نظام شراء الأسهم للموظفين

دكتور

عصام خلف العنزى

مدرس بقسم الفقه المقارن والسياسة الشرعية

كلية الشريعة والدراسات الإسلامية

جامعة الكويت

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة :

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين ،،

لقد بدأت المؤسسات المالية الإسلامية مرحلة أعمالها بعد أن ثبتت قدمها على الخريطة الاقتصادية ، وهذا الأمر يلقى على عاتق تلك المؤسسات مسئولية حسن اختيار الموظفين الذين سيقومون بعملية التطوير ، لأنه لا تطوير من دون كوادر بشرية لها طاقات وإمكانيات تستطيع من خلالها القيام بمثل هذا الدور .

والشركات على اختلاف أنواعها الإسلامية منها والتقليدية بدأت بإدراك أهمية العنصر البشرى الذى تناط به عملية التطوير مما جعلها تبذل الشيء الكثير من أجل الحفاظ وضمان بقاء الموظف معها ، كما عمدت إلى إغراء طاقات وكوادر موجودة فى شركات أخرى لكى تعمل لديها ، مما أنشأ صراعاً بين الشركات على مثل تلك الكوادر ، ومن هذه الطرق والوسائل التى ترغب الشركات من خلالها المحافظة على موظفيها أو استقطاب طاقات أخرى للعمل لديها " نظام خيار شراء الأسهم للموظفين " .

فلم يعد أسلوب ترغيب الموظف عن طريق منحه تذاكر للسفر ، أو إعطائه تأميناً صحيحاً ، أو دفع الرسوم الدراسية لأبنائها أو حتى زيادة الرواتب والأجور كافياً لإغراء الموظف للبقاء فى الشركة أو لجلب موظفين أكفاء للعمل لديها .

والشركات تهدف من خلالها منح الموظف هذه الأسهم أن يكون الموظف شريكاً فى الشركة التى يعمل بها من خلال تملك أسهمها فيبذل طاقته فى تحسين أداء عمل الشركة مما ينعكس على أرباحها التى سوف يحصل الموظف على جزء منها .

وهيئات الفتوى والرقابة الشرعية كما ساهمت فى تثبيت أقدام المؤسسات المالية ووضعها على المنهج لكى تسلكه ، ها هى أيضاً تساهم فى تطوير أعمال تلك المؤسسات من خلال مشاركة الشركة التفكير فى المسائل التى تعرض عليها ومن ثم فهمها لكى تتمكن بعد ذلك من إصدار الأحكام الشرعية مما عرض عليها ، وقد قامت هيئات الفتوى فى المؤسسات المالية الإسلامية بالنظر فى " نظام خيار شراء الأسهم للموظفين " وأصدرت الأحكام الفقهية التى تناسبه ، إلا أننى بعد أن رأيت انتشار هذا النظام بين المؤسسات المالية والإسلامية معتمدة فى ذلك على فتاوى شرعية متفرقة هنا وهناك رأيت أنه من الضرورى الكتابة فى هذا الموضوع القانونى ، لأنه نظام مستحدث ومهم فى حياتنا المعاصرة وأن أقوم بمحاولة تأصيله تأصيلاً شرعياً ، ومعالجة ما يكتنفه من مشكلات وملاحظات ، إذ أن الفتاوى الصادرة عن الهيئات الشرعية لم تتضمن علاجاً لمثل تلك الأمور وإن كانت قد مهدت لنا الطريق فيما نحن بصدد بحثه .

وقد قسمت البحث إلى ثلاثة مباحث :

- المبحث الأول : التعريف بنظام خيار شراء الأسهم وأهدافه وعناصره ، وقد قسمته إلى ثلاث مطالب :

- المطلب الأول : فكرة وتعريف نظام خيار شراء الأسهم .

- **المطلب الثانى** : أهداف نظام خيار شراء الأسهم .
- **المطلب الثالث** : العناصر الحاكمة لنظام شراء خيار شراء الأسهم .

• **المبحث الثانى** : آراء الفقهاء فى نظام خيار شراء الأسهم وتكييفه الشرعى، وقد قسمته إلى مطلبين :

- **المطلب الأول** : آراء الفقهاء فى نظام خيار شراء الأسهم .
- **المطلب الثانى** : التكييف الشرعى لنظام خيار شراء الأسهم .

• **المبحث الثالث** : أهم المسائل المتعلقة بنظام خيار شراء الأسهم ، وقد قسمته إلى مطلبين :

- **المطلب الأول** : استرداد رأس المال فى حال فصل الموظف أو تقديم استقالته .
- **المطلب الثانى** : زكاة أسهم نظام خيار شراء الأسهم .

ولا أدعى كاملاً لما كتبته ، وحسبى أنه من صنع البشر الذى يكتنفه ويلازمه التقصير ، فأسأل الله العظيم رب العرش الكريم أن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم ، وان يثقل به ميزانى يوم القيامة لا ينفع مال ولا بنون إلا من أتى الله بقلب سليم .

وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه أجمعين

والحمد لله رب العالمين

الباحث

د. عصام خلف العنزى

قسم الفقه المقارن والسياسة الشرعية

جامعة الكويت

المبحث الأول

التعريف بنظام خيار شراء الأسهم للموظفين وأهدافه وعناصره

نرغب فى هذا البحث إعطاء صورة واضحة لنظام خيار شراء الأسهم للموظفين ، لذلك فقد تناولته فى ثلاثة مطالب للتعريف بفحواه وأهدافه وعناصره ، لأن الحكم على الشىء فرع عن تصوره .

المطلب الأول

فكرة وتعريف بنظام خيار شراء الأسهم

فكرة النظام :

إن نظام خيار شراء الأسهم لموظفى الشركات المساهمة هو أحد الأنظمة المحفزة لاستبقاء عناصر جيدة من الموظفين للعمل فى الشركة ، والمحافظة على هؤلاء الموظفين من التسرب لشركات أخرى منافسة ، وبالتالى قامت الشركات بإنشاء هذا النظام ووضعت له لوائح تنظم العمل به .

ثم تطور النظام لاستقطاب كفاءات جديدة للعمل فى الشركة من خلال ترغيبهم بمنحهم أسهماً للشركة بسعر تفضيلى وفق شروط محددة .

تعريف النظام :

يمكننا تعريف نظام خيار شراء الأسهم بأنه : منح الموظف حق شراء عدد معين من أسهم الشركة بسعر تفضيلى عن سعر السهم فى سوق الأوراق المالية وفق لوائح وشروط يتم تحديدها مسبقاً .

مثال ذلك : إذا كان سعر سهم الشركة التى يعمل فيها الموظف فى سوق الأوراق المالية ــ البورصة ــ يعادل (٥٠٠) فلس ، فإن الشركة تمنح الموظف حق شراء أسهمها بسعر (٢٠٠) فلس وفق شروط يتم الاتفاق عليها بين الطرفين .

ومن خلال عنوان هذا النظام يتبين أن الموظف له الخيار بقبول هذا النظام أو رفضه ، كما أن الشركة لها الحق فى منح هذه الميزة لبعض الموظفين دون بعض ، فلا يلزم الموظف بقبول هذا النظام ، كما أنه لا إلزام على الشركة بمنح هذا النظام لجميع الموظفين .

ويجب التمييز هنا بين هذا النظام وعدة أمور :

(أ) خيار الشراء والبيع :

لما كان عنوان هذا النظام يتضمن كلمة " خيار " وهى كلمة لها مدلولها الشرعى ويقصد به : حق العاقد فى فسخ العقد أو إمضائه ، لظهور مسوغ شرعى أو بمقتضى اتفاق عقدى (١).

فإنه ينبغى التأكيد على أنه ليس المقصود من الكلمة المدلول الشرعى لها ، لأن الخيار بالمدلول الشرعى إنما يأتى بعد وجود العقد ، بينما نقصد بالخيار هنا ما يكون قبل إنشاء العقد ، بمعنى آخر نقصد من هذه الكلمة حرية القبول أو الرفض ابتداء ، فالموظف له الحق فى الاشتراك فى هذا النظام من عدمه .

---

(١) الموسوعة الفقهية ٤١/٢٠ طبعة وزارة الأوقاف الكويتية .

(ب) الاختيارات (Options) :

وهو عقد يتم بموجبه منح الحق ـ وليس الالتزام ـ لشـــراء أو بيـــع شيء معين (كالأسهم أو السلع أو العملات أو المؤشرات أو الديـــون) بثمـــن محدد لمدة محددة ([1]) ، فالمقصود بعقود الاختيارات الاعتياض عن الالـــتزام ببيع شيء محدد موصوف ، أو شرائه بسعر محدد خلال فترة زمنية معينة ، أو في وقت معين إما مباشرة أو من خلال هيئة ضامنة لحقوق الطرفين ([2]).

وهذه الاختيارات غير جائزة شرعاً ، لأن المعقود عليه ليس مـــالاً ولا منفعة ولا حقاً مالياً يجوز الاعتياض عنه ([3]).

وهذه الاختيارات تختلف عن نظام خيار شراء الأسهم ، لأن الموظـف يشترى أسهم هذه الشركة ويقوم بدفع ثمنها نقداً ، أى أنه يشترى شيئاً يجـوز أن يرد عليه العقد بخلاف الاختيارات . كما أن الاختيارات لا يجوز التعـاقد عليها ابتداء فإنه يجوز تداولها ، بخلاف أسهم الموظف فإنه يجوز له تداولها ولكن بعد فترة محددة .

(ج) الأسهم الممتازة :

منع الفقهاء المعاصرون من إصدار أسهم ممتازة لها خصائص ماليـــة تؤدى إلى ضمان رأس المال ، أو ضمان قدر من الربح أو تقديم أصحابـــها عند التصفية أو توزيع الأرباح ([4]) ، لأن هذا كله يؤدى إلى قطع الاشـــتراك

([1]) المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٠٠٤-٢٠٠٥ ص ٣٧١ .

([2]) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامى طبعة وزارة الأوقاف القطرية ٢١٦ .

([3]) المرجع السابق .

([4]) المعايير الشرعية ٢١٦ ، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامى ٢١٣ .

فى الربح ، ووقوع الظلم على الشركاء الآخرين . ونظام خيار شراء الأسهم وإن كان فيه تمييز للموظف عن الآخرين إلا أن هذا الامتياز ليس فيه تمييز للموظف بخصائص مالية تميزه عن سائر الشركاء ، فهو يربح معهم ، ويتحمل الخسارة مثلهم ، وإنما تم تمييز الموظف بسعر الشراء فقط وهذا أمر اتفاقى خاضع لرضى الطرفين ، وغاية هذا الامتياز أنه نوع من التخصيص بالصفة كما لو اشترطت الشركة أن من شرط المساهم أن يكون من جنسية معينة ، فالموظف استحق هذه الأسهم لانطباق الصفة عليه .

وعادة ما تقوم هذه الشركات بتطبيق النظام عن طريق زيادة رأس المال للشركة ، بحيث يتم الاتفاق فى الجمعية العمومية على تخصيص هذه الزيادة للموظفين الأكفاء الذين تحرص الشركة لى بقائهم للعمل لديها ، أو من أجل استقطاب بعض الموظفين من خارج الشركة عن طريق بيع هذه الأسهم لهم بسعر تفضيلى عن قيمتها فى سوق الأوراق المالية .

المطلب الثانى

أهداف نظام خيار شراء الأسهم للموظفين

تهدف الشركات من وراء هذا النظام عدة أمور من أهمها :

١- إيجاد حافز لاستقطاب الكفاءات للعمل لدى المؤسسة .

٢- المحافظة على النوعية المتميزة من الموظفين الأكفاء وتحفيزهم على البقاء والاستمرار فى العمل بالمؤسسة إذ أن هذا النظام لا يطبق على جميع الموظفين بل على فئة مختارة منهم .

٣- تنمية روح الولاء والانتماء للشركة من خلال مشاركة الموظفين فى ملكية الشركة .

٤- العطاء والمثابرة من قبل الموظف لتحقيق أهداف الشركة وزيادة عوائدها .

٥- ربط مصلحة المساهمين بارتفاع قيمة وربحية السهم مع مصلحة الموظفين بامتلاكهم أسهم الشركة ، لأن الموظف بامتلاكه لجزء من أسهم الشركة يحصل كباقى المساهمين فى نهاية السنة على جزء من أرباح الشركة ، فكلما ارتفعت ربحية السهم ارتفعت معها أباحه التى يأخذها فى نهاية السنة . كما أن ارتفاع قيمة السهم من مصلحة الموظف أيضاً إذ يستطيع بيع هذه الأسهم بقيمة مرتفعة عما اشتراها به .

٦- لما كانت الأسهم التى يمتلكها المواطن من خلال هذا النظام تحتاج إلى زيادة رأس مال الشركة وتخصيص هذه الزيادة للموظفين فإن الشركة تستفيد من هذه الزيادة لرأس مالها بالإضافة إلى علاوة الإصدار التى

تؤخذ من الموظف وتوضع فى احتياطيات الشركة مما يساهم فى توسيع نشاط الشركة .

كان هذا أهم الأهداف التى يسعى هذا النظام إلى تحقيقها ، ومن خلال هذه الأهداف يتبين أن نظام خيار شراء الأسهم يحقق مصلحة الموظف والشركة معاً ، فالموظف يحصل على هذه الأسهم بسعر تفضيلى يتمكن من بيعها بعد مدة محددة فيستفيد من الفرق بين سعر الشراء وسعر البيع ، أو يحتفظ بهذه الأسهم ويجنى أرباحها السنوية . كما أن الشركة أيضاً تستفيد من خلال المحافظة على النوعية الجيدة من الموظفين واستقطاب الكفاءات للعمل لديها .

وقد ذهبت بعض الهيئات الشرعية فى المؤسسات المالية الإسلامية إلى جواز هذا النظام بشروطه التى سنبينها لاحقاً بسبب نظرها إلى هذا الأمر ألا وهو تحقيق المصلحة للطرفين ، إلا أننا لابد وأن نبين أنه ليس كل أمر يحقق المصلحة للطرفين يكون جائزاً شرعاً ، بل لابد أن تكون هذه المصلحة معتبرة شرعاً بمعنى أن هذه المصلحة قد قام الشارع باعتبارها وأنها صالحة لارتباط الحكم بها .

فمثلاً : المتعامل مع البنوك الربوية يحقق مصلحه له من خلال الاستفادة بالقرض الربوى ، كما أن البنك الربوى أيضاً يستفيد من هذا التعامل من خلال أخذه الفائدة الربوية ، ومع هذا نقول إن هذا التعامل غير جائز شرعاً ، وأن هذه المصلحة قد قام الشارع بإلغائها لمخالفتها لنصوص الشارع . فهى مصلحة ملغاة .

ولذلك كان لزاماً النظر إلى نظام خيار شراء الأسهم للموظفين ليس فقط من باب المصلحة التى يحققها النظام ، بل لابد أيضاً من النظر إلى

شروط هذا النظام وعرضها على الشرع لمعرفة مدى اتساقها مع أحكام الفقه الإسلامى من عدمه ، إذ أن بعض هذه الشروط قد يؤثر فى الحكم الشرعى . لذلك نجد من الضرورى بعد ذكر أهداف هذا النظام أن نذكر شروط نظـــام خيار شراء الأسهم ، أو كما يطلق عليها البعض العنـــاصر الحاكمـــة لـــهذا النظام .

المطلب الثالث

العناصر الحاكمة لنظام خيار شراء الأسهم

قلنا سابقاً إن هناك شروطاً وقيوداً تنظيم العمل بنظام خيار شراء الأسهم للموظفين ومن أهم هذه الشروط ما يلى :

١- يتم بداية تحديد الموظفين الذين سيتم منحهم الخيار فى شراء أسهم الشركة ، وعادة ما يكون هؤلاء الموظفين متميزين فى عملهم من ذوى الوظائف القيادية والإشرافية والتخصصية ، أى يتم تحديد الموظف حسب الدرجة الوظيفية والأداء المطلوب .

٢- أن يكون الموظف قد أمضى فترة زمنية معينة فى خدمة الشركة ، ويحق لمجلس إدارة الشركة أن يستثنى بعض الموظفين من هذا الشرط كما لو أرادت الشركة أن تستقطب بعض الموظفين من خارج الشركة .

٣- تقوم الشركة بزيادة رأس مالها بموافقة الجمعية العمومية ، ويتم تخصيص هذه الأسهم للموظفين ، كما يقوم مجلس إدارة الشركة بتحديد علاوة الإصدار ، وبمعنى آخر السعر الذى سوف تباع به الأسهم للموظف .

٤- بعد اختيار الموظفين وتوفير الأسهم لهذا النظام تقوم الشركة بعرض المشاركة على الموظف من خلال خطاب موجه للموظف بأنه قد تم تحديد عدد محدد من أسهم الشركة إن كان يرغب فى المساهمة فيها ، كما تقوم الشركة أيضاً فى هذا الخطاب بتحديد فترة للموظف عليه ألا يتجاوزها للإكتتاب فى هذه الأسهم .

٥- إذا قبل الموظف المشاركة فى هذا النظام ، فإن عليه أن يقوم بسداد ثمن هذه السهم نقداً وهو ما يمثل القيمة الاسمية للسهم مضافاً إليها علاوة إصدار ، ولا يسمح للموظف بتقسيط الثمن ، كما أن عليه سداد ثمن هذه الأسهم خلال فترة الاكتتاب وإلا سقط حقه فى شراء هذه الأسهم .

قد يرغب الموظف بالمشاركة بجزء من هذه الأسهم التى تم تخصيصها له ، ففى هذه الحالة يحق له المشاركة بهذا الجزء من الأسهم ودفع ثمنه كاملاً . أى يحق للموظف المشاركة بكل ما عرض عليه أو بجزء منه خلال فترة الاكتتاب .

٦- يستحق الموظف جميع الحقوق الناشئة عن تملكه لهذه الأسهم بما فيها الأرباح السنوية الموزعة ، ويستثنى من ذلك تصرفه بأصل الأسهم بيعاً أو رهناً أو هبة لمدة محددة . كما أنه يتحمل خسارتها ، وهذا يعنى أن الموظف يتمتع بجميع ما يتمتع به المساهمون من أرباح وحق التصويت ومحاسبة مجلس الإدارة فى الجمعية العمومية ومناقشة الحاسب الختامى أو التقرير السنوى وغيرها ، كما أنه فى حالة خسارة الشركة يتحمل الموظف جزءاً من هذه الخسارة كسائر المساهمين كل حسب حصته فى هذه الشركة . إلا أن الموظف يفترق عن باقى المساهمين بمدى إمكانية التصرف فى هذا السهم ، لأن المقصد من نظام خيار شراء الأسهم هو ضمان بقاء الموظف فى الشركة لمدة محددة ، فإذا تم السماح له بالترف فى هذه الأسهم عن طريق بيعها مثلاً فإن الموظف قد يترك وظيفته بعد مدة وجيزة ، فإذا منع من التصرف فى هذه الأسهم لمدة محددة فإن الشركة تضمن بقاء الموظف خلال هذه الفترة .

