكَذَٰلِكَ بَعَثۡنَٰهُمۡ لِيَتَسَآءَلُواْ بَيۡنَهُمۡ...﴾	الكهف	19	96
﴿ أَمَّا ٱلسَّفِينَةُ فَكَانَتۡ لِمَسَٰكِينَ...﴾	الكهف	79	61
﴿ أَيُّكُمۡ يَأۡتِينِي بِعَرۡشِهَا قَبۡلَ أَن يَأۡتُونِي مُسۡلِمِينَ﴾	النمل	38	149
﴿فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ ٱلۡمُدۡحَضِينَ ﴾	الصافات	141	185
﴿ وَإِنَّ كَثِيرٗا مِّنَ ٱلۡخُلَطَآءِ لَيَبۡغِي ...﴾	ص	24	13-1
﴿وَءَاخَرُونَ يَضۡرِبُونَ فِي ٱلۡأَرۡضِ يَبۡتَغُونَ مِن فَضۡلِ ٱللَّهِ ﴾	المزمل	20	162-161
﴿ فَإِذَا قُضِيَتِ ٱلصَّلَوٰةُ فَٱنتَشِرُواْ فِي ٱلۡأَرۡضِ وَٱبۡتَغُواْ ...﴾	الجمعة	10	163

فهرس الأحاديث النبوية

طرف الحديث	الصفحة
«ابغني أحجاراً أستنفض بها ولا تأتيني بعظم ولا بروثة»	150-62
«اجتنبوا السبع الموبقات...»	69
«إذا تفاوضتم فأحسنوا المفاوضة»	122
«اشتركت أنا وعمار وسعد يوم بدر، فأصاب سعد أسيرين... »	141
أن رسول الله ﷺ باع حلساً وقدحاً وقال: من يشتري هذا الحلس والقدح؟ ...	214
أن زيد بن أرقم والبراء بن عازب كانا شريكين...	98
«إن الله عز وجل يقول: أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه...»	115-13-1
أن النبي ﷺ أعطى خيبر على الشطر	109
«ايتني بحجر»	149-62
«ثلاث فيهن البركة: البيع إلى أجل، والمقارضة، وخلط البر بالشعير للبيت لا للبيع»	163
«الخراج بالضمان»	72
«الذهب بالذهب، والفضة بالفضة ... »	95
«الذهب بالذهب، وزناً بوزن، مثلاً بمثل ... »	96
«الربا في النسيئة»	95
«الربح على ما شرطا»	73
«الزعيم غارم»	240
عامل النبي ﷺ أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع	16
«فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد»	99
«فاوضوا فإنه أعظم للبركة»	122
«لا يحتكر إلا خاطئ»	69
«ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل»	142
«المؤمنون على شروطهم»	138
«مثل المؤمن مثل التاجر، لا يسلم له ربحه حتى يسلم له رأس ماله ...»	180-76
«المسلمون عند شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً»	189-175-73-29
«من أخذ شيئاً فهو له»	143
«نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه»	225

«الورق بالذهب ربا إلا هاء وهاء» 99
«وما كان من خليطين فإنهما يتراجعان بينهما بالسوية» 79
«هم سواء» 69
«يد الله على الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه...» 14

فهرس الآثار

طرف الأثر	اسم الصحابي أو التابعي	رقم الصفحة
روي أن عبد الله وعبيد الله ابني عمر بن الخطاب رضي الله عنهما خرجا في جيش العراق، ...		163

فهرس الأعلام

البراء بن عازب 98

جابر.....69

خديجة 163

زيد بن أرقم.....98

سلمان الفارسي.....14

العباس بن عبد المطلب 163

عبد الله بن عمر 163

عبيد الله بن عمر 163

ابن مسعود..... 62

ميسرة.....163

أبو هريرة.....1

فهرس المصطلحات

المصطلح **الصفحة**

أسهم اسمية وأسهم لحاملها وأسهم للأمر.....197
أسهم رأس المال وأسهم تمتع.....198
أسهم عادية وممتازة.....197
أسهم نقدية وعينية 197
الإقالة التولية المحاباة..... 57-58
الاكتتاب..... 212
التأميم.....91
التبر والنقرة.....97
التقبل.....147
التنضيض.....76
الحكم الفقهي.....9
الخسارة.....79
راوية.....154
الربح.....68
السند العادي والسند المستحق الوفاء بعلاوة إصدار والسند ذو النصيب والسند
المضمون.....199-200
السهم والسندات وحصص التأسيس.....186
الشركة..... 11-12
شركة الإباحة..... 14
شركة الأعمال..... 139
شركة الأموال 16
شركة التضامن.....232
شركة التوصية البسيطة..... 242
شركة التوصية بالأسهم وشركاء متضامنون وشركاء مساهمون.....208
شركة العقد 14

