

الفصل الأول

التكليف الفقهي للشركة المساهمة،
ولعملية الاكتتاب، والآثار المترتبة على ذلك
وفيه مبحثان

المبحث الأول: التكليف الفقهي للشركة المساهمة، والآثار
المترتبة على ذلك.

المبحث الثاني: التكليف الفقهي لعملية الاكتتاب، والآثار
المترتبة على ذلك.

المبحث الأول

التكييف الفقهي للشركة المساهمة

والآثار المترتبة على ذلك

تبين لنا في التمهيد أن الشركة المساهمة كما عرفها النظام: شركة ينقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية القيمة، وقابلة للتداول، ولا يسأل فيها الشركاء إلا بقدر أسهمهم، ثم إن النظام ينص على أن الشركة المساهمة يديرها مجلس إدارة تعينه الجمعية العامة كما هو نص المادة (٦٦) من النظام، ونصت المادة (٦٨) على أنه: (يجب أن يكون عضو مجلس الإدارة مالكا لعدد من أسهم الشركة لا يقل قيمتها عن عشرة آلاف ريال)، كما جاء في النظام الطرق التي يتم بها مكافأة أعضاء مجلس الإدارة إذ نصت المادة (٧٤) على أنه: (يجوز أن تكون هذه المكافأة راتبا معيناً أو بدل حضور جلسات أو مزايا عينية أو نسبة معينة من الأرباح ويجوز الجمع بين اثنين أو أكثر من هذه المزايا).

وخلاصة هذا كله تقتضي أن الشركة المساهمة عبارة عن رأس مال يقدمه الشركاء، ويديره بعضهم مقابل جزء زائد من الربح، أو أجر معين نظير عملهم، أو مقابل الاثنين معاً، ولا يسأل فيها الشركاء إلا بقدر أسهمهم.

ولما كانت هذه الخصائص مشابة لخصائص شركة العنان التي يذكرها الفقهاء المتقدمون، فقد خرج بعض العلماء المعاصرين^(١)

(١) ومنهم د. وهبة الزحيلي في كتابه الفقه الإسلامي وأدلته ٤/ ٨٨١، ود. عبد العزيز الحياط في كتابه الشركات ٢/ ٢٠٨.

الشركة المساهمة على أنها شركة العنان بناء على التشابه بينهما في بعض الخصائص.

وشركة العنان هي عند الفقهاء: الشركة التي يشترك فيها رجلان بماليتهما على أن يعملوا فيه بأبدانهما والربح بينهما.

قال ابن قدامة^(١): وهي جائزة بالإجماع، وإنما اختلف في بعض شروطها^(٢).

كما أن الحنابلة ذكروا صورة قرية جداً لصورة الشركة المساهمة وهي كون أحد الشركاء يعمل في الشركة دون الآخر، حيث جاء في الإنصاف: (فإن اشتركا على أن العمل مع أحدهما في المالين صح، ويكون عنانا ومضاربة... فهذه الشركة تجمع شركة ومضاربة، فمن حيث أن كلا منهما يدفع المال تشبه شركة العنان، ومن حيث إن أحدهما يعمل في مال صاحبه في جزء من الربح هي مضاربة. أ.هـ. وهي شركة عنان على الصحيح من المذهب)^(٣).

وتكليف الشركة المساهمة على أنها شركة عنان هو ما نصت عليه المادة (١٤) من نظام المحكمة التجارية الصادر عام

(١) هو العلامة الفقيه المجتهد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة بن مقدم بن نصر المقدسي الجماعيلي ثم الدمشقي الصالح الحنبلي، مولده بجماعيل من عمل نابلس سنة إحدى وأربعين وخمسمائة في شعبان، له مصنفات كثيرة من أشهرها: المغني، والكافي والمقنع، والعمدة. توفي وانتقل إلى رحمة الله يوم السبت يوم الفطر، ودفن من الغد سنة عشرين وست مائة. انظر: سير أعلام النبلاء ١٦٥/٢٢.

(٢) المغني ١٢٣/٧. وانظر: المبسوط ١٥٢/١١، مواهب الجليل ١٣٥/٥، مغني المحتاج ٢٢٤/٣.

(٣) الإنصاف مع الشرح الكبير ١٠/١٤.

١٣٥٠هـ^(١).