٧- بعد مضى فترة زمنية محددة ولتكن ثلاث سنوات فإنه يحق للموظف التصرف بأصل السهم من بيعه أو رهنه أو هبته ، وبعض الشركات تقوم بتوزيع حق التصرف على فترات زمنية ، فمثلاً تقول للموظف إن بعد مضى سنة واحدة يحق له التصرف بـ ٢٠% من هذه الأسهم ، وبعد مضى سنة أخرى أو سنتين يحق للموظف أن يتصرف بـ ٤٠% من الأسهم وهكذا إلى أن تنتهى الفترة الزمنية المحددة ، ويكون الموظف فى نهاية الفترة له الحق بالتصرف بجميع الأسهم التى خصصت له .

٨- فى حالة تدنى سعر سهم الشركة عن السعر الذى قام الموظف بشرائه فإنه يحق للموظف التصرف بهذه الأسهم فوراً من غير قيد أو شرط ، وذلك حفاظاً على مصلحة الموظف وعدم الإضرار به إذ بتدنى الأسعار وعدم السماح للموظف بالتصرف بهذه الأسهم خسارة كبيرة إذ لن يسلم له فى هذه الحالة رأس ماله الذى اشترى به هذه الأسهم .

٩- تقوم الشركة بإدارة محفظة أسهم الموظفين تبرعاً من غير احتساب أتعاب على إدارتها أو تخويل من تراه مناسباً لإدارة هذه المحفظة لصالح الموظفين من غير مقابل ، ونقصد بالإدارة هنا حفظ الأسهم ، وبيعها إذا رغب الموظف بذلك ـ عند تحقق الشرط المتفق عليه ـ أو التصويت عنه وحضور الجمعية العمومية إذا رغب الموظف بذلك وغيرها مما يختص بإدارة محفظة الأسهم .

١٠- فى حالة انتهاء علاقة الموظف مع الشركة بأحد الأسباب التالية (الانتقال للعمل فى شركة تابعة ، سفر اضطرارى ، بلوغ سن التقاعد ، عجز كلى ، وفاة) فإنه يعاد للموظف قيمة حصته بسعرها السوقى ، لأن

هذه الأمور عادة ما تكون خارجة عن إرادة الموظف ، فمن الظلم إبقاء شروط نظام خيار شراء الأسهم لسبب ليس له يد فيه .

١١- إذا أخل الموظف بشرط الاتفاقية التى بينه وبين الشركة كأن قدم استقالته من العمل أو تم فصله بموجب أحكام قانون العمل كأن ارتكب عملاً مخلاً بالشرف أو الأمانة أو عدم الامتثال لأوامر الإدارة أو غيرها التى حددها قانون العمل ، فإنه يعتبر قد ألغى مساهمته فى المحفظة من بداية تاريخ استقالته أو فصله ، ويعوض عن رأس ماله بنفس القيمة التى تمت المساهمة بها ، وله كامل حقوقه فى الأرباح السابقة وكذلك عليه تحمل الخسارة ، وهذا الأمر يختلف عن الذى قبله بأن هذه الأمور هى من عمل الموظف أى أنه قام بهذه الأمور بإرادته فعليه تحمل تبعات هذا الفعل .

١٢- فى حالة وفاة الموظف ، لورثته الحق فى الاستفادة من نظام خيار شراء الأسهم خلال سنة واحدة من تاريخ إخطار ورثته بالحق ، على أن يكون الإخطار خطياً ، والإجاز للشركة التصرف بهذه الأسهم لصالح الموظف أو ورثته . لأننا قلنا سابقاً إنه فى حالة الوفاة يعاد للموظف قيمة حصته من هذه الأسهم بسعرها السوقى .

١٣- لمجلس إدارة الشركة الحق فى الاستثناء من قواعد هذا النظام وفق ما تقتضيه مصلحة جميع الأطراف ، وذلك كأن يستثنى أحد الموظفين من بيع حصته قبل انتهاء الفترة الزمنية لمصلحة معينة ، أو أن يستثنى فترة معينة للعمل فى الشركة حتى يحصل الموظف على حق الاشتراك فى نظام خيار شراء الأسهم لكى يستقطب كفاءات من خارج الشركة . وهذا كله من باب الاستثناء .

١٤- يتم تصفية الأسهم الناتجة عن هذا النظام بأحد الأسباب الآتية :

(أ) انقضاء فترة يتم تحديدها بين الطرفين ما لم يتفقا على تجديدها .

(ب) صدور حكم قضائي ينهي هذا التعاقد ويأمر بتصفية هذه المحفظة .

١٥- يلتزم كلا من الطرفين الموظف والشركة بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية فيما يخص فهم أو تفسير بنود هذا الاتفاق .

كان هذا أهم البنود الحاكمة للعلاقة بين الموظف والشركة والتي تنظم كيفية حصول الموظف على أسهم الشركة من خلال نظام خيار شراء السهم ([1]).

([1]) يراجع فيما سبق اللائحة التي تنظم خيار شراء الأسهم للموظفين لشركة دار الاستثمار (الكويت) ، شركة أعيان للإجارة والاستثمار (الكويت) .

المبحث الثانى

آراء الفقهاء فى نظام خيار شراء الأسهم وتكييفه الشرعى

إن التعرض بالتناول والتفصيل لآراء الفقهاء والمجامع الفقهية فى نظام خيار شراء الأسهم وتكييفه الشرعى ، يستلزم أن يتناوله فى مطلبين نعرض فى أحدهما لآراء الفقهاء والمجامع ، وفى الآخر نبين ما ورد بصدده من أحكام ، والتكييف الشرعى لهذا الخيار المستحدث فى نظم المعاملات المالية المعاصرة المتعلقة بهذا النوع من الأسهم .

المطلب الأول

آراء الفقهاء فى نظام خيار شراء الأسهم

لما كان نظام خيار شراء الأسهم عبارة عن قيام الموظف بشراء جزء من أسهم الشركة التى يعمل فيها ، فإن حكم هذا النظام يتبع شراء اسهم هذه الشركة والذى هو بطبيعة الحال تبع لنشاطها ، لأن الموظف سوف يتملك تلك الأسهم عن طريق شرائها بسعر تفضيلى . وبالتالى فإنه لا خلاف بين الفقهاء المعاصرين فى حرمة المساهمة فى شركات غرضها الأساسى محرم كالتعامل بالربا أو إنتاج المحرمات (١) أو المتاجرة بها بمعنى أن يكون الغرض الأساسى من إنشاء هذه الشركة هو ممارسة الحرام .

كما أنه لا خلاف أيضاً بين الفقهاء المعاصرين فى جواز المساهمة فى شركة التزمت فى معاملاتها بأحكام الشريعة الإسلامية ، بمعنى أن الشركة قد نصت فى نظامها الأساسى على التزام أحكام الشريعة الإسلامية ومن ذلك

---

(١) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامى رقم ٦٣(٧/١) ، ٢١١-٢١٢ ، مطبوعات وزارة الأوقاف القطرية .

البنوك والشركات والمؤسسات المالية الإسلامية فإنه بلا لا خلاف فى جواز تداول أسهمها بيعاً وشراء .

وعلى هذا نستطيع أن نقول إن الموظف يحرم عليه الاشتراك فى نظام خيار شراء الأسهم والحصول على هذه الأسهم بسعر تفضيلى إذا كانت الشركة التى يعمل بها غرضها الأساسى محرم ، كما نستطيع أن نقول على سبيل الإجمال إن الموظف يجوز له الاشتراك فى هذا النظام وتملك هذه الأسهم إذا كانت الشركة قد التزمت فى معاملاتها بأحكام الشريعة الإسلامية .

وهناك نوع ثالث من الشركات وهو ما حصل فيه خلاف بين الفقهاء المعاصرين ألا وهو الشركات التى أصل إنشائها حلال ولكن تُقرض أو تقترض بالفائدة ، وبمعنى آخر أن الأنشطة الأساسية التى قامت عليها الشركة أنشطة مشروعة إلا أنها تتعامل أحياناً بالمحرمات كالربا وغيره ، فمثلاً : شركات الكهرباء والأسمنت والمواصلات وغيرها غرضها الأساسى مشروع وهو بيع المنافع وتقديم الخدمات والسلع الجائزة شرعاً إلا أن هذه الشركات عندما تحتاج إلى سيولة فإنها تتجه إلى البنوك التقليدية وتقترض منها بفائدة تدفعها لتلك البنوك ، كما أن هذه الشركات إذا حصل عندها فائض فى السيولة فإنها تتجه أيضاً لتلك البنوك وتقوم بإيداع تلك الأموال بفائدة محددة .

وهذه الصور أو النوع من الأسهم مما اختلف فيه الفقهاء المعاصرون بين مُحرِّم وبين مبُيح بشروط وقيود ، ورغم أن مجمع الفقه الإسلامى قد نص فى قراره رقم ٦٣(١/٧) على حرمة المساهمة فى هذا النوع من الشركات إلا أنه أعاد النظر فى هذا الموضوع وطلب استكتاب المزيد من

البحوث ليتمكن المجمع من اتخاذ القرار المناسب فى دورة قادمة (١) . كما أجل المجمع أيضاً النظر فى هذا الموضوع لمزيد من الدراسة والبحوث مرة أخرى كما فى قراره رقم ٨٧ (٩/٤) .

كما لم تتعرض هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية إلى حكم المساهمة فى هذا النوع من الشركات فى معيارها الذى يتعلق بالمشاركة والشركات الحديثة (٢) . على الرغم من أن المعيار قد فصل أحكام الشركات المساهمة ، ولعل هناك معياراً خاصاً بالأسهم سوف يصدر عنهم .

وتردد مجمع الفقه الإسلامى فى هذا الموضوع إن دل إنما يدل على صعوبة البت فى هذا الموضوع مما اضطر المجمع إلى تأجيله إلى أكثر من دورتين مع طلب استكتاب المزيد من الأبحاث والدراسات ، وهذا أدى إلى عقد ندوات فقهيه لمناقشة هذا الموضوع ، كما أدى إلى مناقشته فى هيئات الفتوى والرقابة الشرعية لاتخاذ قرار بخصوصه .

ونحن سوف نستعرض بإيجاز أقوال الفقهاء المعاصرين فى هذا الموضوع ، ثم فى نهاية المطاف نذكر الحكم الذى توصل إليه الباحث فيما يخص حكم المتاجرة بالأسهم التى أصل إنشائها حلال إلا أنها تتعامل بالحرام أحياناً .

لابد أن نؤكد فى بداية الأمر أن هذه المسألة من المسائل الخلافية بين الفقهاء المعاصرين إذ أن كل صاحب رأى قد استند على أدلة شرعية

---

(١) المرجع السابق قرار رقم ٧٧(٨/٨) ، ٢٦٧-٢٦٨ .

(٢) المعايير الشرعية ، ٢٠٦-٢٢١ ، هيئة المحاسبة والمرجعة للمؤسسات المالية الإسلامية .

معتبرة ، وكما هو معروف إن المسائل الخلافية من هذا النوع لابد وان تنأى عن التشدد فى إصدار الأحكام ووصف كل فريق للآخر بما لا يليق .

اختلف الفقهاء المعاصرون فى حكم هذه الأسهم إلى فريقين :

الفريق الأول : وقد ذهب إلى جواز المساهمة فى هذه الشركات بشروط وضوابط ، ومن أبرز القائلين بذلك من علماء العصر الشيخ/ محمد العثيمين ، الشيخ/ مصطفى الزرقا ، الدكتور/ يوسف القرضاوى ، الشيخ / عبد الله بن سليمان المنيع ، الشيخ/ تقى الدين العثمانى ، الدكتور/ عبد الستار أبو غدة ، الدكتور/ على محيى الدين القره داغى ، الدكتور/ نزيه حماد ، الدكتور/ على القرى ([1]).

كما اتجهت مجموعة من هيئات الفتوى والرقابة الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية إلى الفتوى بجواز المساهمة فى هذه الشركات ومن أبرز هذه المؤسسات مجموعة دلة البركة ، شركة الراجحى المصرفية ، مصرف فيصل الإسلامى (الشامل حالياً) .

ولإتمام الفائدة فإنى أنقل نص فتوى شركة الراجحى المصرفية بهذا الخصوص كما فى القرار (٤٨٥) فى الدورة الثالثة للسنة الثانية والصادر بتاريخ ١٤٢٢/٨/٢٣هـ .

" ... **النوع الثالث :** الشركات المساهمة التى أغراضها وأنشطتها مباحة ، ولكن قد يطرأ فى بعض تعاملاتها أمور محرمة ، مثل تعاملها بالربا اقتراضاً أو إيداعاً .

([1]) حكم المتاجرة بأسهم فى الشركات المساهمة وما لذلك من قيود وضوابط تقتضيها قواعد الإسلام ، الشيخ عبد الله بن سليمان بن منيع ٤٠-٤١ بحث مقدم للندوة الفقهية الخامسة لبيت التمويل الكويتى .

وهذا النوع من الشركات قد أقرت الهيئة جواز الاستثمار والمتاجرة بأسهمها بضوابط معينة بينتها فى قراراتها ذوات الأرقام (٥٣) والتاريخ ١٤١١/٤/٢هـ ، و(١٨٢) والتاريخ ١٤١٤/١٠/٧ هـ ، و(٣١٠) والتاريخ ١٤١٩/٤/٦هـ ، واستندت فى جواز ذلك إلى عموم البلوى ورفع الحرج ، والحاجة العامة .

وبعد الدراسة والمناقشة والنظر والتأمل ، واستكملاً لما ورد فى القرارات المذكورة آنفاً ، فقد قررت الهيئة بشان هذا النوع (النوع الثالث) من الشركات المساهمة ما يأتى :

أولاً : يجب أن يراعى فى الاستثمار والمتاجرة فى أسهم هذا النوع من أنواع الشركات المساهمة الضوابط الآتية :

١- أن جواز التعامل بأسهم تلك الشركات مقيدة بالحاجة فإذا وجدت شركات مساهمة تلتزم اجتناب التعامل بالربا وتسد الحاجة فيجب الاكتفاء بها عن غيرها ممن لا يلتزم بذلك .

٢- ألا يتجاوز إجمالى المبلغ المقترض بالربا ــ سواء أكان قرضاً طويل الأجل أم قرضاً قصير الأجل ــ (٢٥%) من إجمالى موجودات الشركة علماً أن الاقتراض بالربا حرام مهما كان مبلغه .

ويعد هذا معدلاً للنسبة المذكورة فى القرار ذى الرقم (٣١٠) من تحديد المحرم بأن يكون أقل من ثلث مالية الشركة .

٣- ألا يتجاوز مقدار الإيراد الناتج من عنصر محرم (٥%) من إجمالى إيراد الشركة سواء أكان هذا الإيراد ناتجاً عن الاستثمار بفائدة ربوية أم عن ممارسة نشاط محرم أم عن تملك لمحرم أم عن تملك لمحرم أم عن

غير ذلك . وإذا لم يتم الإفصاح عن بعض الإيراد فيجتهد فى معرفتها ، ويراعى فى ذلك جانب الاحتياط .

٤- ألا يتجاوز إجمالى حجم العنصر المحرم ـ استثماراً كان أو تملكاً لمحرم ـ نسبة (١٥%) من إجمالى موجودات الشركة .

والهيئة توضح أن ما ورد من تحديد للنسب فى هذا القرار مبنى على الاجتهاد ، وهو قابل لإعادة النظر حسب الاقتضاء .

ثانياً : إذا تغيرت أوضاع الشركات بحيث لا تنطبق عليها الضوابط السابقة وجبت المبادرة إلى التخلص منها ببيع أسهمها حسب الإمكان على ألا تتجاوز مدة الانتظار تسعين يوماً من تاريخ العلم بتغيرها .

ثالثاً : يرجع فى معرفة أنشطة الشركة والنسب المقررة لجواز الدخول فى الاستثمار والمتاجرة فيها إلى أقرب قوائم مالية صادرة موضحة للغرض ، سنوية كانت أو ربع سنوية أو شهرية ، سواء أكانت مدققة أم غير مدققة .

رابعاً : لا يجوز الاشتراك فى تأسيس الشركات التى ينص نظامها على تعامل محرم فى أنشطتها أو أغراضها .

خامساً : تطبق الشركة الضوابط المذكورة فى الاستثمار وفى المتاجرة فى السهم ـ ويعنى الاستثمار : اقتناء السهم بقدر ربحه ، أى ربحه السنوى ، وتعنى المتاجرة : البيع والشراء بقصد الربح من الفرق بين السعرين ـ سواء قامت الشركة نفسها بذلك أم بواسطة غيرها ، وسواء أكان تعامل الشركة لنفسها ، أم كان لغيرها على سبيل التوسط (السمسرة) كما فى حالة الوساطة فى التداول ، أو على سبيل الإدارة

لأموال الغير كما فى الصناديق الاستثمارية إجارة كانت أم مضاربة ، أو على سبيل الوكالة عن الغير والتوكيل للغير كما فى إدارة المحافظة الاستثمارية .

سادساً : يجب التخلص من العنصر المحرم الذى خالط تلك الشركات ، وذلك وفقاً لما يأتى :

١- الذى يجب عليه التخلص هو من كان مالكاً للأسهم ـ فرداً كان أو شركة أو صندوقاً أو غير ذلك ـ حين صدور القوائم المالية النهائية ، سواء كانت ربعية أو سنوية ، وذلك فى حالتى الاستثمار والمتاجرة .

وعليه : فلا يلزم من باع الأسهم قبل صدور تلك القوائم التخلص ، لأنه لا يتبين العنصر المحرم إلا بعد صدورها ، والبائع قد باعها بغرمها وغنمها .

كما لا يلزم الوسيط والوكيل والمدير تخلص فى عمولته أو أجرته ، لأن ذلك حق لهم نظير ما قاموا به من عمل ، والتخلص إنما يكون فيما عاد على التعامل بالأسهم من إيراد ونفع محرم .