شركة العِنان..... 16، 114
شركة المحاصة.....250
شركة المساهمة..... 185
شركة المضاربة.....17، 161
شركة المفاوضة ..... 16، 120
شركة الملك.....14
شركة الوجوه ..... 17، 132
الشركة ذات المسؤولية المحدودة 219
شهادات الاستثمار، وأذونات الخزينة، وإسناد قرض.....199
الصرف والقيمة 96
الضابط 6-7
العروض والمثليات والقيميات..... 110-111
الفلوس 101
القاعدة.....8
القراض 161
المال 62-63
المضاربة الثنائية والمضاربة المتعددة 168
المضاربة المطلقة والمضاربة المقيدة 167
المعايير الشرعية..... 10
النقود المغشوشة 100

المحتوى

الموضوع	الصفحة
الشكر والتقدير	أ
مستخلص الرسالة	ب
المقدمة	**1-5**
أهمية الموضوع وتساؤلات البحث	2
مشكلة البحث وأهدافه	2
الدراسات السابقة	3
منهج البحث وإجراءاته	3
خطة البحث	4
المبحث التمهيدي	**6**
المطلب الأول: مفهوم الضابط الفقهي وأهميته	**6**
المطلب الثاني: تعريف الشركات ومشروعيتها	**11**
المطلب الثالث: أقسام الشركات وأنواعها	**14**
الفصل الأول: الضوابط الفقهية العامة للشركات	**19-91**
المبحث الأول: الضوابط الفقهية المتعلقة بالصيغة	**21**
المطلب الأول: ضوابط ألفاظ الصيغة	21
المطلب الثاني: تنجيز الصيغة	25
المطلب الثالث: توقيت الصيغة	26
المطلب الرابع: تحديد مقدار الربح في الصيغة	28
المطلب الخامس: توثيق عقد الشركة	29
المبحث الثاني: الضوابط الفقهية المتعلقة بالشريكين	**31**
المطلب الأول: أهلية التوكل والتوكيل	31
المطلب الثاني: ضوابط شركة الفضولي والمكره والأعمى	33
المطلب الثالث: ضوابط إدارة الشركة وتصرفات الشريك	34
المبحث الثالث: الضوابط الفقهية المتعلقة بالمعقود عليه	**60**
المطلب الأول: الضوابط العامة	60
المطلب الثاني: ضوابط رأس المال	62

المطلب الثالث: ضابط العمل. 66
المبحث الرابع: الضوابط الفقهية العامة المتعلقة بالربح والخسارة.....68
المطلب الأول: أن يكون الربح ناتجاً عن عقد مشروع.....68
المطلب الثاني: أن يكون الربح معلوماً للشركاء بنسبة شائعة.....70
المطلب الثالث: الأساس الذي يبنى عليه استحقاق الربح.....71
المطلب الرابع: اختصاص طرفي العقد بالربح 77
المطلب الخامس: توزيع الربح في الشركات الفاسدة.....78
المطلب السادس: ضوابط الخسارة 79
المبحث الخامس: ضوابط انتهاء الشركة.....81
المطلب الأول: انسحاب أحد الشركاء من الشركة.....81
المطلب الثاني: موت أحد الشركاء.....84
المطلب الثالث: الحجر على أحد الشركاء.....85
المطلب الرابع: هلاك المال.....87
المطلب الخامس: انتهاء مدة الشركة 89
المطلب السادس: تأميم الشركة 90
الفصل الثاني: الضوابط الفقهية الخاصة ببعض الشركات.....92-183
المبحث الأول: ضوابط شركة الأموال.....94
المطلب الأول: ثمنية رأس مال الشركة 94
المطلب الثاني: رأس مال الشركة عروضاً 103
المطلب الثالث: رأس مال الشركة منافع.....107
المطلب الرابع: خلط رأس مال الشركة 110
المبحث الثاني: ضوابط شركة العنان.....114
المطلب الأول: مشروعية شركة العنان.....114
المطلب الثاني: انعقاد شركة العنان.....115
المطلب الثالث: أهلية التوكيل.....117
المطلب الرابع: التفاضل في المال.....118
المطلب الخامس: التساوي في رأس المال والتفاضل في الربح.....118
المبحث الثالث: ضوابط شركة المفاوضة.....120