ويمكن أن يناقش هذا التخريج بأن التشابه في بعض الخصائص بين الشركة المساهمة، وشركة العنان لا يعني كون الشركة المساهمة شركة عنان لعدة أمور:

أولاً: أن هناك فروقاً أساسية بين شركة المساهمة وشركة العنان تدل على أن إلحاق الشركة المساهمة بشركة العنان فيه تكلف ظاهر، ومن أهم تلك الفروق المسؤولية المحدودة للشركاء في الشركة المساهمة بينما لم نجد أحداً من الفقهاء قال: بمحدودية المسؤولية في شركة العنان.

ثانياً: أن التشابه بين شركتين في بعض الخصائص قائم حتى في تلك الشركات القديمة، فمن المعلوم أن بعض خصائص شركة العنان مشابهة لخصائص شركة المضاربة، كما أن بعض خصائص شركة المضاربة مشابهة لخصائص شركة المفاوضة، ولم يجعل الفقهاء هذه الشركات شركة واحدة، ولم ينزلوا بعض أحكامها على بعض.

ثالثاً: أنه لا يعلم دليل شرعي يربط مشروعية الشركات الحديثة بكونها مشابهة للشركات القديمة المذكورة في كتب الفقهاء، بل القاعدة الشرعية تنص على أن الأصل في المعاملات الحل والإباحة إلا ما دل الدليل على تحريمه منها، وأما الشركات التي تناولها الفقهاء المتقدمون في كتبهم، فلا تعدو أن تكون عبارة عن

(١) نظام المحكمة التجارية ص ٣.

الشركات التي كانت سائدة في تلك الأيام، ومعروفة لديهم آنذاك، ولا يعني ذلك حصراً لأنواع الشركات الجائزة والمشروعة في تلك الشركات التي أوسعوها جانب التحقيق والتأصيل^(١).

وعلى هذا، فالمنهج السليم في النظر في هذه الشركة هو عرض خصائصها على أدلة الشرع مع استصحاب القاعدة الشرعية المتفق عليها وهي أن الأصل في المعاملات الإباحة بناء على قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ [البقرة: ٢٧٥]، ولما كانت الشركة المساهمة بهذه الصورة لم تخالف نصاً شرعياً ولم تتضمن محذوراً شرعياً مجمعاً عليه، فإن التكييف الفقهي الصحيح لها مماثل لتكييف نظام الشركات السعودي^(٢)، لأنها شركة حديثة لا مانع منها شرعاً، وهذا هو فحوى قرار الجمع الفقهي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي بشأن الشركات الحديثة، ومما جاء فيه:

(.... أولاً: التعريف بالشركات الحديثة:

- ١- شركات الأموال: هي الشركات التي تعتمد في تكوينها وتشكيلها على رؤوس أموال الشركاء، بغض النظر عن الشخصية المستقلة لكل مساهم، وتكون أسهمها قابلة للتداول. وتنقسم إلى:
- أ- شركة المساهمة: هي الشركة التي يكون رأسمالها مقسماً إلى أسهم متساوية قابلة للتداول، ويكون كل شريك فيها مسؤولاً

(١) انظر: بحث الشركات الحديثة، للدكتور قطب سانو، المنشور في مجلة الجمع

الفقهي، العدد (١٤) ٣٢٩/٢.

(٢) نظام الشركات ص ٢٠.

بمقدار حصته في رأس المال...) كما جاء في القرار:

(.... ثانيا: الأصل في الشركات الجواز إذا خلت من المحرمات والموانع الشرعية في نشاطاتها، فإن كان أصل نشاطها حراما كالبنوك الربوية أو الشركات التي تتعامل بالمحرمات كالمتاجرة بالمخدرات والأعراض والخنازير في كل أو بعض معاملاتها، فهي شركات محرمة لا يجوز تملك أسهمها ولا المتاجرة بها. كما يتعين أن تخلو من الغرر والجهالة المفضية للنزاع، وأي من الأسباب الأخرى التي تؤدي إلى بطلان الشركة، أو فسادها في الشريعة....^(١)).

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على ذلك

يترتب على مشروعية الشركة المساهمة أن على الشراء فيها الالتزام بالقواعد النظامية المنظمة لأحكامها ما لم تشتمل تلك القواعد على محذور شرعي، ومن ذلك ما جاء في قرار الجمع الآنف ذكره والذي نص على أن الشركة: (.... يتعين أن تخلو من الغرر والجهالة المفضية للنزاع، وأي من الأسباب الأخرى التي تؤدي إلى بطلان الشركة أو فسادها في الشريعة....^(٢)).