٢- يرد التخلص على شيئين :

أولهما : منفعة القرض الربوى فى حالة اقتراض الشركة المساهمة بفائدة .

ثانيهما : الإيراد المحرم أياً كان مصدره .

٣- يكون التخلص على النحو الآتى :

(أ) فى حالة الاقتراض الربوى : فإنه يتم تجنيب منفعة المال المقترض بالربا بالنظر إلى صافى الربح ، ويكون احتساب تلك المنفعة وفقاً للقرار ذى الرقم (٣١٠) ، الذى جاء فيه : " وبما أن الربح ينتج من عنصرين

هما : رأس المال والعمل ، وأن الخبث في ربح السهم إنما جاء من الجزء المأخوذ بالربا " أ.هـ .

ويستأنس لذلك بما روى مالك في الموطأ عن زيد بن أسلم عن أبيه أنه قال : خرج عبد الله وعبيد الله ابنا عمر بن الخطاب ـ رضى الله عنهم ـ في جيش إلى العراق ، فلما قفلا مرا على أبي موسى الأشعري ، فرحب بهما وسهل وهو أمير البصرة ، فقال : لو أقدر على أمر أنفعكما به لفعلت ، ثم قال بلى . ههنا مال من مال الله أريد أن أبعث به إلى أمير المؤمنين ، فأسلفكماه ، فتبتاعان به متاعاً من متاع العراق ، فتبيعانه بالمدينة ، فتؤديان رأس المال إلى أمير المؤمنين ، ويكون لكما الربح ، فقالا : وددنا ، ففعلاً . فكتب إلى عمر ـ ﷺ ـ يأخذ منهما مال ، فلما قدما المدينة باعا وربحا ، فلما رفع ذلك إلى عمر ـ ﷺ ـ قال أكل الجيش أسفله كما أسلفكما ؟ قالا : لا ، قال عمر ـ ﷺ ـ : ابنا أمير المؤمنين فأسلفكما ، أديا المال وربحه ، فأما عبد الله فسلم ، وأما عبيد الله فقال : لا ينبغي لك يا أمير المؤمنين هذا . لو هلك أو نقص لضمناه ، قال : أدياه ، فسكت عبد الله وراجعه عبيد الله ، فقال رجل من جلساء عمر بن الخطاب : يا أمير المؤمنين لو جعلته قراضاً:، فقال قد جعلته قراضاً ، فأخذ عمر ـ ﷺ ـ المال ونصفه ربحه وأخذ عبد الله وعبيد الله نصف ربح المال . أ . هـ .

وعليه فلو كانت نسبة القرض الربوى إلى الموجودات (٢٠%) مثلاً ، فإنه يتم التخلص من (١٠%) من صافي الربح سواء وزع الربح أم لم يوزع ، فإن لم يوجد ربح فلا يجب تخلص .

ويكون التخلص من منفعة القروض قصيرة الأجل بقدر مدة بقائها في الفترة المالية محل التخلص .

(ب) في حالة وجود إيراد محرم : فإنه يتم تجنيب مبلغ الإيراد المحرم كله ، أيا كان مصدره ، سواء أحصل ربح أم لا ، وسواء وزعت الأرباح أم لم توزع ، وإذا لم يعرف الإيراد على وجه الدقة احتسب على وجه التقريب بما يبرئ الذمة .

ويتم التوصل إلى ما يجب على المتعامل التخلص منه : بقسمة مجموع الإيراد المحرم للشركة المتعامل في أسهمها على عدد أسهم تلك الشركة ، فيخرج ما يخص كل سهم ، ثم يضرب الناتج بعدد الأسهم المملوكة لذلك المتعامل – فرداً كان أو شركة أو صندوقاً أو غير ذلك – وما نتج فهو مقدار ما يجب التخلص منه .

٤- لا يجوز الانتفاع بالعنصر المحرم بأي وجه من وجوه الانتفاع ولا التحايل على ذلك بأي طريق كان ، فلا يحتسبه من زكاته ، ولا من صدقاته ، ولا يدفع منه ضريبة ، ولا يستخدمه في دعاية أو إعلان ، ولا غير ذلك .

٥- تقع مسئولية التخلص من العنصر المحرم على شركة الراجحي في حالة تعاملها لنفسها ، أو في حالة إداراتها للصناديق أو المحافظ الاستثمارية ، أما في حالة الوساطة (السمسرة) فيجب على الشركة أن تخبر المتعامل بآلية التخلص من العنصر المحرم حتى يقوم بها بنفسه ، وللشركة أن تقوم بتقديم هذه الخدمة لمن يرغب من المتعاملين " (١) .

---

(١) قام بتوقيع نص الفتوى كل من : الشيخ / عبد الله بن عبد العزيز بن عقيل ، الشيخ / عبد الله بن سليمان بن منيع ، الشيخ / عبد الله بن عبد الرحمن البسام ، الشيخ / عبد الله بن عبد الله الزايد . وتوقف في الموضوع كل من الشيخ / عبد الرحمن بن صالح الأطرم ، الشيخ / أحمد بن علي سيد المباركي .

وإنما ذكرت نص الفتوى كاملاً لما تضمنته هذه الفتوى من أحكام شملت كل ما يتعلق بالموضوع من ضوابط وشروط .

الفريق الثاني : وقد ذهب إلى عدم جواز المساهمة فى هذه الشركات مطلقاً ، ومن أبرز القائلين بذلك من علماء العصر الشيخ / بدر المتولى عبد الباسط ، الشيخ / عبد الله بن بيّه ، الدكتور / على أحمد السالوس ، الدكتور / عجيل جاسم النشمى ، الدكتور / أحمد الحجى الكردى (١) .

ثالثاً : المتاجرة فى أسهم شركات أصل عملها مباح لكنها تقرض وتقترض بفائدة من البنوك بصفة مستمرة :

إن توافر المهن ومتطلباتها ، ومنها صيغ الاستثمار المشروعية النقية من الشوائب ، يعتبر من فروض الكفاية ، لأنها بها تسد حاجة الناس العامة إلى المكاسب على وجه مشروع . ولهذا ينبغى التوسع فى إنشاء المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية والشركات الملتزمة فى جميع تصرفاتها وأنشطتها بأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية .

ومع هذا كان لابد من دراسة المتسجدات فى مجالات الاستثمارات المختلفة وبيان ما يجوز منها وما لا يجوز ، وبيان الأولويات ومقتضيات الضرورة والحاجة فى ظل الظروف الراهنة التى يعيشها المسلمون داخل البلاد الإسلامية وخارجها .

---

(١) التعامل والمشاركة فى شركات أصل نشاطها حلال إلا أنها تتعامل بالحرام د . عجيل جاسم الشمى ١٥٨ بحث مقدم للندوة الفقهية الخامسة بيت التمويل الكويتى ، الإسهام فى شركات تتعامل أحياناً بالربا ، الشيخ / عبد الله بن بيّه ١٢٨ بحث مقدم للندوة الفقهية الخامسة بيت التمويل الكويتى .

وقد انتهت الندوة ببحوثها ومناقشاتها فى حكم شراء وبيع وتداول أسهم شركات المساهمة التى أصل عملها مباح ولكنها تقرض بالفائدة إلى ثلاثة آراء :

الرأى الأول : إن استثمار المال بشراء وبيع وتداول أسهم شركات أصل عملها مباح ويدخل الربا فيها إقراضاً أو اقتراض أحياناً حرام سواء كان ذلك فى مرحلة التأسيس أو بعدها ، قليلة كانت نسبة الإقراض والاقتراض إلى مجموعة الأموال المستثمرة أو كثيرة .

وذلك لحرمة الربا ، ولأن كل مساهم موكل للإرادة بموجب عقد شركة، وتصرفات الوكيل هى تصرفات الموكل ، وعليه فإن تصرفات القائمين على إدارة الشركة مضافة إلى المساهمين بحكم الشرع .

وقد نص الفقهاء على حرمة الدخول فى عقد يتضمن محرماً أو يترتب عليه محرم ... " (١) .

ويرى الباحث أنه لابد من التفرقة بين الشركات فهى ليست سواء ، فالشركات التى تقوم بتقديم خدمة ومصلحة عامة للناس ولا يوجد بمبادئ الشريعة شركات تقدم مثل خدمتها يجوز المساهمة فيها ، مثال ذلك : لو أن شركة كهرباء تقوم بتوصيل هذه الخدمة للمسلمين فى أحد البلاد الإسلامية وكانت هذه الشركة تتعامل أحياناً بالربا كما هو مقرر فى أصل المسألة ، وطلبت هذه الشركة من البنك الإسلامى للتنمية أو من بيت التمويل الكويتى

(١) أعمال الندوة الفقهية الخامسة لبيت التمويل الكويتى المنعقد ١٣-١٥ رجب ١٤١٩هـ ص ٥٩١-٥٩٢ .

المساهمة من أجل إيصال هذه الخدمة الضرورية للمسلمين فهل يمتنع عن ذلك ؟

فإن امتنع عن ذلك فإن فى ذلك إلحاق مشقة بالمسلمين وكذا شركات الاتصالات والخدمات والبنية التحتية ممن تقدم خدمات عامة للمسلمين يحتاج إليها عموم الناس ، والمساهمة فى هذه الشركات تنضبط بضوابط الفريق الأول وقد سبق ذكرها .

أما الشركات التى لا تتصف بهذا الوصف من تقديم خدمات عامة للناس فإننا نرى أنه لا يجوز المساهمة فيها إذ لا يوجد حاجة ماسة للمساهمة فيها .

ونحن إذ نقول بذلك فإننا نؤكد على أن هذه الفتوى إنما هى فتوى مؤقتة تتناسب مع الواقع الذى يمر به المسلمون من قلة الشركات التى تنص فى نظامها الأساسى على عدم التعامل بالربا أخذاً أو إعطاء ، وفى منع المسلمين من المساهمة فى هذه الشركات حرج كبير على الناس وعلى اقتصاد البلد ، فإذا تغير هذا الواقع فلا مانع من تغير هذه الفتوى بعد انتشار المؤسسات المالية الإسلامية على اختلاف أنواعها .

وهذا ما نصت عليه الندوة الفقهية الخامسة لبيت التمويل فى رأيها الثالث حول الموضوع إذ قالت : " الرأى الثالث : يجوز الإسهام فى الشركات التى أصل عملها مباح ولكنها تتعامل أحياناً بالربا ، إذا كان موضوع نشاطها الصالح العامة التى يحتاج إليها كل الناس أو أكثرهم " (١).

(١) المرجع السابق ، ٥٩٣ .

ومما سبق ذكره يتضح حكم أسهم نظام خيار شراء الأسهم للموظفين ، فإذا كان الموظف يعمل فى مثل هذه الشركات ، فإن عليه أن يتقيد بهذه الضوابط ، كما عليه أن يتأكد من أن الشركة التى يعمل بها تتطبق عليها مثل هذه الضوابط حتى يجوز له أن يشترك فى نظام خيار شراء الأسهم .

كان هذا حكم مشاركة الموظف فى هذا النظام من حيث الإجمال ، أما من حيث التفصيل والتكييف الشرعى لمثل هذا النظام فلابد من معرفة ودراسة شروط وقيود هذا النظام ، إذ أن حكم هذا النظام قد يتغير بسبب تلك القيود أو الشروط المفروضة على الموظف .

المطلب الثانى

التكييف الشرعى لنظام خيار شراء الأسهم للموظفين

لقد عرضنا فى المطلب السالف لحكم نظام خيار شراء الأسهم ، وبينا أنه عند الفقهاء يتبع نشاط الشركة ، فإذا كانت الشركة تقوم بنشاط مباح شرعاً والتزمت بأحكام الشريعة الإسلامية ، فكيف يتم التكييف الشرعى لها ، وعلى أى عقد نقيسها أو نقارنها ؟ ، لقد تعدد الآراء فى هذا الشأن ، ومن أهم صور التكييف الشرعى لهذا النظام ما يلى :

(أ) تكييف النظام على أنه عقد بيع :

ذهبت بعض هيئات الفتوى والرقابة الشرعية فى المؤسسات المالية الإسلامية إلى أن تكييف نظام خيار شراء الأسهم للموظفين بأنه عقد بيع ، وذلك لأن الشركة تقوم ببيع الموظف أسهما بسعر تفضيلى يختلف عن سعر السوق ، كما أن الموظف يقوم بشراء هذه الأسهم ودفع ثمنها نقداً .

إلا انه يرد على هذا التكييف أن من مقتضيات عقد البيع أن المشترى له حرية التصرف بالمبيع بيعاً ورهناً وهبة ، إذ أن من آثار عقد البيع نقل الملكية ، فالبائع يمتلك الثمن والمشترى يمتلك المبيع . وفى هذا النظام يشترط على الموظف أن لا يتصرف بالأسهم بيعاً أو رهناً أو هبة لمدة محددة ، وهذا فيه حجر على تصرف الموظف بأن ينتفع بالمبيع ، وإنما بررت بعض الهيئات الشرعية إجازة ذلك بهذا التكييف بناء على أمرين :

١- حتى لا يتسرع الموظف ببيع أسهمه فى السوق قبل المدة المتفق عليها مع الشركة فيحدث بذلك نزولاً لسعر أسهمها مما يلحق الضرر بباقى المساهمين .

٢- لكى يستمر الموظف فى وظيفته المدة المتفق عليها مع الشركة ، إذ ينتفى القصد من إبقاء الموظف فى الشركة عندما يسمح له بالتصرف بأسهمه فوراً ، فيتسرع بالبيع وربما يترك الشركة ، بينما تكون الشركة قد تكلفت مبالغ وجهوداً كبيرة على إعداده وتدريبه وتأهيله وظيفياً . ولذلك فإن فى هذا البيع ما يحقق مصلحة كل من الشركة ومساهميها وموظفيها .

وفى اعتقادى أن هذه المبررات غير كافية لاعتبار هذا النظام عقد بيع ، لأننا كما قلنا سابقاً إن من شروط هذه المصلحة أن تكون متوافقة مع أحكام الشرع وإلا كانت مصلحة ملغاة لا اعتبار لها ، فصورة هذا النظام آلت وفق تكييف العقد على أنه عقد بيع إلى قول الشركة للموظف " أبيعك هذه الأسهم بشرط ألا تبيع" ، وهذه من الصور التى تخالف مقتضى عقد البيع عند المذاهب الأربعة ، وسوف أورد بعضاً من هذه النصوص التى توضح ذلك :

١- **الحنفية** : قسّم الحنفية شرائط البيع إلى ثلاثة أقسام : جائز ، ولغو ، ومفسد . وقاموا بتقسيم المفسد إلى أربعة أنواع : **الأول** : ما لم يكن من مقتضيات عقد البيع ، أو المتعارف ، أو المشروع ، أو المؤيد لمقتضى العقد ، أو ما فيه نفع أو فائدة لأحد العاقدين ، فالبيع على مثل هذه الشروط فاسد ، لأن المقصود من البيع إنما هو التملك والتملك خاصة ، أى أن يكون المشترى مالكاً للمبيع ، والبائع مالكاً للثمن بلا مانع ولا مزاحم . فإذا وقع فى البيع شرط نافع لأحد العاقدين كان أحد العاقدين طالباً لهذا الشرط والآخر هارباً منه وأدى ذلك إلى النزاع بينهما فلا يكون العقد تاماً .

فإن قيل : إن هذا النظام ليس فيه مصلحة لأحد العاقدين بل لكلا العاقدين ، وأن المنازعة فى مثل هذا النظام مستبعدة ، قلنا إذا سلم العقد من الفساد فلا تسلم الشروط من اللغو إذ جاء عند الحنفية : لو باعه بشوط أن لا يبيعه لآخر صح العقد ولغا الشرط، إما إذا عين فقال : لا تبيعه لفلان فالبيع فاسد عند الصاحبين .

وأيضاً جاء عندهم : إذا اشترى المشترى المبيع على أن لا يبيعه لآخر أو يهبه أو ألا يركبه أو الأثواب أن لا يلبسها أو الطعام على أن لا يأكله ، فالبيع صحيح والشرط لغو ، لأن هذه الشروط لا فائدة منها لأحد العاقدين ، وليس للبائع الحق فى فسخ البيع لهذه الأسباب (١) .

٢- المالكية : عرف المالكية الشرط الذى ينافى مقصد عقد البيع بأنه : هو الذى لا يتم معه المقصود من البيع ، وضربوا لذلك مثالاً كشوط أن لا يبيع المشترى المبيع لأحد من الناس ، أو أن لا يبيع المبيع إلا من نفو قليل . فإن عين له شخصاً أو نفراً قليلاً وشرط عليه أن لا يبيعه له أو لهم جاز ، فكأنهم اعتبروا ذلك ليس تقييداً للمشترى بخلاف أن لا يبيعه لأحد .

واستثنى المالكية من الشرط المناقض لمقصود عقد البيع الشرط الذى يكون ملتبساً بتنجيز العتق فهو جائز وإن كان مناقضاً العقد لتشوف الشارع للحرية .

ولصحة العقد يشترط المالكية حذف الشرط المنافى لمقتضى العقد (٢).

---

(١) دور الحكام شرح مجلة الأحكام . على حيدر ١/١٣٥-١٤١ دار الكتب العلمية .
(٢) جواهر الإكليل . لأبى ٢/٥٢ دار الفكر .

٣- الشافعية : يقسم الشافعية الشرط إلى ضربين :

(أ) ما يقتضيه مطلق العقد : كالإقباض والانتفاع والرد بالعيب ونحوهـــا ، فلا يضر التعرض لها ولا ينفع .

(ب) ما لا يقتضيه مطلق العقد وهو قسمان :

١- ما لا يتعلق به غرض يورث تنازعاً : كشرط أن لا يأكل إلا الهريسة ، ولا يلبس إلا الخرز ، فهذا يفسد العقد بل يلغو.

٢- ما يتعلق به غرض يورث تنازعاً : بشرط أن لا يقبض ما اشـتراه ، أو لا يتصرف فيه بالبيع والوطء ونحوهما ، وكشرط بيع آخر أو قرض ، وكشرط أن لا خسارة عليه فى ثمنه إن باعه فنقص . فـــهذه الشـــروط وأشباهها فاسدة تفسد البيع إلا الإعتاق ([1]).

ويقول الإمام الزركشى : " الشروط فى البيع أربعة أقسام : قسم يبطـل البيع والشرط : كما فى الشروط المنافية لمقتضى العقد كشرط أن لا يتسلمه ، أو لا ينتفع به ([2]).