المطلب الأول: مشروعية شركة المفاوضة.....120
المطلب الثاني: أهلية الكفالة.....124
المطلب الثالث: صيغة المفاوضة.....126
المطلب الرابع: التساوي في رأس المال والربح.....127
المطلب الخامس: عموم شركة المفاوضة.....129
المبحث الرابع: ضوابط شركة الوجوه.....131
المطلب الأول: مشروعية شركة الوجوه.....131
المطلب الثاني: أقسام شركة الوجوه.....135
المطلب الثالث: ضوابط شركة الوجوه.....135
المبحث الخامس: ضوابط شركة الأعمال.....139
المطلب الأول: مشروعية شركة الأعمال.....139
المطلب الثاني: أقسام شركة الأعمال.....145
المطلب الثالث: ما تلزم به شركة الأعمال.....146
المطلب الرابع: ضوابط شركة الأعمال.....147
المبحث السادس: ضوابط شركة المضاربة.....161
المطلب الأول: مشروعية شركة المضاربة.....161
المطلب الثاني: أركان شركة المضاربة.....165
المطلب الثالث: أنواع شركة المضاربة.....167
المطلب الرابع: ضوابط شركة المضاربة.....168
الفصل الثالث: الضوابط الفقهية المتعلقة بالصور المعاصرة للشركات.....183-158
المبحث الأول: ضوابط شركة المساهمة.....185
المطلب الأول: مشروعية شركة المساهمة.....**185**
المطلب الثاني: الأوراق المالية التي تصدرها شركة المساهمة.....194
المطلب الثالث: ضوابط شركة المساهمة.....201
المطلب الرابع: الأحكام الشرعية لشركة المساهمة.....206
المبحث الثاني: ضوابط شركة التوصية بالأسهم.....208
المطلب الأول: مفهوم شركة التوصية بالأسهم.....208
المطلب الثاني: مشروعية شركة التوصية بالأسهم. 209

المطلب الثالث: التكييف الفقهي لشركة التوصية بالأسهم.....210
المطلب الرابع: الضوابط الشرعية لشركة التوصية بالأسهم.....211
المبحث الثالث: ضوابط الشركة ذات المسؤولية المحدودة.....219
المطلب الأول: مفهوم الشركة ذات المسؤولية المحدودة.....219
المطلب الثاني: مشروعية الشركة ذات المسؤولية المحدودة. 212
المطلب الثالث: الأركان الخاصة بعقد الشركة ذات المسؤولية المحدودة 222
المطلب الرابع: الضوابط الشرعية للشركة ذات المسؤولية المحدودة.....224
المبحث الرابع: ضوابط شركة التضامن.....232
المطلب الأول: مفهوم شركة التضامن.....232
المطلب الثاني: مشروعية شركة التضامن.....234
المطلب الثالث: الأركان الخاصة بعقد شركة التضامن.....237
المطلب الرابع: ضوابط شركة التضامن.....238
المبحث الخامس: ضوابط شركة التوصية البسيطة.....242
المطلب الأول: مفهوم شركة التوصية البسيطة.....242
المطلب الثاني: مشروعية شركة التوصية البسيطة.....244
المطلب الثالث: الأركان الخاصة بعقد شركة التوصية البسيطة.....245
المطلب الرابع: ضوابط شركة التوصية البسيطة.....246
المبحث السادس: ضوابط شركة المحاصة.....251
المطلب الأول: مفهوم شركة المحاصة.....251
المطلب الثاني: مشروعية شركة المحاصة.....253
المطلب الثالث: الأركان الخاصة بعقد شركة المحاصة.....255
المطلب الرابع: ضوابط شركة المحاصة.....255
الخاتمة 259
المصادر والمراجع 263
فهرس الآيات القرآنية 276
فهرس الأحاديث النبوية 277
فهرس الآثار 278
فهرس الأعلام 279

فهرس المصطلحات.....**280**
المحتوى.....**282**
مستخلص باللغة الإنجليزية.....**II**

مستخلص الرسالة باللغة الإنجليزية

Islamic Jurisprudence Regulations for Companies

(An Analytical-Practical Study)

Student: Khalsah Abdul Razzaq Al-Hamad.
Supervisor: Dr. Taysir Abdullah Al-Naas

Thesis Abstract

The research aims to extract jurisprudential regulations for companies, apply these regulations to modern companies, and determine whether these companies are valid or corrupt. To achieve this goal, the thesis is divided into three chapters: the first: (General Jurisprudential Regulations for Companies), the second: (Jurisprudential Regulations specific to certain companies), and the third: (Jurisprudential Regulations related to contemporary forms of companies). The research followed analytical and comparative methodologies and reached several conclusions, including: the legitimacy of companies within the general jurisprudential regulations, which must be present in all types of companies. These regulations relate to the form, partners, contracts, profits and losses, and matters related to the termination of the company. Each type of company has specific regulations that must be met for the company to be valid. Modern companies have jurisprudential rules and regulations that are not far from the rules and regulations of companies mentioned by ancient jurists. Modern companies are adapted to the types of old companies, either an Anan partnership, subject to the regulations of Anan partnership, or a speculative partnership subject to the regulations of speculative partnership, or a negotiated partnership subject to the regulations of negotiated partnership.

Keywords: (Jurisprudential Regulations), (Companies), (Contemporary).

Syrian Arab Republic
Ministry of Higher Education and scientific research
Damascus University
Faculty Of Sharia
Department of Islamic jurisprudence and its principles

Islamic Jurisprudence Regulations for Companies

(An Analytical-Practical Study)

Thesis submitted to complete the requirements for obtaining a PH.D. Degree

By
(Khalsah Abdul Razzaq Al-Hamad**)**

Supervisor
(Dr. Taysir Abdullah Al-Naas**)**

AD 2024 – AH 1446