وكذلك من المحذورات الشرعية التي يتعين أن تخلو منها الشركات المساهمة ما جاء في نص القرار أنه: (يحرم على الشركة

(١) مجلة الجمع عدد (١٤) ٦٦٩/٢.

(٢) مجلة الجمع عدد (١٤) ٦٦٩/٢.

أن تصدر أسهم تمتع أو أسهم امتياز أو سندات قرض^(١).

ومن الآثار المترتبة على ذلك أيضا أنه (في حالة وقوع خسارة لرأس المال، فإنه يجب أن يتحمل كل شريك حصته من الخسارة بنسبة مساهمته من رأس المال)^(٢).

ومن الآثار أيضا أن المساهم في الشركة (يملك حصة شائعة من موجوداتها بمقدار ما يملكه من أسهم، وتبقى ملكية الرقبة له إلى أن تنتقل إلى غيره لأي سبب من الأسباب، من تخارج أو غيره)^(٣).

فكل هذه الآثار ناتجة عن إقرار الشركة المساهمة كما هي عليه في العصر الحديث مع منع كل ما يتعارض مع الشريعة من بعض المعاملات المشتملة عليه، إذ أن ما هو محرم منها ليس من أساسيات الشركة المساهمة ونحن نرى الكثير من الشركات المساهمة القائمة والتي حققت نجاحات كبيرة مع خلوها من تلك المعاملات المحظورة شرعا.

* * * * *

(١) المرجع السابق ص ٦٦٩.

(٢) المرجع السابق ص ٦٦٩.

(٣) المرجع السابق ص ٦٦٩.

المبحث الثاني

التكليف الفقهي لعملية الاكتتاب

والآثار المترتبة على ذلك

المطلب الأول: التكليف الفقهي لعملية الاكتتاب

سوف نبين هنا التكليف الشرعي لعملية الاكتتاب التي تمر نظاما بثلاث مراحل:

المرحلة الأولى: طرح أسهم الشركة للاكتتاب، وهو ما يسميه النظام بدعوة الجمهور، إذ جاء في المادة (٥٥) من نظام الشركات أن دعوة الجمهور للاكتتاب العام تكون بنشرة تشتمل على أهم البيانات عن الشركة ومنها:

١- أسماء المؤسسين ومحال إقامتهم ومهنتهم وجنسياتهم.

٢- اسم الشركة وغرضها، ومركزها الرئيسي.

٣- مقدار رأس المال المدفوع ونوع الأسهم وقيمتها وعددها ومقدار ما طرح منها للاكتتاب العام، وما اكتتب به المؤسسون، والقيود المفروضة على تداول الأسهم.

٤- المعلومات الخاصة بالحصص العينية والحقوق المقررة لها.

٥- المزايا الخاصة الممنوحة للمؤسسين أو غيرهم.

٦- طريقة توزيع الأرباح.

٧- بيان تقديري لنفقات تأسيس الشركة.

٨- تاريخ بدء الاكتتاب ونهايته ومكانه وشروطه.

٩- طريقة توزيع الأسهم على المكتتبين إذا زاد عدد الأسهم المكتتب بها على العدد المطروح للاكتتاب.

المرحلة الثانية: تعبئة المكتتب لطلب الاكتتاب، وهو ما نصت عليه المادة (٥٧) بأن يوقع المكتتب أو من ينوب عنه وثيقة تشمل بصفة خاصة، على اسم الشركة وغرضها ورأس مالها وشروط الاكتتاب واسم المكتتب وعنوانه ومهنته وجنسيته وعدد الأسهم التي يكتب بها، وتعهد المكتتب بقبول نظام الشركة كما تقرره الجمعية التأسيسية، ويكون الاكتتاب منجزاً غير معلق على شرط، ويعتبر أي شرط يضعه المكتتب كأن لم يكن.

المرحلة الثالثة: تخصيص الشركة لكل مكتتب عدد الأسهم التي طلبها، وقد نصت المادة (٥٩) على أنه إذا جاوز عدد الأسهم المكتتب بها العدد المطروح للاكتتاب، وزعت الأسهم على المكتتبين بنسبة ما اكتتب به كل منهم.