٤- الحنابلة : تنقسم الشروط عن الحنابلة إلى أربعة أقسام : الرابع من هذه الأقسام : اشتراط ما ينافى مقتضى البيع وهو على ضربين :

(أ) اشتراط ما بنى على التغلب والسراية : كـــأن يشـــترط البـــائع علـــى المشترى عتق العبد ، وفيها روايتان فى المذهب بالصحة وعدمها .

([1]) روضة الطالبين للنووى ٣/٧١-٧٢ دار الكتب العلمية .

([2]) المنثور فى القواعد للزركشى ٢/٤٣٩-٢٤٠ من مطبوعات وزارة الأوقاف الكويتية .

فدليل الصحة : أن عائشة ــ رضى الله عنها ــ اشترت بريرة وشـوط أهلها عليها عتقها وولاءها فأنكر النبى ــ ﷺ ــ شرط الولاء دون العتق .

ودليل عدم الصحة : أنه شرط ينافى مقتضى العقد فأشبه ما لو شـرط أن لا يبيعه ، لأنه شَرَطَ عليه إزالة ملكه عنه .

وأما حديث عائشة ــ رضى الله عنها ــ ليس فيه أنها شـرطت لـهم العتق وإنما أخبرتهم بإرادتها ذلك من غير شرط .

(ب) **اشتراط غير العتق** : مثل أن يشترط أن لا يبيع ولا يهب ولا يعتـق ولا يطأ ، أو يشترط عليه أن يبيعه أو يقفه ، فهذه كلها شروط فاسدة .

وهل يفسد البيع أم يبطل الشرط فقط ؟

١- المذهب أن البيع صحيح والشرط باطل استدلالاً بحديث بريرة ، وفيـه أنه ﷺ أبطل الشرط ولم يبطل العقد .

٢- الرواية الأخرى أن البيع فاسد (١).

وذهب الإمام ابن تيمية ــ رحمه الله ــ إلى جواز اشتراط شرط أن لا يبيعه ولا يهبه ونحو ذلك فى عقد البيع مما فيه تعيين لصرف واحـد ، فقـد روى عمر بن شبه فى أخبار عثمان ــ ﷺ ــ " أنه اشترى من صـهيب داراً وشرط أن يقفها على صهيب وذريته من بعده " . فالملك يستفاد به تصرفـات متنوعة ، فكما جاز بالإجماع استثناء بعض المبيع واستثناء بعض منافعه كما عند أحمد وغيره جاز أيضاً استثناء بعض التصرفات ، وعلى هذا من قـال : هذا الشرط ينافى مقتضى العقد ، قيل له : أينافى مقتضى العقد المطلـق ؟ أو

(١) المغنى مع الشرح الكبير لابن قدامة ٤/٣٠٩-٣١٠ دار الفكر .

مقتضى العقد مطلقاً ؟ فإن أراد الأول فكل شرط كذلك . وإن أراد الثانى : لم يسلم له . المحذور أن ينافى الشرط مقصود العقد ، كاشتراط الطلاق فى النكاح ، أو اشتراط الفسخ فى العقد ، فأما إذا شرط ما يقصد بالعقد لم يكن هذا الشرط مناف لمقصوده . وقال ـ رحمه الله ـ هذا هو القول الصحيح بدلالة الكتاب والسنة والاعتبار مع الاستصحاب وعدم الدليل المنافى ([1]) . ثم اخذ ـ رحمه الله ـ يذكر هذه الأدلة .

ونحن لا نريد أن نناقش ما توصل إليه الإمام ابن تيميه ، لأننا نرى أنه لا خلاف فى القواعد والأصول التى يذكرها العلماء فكلهم متفقون على أن الشرط الذى يخالف مقصود العقد غير مقبول ، وإنما الخلاف فى تحقيق المناط ، هل خلاف مقصود العقد متحقق فى شرط أبيعك على أن تبيع أم لا ؟ فالفقهاء يقولون إن ذلك متحقق ، وعليه قالوا بإبطال هذا الشرط ، وابن تيميه يرى أن هذا الشرط لا ينافى مقصود العقد .

يقول ـ رحمه الله ـ : فإن العقد إذا كان له مقصود يراد فى جميع صوره ، وشرط فيه ينافى ذلك المقصود : فقد جمع بين المتناقضين بين إثبات المقصود ونفيه ، فلا يحصل شىء ، ومثل هذا الشرط : باطل بالاتفاق . بل هو مبطل للعقد عندنا ([2]).

ونظام خيار شراء الأسهم للموظفين فيه نقص لملكية الموظف حيث لا يستطيع أن يبيع أسهمه أو يرهنها أو يهبها ، فابن تيميه ـ رحمه الله ـ وإن كانة يجيز مثل هذه الشروط ، لأن الشارع لا يحرم الشرط الذى فيه مصلحة للمتعاقدين إلا أن يكون هذا الشرط فيه فساد راجح أو محض ، فإذا لم يكن

([1]) القواعد النورانية الفقهية ، لابن تيميه ٣٨٢-٣٨٤ مكتبة التوبة .

([2]) المرجع السابق ، ٤٠٧ .

فيه فساد أو كان فساده مغموراً بالمصلحة لم يحظره أبداً (١) . إلا أننا نقول إن هذا الشرط فيه فساد راجح حيث إن ملكية الموظف ناقصة ، وهى مما ينافى مقصود عقد البيع والذى من مقصوده نقل الملكية وحرية التصرف . فقد عرف الفقهاء " الملك " بأنه : اتصال شرعى بين الإنسان وبين شىء يكون مطلقاً لتصرفه فيه ، وحاجزاً عن تصرف غيره فيه (٢).

وجاء أيضاً فى تعريف الملك بأنه : قدرة يثبتها الشرع ابتداء على التصرف (٣). فمن مقتضيات الملكية حرية التصرف ، بل مطلق التصرف ، فهناك فرق بين أن يتملك الإنسان الشىء ثم يتنازل عن بعض حقوقه بعد أن كان له حرية التصرف فى الشىء وبين أن لا يمتلك الشىء وليس له حرية التصرف ابتداء ، ومما يدعم هذا الأمر حديث بريرة حيث أن النبى ــ ﷺ ــ أبطل حق البائع فى اشتراط الولاء له ، من مقتضيات عقد البيع أن يكون الولاء للمشترى .

وعلى العموم فإن هذا الأمر وهو شرط " أبيعك على أن لا تبيع " ممكن أن يفصل فيه القضاء ومدى اعتبار ذلك الشرط من مقتضيات أو مما ينافى عقد البيع ، مما يترب عليه أن هذا الشرط وهو منع الموظف من البيع أو الهبة أو الرهن هل يعود على الملكية بالنقض أم لا .

(ب) تكييف النظام على أنه عقد شركة :

قلنا فى التكييف السابق لنظام خيار شراء الأسهم إن من كلام الفقهاء يتبين أن عقد البيع لا يصلح أن يكون تكييفاً شرعياً لهذا النظام ، لأنه يخالف مقتضى عقد البيع وهو نقل الملكية وحرية التصرف . إلا أننا يمكننا أن

---

(١) المرجع السابق ، ٤٤١ .

(٢) التعريفات للجرجانى ، ٢٩٥ ، دار الكتاب العربى .

(٣) فتح القدير ٤٥٦/٥ ، المدخل الفقهى العام للدكتور مصطفى الزرقا ٣٣٣/١-٣٣٤ دار القلم .

تكيف نظام خيار شراء الأسهم للموظفين بأنه عقد شركة ، بمعنى أن الموظفين عندما يمتلكون أسهم الشركة عن طريق هذا النظام إنما يصبحون شركاء مع آخرين فى هذه الشركة .

فالحديث عن نظام خيار شراء الأسهم على انه عقد شركة يستدعى الحديث عن حكم تصرف الشريك بمال الشركة ومنع الشريك الآخر من أن يتصرف مثله ، فالشركة التى تريد منح الموظف أسهماً تخصه بها تعنى أن الموظف سوف يكون شريكاً فى هذه الشركة بمقدار الأسهم التى يملكها ، بمعنى آخر : الموظف بمجرد دفع قيمة هذه الأسهم سوف يكون شريكاً فى رأس مال الشركة ، كما يكون أيضاً شريكاً بمقدار الربح والخسارة فيها .

والشركة عندما تمنح الموظف هذه الأسهم فإنها تمنعه من بعض التصرفات فى حصته ، فهى تشترط عدم قيام الموظف بأى تصرفات فى حصته المشارك بها كبيعها أو رهناً أو هبتها ، مما يعتبر تقييداً للشريك بالتصرف فى حصته .

ومن المعلوم أن الشركات المساهمة قامت على مبدأ المشاركة ، فقد جاء فى نص معيار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية : " شركة المساهمة هى التى يكون رأس مالها مقسماً إلى أسهم متساوية قابلة للتداول ، ولا يكون كل شريك فيها مسئولاً إلا بمقدار حصته فى رأس المال، وهى من شركات الأموال ولها أحكام شركة العنان إلا ما يتعلق بتحديد مسئولية الشركاء وامتناع الفسخ من أحد الشركاء (١).

(١) المعايير الشرعية ، ٢١٤ .

وسوف أورد أقوال الفقهاء فى حكم منع الشريك من بعض التصرفات ومدى انطباق هذه القول على نظام خيار شراء الأسهم للموظفين .

أولاً : المذهب الحنفى :

ذهب الحنفية إلى أن الربح يستحق بالمال ، وتارة بالعمل ، وتارة بالضمان سواء عمل الشريكان جميعاً أو عمل أحدهم دون الآخر ، فالربح بينهم يكون على الشرط ، لأن الربح يستحق فى الشركة بشرط العمل لا بوجود العمل ، فإذا شرط الشريكان العمل على أحدهما جاز بشرط أن يأخذ الذى شرط عليه العمل أكثر من الآخر ، فيستحق ربح رأس المال بماله والفضل بعمله . أما إن شرطا العمل على أقلهما ربحاً لم يجز ، لأن الذى شرطا له الزيادة ليس له فى الزيادة مال ولا عمل ولا ضمان ، والربح لا يستحق إلا بأحدهما ([1]).

ثانياً : المذهب الحنبلى

ذهب الحنابلة أيضاً إلى جواز الشركة على أن يعمل فيها أحد الشركاء بشرط أن يكون للذى يعمل أكثر من ربح رأس ماله ليكون الجزء الزائد فى نظير عمله ، فإن شرط له صاحبه ربحاً على قدر رأس ماله فهو إبضاع لا يصح ، لأنه عمل فى مال الغير بغير عوض ، وإن شرط له صاحبه أقل من ربح ماله لم يصح أيضاً لأخذه جزءاً من ربح مال صاحبه بلا عمل منه لكن التصرف صحيح لعموم الإذن وله ربح ماله ([2]).

([1]) بدائع الصنائع ٨٣/٥ مؤسسة التاريخ العربى .

([2]) كشاف القناع ٤٩٧/٣ دار الفكر .

ومن ذلك يتبين أن الحنفية والحنابلة يجيزون أن يقوم أحد الشركاء بعمل الشركة دون أن يكون للآخر تصرف فى عمل الشركة ، فإذا جاز أن يشرط على أحد الشركاء العمل فما المانع من شرط عدم تصرف الآخر بمال الشركة ، وكأنه شرط على شريكه أن يعمل وحده .

وخالف المالكية الشافعية فى ذلك ، فذهب المالكية إلى أن قول الشريك لشريكه تصرف فى هذا المال وحدك على أن الربح لى ولك بشرط أن لا أتصرف معك ، يحول عقد الشركة إلى عقد مضاربة ، لأنهم يعرّفون الشركة بأنها : إذن فى التصرف لهما مع أنفسهما ، فلو قال كل واحد لصاحبه تصرف فى هذه المائة أنت وحدك على أن الربح لى ولك بشرط أن لا يتصرف كل واحد فى مال نفسه فليس ذلك بشركة (١).

وأيضاً ذهب الشافعية إلى ضرورة وجود إذن التصرف فى المال ، فلو شرط أحد الشركاء عدم التصرف فى نصيبه لم تصح الشركة للشرط الفاسد ، وأنه منع شريكه من التصرف فى ماله ، ومع ذلك فإن تصرف الآذن فى نصيبه صحيح ، وتصرف المأذون له فى الكل صحيح أيضاً بعموم الإذن وإن بطل خصوص الشركة (٢) . إلا أن الشافعية أجازوا أن يستقل أحد الشريكين بالتصرف إذا كان فى ذلك مصلحة للطرفين بشرط أن يأذن كل منهما لصاحبه ، ونصوا على ان الشريكين لو شرطا زيادة فى الربح للأكثر منهما عملاً بطل الشرط كما لو شرطا التفاوت فى الخسران (٣).

---

(١) مواهب الجليل ٦٥/٧ دار الكتب العلمية ، حاشية الخرشى ٣٣٦/٦ دار الكتب العلمية .

(٢) نهاية المحتاج ٦/٥ ، دار الكتب العلمية .

(٣) المرجع السابق ٩/٥ ، مغنى المحتاج ٢٢٧/٣-٢٨٨ دار الكتب العلمية .

ومن كلام الفقهاء السابق يتضح أنه لا يجوز للشريك أن ينفرد بالعمل دون شريكه ، وهذا هو الذى يحصل ما بين الشركة والموظف فى نظام خيار شراء الأسهم حيث إن الشركة تنفرد بالعمل دون باقى الشركاء . والشافعية الذين منعوا أن ينفرد أحد الشركاء بالتصرف ينصون على أن للشريك الحق فى منع شريكه من البيع نسيئة أو أن يبيع بغير نقد البلد ، كما أن له أن ينهى شريكه عن السفر بمال الشركة ([1]) وغيرها من التصرفات التى تؤدى وتحقق مصلحة الشركة أو تحمى الشركة من أى ضرر يلحق بها كالإبضاع والتبرع وغيرها من التصرفات . وهذا كله يدل على أن للشريك أن يقيّد تصرفات شريكه ، وهذا يكاد يتفق عليه الفقهاء أى أن الفقهاء متفقون فيما بينهم على أصل المسألة وهو تقييد تصرف الشريك .

كما فى حالة التبرع من أموال الشركة ، إلا أنهم اختلفوا فى بعض الشروط كما فى مسألتنا . فهذا الخلاف الذى ينشأ بين الفقهاء سببه الخشية من أن تفضى هذه الشروط إلى منع الوكالة والتى هى أصل الشركة ، يقول الدكتور/ عبد العزيز الخياط : " وعلى هذا فلا يجوز أن يشترط فيها منع أحدهما من العمل فى المال لأن ذلك مناف لما فى عقد الشركة من الوكالة " ([2]).

وإلى ما ذهبنا إليه من صحة منع الشريك لشريكه من بعض التصرفات ذهب أيضاً معيار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية حيث نص على الآتى :

([1]) نهاية المحتاج ٥/٩-١٠ .

([2]) الشركات ٤٩ .

" الأصل أن لكل شريك حق التصرف بالشراء والبيع بالثمن الحال أو المؤجل ، والقبض والدفع ، والإيداع والرهن والارتهان ، والرد بالعيب ، والاستئجار ، والحوالة ، والاستقراض وكل ما هو من مصلحة التجارة والمتعارف عليه . وليس للشرك التصرف بما لا تعود منفعته على الشركة أو بما فيه ضرر مثل الهبة أو الإقراض غلا بإذن الشركاء ، أو بالمبالغ اليسيرة لمدد القصيرة حسب العرف .

كما يجوز اتفاق الشركاء على حصر إدارة الشركة ببعضهم ـ واحداً أو أكثر ـ وعلى بقية الشركاء الالتزام بما ألزموا به أنفسهم من الامتناع عن التصرف " (١) .

ونظام خيار شراء الأسهم ينطبق عليه هذا الوصف ، إذ أن الشركة تتفق مع الشريك الجديد وهو الموظف أن لا يقوم ببعض التصرفات لمصلحة هذه الشركة ومن ضمن هذه التصرفات عدم قيام الموظف ببيع حصته أو رهنها أو هبتها لمدة محددة .

عدم لزوم عقد الشركة وعلاقته بنظام خيار شراء الأسهم :

قد يعترض على تكييف نظام خيار شراء الأسهم بأن عقد الشركة عقد جائز بين الطرفين ، ويمكن لأى طرف فسخ العقد ، وهو ما يتعارض مع نظام خيار شراء الأسهم ، لأن الشركة تقصد من إعطاء الموظف هذه الأسهم ضمان استمرارية الموظف بالعمل لديها مما يعنى لزوم الشركة خلال فترة نظام خيار شراء الأسهم . ذلك لأن جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة ذهبوا إلى أن عقد الشركة من العقود الجائزة التى ينفرد فيها كل من

---

(١) المعايير الشرعية ٢٠٨ .

الشريكين بالفسخ ، لأن مبنى الشركة على الوكالة ، والوكالة يجوز فسخها من أحد الطرفين دون أذن ورضى الطرف الآخر (١) . إلا أن الحنفية وإن كانوا يقولون بجواز فسخ عقد الشركة فهم يقولون إن من شرط جواز الفسخ أن يكون بحضرة صاحبه أى بعلمه ولو كان غائباً بشرط أن يعلم بالفسخ ، لأن الفسخ من غير علم صاحبه إضرار بصاحبه (٢).

* هذا الاعتراض يمكن أن يجاب عليه بعدة أمور :

١- إن المالكية ذهبوا إلى أن عقد الشركة جائز ابتداء ، فإذا انعقدت أصبحت لازمة فلا يمكن لأحد الشركاء بعد ذلك فسخ العقد إلا برضى صاحبه وهذا على المشهور من المذهب (٣) . ويؤيد هذا الرأى ما ذكرناه من رأى الحنفية سابقاً من أن شرط الفسخ فى عقد الشركة علم الشريك بهذا الفسخ وذلك لكى لا يضر بصاحبه .

وهذا أيضاً مما ينطبق على نظام خيار شراء الأسهم ، فعلى قول المالكية لا إشكال فى ذلك لأنهم يقولون بلزوم عقد الشركة بعد انعقادها فلا يستطيع الموظف فسخ هذا العقد إلا برضى الشركة . وأيضاً على قول الحنفية يمكن تخريج ذلك ، لأن الحنفية عللوا عدم الفسخ لكى لايضر بصاحبه ، وفى فسخ الموظف لعقد الشركة الذى بينه وبين الشركة إضرار بهذه الشركة التى يعمل لديها . فجاز منعه من هذا التصرف لهذا السبب .

---

(١) بدائع الصنائع ١٠٥/٥ ، نهاية المحتاج ١٠/٥ ، مغنى المحتاج ٢٢٨/٣ ، شرح منتهى الإيرادات ٢١٠/٢ .

(٢) بدائع الصنائع ١٠٥/٥ .

(٣) حاشية الخراشى ٣٣٧/٦ ، مواهب الجليل ١٧/٧ .

٢- صرح الحنفية بجواز توقيت الشركة أى جعل وقت للشركة تنفسخ بانقضائه ، لأن الشركة مبنية على الوكالة ، فكما يجوز توقيت الوكالة يجوز توقيت الشركة ، وبانقضاء الوقت الذى عين للشركة تنفسخ الشركة ، وكل مال يشتريه أحد الشريكين بعد ذلك لا يكون مشتركاً بل يكون له خاصة ، فإن قيل لم بطلت الشركة ببطلان الوكالة مع أن الوكالة تابعة للشركة والمتبوع لا يبطل ببطلان التابع ، أجيب بأن الوكالة شرط من الشركة فى الشركة ولا يتحقق المشروط بدون شرط (١) .

أما الحنابلة فقد ذهبوا إلى صحة توقيت الوكالة ، كما ذهبوا أيضاً إلى صحة توقيت المضاربة فى أصح الأقوال عندهم ، كأن يقول ضاربتك على هذه الدراهم سنة فإذا انقضت فلا تبع ولا تشتر ، والحنابلة عندما أجازوا ذلك إنما أجازوه لأنه تصرف يجوز تقييده بنوع من المتاع فجاز توقيته فى الزمان والمكان (٢) . وإنما ذكرت حكم توقيت المضاربة ولم أذكر حكم توقيت الشركة ، لأنهم يعطون الشركة حكم المضاربة ، والمضاربة حكم الشركة ، فكل ما جاز للشريك عمله جاز للمضارب عمله ، وما منع منه الشريك منع منه المضارب ، وما اختلف فيه فكذلك هنا ، حتى أنهم قالوا ما جاز أن يكون رأس مال للشركة جاز ان يكون رأس مال للمضاربة ، وما لا

---

(١) حاشية ابن عابدين ٦/٤٨٣-٤٨٤ دار الكتب العلمية ، درر الحكام ٣/٣٨٧ ، ٣٩٠ دار الكتب العلمية .

(٢) مغنى مع الشرح ٥/١٨٥-١٨٦ .

يجوز فكذلك هنا (١) . ومن الأمور التى تجوز فى المضاربة التأقيت فكذلك فى الشركة .

يقول الشيخ على الخفيف: "ويرى الحنابلة جواز توقيتها ـ الشركة ـ، لأنها تقوم على الوكالة وهى مما يجوز توقيتها ، ومقتضى ذلك جواز تعليقها وإضافتها عندهم لقبول الوكالة التعليق والإضافة (٢).

وما تم التوصل إليه من رأى الحنابلة إنما هو بناء على قياس الشركة على الوكالة والمضاربة من خلال ما ذكروه فى أحكامها ، وإنما قلت بناء على القياس لأنى وجدت الحنابلة يقسمون الشروط فى الشركة إلى نوعين :

النوع الأول : الشرط الصحيح .

النوع الثانى : الشرط الفاسد ، وهذا الأخير قسّموه إلى قسمين :

(أ) قسم مفسد لها وهو ما يعود بجهالة الربح كشرط دراهم محددة لأحد الشريكين .

(ب) قسم غير مفسد لها كضمان رأس المال ، أو أن لا يفسخ الشركة مدة كذا أو أبداً ، فهذه شروط فاسدة لتفويتها المقصود من عقد الشركة (٣) . وقال بعضهم إنما فسدت هذه الشروط لأنها ليست من مصلحة العقد ولا من مقتضاه (٤).

---

(١) المرجع السابق ١٣٦/٥ .

(٢) الشركات فى الفقه الإسلامى للشيخ على الخفيف ٥٢ دار النهضة العربية .

(٣) شرح منتهى الإيرادات ٢١٢/٢ عالم الكتب .

(٤) كشاف القناع ٥٠٤/٣ دار الفكر .

ومن هنا نرى أن توقيت الشركة بأن يقول الشريك لشريكه لا تفسخ الشركة لمدة كذا يعتبر عند الحنابلة من الشروط الفاسدة ، أى يكون الشرط فاسداً وعقد الشركة صحيحاً ، كما نرى أن هذا القول علل فساد هذه الشروط بأنها تفوت مقصود العقد ، أو أن ذلك ليس من مصلحة العقد . مما يعنى أن هذا الشرط لو كان فيه مصلحة للطرفين ، ولم يكن فيه تفويت لمقصود العقد فإنه يكون من الشروط الجائزة ، ويؤيد هذا الأمر ما ذكرناه أولاً من قياس الشركة على الوكالة والمضاربة .

أما المالكية والشافعية فلم أجد فى كتبهم ـ فيما بحثت ـ نصا فى جواز أو منع توقيت الشركة ، إلا أن الإمام ابن قدامه نقل عنهم عدم جواز توقيت المضاربة ، لأن عقد المضاربة عقد يقع مطلقاً ، فإذا شرط قطعه لم يصح كالنكاح ، كما أن فى توقيت المضاربة ضرر على المضارب إذ قد يحتاج لوقت أكثر لبيع المتاع (١) . أما بخصوص توقيت الشركة فلم أجد عندهم نصاً فى ذلك والله اعلم .

ما سبق ذكره من تفصيل فى جواز توقيت عقد الشركة قصدت منه الرد على من قال إن عقد الشركة لا يصلح ان يكون تكييفاً لنظام خيار شراء الأسهم لأن الشركة من العقود الجائزة ، فالقول بجواز توقيت الشركة يستلزم منه لزوم الشركة خلال مدة توقيتها ، فلا يحق لأحد الشريكين فسخ العقد خلال هذه المدة إلا برضى صاحبه ، وإلا لم يكن هناك فائدة من تقييد الشركة بهذه المدة ، أى أن الشريك إذا جاز له فسخ عقد الشركة خلال المدة التى اتفق عليها مع شريكه فما الفائدة من توقيتها ، وإنما فائدة توقيت الشركة لمدة محددة هو لزومها خلال تلك الفترة .

---

(١) المغنى مع الشرح ٥/١٨٥ - ١٨٦ .

ونستطيع أن نقول إن هذا هو قول الحنفية والحنابلة ، أما أن هذا هو قول الحنفية فظاهر من تصريحهم بجواز توقيت الشركة ، وأما الحنابلة فلما ذكرناه من قياس الشركة على الوكالة والمضاربة ، كما أن التوقيت فيه مصلحة للطرفين ، فكما جاز تقييد الشريك ببعض القيود لما فيها من مصلحة فكذلك هذا الشرط فمن مصلحة الموظف أن يبقى عاملاً فى الشركة لمدة محددة حتى يحصل على أسهم الشركة وفق هذا النظام بسعر تفضيلى ، كما أن ذلك أيضاً من مصلحة الشركة إذ تضمن الشركة بقاء الموظف للعمل لديها خلال هذه الفترة وعدم ذهابه للعمل لدى شركات أخرى مقابل حصول الموظف على تلك الميزة .

وبهذا اللزوم فى عقد الشركة أخذت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية حيث نصت فى معاييرها على الآتى :

" يحق لأى من الشركاء الفسخ ــ الانسحاب من الشركة ــ بعلم بقية الشركاء وإعطاؤه نصيبه من الشركة ، ولا يستلزم ذلك فسخ الشركة فيما بين الباقين . كما يجوز أن يتعهد الشركاء تعهداً ملزماً لهم ببقاء الشركة مدة معينة ، ويجوز فى هذه الحالة الاتفاق على إنهائها قبل انتهاء مدتها ([1]) ".

٣- جاء فى قرارات مجمع الفقه الإسلامى بخصوص المضاربة المشتركة ويقصد بها : تلك المضاربة التى يعهد فيها مستثمرون عديدون ــ معا أو بالتعاقب ــ إلى شخص طبيعى أو معنوى ، باستثمار أموالهم .

ويطلق له غالباً الاستثمار بما يراه محققاً للمصلحة ، وقد يقيد بنوع خاص من الاستثمار ، مع الإذن له صراحة أو ضمناً بخلط أموالهم بعضاً

([1]) المعايير الشرعية ٢١٢ .

ببعض ، أو بماله ، وموافقته أحياناً على سحب أموالهم كلياً أو جزئياً عند الحاجة بشروط معينة (١). أقول جاء في قرارات مجمع الفقه الإسلامي بخصوص المضاربة المشتركة عدة أمور منها ما يخص لزوم المضاربة إلى مدة معينة وتوقيت المضاربة ما يلي : " الأصل أن المضاربة عقد غير لازم، ويحق لأي من الطرفين فسخه . وهناك حالتان لا يثبت فيهما حق الفسخ ، وهما :

١- إذا شرع المضارب في العمل حيث تصبح المضاربة لازمة إلى حين التنضيض الحقيقي أو الحكمي .

٢- إذا تعهد رب المال أو المضارب بعدم الفسخ خلال مدة معينة فينبغي الوفاء ، لما في الإخلال من عرقلة مسيرة الاستثمار خلال تلك المدة .

كما لا مانع شرعاً من توقيت المضاربة باتفاق الطرفين ، بحيث تنتهي بانتهاء مدتها دون اللجوء إلى طلب الفسخ من أحدهما ، ويقتصر أثر التوقيت على المنع من الدخول في عمليات جديدة بعد التوقيت المحدد ولا يحول ذلك دون تصفية العمليات القائمة (٢).

وقياس نظام خيار شراء الأسهم على المضاربة المشتركة قريب جداً ، لأن على تكييف نظام شراء الأسهم بأنه عقد شركة يصبح كلاً العقدين من العقود الجائزة ، وبالتالي يمكننا القول إنه يمكن للشركة أن تكون عقداً لازماً في بعض الصور كما في نظام خيار الأسهم ، وذلك حتى لا يتم عرقلة مسيرة الاستثمار ، وخصوصاً بوجود تعهد من الموظف والشركة بعدم الفسخ خلال مدة معينة .

---

(١) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي قرار رقم ١٢٣ (١٣/٥) ص ٤١٢ .
(٢) المرجع السابق ٤١٤ .

فالشركة لها حق فسخ العقد من غير رضا الموظف ، كما أن الموظف يستطيع أن ينتقل إلى شركة أخرى ويفسخ العقد من غير رضا الشركة .

(ج) وأما شبهه بعقد الرهن لأنه لا يحق للمشترى بيع المبيع لآخر ، لأنه لا يحق له أن يرهنه ، وكذا فى هذا النظام فإن الموظف لا يحق له التصرف بهذه الأسهم بالبيع أو الرهن كما تم بيانه فى الشروط الحاكمة لهذا النظام .

كما أن هذا الشبه يتضح جلياً من معرفة الآثار المترتبة على بيع الوفاء ومن هذه الآثار ما يلى :

أولاً : عدم نقل الملكية : فإن بيع الوفاء لا يسوغ للمشترى التصرف الناقل للملك كالبيع والهبة عند من يجيزه ، لأنه كرهن ، والرهن لا يجوز بيعه .

ثانياً : حق البائع فى استرداد المبيع : ففى بيع الوفاء يحق للبائع أن يسترد مبيعه إذا دفع الثمن للمشترى فى حالتى التوقيت وعدمه .

ثالثاً : اثر موت أحد المتعاقدين فى بيع الوفاء : فإذا مات المشترى أو البائع بيع وفاء فإن ورثته يقومون مقامه فى أحكام الوفاء نظراً لجانب الرهن ([1]). وهذا من الأمور التى تم ذكرها فى الشروط الحاكمة لنظام خيار شراء الأسهم .

ومن هذه الآثار فإن نظام خيار شراء الأسهم يشابه إلى حد كبير بيع الوفاء ، وقد قرر مجمع الفقه الإسلامى فى شأن بيع الوفاء بأنه عقد غير جائز ،

([1])الموسوعة الفقهية ٩/٢٦٢-٢٦٣ ، وزارة الأوقاف الكويتية

لأن حقيقة هذا البيع (قرض جر نفعاً) فهو تحايل على الربا ، وبعدم صحته قال جمهور العلماء (١).

إلا أننا نريد أن نبين أن نظام خيار شراء الأسهم يختلف عن بيع الوفاء بأمر رئيسى ألا وهو أن نشوء بيع الوفاء ناتج عن دين بين المشترى والبائع ، وعليه فإن المشترى يأخذ من البائع المبيع لينتفع به إلى أن يقوم البائع بسداد الثمن ، ويؤكد هذا تعريف الجرجانى لبيع الوفاء بأنه : " قول البائع للمشترى : بعت منك هذا العين ممالك على من الدين ، على أنىّ متى قضيت الدين فهو لى "(٢) . كما أن بيع الوفاء وجه الشبه فيه بالرهن أبين وأرجح(٣). وهذا الدين ما لا وجود له فى نظام خيار شراء الأسهم بين الموظف والشركة . فالشركة إنما أوجدت هذا النظام لحاجتها إلى الموظف وإبقائه لكى يعمل لديها ، فهى تريد أن تحافظ على وجود الموظف معها ، أو أن تستقطب الكفاءات للعمل لديها .

وقد يقول قائل إن بعض الموظفين الذين لا يملكون السيولة الكافية لشراء هذه الأسهم يضطرون إلى توفير هذه السيولة عن طريق إنشاء دين بينه وبين الشركة ، أو مع شركة أخرى غير التى يعمل فيها ، وذلك عن طريق إجراء عملية تورق ، أو عن طريق شراء شركة أخرى لهذه الأسهم وبيعها للموظف بالتقسيط ، ففى قيام شركة أخرى بإجراء هذه المعاملة وبيعها للموظف بالتقسيط

---

(١)قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامى ، قرار رقم ٦٦(٧/٤) . ص(٢٢٥) ، وزارة الأوقاف القطرية .

(٢)التعريفات ٩٦ دار الكتاب العربى .

(٣)درر الحكام ٩٧/١ .

لا إشكال فى ذلك إذ أن ذمة الشركة التى قامت بهذه المعاملة منفصلة عن ذمة الشركة التى يعمل لديها الموظف ، وبالتالى لا اثر لهذا الدين فى نظام خيار شراء الأسهم ، لأن بيع الوفاء عبارة عن علاقة ثنائية ، فالدين فى بيع الوفاء يكون بين البائع والمشترى .

كذلك إذا قامت الشركة التى يعمل فيها الموظف بتوفير هذه السيولة للموظف لكى تشارك فى هذا النظام فإنه أيضاً لا إشكال فى ذلك والله أعلم ، لأن من أهم شروط بيع الوفاء أن ينص فى العقد على أنه متى رد البائع الثمن رد المشترى المبيع([1]) . وهذا ما لا وجود له فى نظام خيار شراء الأسهم ، فمثلاً لو أجرت الشركة للموظف عملية تورق مقدارها عشرة آلاف دينار ، وثبت ذلك فى ذمة الموظف ، وأخذ الموظف هذه العشرة واشترك بها فى نظام خيار شراء الأسهم ، ثم قام بسداد ما عليه من دين وهو عشرة آلاف دينار ، فإنه لا يرد المبيع (الأسهم) للشركة بل يتملك هذه الأسهم ، مما يؤكد أن الدين كان منفصلا عن نظام خيار شراء الأسهم ، وبالتالى انتفى شبهه ببيع الوفاء .

ويمكن أن يقال فى إقرار هذا الشرط وهو استرداد الموظف لرأس ماله فى حالة فصله أو تقديم استقالته أن الطرفين اتفقا على أن يستمر الموظف بالعمل لدى الشركة خلال هذه الفترة ، فإذا قام الموظف بتقديم استقالته أن الطرفين اتفقا على أن يستمر الموظف بالعمل لدى الشركة خلال هذه الفترة ، فإذا قام الموظف بتقديم استقالته للعمل لدى شركة أخرى ، أو تم فصله فإنه يكون فى هذه الحالة قد خالف شروط العقد التى بينه وبين الشركة ، وبالتالى أصبح من حق الشركة

([1])الموسوعة الفقهية ٩/٢٦٢ .

أن تفسخ العقد الذى بينها وبين الموظف لعدم التزامه ببنود العقد ، فالفسخ فى اللغة : النقض والإزالة والدفع ، يقال فسخ الشيء نقضه ، وفسخ العقد أو البيع دفعه(١).

أما فى اصطلاح الفقهاء فهو : قلب كل واحد من العضوين لصاحبه(٢) . أى حل ارتباط العقد وجعل العقد كأن لم يكن(٣). والفسخ له أسباب عدة منها : الاتفاق أو التراضى ، ومنه الإقالة ، أو الخيار أو عدم اللزوم ، أو استحالة تنفيذ أحد التزامات العقدِ أو الفساد (٤).

قال الإمام النووى : إذا انعقد البيع لم يتطرق إليه فسخ إلا بأحد سبعة أسباب : خيار المجلس ، والشرط ، والعيب ، وخلف المشروط ، والإقالة ، والتخالف ، وهلاك المبيع قبل القبض(٥) . وأوصلها الإمام السيوطى إلى نحو ثلاثين سبباً (٦) وما يهمنا هنا أن من الأمور التى تسّوغ فسخ العقد عدم تنفيذ ما اتفق عليه الطرفان عند بداية العقد ، فتنفيذ العقد الصحيح معناه : تحقيق ما قد تم التراضى عليه سابقاً بصورة سليمة فى ذلك العقد (٧).

---

(١)المصباح المنير ، المعجم الوسيط مادة (فسخ) .

(٢)تهذيب الفروق ٢٧٧/٢ دار المعرفة .

(٣)بدائع الصنائع ١٨٢/٥ دار الكتاب العربى ، الأشباه والنظائر للسيوطى ٤٨١ دار الكتاب العربى ، الأشباه والنظائر لابن نجيم ٣٣٨ دار مكتبة الهلال .

(٤)الموسوعة الفقهية ١٣٣/٣٢ .

(٥)روضة الطالبين ١٥٠/٣ ، الأشباه والنظائر للسيوطى ٤٨١ .

(٦)الأشباه والنظائر للسيوطى ٤٨١ .

(٧)المدخل الفقهى العام ٤٨٩/١ .