وهذه المراحل هي المراحل الأساسية في نظام الاكتتاب، وقد تبين لنا من التكييف النظامي للاكتتاب التأسيسي للشركة المساهمة أنه عقد بين المكتتب والمؤسسين، وعلى هذا فإن التكييف الفقهي الصحيح للاكتتاب التأسيسي للشركة هو أنه عقد مشاركة بين المؤسسين وبين المكتتبين بواسطة مدير الاكتتاب، وأما مراحل الاكتتاب الثلاث فسوف نبين تكييفها الفقهي على النحو الآتي:

أما المرحلة الأولى: فهي في الواقع مجرد عرض وبيان لأعراض

الشركة ونظامها، وبيان لعدد الأسهم المطروحة وصفتها وقيمتها كما يعرض التجار سلعهم في المتاجر ونحوها، وتعد هذه المرحلة الخطوة الأساسية في كل العقود، لأن العقود لابد فيها من حصول العلم الكافي بحقيقته وتفاصيله قبل إتمام التعاقد.

وأما المرحلتان الثانية والثالثة من مراحل الاككتاب التأسيسي فتكليفهما الفقهي هو أنهما إيجاب وقبول بين المكتبتين والمؤسسين، وذلك بواسطة الكتابة.

وأما الاككتاب اللاحق لتأسيس الشركة، فقد تبين لنا من تكيفه النظامي أنه عقد بين المكتبتين وبين الشركة بشخصيتها الاعتبارية المستقلة، وعليه فإن التكيف الفقهي للاككتاب اللاحق لتأسيس الشركة هو أنه عقد يبيع بين الشركة والمكتبتين.

والتعاقد بالكتابة جائز شرعا بناء على أن الأصل في المعاملات الحل والإباحة، ولم يأت دليل شرعي يمنع التعاقد بالكتابة، بل دلت الأدلة الشرعية على اعتبار الكتابة في المعاملات المالية كما جاء في آية الدين: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، فدلّت الآية على اعتبار الكتابة في الدين، وما كان وسيلة لإثبات الحق جاز أن يكون صالحا لانعقاده^(١)، كما أن الله عز وجل أمر بالوفاء بالعقود، ولم يقيد طرق التعاقد بطرق معينة، وما كان كذلك فالمرجع فيه إلى عرف الناس وعاداتهم.

(١) الإيجاب والقبول للديان ص ١٠٠.

قال شيخ الإسلام رحمه الله: (المرجع في العقود إلى عرف الناس وعاداتهم، فما عدّه الناس بيعاً فهو بيع، وما عدّوه إجارة فهو إجارة، وما عدّوه هبة فهو هبة، وهذا أشبه بالكتاب والسنة وأعدل، فإن الأسماء منها ما له حد في اللغة كالشمس والقمر، ومنها ما له حد في الشرع كالصلاة والحج، ومنها ما ليس له حد لا في اللغة ولا في الشرع، بل يرجع إلى العرف كالقبض، ومعلوم أن اسم البيع والإجارة والهبة في هذا الباب لم يحدّها الشارع، ولا لها حد في اللغة، بل يتنوع ذلك بحسب عادات الناس وعرفهم، فما عدّوه بيعاً فهو بيع، وما عدّوه هبة فهو هبة، وما عدّوه إجارة فهو إجارة) ^(١).

وقد تعارف الناس في هذا الزمان على التعاقد بالكتابة ولا يسع الناس في هذا العصر إلا العمل بطريق الكتابة لحفظ الحقوق وتوثيقها خاصة في مثل الاكتتاب في الشركات المساهمة، إذ من الصعب حصول الإيجاب والقبول بين ملايين المكتتبين وبين مدير الاكتتاب بغير طريق الكتابة، وقد أصدر المجمع الفقهي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي قراراً بشأن الاكتتاب في صكوك المقارضة وهو مماثل في حقيقته للاكتتاب في أسهم الشركات المساهمة، ومما جاء في ذلك القرار:

(يقوم العقد في صكوك المقارضة على أساس أن شروط التعاقد تحددها (نشرة الإصدار)، وأن (الإيجاب) يعبر عنه (الاكتتاب) في هذه الصكوك، وأن (القبول) تعبر عنه موافقة الجهة المصدرة.

(١) مجموع الفتاوى ٣٤٥/٢٠.

ولابد أن تشتمل نشرة الإصدار على جمع 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^(١).