فإذا قام أحد الطرفين بالإخلال بهذا التنفيذ كان من حق الطرف الذى يتمسك بتنفيذ هذا الشرط أن يفسخ العقد ، لأنه لم يرض إنشاء هذا العقد إلا فى ضوء ما تم الاتفاق عليه مسبقاً ، وتنفيذ العقد على غير ما تم الاتفاق عليه يسلب الرضا الذى تم العقد بموجبه ، وكأن العقد أصبح به عيب يجعل لأحد الطرفين حق الفسخ ، فالفسخ كما يكون بسبب الشرع أو القضاء يكون أيضاً بالرضا .

ويرد هنا إشكال : إذا قلنا إن هذا الشرط وهو أن يستمر الموظف بالعمل طوال الفترة المتفق عليها وإلا كان للشركة أن تفسخ العقد ، فيأخذ الموظف قيمة الأسهم التى قام بدفعها ، وتأخذ الشركة تلك الأسهم ، وهو ما عبّرنا عنه فى تعريف الفسخ : قلب كل واحد من العوضين لصاحبه ، نقول يرد إشكال فى حكم الأرباح التى تمتع بها الموظف أثناء التزامه بالعقد أى قبل أن يستقيل أو يفصل من عمله ، هل عليه أن يرد هذه الأرباح أم أنه يستحقها بسبب شرائه وتملكه لتلك الأسهم ؟

وفى هذه المسألة اختلف الفقهاء فى حكم فسخ البيع بخيار المجلس أو الشرط هل يرفع العقد من اصله أو من حينه ؟

(أ) ذهب الحنفية وهو الصحيح من مذهب الشافعية إلى أن الفسخ يرفع العقد من حينه لا من أصله ، أى أن الفسخ يجعل العقد كأن لم يكن فى المستقبل لا فيما مضى حيث يفوز الراد بالزوائد ، والمراد بارتفاع العقد من حينه ارتفاع الملك فى المبيع فقط دون زوائده (١) .

---

(١)الأشباه والنظائر لابن نجيم ٣٣٨ - ٣٣٩ دار الكتب العلمية ، روضة الطالبين ١٥٠/٣ ، الأشباه والنظائر للسيوطى ٤٨٧ ، المنثور فى القواعد ٤٩/٣ .

(ب) فرق الحنابلة فى الفسخ بين النماء الحاصل من الكسب كالأجرة ، والنماء الحاصل من العين كالثمرة ، فالأول لا خلاف بين الحنابلة من أن الفسخ يكون من حينه فلا يتبع فيها النماء ، والنوع الثانى فيه روايتان الأصح عندهم انه كالنوع الأول(١). وعلى هذا يصبح مذهب الحنابلة كمذهب الحنفية والشافعية .

(ج) أما المالكية فلم أجد فيما بحثت والله أعلم على نص لهم فى هذه القاعدة ، إلا أنه يفهم من كلامهم أنهم كالجمهور ، ومن ذلك أن من باع نصيبه من عقار ثم أقال المشترى منه فالشفعة ثابتة للشريك بما وقعت به الإقالة ، أى أنهم لم يرجعوا إلى اصل العقد وإنما رجعوا إلى ما وصل إليه العقد فى حينه ، مع العلم بأن المالكية يرون أن الإقالة بيع ثان إلا أنهم لم يطبقوا هذه القاعدة فى الشفعة وجعلوها استثناء من تلك القاعدة(٢).

ومن هذا يتبين أن أكثر الفقهاء على القول بأن الفسخ يرفع العقد من حينه ، وبالتالى فإن المشترى يفوز بزوائد المبيع قبل الفسخ ، ومن ذلك الموظف فى نظام خيار شراء الأسهم فإنه يفوز بالأرباح التى أخذها قبل الفسخ بسبب فصله أو استقالته ، وكذلك يفوز الموظف أيضاً بأسهم المنحة التى توزعها الشركة كأرباح على المساهمين .

---

(١)القواعد لابن رجب ١٦٨ دار المعرفة .

(٢)الشرح الصغير ٣/٢١٠ ، دار المعارف .

كان الكلام فيما سبق بناء على تكييف نظام خيار شراء الأسهم على أنه عقد بيع ، فإذا كان تخريج هذا النظام على أنه عقد شركة فإنه لا إشكال فى فسخ العقد بين الموظف والشركة بناء على هذا الشرط - أنه فى حالة فصل أو استقالة الموظف يسترد الموظف رأس ماله - ولا إشكال أيضاً فى أن الموظف يستحق الربح الذى قامت الشركة بتوزيعه نظير مشاركته أو مساهمته فى الشركة . ولذلك جاء بخصوص هذا الأمر فى نظام خيار شراء الأسهم ما يلى : " إن الموظف إذا أخل بشروط الاتفاقية التى بينه وبين الشركة كأن قدم استقالته من العمل أو تم فصله بموجب أحكام قانون العمل فإنه يعتبر قد ألغى مساهمته فى المحفظة من بداية تاريخ استقالته أو فصله ، ويعوّض عن رأس ماله بنفس القيمة التى تمت المساهمة بها ، وله كامل حقوقه فى الأرباح السابقة وعليه تحمل الخسارة " .

فهذا النص يوضح أن الموظف له حق فى الأرباح الناتجة عن مساهمته فى هذا النظام مما يؤكد أنه شريك فى تلك الأرباح ، وأن على الموظف أيضاً تحمل الخسارة وهذا لا يكون إلا إذا وجدت شركة أو ما فى معناها ، أى أن تحمل الموظف للخسارة وحصوله على الربح لا يكون إذا تم تكييف العقد بأنه عقد بيع وإنما يكون فى عقد الشركة أو المضاربة أو ما فى معناها .

- الفرق بين الفسخ فى عقد البيع وعقد الشركة :

بقى بيان أمر فيما يتعلق بهذه المسألة وهو هل الفسخ فى البيع كالفسخ فى الشركة ؟ مما لا شك فيه أن الفسخ كنظرية فى الفقه الإسلامى تسرى على جميع العقود سواء المعاوضات أو التبرعات أو الأحوال الشخصية أو غيرها من العقود

. إلا أنه يمكن النظر إلى أنه يوجد فرق فى الفسخ بين الشركة والبيع ، حيث إن الشركة عقد جائز والبيع عقد لازم ، وهو ما أفضنا القول فيه سابقاً وقلنا إن الشركة فى بعض الحالات تكون لازمة ومن هذه الحالات نظام خيار شراء الأسهم للموظفين ، وعلى إثر ذلك لا نرى اختلافاً فى الفسخ ما بين البيع وعقد الشركة ، وعليه إذا خالف الشريك شروط شريكه التى نص عليها فى العقد فإن للشريك الحق فى فسخ العقد وإرجاعه كما كان .

- عمل الموظف فى الشركة وأثر ذلك :

ولقائل أن يقول إذا كان التكييف الشرعى لنظام خيار شراء السهم بأنه عقد شركة فكيف يحق للموظف أى الشريك العمل أجيراً فى هذه الشركة . بمعنى أن الموظف بعمله أجيراً فى الشركة فإنه سوف يتقاضى راتباً منها ، مما يؤدى إلى اختصاصه بشىء من الربح عن باقى الشركاء ، فالشركة قد لا تربح إلا ما أخذه الموظفون من أجر ، مما يؤدى إلى انفرادهم بالربح دون باقى الشركاء ، لذلك يقول ابن المنذر : وأجمعوا على إبطال القراض الذى يشترط أحدهما أو كلاهما لنفسه دراهم معلومة(١). والشركة والمضاربة فى هذا سواء .

إلا أن هذا الإشكال يبطل إذا علمنا أن للشركة شخصية اعتبارية تختلف عن شخصية الشركاء ، أى أن الموظف وإن كان شريكاً فى هذه الشركة إلا أن ذمته تختلف عن ذمة الشركة . وبالتالى فإن الموظف يعتبر شخصاً غريباً أو أجنبياً عنها ، فجاز له أن يتعامل معها ، وما يحصل عليه هو أجر مستحق فى نظير قيامه بالعمل المكلف به .

---

(١)الإجماع لابن المنذر ٩٨ .

المطلب الثانى

زكاة أسهم نظام خيار شراء الأسهم

من الأمور المهمة التى يجب الكلام عنها زكاة أسهم هذا النظـــام ، إذ أن أسهم هذا النظام يعتريها أمران : **الأول** أن الموظف لما قام بدفع ثمن هذه الســهم يعتبر مالكاً لها فوجبت عليه الزكاة ، **والثانى** أن الموظف لما كان غير قادر على التصرف فى هذه الأسهم إلا بعد مدة معينة كان ملكه ناقصاً غير تام مما يؤثـــر فى إخراج الزكاة . ونحن فى هذا المطلب نريد أن نوضح معنى الملك التام عنـد الفقهاء ، وهل الملك التام شرط لوجوب الزكاة ؟

فقد عرف بعض الفقهاء الملك التام بأنه : المملوك رقبة ويداً[1] وبتعبـــير آخر : هو ما اجتمع فيه الملك واليد[2]

فأصحاب هذا التعريف يشترطون فى الملك التام الملكية والتصرف ، فـإذا وجد الملك دون اليد كالصداق قبل القبض فإنه يعتبر ملكاً ناقصاً ، وإذا وجـــدت اليد دون الملك فإن الملك أيضاً يعتبر ناقصاً ، ولذلك كملك المكاتب والمديـــون فإن ملكه يعتبر ناقصاً[3].

وذهب بعض العلماء من المعاصرين إلى أن الملك التام : هو أن يتملـــك الشخص رقبة الشىء ومنفعته معاً[4] .

([1])البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٢١٨/٢ دار المعرفة .

([2])الفتاوى الهندية ١٧٢/١ دار إحياء التراث العربى .

([3])المرجع السابق .

([4]) المدخل الفقهى العام ، مصطفى أحمد الزرقا ٣٤٩/١-٢٥٠ دار القلم .

ولذلك ذهب إلى أن الملك الناقص له شكلان :

(أ) أن يملك الشخص منافع الشيء دون رقبته (وهذا الشكل أكثر الحالات الواقعية للملكية الناقصة) ومنها الإجارة ، الإعارة ، الوقف ، الوصية لأحد بالمنفعة .

(ب) أن يملك الشخص رقبة الشيء دون منافعه (وهذا قليل وخلاف الأصل في ملكية الرقبة التي من خصائصها استتباع المنفعة ، إذ لا فائدة من إيجاب ملكية جردت من حق الانتفاع) ([1])

ولنا تعليق على هذا الكلام يتمثل بالآتي :

١-ما ذكره الشيخ في تعريف الملك التام بأنه ملك رقبة الشيء ومنفعته معاً ، فإن الشيخ إن كان يقصد من منفعته الشيء التصرف فإن التعريف يكون منسجماً مع ما ذكره فقهاء الحنفية في التعاريف السابقة التي تم ذكرها ، أما إن كان يقصد بالمنفعة العرض ([2]) المستفاد من العين ([3]) وهو ما تبين من خلال الأمثلة التي ساقها لبيان الملك الناقص ، فإنه يرد إشكال على هذا التعريف ، إذ أن الإنسان في بعض الأحيان يملك رقبة الشيء ويملك أيضاً منفعته ولا يملك التصرف فيه ، ومثال ذلك المحجور عليه ، فإنه يملك

([1]) المرجع السابق .

([2]) العرض : الموجود الذي يحتاج في وجود إلى موضع أي محل ، يقوم به كاللون يحتاج في وجوده إلى جسم يحل ويقوم به . أنظر التعريفات للجرجاني ١٩٢.

([3]) المنفعة في القرض / عبد الله العمراني ٦٢ دار ابن الجوزي .

الرقبة والمنفعة ولا يملك التصرف ، فلا يستطيع البيع ولا الهبة ولا الرهن ولا غير ذلك إلا بإذن الغرماء . مما يعنى أن ذكر التصرف فى تعريف الملك التام أمر مهم وضرورى .

٢-إن الأمثلة التى ذكرها الشيخ للدلالة على الملكية الناقصة وخصوصاً فيما يتعلق بملك منافع الشىء دون رقبته كعقد الإجارة والإعارة والوقف وغيرها لا تدل على الملكية الناقصة ، وإنما بنى الشيخ ذلك بناء على ربط الملكية بالمنفعة ، وقلنا إن ربط الملكية بالتصرف أولى ، وبالتالى فإن الأمثلة السابقة لا تصلح للملكية الناقصة ، فمثلاً الإجارة الملكية فيها تامة سواء للمستأجر أو المؤجر ، أما المستأجر فإنه يستطيع بيع هذه المنفعة لشخص آخر وذلك بإعادة تأجيرها له ، كما له أن يهبها بأن يمكن شخصاً آخر من الانتفاع بلا مقابل ، كما يستطيع الإحالة عليها لكونها مالا ، وإنما قلنا إن ملكه تام مع أن المستأجر يملك المنفعة دون العين ، لأن ملك المستأجر إنما يقع على المنفعة ، فملكه للمنفعة يعتبر ملكاً تاماً ، ما لم يشترط المالك (المؤجر) خلاف ذلك مثل أن يجعل الرابطة الإيجارية شخصية إما بمقتضى الاتفاق أو القانون أو العرف عندئذ ، تكون ملكية المنفعة ملكية شخصية أى تراعى فيها شخصية المستأجر .

وأما بالنسبة للمؤجر فإنه يستطيع بيع العين محملة بعقد التأجير ، كما يستطيع هبة العين وغيرها من التصرفات ، وهذا كله يدل على أنه يملك العين ملكاً تاماً ، وإنما لم يملك المنفعة لأنه اعتاض عنها بالأجرة فهو يملك الأجرة ملكاً تاماً .

٣-إن من الأمثلة التى تصلح للملكية الناقصة ما ذكره الفقهاء من المال المغصوب ، والمفقود ، والرهن ، والدين ، واللقطة ، والمجحود ، والساقط فى البحر والمدفون وغيرها والذى تعرض له الفقهاء عند الكلام عن وجوب الزكاة فى هذه الأموال ، وهذه المسائل كثيرة وليست قليلة كما ذكر ذلك الشيخ .

وقد جاء فى هذا الشأن تعريف للملك التام بأنه : قدرة المالك على التصرف بما يملك تصرف تاماً دون استحقاق للغير(١).

ومن التعاريف الجيدة للملك التام بأنه : عبارة عما كان بيده ، ولم يتعلق به حق غيره ، ويتصرف فيه على حسب اختياره ، وفوائده حاصلة(٢) .

ومما سبق ذكره فى توضيح معنى الملك يتبين أن الملك التام لابد وأن يستوفى ثلاثة أمور :

(أ) أن يكون مالكاً للرقبة ، فإذا كانت عينا كان مالكاً لها ، وإذا كانت منفعة كان مالكاً لها ، وإنما فصلنا القول فى الرقبة فى أنها قد تكون عيناً أو منفعة لخلاف الحنفية مع الجمهور هل تعد المنافع أموالاً متقومة أم لا ؟

فالجمهور ذهب إلى أن المنافع أموال متقومة إلا إذا ورد عليها العقد(١)

---

(١) راجع دليل الإرشادات لاحتساب زكاة الشركات ط٧ ١٩٩٣ . من مطبوعات بيت الزكاة الكويتى.

(٢)مطالب أولى النهى فى شرح غاية المنتهى للرحيبانى ٤٥٨/٢ ط٣ ٢٠٠٠م على نفقة الشيخ على آل ثانى .

(ب) أن يكون ملكه مستقراً فلا يكون محتملاً للذهاب بعد ثبوته ، أو يكون متردداً بين الثبوت وعدمه ([2]). فالملك المستقر ما لا يحتمل السقوط بتلفه أو تلف مقابله كثمن المبيع بعد القبض ، وغير المستقر بخلافه كالأجرة قبل استيفاء المنفعة لتعرض ملكها للسقوط بانهدام الدار([3]) .

(ج) أن يكون متمكناً بنفسه أو بنائبه من التصرف بالمال بوجوه التصرف التى يستطيع بها تنميته واستثماره ([4]).

وهذه الأمور سوف تتضح جلياً عند الكلام عن رأى الفقهاء فى حكم اشتراط الملك التام فى المال الذى تجب فيه الزكاة حيث اختلف الفقهاء فى ذلك على حسب التفصيل الآتى :

أولاً : مذهب الحنفية :

ذهب الحنفية إلى أن من شرائط المال الذى تجب فيه الزكاة أن يكون صاحب المال مالكاً للمال ملكاً مطلقاً ، أى أن يكون مملوكاً له رقبة ويداً([5]).

([1])الموسوعة الفقهية ٣٩ / ١٠٣ .

([2])زكاة نهاية الخدمة ، د. محمد نعيم ياسين ٦٢ بحث مقدم للندوة الخامسة لقضايا الزكاة المعاصرة .

([3])الموسوعة الفقهية ٣٩ / ١٠٣ .

([4])زكاة نهاية الخدمة ٦٢ .

([5])بدائع الصنائع ٢/٨٦-٨٧ .

وعلى هذا لا تجب الزكاة فى المال الضمار وهو : كل مال غير مقدور الانتفاع به مع قيام أصل الملك ([1]). وذكروا لذلك صوراً عديدة منها :

(أ) العبد الآبق والضال .

(ب) المال المفقود .

(ج) المال الساقط فى البحر .

(د) المال الذى أخذه السلطان مصادرة .

(هـ) المال المجحود إذا لم يكن للمالك بينة .

(و) المال المدفون فى الصحراء إذا خفى على المالك مكانه ، فإن كان مدفوناً فى البيت فإن الزكاة تجب فيه .

(ز) الرهن إذا كان فى يد المرتهن لعدم ملك اليد ([2]).

ونحن إذا تأملنا هذه الأمثلة فإنه يتبين لنا أن أصل الملك موجود ، إلا أن هذا الشخص لا يستطيع التصرف بهذا المال ، كما أن ملكه غير مستقر ، لأنه على خطر الوجود والعدم .

([1])المرجع السابق .

([2])المرجع السابق البحر الرائق ٢/٨٦-٨٧ .

ثانياً : مذهب المالكية :

ذهب المالكية أيضاً إلى أن من شرائط المال الذى تجب فيه الزكاة أن يكون صاحب المال مالكاً للمال ملكاً تاماً ، وعبروا عن ذلك بقولهم : إن الزكاة تجب فى العين بأن يتمكن من تنميته ولا تكون فى يد غيره (١).

بل إن ابن شاس نص على أن من أسباب ضعف الملك ثلاثة أمور :

١-امتناع التصرف بأن يكون المال متهيئاً فى نفسه للتصرف ، لكن تعذر على مالكه التصرف فيه بالتنمية وغيرها .

٢-تسلط الغير على ملكه ، فالرقيق لا تجب الزكاة عليه فى شئ من أمواله ، لأن السيد متسلط على هذا الملك .

٣-عدم قرار الملك فلا زكاة فى الغنيمة قبل القسم على المشهور ، لأنها على خطر الثبوت وعدمه(٢) . لذلك عرف المالكية مال الضمار على نحو مما عرفه الحنفية ، فمال الضمار عندهم : ما كان غائباً عن ربه لا يقدر على أخذه أو لا يعرف موضعه ولا يرجوه(٣) . فهو يطلق عندهم على المال الذى لا يقدر صاحبه على تنميته . لذلك ذهب المالكية إلى أن زكاة هذا المال تكون بعد قبضه عن سنة واحدة . ومن أمثلة ذلك عندهم :

---

(١)المنتقى شرح الموطأ للإمام الباجى ٢/ ١١٣ دار الكتاب العربى .

(٢) عقد الجواهر الثمينة لابن شاس ١/٢٠٧-٢١٢ دار الغرب الإسلامى ، حاشية ، الخراشى ٢/٤٤٢ دار الكتب العلمية . .

(٣)شرح الزرقانى على الموطأ ٢/١٠٦ دار الفكر

(أ) العين المغصوبة لا زكاة على ربها لعجزه عن تنميتها ، فإذا أخذها من الغاصب ، فالمشهور أنه يزكيها لعام واحد .

(ب) العين المدفونة إذا نسى صاحبها مكانها ومر عليها أعوام ثم وجدها ، فالأصح أنه يزكيها لعام واحد .

(ج) العين الضائعة إذا وجدها ربها فإنه يزكيها لعام واحد لا لما مضى من الأعوام ، وهذا هو المشهور من المذهب .

(د) المدين لا زكاة عليه فى ماله العينى الحولى ، لأن الدين يسقط زكاتها ، وسواء كان الدين عيناً أو عرضاً ، حالا أو مؤجلاً لعدم تمام الملك .

(هـ) الرقيق ومن فيه شائبة رق لا زكاة فى ماله سواء كان عيناً أو ماشية أو حرثاً ، ولا فى المال الذى يريده للتجارة لعدم تمام تصرفه .

ومن خلال هذا العرض نرى أن مذهب المالكية قريب جداً من ذهب الحنفية حتى فى الأمثلة التى تم ذكرها ، إلا أن الفرق الرئيسى بين المذهبين أن الحنفية لا يرون الزكاة فى مال الضمار مطلقاً فإذا قبضه صاحبه فإنه يستأنف به حولا جديداً ، أما المالكية فذهبوا إلى أن مال الضمار إذا قبضه صاحبه فإنه يزكيه عن سنة واحدة .

استدل الحنفية على ما ذهبوا إليه بالآتى :

١-ما روى عن على بن أبى طالب - موقوفاً عليه ومرفوعاً إلى الرسول الله - أنه قال : " لا زكاة فى مال الضمار "[١]. وهو المال الذى لا ينتفع به مع قيام أصل الملك "[٢].

([١])نصب الراية ٣٣٤/٢ ، السنن الكبرى للبيهقى ١٥٠/٤ .

([٢])بدائع الصنائع ٩٦/٢ .

٢-عن عطاء قال : أما نحن أهل مكة . فنرى الدين ضماراً . قال ابن كثير : يعنى أنه لا زكاة فيه (١).

٣-أنها أموال غير منتفع بها فى حق المالك لعدم وصوله إليها فكانت ضماراً (٢).

٤-إن المال إذا لم يكن مقدوراً الانتفاع به فى حق المالك لا يكون المالك به غنياً ولا زكاة على غير الغنى (٣).

- أما المالكية فاستدلوا بما روى عن عمر بن عبد العزيز أنه كتب فى المال قبضه بعض الولاة ظلماً يأمره برده إلى أهله ، وتؤخذ زكاته لما مضى من السنين ثم عقب بذلك بكتاب أن لا يؤخذ منه إلا زكاة واحدة فإنه كان ضمارا(٤).

وإنما أمره أولاً أن تأخذ من الزكاة لما مضى من السنين ، لأنه مازال فى ملكه ولم يزل ذلك الملك عنه ، فكان ذلك شبهة عنده فى أخذ الزكاة منه لسائر الأعوام ، ثم نظر بعد ذلك فرأى أن الزكاة تجب فى العين إذا تمكن صاحبها من تنميتها ، وأن لا تكون فى يد غيره . فهذا المال قد زال عن يده إلى يد غيره ومنع من تنميته ، فلم تجب عليه غير زكاة واحدة(٥).

---

(١)الأموال لأبى عبيد ٥٣٤ دار الشروق .

(٢)بدائع الصنائع ٢/ ٨٦-٨٧ .

(٣)المرجع السابق .

(٤)الموطأ للإمام مالك ٢٥٣/١ كتاب الزكاة باب الزكاة فى الدين دار إحياء الكتب العلمية

(٥)المنتقى ١١٣/٢ ، الأموال لأبى عبيد ٥٣٣ .

أما الشافعية فقد اختلفوا كما قال الإمام النووى فى شـــرط كمـــال الملـــك لوجوب الزكاة[1]. ويظهر هذا الخلاف من خلال المسائل التى ذكرها الشافعية ، وسوف أورد بعضاً من هذه المسائل التى توضح رأى الشافعية :

(أ) إذا ضل المال أو غصب أو سرق وتعذر انتزاعه ، أو أودعه فجحد ، أو وقع فى البحر فالصحيح عند الشافعية وهو الجديد من المذهب أنه تجب فيه الزكاة لملك النصاب وتمام الحول ، أما فى القول القديم من المذهب فإنه لا تجب فيه الزكاة لامتناع النماء والتصرف ، فأشبه مال المكاتب لأنه لا تجب فيه الزكـاة على السيد[2].

وهذا الخلاف إنما هو وارد فى حالة عدم القدرة على نزع المغصـــوب أو لم يكن له بينة بالمجحود ، فإن كان له قدرة على نزع المغصوب أو له بينه على المجحود فإنه يجب عليه إخراج الزكاة عن هذا المال قطعاً من غير خلاف عنـــد الشافعية[3].

(ب) لو دفن ماله فى موضع ثم نسيه ثم تذكره بعد أحوال أو حول ، فهو علـــى الخلاف السابق ، فعلى الجديد من المذهب وهو الأصح أنـــه يجـــب عليـــه

([1])روضة الطالبين ٤٩/٢ .

([2])المجموع شرح المذهـــــــــب ٣٤١/٥ ، روضة الطـــالبين ٤٩/٢ ، مغنـــى المحتـــاج ١٢٣/٢ -١٢٤.

([3])مغنى المحتاج ١٢٤/٢ .

الزكاة لما مضى ، ولا فرق عند الشافعية إذا دفنه في داره وحرزه وغير ذلك(١) .

(ج) لو اشترى مالاً زكويا فلم يقبضه حتى مضى حول في يد البائع ، فالمذهب وجوب الزكاة على المشترى لتمام الملك . وقيل لا تجب قطعاً لضعف الملك (٢).

(د) لو رهن ماشية أو غيرها من أموال الزكاة وحال الحول ، فطريقان : المذهب وجوب الزكاة لتمام الملك ، وقيل فيه الخلاف في المغصوب لامتناع التصرف (٣).

(هـ) لو أُسر المالك وحيل بينه وبين ماله وجبت الزكاة على المذهب لنفوذ تصرفه (٤).

ومن خلال هذه المسائل يتبين أن الشافعية لا يشترطون كمال أو تمام الملك في المال الذي تجب فيه الزكاة ، إلا أنني أعتقد أن الشافعية لا ينازعون في هذا الشرط ، وإنما ينازعون في مدى انطباق هذا الشرط على المسائل التي تم ذكرها ، فهم يعتقدون أن الملك في تلك المسائل كان تاماً وهذا الأمر يتضح من خلال تعليلاتهم لتلك المسائل بأن الملك كان فيها تاماً فوجبت الزكاة في هذا

---

(١)المجموع شرح المهذب ٣٤٢/٥ ، روضة الطالبين ٥٠/٢ .

(٢)المجموع شرح المذهب ٣٤٣/٥ .

(٣)المرجع السابق .

(٤)المرجع السابق ٣٤٢/٥ ، روضة الطالبين ٥١/٢ .

المال ، لذلك وجدت بعض الصور عندهم لم يوجبوا فيها الزكاة بسبب ضعف الملك أو عدم استقرار الملك ومن ذلك :

(أ) إن الإمام الشيرازى نص على ذلك فهو يقول : " ولا تجب فيما لا يملكه ملكاً تاماً كالماشية التى فى يد مكاتبه ، لأنه لا يملك التصرف فيه فهو كمال الأجنبى ([1]) " .

(ب) مع أن الشافعية يقولون بأن الدين لا يمنع وجوب الزكاة إلا أن الإمام النووى يقول " إذا قلنا إن الدين يمنع الزكاة ففى علته وجهان : أصحها وأشهرها وبه قطع الأكثرون ضعف الملك لتسلط المستحق "([2]) . فلو كان ضعف الملك غير معتبر عندهم لما عللوا به الحكم .

(ج) قالوا إن الأجرة لا تملك ملكاً مستقراً إلا إذا مضت المدة ، فلو أجر داراً أربع سنين بمائة دينار معجلة وقبضها ، ففى كيفية إخراج الزكاة قولان : أحدهما : يلزمه عند تمام السنة الأولى زكاة جميع المائة ، لأن ملكه تام ، وهذا هو الراجح عند صاحبى " المهذب " و" الشامل " والثانى وهو الراجح عند الجمهور : لا يلزمه عند تمام السنة إلا زكاة القدر الذى استقر ملكه عليه ، فيخرج عند تمام السنة الأولى زكاة ربع المائة([3]) ؛ لأن ما لا يستقر معرّض للسقوط بانهدام الدار فملكه ضعيف ([4]).

([1])المجمع شرح المهذب ٣٣٩/٥ .

([2])المرجع السابق ٣٤٦/٥ ، روضة الطالبين ٥٤/٢ .

([3])روضة الطالبين ٥٩/٢ ، الأشباه والنظائر للسيوطى ٥٤٠ .

([4])مغنى المحتاج ١٢٨/٢ .

ومن هذا المثال يتبين أن من شروط وجوب الزكاة الاستقرار ، وهو كما قدمنا أحد أسباب الملك التام .

(د) لو أسلم فى عرض بنية التجارة لم تجب فيه الزكاة ، لأنه لا يملكه ملكاً مستقراً (١) .

(هـ) لو اشترى مالاً زكوياً فلم يقبضه حتى مضى حول فى يد البائع ، فالمذهب وجوب الزكاة على المشترى ، وبه قطع الجمهور ، وقيل : لا تجب قطعاً لضعف الملك (٢) . والزكاة إنما وجبت على المشترى لقوة ملكه وتمامه .

(و) فرع الشافعية على القول بأن الدين يمنع وجوب الزكاة ما إذا أحاطت بالرجل ديون ، وحجر عليه القاضى فله ثلاثة أحوال : أحدهما أن يحجر عليه ويفرق ماله بين الغرماء ، فيزول ملكه ولا زكاة ، والثانى أن يعين لكل غريم من ملكه ويمكنهم من أخذه ، فحال عليه الحول قبل أخذهم ، فالمذهب الذى قطع به الجمهور ، لا زكاة عليه أيضاً ، لضعف ملكه(٣) .

فهنا يتضح أن الشافعية يشترطون الملك التام فى المال الذى تجب فيه الزكاة فنزاعهم السابق إنما هو فى مدى تحقق الملك التام فى تلك المسائل فكان الخلاف فى ذلك أنهم يقولون بعدم اشتراط الملك التام فى المال الذى تجب فيه

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطى ٥٤٠ .

(٢) روضة الطالبين ٥١/٢ .

(٣) المجرع السابق ٥٤/٢ ، المجموع شرح المهذب ٣٤٤/٥ .

هذا ولم نعرض للحالة الثالثة لعدم تعلقها بموضوع بحثنا.

الزكاة ، وهذا يتضح من خلال تعليلاتهم للمسائل السابقة بضعف الملك أو عدم التصرف أو عدم الاستقرار وكلها على ملك الناقص وهو مقابل الملك التام .

– أما الحنابلة فقد نصوا على اشتراط تمام الملك فى المال الذى يجب فيه الزكاة فى الجملة ، لأن الملك الناقص ليس بنعمة كاملة ، والزكاة إنما تجب فى مقابل تلك النعمة الكاملة ، فالملك التام عندهم عبارة عما كان بيده ، ولم يتعلق به حق غيره ، ويتصرف فيه على حسب اختياره ، وفوائده حاصلة(١) . لذلك ذهب الحنابلة إلى عدم وجوب الزكاة على السيد فى دين كتابة لنقص ملكه لأن ملكه غير مستقر لذلك لا تصح الحوالة عليه كما لا يصح ضمان هذا الدين ، فما قبض منه السيد يستقبل به الحول إن بلغ نصاباً(٢).

كما لا زكاة فى حصة مضارب من الربح قبل قسمته ، حتى لو ملك حصته بالظهور ، لأن ملكه غير مستقر ، لأن الربح وقاية لرأس المال فملكه ناقص (٣).

ولا تجب الزكاة فى مال معين نذر أن يتصدق به ، إما لزوال ملكه عنه أو لنقص الملك وكلاهما مسقط للزكاة (٤).

---

(١)مطالب أولى النهى فى شرح غاية المنتهى للرحيبانى ٤٥٨/٢ ، الفروع لابن مفلح ٢٥١/٢ دار الكتب العلمية .

(٢)مطالب أولى النهى ٤٥٩/٢ ، الفروع ٢٥١/٢ ، الإنصاف للمداوى ١٤/٣ دار إحياء التراث العربى .

(٣)مطالب أولى النهى ٤٥٩/٢ – ٤٦٠ ، الفروع ٢/ ٢٦١ ، الإنصاف ١٦/٣ .

(٤)مطالب أولى النهى ٤٦٠/٢ ، الفروع ٢٦٠/٢ ، الإنصاف ٢٨/٣ .

وإنما ذكرنا فى بداية الكلام أن هذا الاشتراط عند الحنابلة فى الجملة لوجود خلاف فى المذهب فى مدى انطباق هذا الشرط على بعض الصور مثل : المغصوب ، والمسروق ، وما دفنه ونسيه ، والدين على جاحد وغيرها ، فهذه الصور كلها فيها روايتان :

الأولى : تجب فيها الزكاة إذا قبض المال ، وهو الصحيح من المذهب ، وهو ما اختاره الأكثرون ، وذكر أبو الخطاب والمجد بأنه ظاهر الرواية . وصححه ابن عقيل ، وأبو الخطاب ، وابن الجوزى ، والمجد فى شرحه ، وصاحب الخلاصة ، وتصحيح المحرر ، ونصرها أبو المعالى ، وقال : اختارها الخرقى ، وأبو بكر وجزم به فى الإيضاح والوجيز([1]).

يقول ابن قدامة فى تعليل هذه الرواية : لأن ملكه عليه تام ، فلزمته زكاته ، كما لو نسى عند من أودعه ، أو كما لو أسر أو حبس وحيل بينه وبين ماله([2]).

الثانية : لا تجب الزكاة فيها ، وهذه الرواية صححها صاحب التلخيص وغيره ، ورجحها بعضهم ، واختارها ابن شهاب والشيخ تقى الدين ، وقدمها ابن تميم والفائق . وهو ما رجحه صاحب الفروع([3]).

([1])الإنصاف ٣/٢١ ، الفروع ٢/٢٥١ ، المغنى مع الشرح ٢/٦٣٩ .

([2])المغنى مع الشرح ٢/٦٣٩ .

([3])الإنصاف ٣/٢٢ ، الفروع ٢/٢٥١ ، المغنى مع الشرح ٢/٦٣٩ .

قال ابن قدامة فى تعليل هذه الرواية : لأنه مال خرج عن يده وتصرفه ، وصار ممنوعاً منه ، فلم يلزمه زكاته كمال المكاتب(١).

ومن هذا يتبين أن الحنابلة لا ينازعون فى وجوب اشتراط تمام الملك الذى تجب فيه الزكاة ، وإنما نزاعهم فى مدى انطباق هذا الشرط على بعض الصور ، لذلك نجد الإمام الرحيبانى وهو من نص على وجوب اشتراط هذا الشرط نجده عند الكلام عن الدين والمال الغائب والضال والمغصوب ونحوه يوجب الزكاة فيها لانطباق شرط تمام الملك عليها(٢).

وبهذا يتبين أن الحنابلة يوافقون الحنفية فى رأيهم وإن كانوا يخالفونهم فى بعض الصور بسبب نظرتهم لانطباق شرط تمام الملك عليها أم لا .

حكم زكاة الأسهم الممنوحة وفق نظام خيار شراء الأسهم :

مما سبق ذكره من كلام الفقهاء يتبين أن المالك إذا كان قادراً من الناحية الواقعية على ممارسة التصرفات التى يأذن بها الشارع للمالك على مثل المال المملوك ، ولا يحول دون ذلك حائل يمنعه منها كان الملك تاماً ووجبت فيه الزكاة إذا توفرت الشروط الأخرى ، وإلا بأن كان المالك عاجزاً من الناحية الواقعية عن التصرف بما له كان ملكه ناقصاً ولم تجب فيه الزكاة وإن توفر أصل الملك وغيره من الشروط(٣).

---

(١)المغنى مع الشرح ٦٣٩/٢ .

(٢)مطالب أولى النهى ٤٧٠/٢ .

(٣)زكاة نهاية الخدمة لشيخنا الدكتور / محمد نعيم ياسين ٦٢ بحث مقدم للندوة الخامسة لقضايا الزكاة المعاصرة المنعقدة فى ١٨ - ٢٠ من ذى القعدة ١٤١٥هـ الموافق ١٨-١٩٩٥/٤/٢٠م من مطبوعات بيت الزكاة الكويتى .

فإضافة الأموال إلى أربابها فى القرآن والسنة فى مثل قوله تعالى : ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً﴾ (١) وقوله : ﴿ وَفِي أَمْوَالِهِمْ حَقٌّ ﴾(٢)، وقول الرسول [إن الله فرض عليهم فى أموالهم](٣) ، فهذه الإضافة تقتضى الملكية ، إذ معنى " أموالهم " أى الأموال التى لهم ، ولا تكون لهم إلا إذا كانوا يملكونها بحيث تختص بهم ، وتضاف إليهم ، ويمتازون على غيرهم بحق الانتفاع بها والتصرف بها (٤). كما أن المال إذا لم يكن مقدوراً على الانتفاع به فى حق المالك لا يكون المالك به غنياً ولا زكاة على غير الغنى ، والزكاة إنما أوجبها الشارع فى أنواع الأموال التى يتحقق فيها معنى النماء ، والمال الذى لا يتمكن صاحبه من التصرف فيه قد انسدت عليه طرق تنميته ، فهو فى حقه غير نام ، فلا تجب فيه الزكاة(٥) .

فالملك التام : هو قدرة المالك على التصرف بما يملك تصرفاً تاماً دون استحقاق للغير ، فلا زكاة فى مؤخر الصداق لأنه لا يمكن للمرأة التصرف فيه (٦).

---

(١)سورة التوبة آية ١٠٣ .

(٢)سورة الذاريات آية ١٩ .

(٣)صحيح مسلم بشرح النووى ١٩٦/١ - ٢٠٠ دار إحياء التراث العربى ، سنن النسائى بشرح السيوطى ٤/٥-٢ المكتبة العلمية .

(٤)فقه الزكاة للدكتور يوسف القرضاوى ١٣١/١ مؤسسة الرسالة .

(٥)زكاة نهاية الخدمة للدكتور محمد نعيم ياسين ٦٢ .

(٦)دليل الإرشادات لاحتساب زكاة الشركات مجموعة من العلماء ٧ من مطبوعات بيت الزكاة الكويتى .

وقد جاء فى توصيات الندوة الخامسة لقضايا الزكاة المعاصرة المنعقدة فى بيروت بشأن زكاة مكافأة نهاية الخدمة والراتب التقاعدى ما يلى :

لا تجب الزكاة على العامل أو الموظف فى هذه الاستحقاقات طيلة مدة الخدمة لعدم تحقق الملك الذى يشترط لوجوب الزكاة .

هذه الاستحقاقات إذا صدر القرار بتحديدها وتسليمها للموظف أو العامل دفعة واحدة أو على فترات دورية أصبح ملكه لها تاماً ، ويزكى ما قبضه منها زكاة المال المستفاد ، وقد سبق فى مؤتمر الزكاة الأول أن المال المستفاد يزكى بضمه إلى ما عند المزكى من الأموال من حيث النصاب والحول(١).

ونظام خيار شراء الأسهم قريب من مكافأة نهاية الخدمة والراتب التقاعدى ، إذا أن صاحبه ممنوع من التصرف فيه كما ، فى نهاية الخدمة والراتب التقاعدى لمدة محددة .

وعلى ذلك فإن الموظف الذى يملك أسهماً وفق هذا النظام إنما يزكى هذه الأسهم إذا قبضها عن سنة واحدة كما قال المالكية . وهذا بخلاف ما ذهب إليه الحنفية من عدم وجوب الزكاة على هذه الأسهم وأنه إذا قبضها صاحبها فإنه يستقبل بها حولاً جديداً ، فرأى المالكية وسط بين من يقول بعدم وجوب الزكاة مطلقاً وبين من يقول بوجوبها مطلقاً ، فالقول بالوجوب مطلقاً لا يناسب ضعف الملك ، وعدم قدرة المالك على التصرف بملكه ، كما أن القول بعدم الوجوب

---

(١)فتاوى وتوصيات ندوات قضايا الزكاة المعاصرة ٨١ - ٨٢ من مطبوعات بيت الزكاة الكويتى .

مطلقاً لا يناسب أن المالك مازال مالكاً لهذا المال إلا أن ملكه غير تام ، فكان قول المالكية وسط بين القولين ، حيث أوجبوا الزكاة على المالك لوجود الملك ولكن لما كان هذا الملك غير تام أوجبوا الزكاة عليه لسنة واحدة .

كان هذا حكم هذه الأسهم بالإجمال ، أما زكاة أسهم الموظفين الممنوحة لهم بسبب هذا النظام بالتفصيل فإنها ترجع على نية الموظف وإلى التفصيل الآتى :

(أ) من يقوم بإخراج الزكاة :

الأصل فى زكاة السهم أن يقوم أصحابها بإخراج الزكاة عنها ، وإدارة الشركة تخرج الزكاة نيابة عن المساهمين إذا نص نظامها الأساسى على ذلك ، أو صدر به قرار من الجمعية العمومية ، أو كان قانون الدولة يلزم الشركات بإخراج الزكاة ، أو حصل تفويض من صاحب الأسهم لإدارة الشركة بإخراج زكاة أسهمه(١) .

(ب) كيفية إخراج الزكاة :

١-لا زكاة فى قيمة الأصول الثابتة (المواد غير المعدة للبيع) كالمبانى التى تمارس الشركة فيها أعمالها ، والأثاث والرفوف والمكاتب المعدة للعمل لا للبيع ، وكذلك السيارات المعدة للعمل .

---

(١)قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامى ١١٤ ، دليل الإرشادات لاحتساب زكاة الشركات ٩ .

٢-تزكى الأصول المتداولة الموجودة يوم انتهاء الميزانية السنوية ، وهى ثلاثة أصناف :

- النقود الورقية وسائر العملات والذهب والفضة .
- الديون المستحقة للشركة قبل الآخرين أيا كانوا ، إن كانت مرجوة السداد ، أما غير المرجوة السداد فيجب تزكيتها عند قبضها وحولان الحول ، وتزكى حينئذ لسنة واحدة ولو أقامت عند المدين سنين ، والديون غير المرجوة السداد هى ما كانت على معسر ، أو على ملئ منكر ولا بينة بها .
- البضائع التى اشترتها الشركة بغرض المتاجرة بها ، أى لبيعها واكتساب فرق الثمن من مواد غذائية أو مواد صناعية أو أدوية أو أراضى أو عقارات أو أسهم أو أى مواد أخرى ، وتقدر البضائع المذكورة بسعرها التجارى (أى السعر المتعارف عليه بين التجار) فى مكانها يوم حولان الحول ، سواء أكان أثقل من سعر التكلفة أم أكثر .

٣-يخصم من مجموع الموجودات الزكوية المذكورة ما فى ذمة الشركة من الحقوق كأثمان بضائع لم يتم دفعها وحقوق للموظفين أو أرباح للمساهمين لم تسلم أو أى ذمم دائنة أخرى .

٤-تستحق الزكاة فى الصافى من ذلك بنسبة ٢,٥% إن كانت الشركة تخرج الزكاة بحسب السنة القمرية ، أما إذا كانت الشركة تمسك حساباتها على أساس السنة الشمسية فإن النسبة ستكون ٢,٥٧٥% بدلاً من ٢,٥%([1]).

([1])فتاوى هيئة الفتوى فى وزارة الأوقاف الكويتية رقم الفتوى ٣٦/٥ع/٨٦ .

(ج) زكاة أسهم الموظف :

إذا قامت الشركة بإخراج زكاتها وفق التصور الذى ذكرناه آنفاً فإن الموظف لا تجب عليه الزكاة لا فى أصل السهم ولا فى ريعها السنوى الذى يقبضه ، لأن الشركة قد قامت بإخراج الزكاة نيابة عنه . كما أن الموظف لا يزكى هذه الأسهم عند قبضها لسنة واحدة مضت إذا كانت الشركة تخرج الزكاة كل سنة نيابة عنه .

– أما إذا لم تقم الشركة بإخراج الزكاة عن مساهميها فإنه يجب على المساهمين إخراج الزكاة ولهم حالتان :

(أ) أن يقتنوا هذه الأسهم بقصد التجارة ففى هذه الحالة يقوم المساهم بتزكية أسهمه زكاة عروض تجارة ، فإذا كانت هذه الأسهم مدرجة فى سوق الأوراق المالية (البورصة) فإنه يزكيها وفق سعرها السوقى المعلن فى البورصة ، وإذا لم تكن هذه الأسهم مدرجة فى البورصة فإنه يزيكها وفق تقييم أهل الخبرة (١).

والموظف كسائر المساهمين يجب عليه إخراج الزكاة وتزكية أسهمه زكاة عروض تجارة إذا كان قد اتخذها للمتاجرة إلا أنه لا يخرج الزكاة إلا بعد قبض هذه الأسهم عن سنة واحدة . إلا أن على الموظف أن يضم الريع السنوى الذى يأخذه إلى سائر أمواله الزكوية ويزكيه معها ، ولا ينتظر حتى يقبض الأسهم .

---

(١) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامى ١١٤ – ١١٥ .

(ب) أن يقتنوا هذه الأسهم بقصد الاستفادة من ريعها وليس بقصد التجارة ، وكانت الشركة لديها أموال تجب فيها الزكاة كنقود وعروض تجارة وديون وغيرها ، فإنه يزيكها وفق التصور الذى ذكرناه سابقاً .

فإن لم يستطع المساهم أن يعرف من حسابات الشركة ما يخص أسهمه من الموجودات الزكوية فإنه يجب عليه أن يتحرى ما أمكنه ، ويزكى ما يقابل أصل أسهمه من الموجودات الزكوية ، وهذا ما لم تكن الشركة فى حالة عجز كبير بحيث تستغرق ديونها موجوداتها([1]).

فالموظف عند قبضه لأسهمه إن كان قد أقتنى هذه الأسهم لأجل الاستفادة من ريعها وليس لأجل التجارة فإن عليه عند قبضها تزكيتها لسنة واحدة وفق التفصيل الذى تم ذكره . أما الريع السنوى الذى يقبضه الموظف فإنه يزكيه وذلك بضمه إلى باقى أمواله الزكوية .

([1])المرجع السابق ٤١٠ .

الخاتمة

من خلال هذه البحث يتضح لنا مدى حرص الشركات على العنصر البشرى ، إذا أنه العنصر الرئيسى لأى تطور فى أى شركة ، كما أن هذا النظام أصبح حافزاً للموظفين على التميز وبذل الجهد ، لأن الموظف يشعر أنه أصبح شريكاً فى هذه الشركة بحصوله على أسهمها ، إلا أن هذه الميزة لا تعفى الشركة أو الموظف من ضرورة معرفة الأحكام الشرعية . وهذا الأمر يلقى على عاتق هيئة الفتوى والرقابة الشرعية مسئولية كبيرة لمعرفة الحكم الشرعى لهذا النظام .

كما أن مثل هذه المسائل المستحدثة تحتاج من الباحثين أن ينهضوا ويشمروا عن ساعد الجد لكى يكشفوا أسبارها ويدخلوا لججها للوصول للحكم الشرعى فيها .

وهذه محاولة منى للتأصيل الشرعى لنظام خيار شراء الأسهم للموظفين ، يتتبع آراء الفقهاء ولم اقتصر فى عرضى للموضوع على فتاوى الهيئات الشرعية فحسب التى لا شك أن لها أهمية فى مثل هذه الأمور ، فهى النبراس الذى يهتدى به الباحث لكى يسلك الطريق وإنما دعمتها بالعديد من الآراء الفقهية القديمة والمعاصرة ، وهذا لايعنى موافقتى بإطلاق على ما جاء فيها أو معظم ما جاء فيها ، لأن المسألة تحتاج إلى نظر وتدقيق وبحث متعمق فى كل ما يثيره هذا النظام من قضايا ومسائل شرعية .

هذا جهدى وهو جهد المقل ، فإن أصبت فمن الله وحده لا شريك له ، وإن أخطأت فمن نفسى ومن الشيطان ، سائلاً المولى عز وجل أن يتقبله منى وأن يجعله فى ميزان أعمالى .

وصلى الله وسلم وبارك على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين والحمد لله رب العالمين ، ،

فهرس المراجع

اسم الكتاب	المؤلف	الناشر
١- أعمال الندوة الفقهية الخامسة لبيت التمويل الكويتى		بيت التمويل الكويتى
٢- الإجماع	لابن المنذر	مطبوعات رئاسة المحاكم الشرعية فى قطر
٣- الإسهام فى شركات تتعامل أحياناً بالربا	الشيخ / عبد الله بن بيّه	بحث مقدم للندوة الفقهية الخامسة لبيت التمويل الكويتى
٤- الأشباه والنظائر	للسيوطى	دار احياء التراث العربى
٥- الأشباه والنظائر	لابن نجيم	دار مكتبة الهلال
٦- الأموال	لأبى عبيد	دار الشروق
٧- الإنصاف	للمرداوى	دار إحياء التراث العربى
٨- البحر الرائق شرح كنز الدقائق	ابن نجيم	دار المعرفة
٩- التعامل والمشاركة فى شركات أصل نشاطها حلال إلا أنها تتعامل بالحرام	د . عجيل جاسم النشمى	بحث مقدم للندوة الفقهية الخامسة بيت التمويل الكويتى
١٠- التعريفات	للجرجانى	دار الكتاب العربى
١١- السنن الكبرى	للبيهقى	دار المعرفة
١٢- الشرح الصغير	للدردير	دار المعارف
١٣- الشركات فى الفقه الإسلامى	للشيخ على الخفيف	دار النهضة العربية
١٤- الفتاوى الهندية	مجموعة من العلماء	دار إحياء التراث العربى
١٥- الفروع	ابن مفلح	دار الكتب العلمية
١٦- القواعد	لابن رجب	دار المعرفة
١٧- القواعد النورانية الفقهية	لابن تيمية	مكتبة التوبة
١٨- المجموع شرح المهذب	للنووى	دار الفكر
١٩- المدخل الفقهى العام	مصطفى أحمد الزرقا	دار القلم
٢٠- المصباح المنير	الفيومى	دار الفكر
٢١- المعايير الشرعية	صادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية	هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية

تابع / فهرس المراجع

اسم الكتاب	المؤلف	الناشر
٢٢- المعجم الوسيط	مجموعة من المؤلفين	دار الفكر
٢٣- المغنى مع الشرح الكبير	لابن قدامة	دار الفكر
٢٤- المنتقى شرح الموطأ	للإمام الباجى	دار الكتاب العربى
٢٥- المنثور فى القواعد	للزركشى	من مطبوعات وزارة الأوقاف الكويتية
٢٦- المنفعة فى القرض	عبد الله العمرانى	دار بن الجوزى
٢٧- الموسوعة الفقهية	وزارة الأوقاف الكويتية	وزارة الأوقاف الكويتية
٢٨- الموطأ	للإمام مالك	دار إحياء الكتب العربية
٢٩- بدائع الصنائع	للكاسانى	مؤسسة التاريخ العربى
٣٠- بدائع الصنائع	للكاسانى	دار الكتاب العربى
٣١- تهذيب الفروق	ابن الشاط	دار المعرفة
٣٢- جواهر الإكليل	للأبى	دار الفكر .
٣٣- حاشية ابن عابدين	ابن عابدين	دار الكتب العلمية
٣٤- حاشية الخرشى	للخرشى	دار الكتب العملية
٣٥- حكم المتاجرة بأسهم فى الشركات المساهمة وما لذلك من قيود وضوابط تقتضيها قواعد الإسلام	الشيخ عبد الله بن سليمان بن منيع	بحث مقدم للندوة الفقهية الخامسة لبيت التمويل الكويتى
٣٦- درر الحكام شرح مجلة الأحكام	على حيدر	دار الكتب العلمية
٣٧- دليل الإرشادات لاحتساب زكاة الشركات	مجموعة من العلماء	من مطبوعات بيت الزكاة الكويتى
٣٨- روضة الطالبين	للنووى	دار الكتب العملية
٣٩- زكاة نهاية الخدمة	د . محمد نعيم ياسين	بحث مقدم للندوة الخامسة لقضايا الزكاة المعاصرة
٤٠- سنن النسائى بشرح السيوطى	للسيوطى	المكتبة العلمية
٤١- شرح الزرقانى على الموطأ	للزرقانى	دار الفكر
٤٢- شرح منتهى الإرادات	للبهوتى	عالم الكتب

تابع / فهرس المراجع

اسم الكتاب	المؤلف	الناشر
٤٣- صحيح مسلم بشرح النووى	للنووى	دار إحياء التراث العربى
٤٤- عقد الجواهر الثمينة	لابن شاس	دار الغرب الإسلامى
٤٥- فتاوى هيئة الفتوى فى وزارة الأوقاف الكويتية		وزارة الأوقاف الكويتية
٤٦- فتاوى وتوصيات ندوات قضايا الزكاة المعاصرة		من مطبوعات بيت الزكاة الكويتى
٤٧- فتح القدير	لابن الهمام	دار الفكر
٤٨- فقه الزكاة	للدكتور يوسف القرضاوى	مؤسسة الرسالة
٤٩- قرارات هيئة الفتوى لشركة الراجحى المصرفية		شركة الراجحى المصرفية
٥٠- قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامى		طبعة وزارة الأوقاف القطرية
٥١- كشاف القناع	للبهوتى	دار الفكر
٥٢- مطالب أولى النهى فى شرح غاية المنتهى	للرحيبانى	على نفقة الشيخ على آل ثانى
٥٣- مغنى المحتاج شرح المنهاج	الشربينى	دار الكتب العلمية
٥٤- مواهب الجليل		دار الكتب العلمية
٥٥- نصب الراية	للزيعلى	دار الحديث
٥٦- نهاية المحتاج	للرملى	دار الكتب العلمية

فهرس محتويات البحث

الموضوع	الصفحة
المقدمة	٣
المبحث الأول : تعريف وأهداف وحكم نظام خيار شراء السهم للموظفين وتكييفه الشرعى	٧
• المطلب الأول : فكرة وتعريف نظام خيار شراء الأسهم	٧
– فكرة النظام	٧
– تعريف النظام	٧
• المطلب الثانى : أهداف النظام	١١
• المطلب الثالث : العناصر الحاكمة للنظام	١٤
المبحث الثانى: آراء الفقهاء فى نظام خيار شراء الأسهم وتكييفه الشرعى.	١٩
المطلب الأول : آراء الفقهاء فى نظام خيار الشراء الأسهم .	١٩
المطلب الثانى : التكييف الشرعى لنظام خيار شراء الأسهم للموظفين .	٣٢
المطلب الثانى : زكاه أسهم نظام خيار شراء الأسهم	٥٨
الخاتمة	٨١
فهرس المراجع	٨٢
فهرس محتويات البحث	٨٥