المطلب الثاني: حكم الاكتتاب

المسألة الأولى: حكم الاكتتاب من حيث الأصل:

الاكتتاب كما تبين من تكييفه الفقهي هو عقد مشاركة بالنسبة للاكتتاب التأسيسي، وعقد بيع بالنسبة للاكتتاب اللاحق لتأسيس الشركة، والأصل في العقود والبيوع الحل والإباحة كما قال الله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ [البقرة: ٢٧٥]، ما لم يكن المبيع أو الثمن محرماً، أو يتم التعاقد بصورة محرمة شرعاً، فإذا كان المبيع والثمن مباحين وتم التعاقد بصورة خالية من المحذورات الشرعية فالعقد جائز ومعتبر شرعاً، وعلى هذا فإن الأصل في الاكتتاب الإباحة، وقد تطرأ عليه الأحكام الخمسة وفق ما تكون عليه نشاط الشركة المساهمة، وهو ما سنبينه في المسألة الثانية في هذا المطلب.

المسألة الثانية: حكم الاكتتاب بالنظر إلى نشاط الشركة:

الحكم على كل شركة مساهمة بعينها يتطلب من الباحث النظر في نشاط الشركة على وجه التفصيل مما نصت عليه في نظامها إن

(١) قرارات وتوصيات المجمع ص ٦٨.

كانت شركة جديدة، أو مما نصت عليه في نظامها وما تمارسه من أعمال في الواقع إن كانت شركة قائمة.

والشركات المساهمة تنقسم من حيث موافقة نظامها وأنشطتها للشرعية الإسلامية إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: شركات نصت في نظامها على أنها لا تمارس إلا الأعمال المباحة شرعاً، ولا تتعامل بالربا إقراضاً أو اقتراضاً، والتزمت بذلك في الواقع إن كانت شركة قائمة، فلاكتتاب في هذه الشركات مباح شرعاً بناءً على أن الأصل في البيع الإباحة ولم تتضمن هذه الشركات محذوراً شرعياً، فكان حكمها هو حكم الاكتتاب في الأصل.

القسم الثاني: شركات نصت في نظامها على ممارستها للأعمال المحرمة شرعاً أو كانت أغلب أنشطتها في الواقع أنشطة محرمة، مثل البنوك الربوية، ومثل الشركات التي تتاجر في السلع المحرمة كالخمر والملاهي والقمار، فهذه الشركات لا يجوز الاكتتاب فيها مطلقاً لأن الله عز وجل إذا حرم شيئاً حرم ثمنه، ولأن الاكتتاب في هذه الشركات من التعاون على الإثم والعدوان، والله جل وعلا يقول: ﴿وَلَا تَعَاوُنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ﴾ [المائدة: ٢].

وقد جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي في دورته السابعة ما يلي: (لا خلاف في حرمة الإسهام في شركات غرضها الأساسي محرم، كالتعامل بالربا، أو إنتاج

المحرمات، أو المتاجرة بها^(١).

القسم الثالث: شركات نصت في نظامها على أنها تمارس أعمالاً مباحة شرعاً ولم تنص على ممارسة أعمال محرمة شرعاً، ولكنها في الواقع تمارس بعض الأعمال المحرمة شرعاً، كأن تقترض بالربا أو تودع بالربا أو تستثمر في استثمارات محرمة لم تنص عليها في نظامها. وقد اختلف أهل العلم في حكم الاكتاب في هذه الشركات، وقبل أن نستعرض الأقوال يحسن أن نحرر محل النزاع في المسألة فنقول وبالله التوفيق:

عامة أهل العلم لا يختلفون في^(٢):

- ١- أن الاكتاب في الشركات التي يغلب عليها المتاجرة في استثمارات محرمة محرم ولا يجوز.
- ٢- حرمة الكسب المحرم من الشركات المساهمة ولو كان يسيراً، ووجوب إخراجه من نصيب كل سهم والتخلص منه.
- ٣- حرمة مباشرة إجراء العقود المحرمة بالشركة وإثم الموظفين المباشرين لها من أعضاء مجلس الإدارة وغيرهم.
- ٤- إن الواجب على كل مساهم في الشركات المساهمة أن يبذل ما يستطيع لمنع الشركة من ممارسة الأنشطة المحرمة، وذلك بالتصويت في الجمعية العمومية للمساهمين. بمعارضة هذه الأعمال

(١) قرارات وتوصيات المجمع ص ١٣٥.

(٢) انظر: الخدمات الاستثمارية، للدكتور الشبيلي ٢/٢٣٨، بحوث في الاقتصاد الإسلامي للشيخ ابن منيع ص ٢٤٤.

والمطالبة بإيقافها.

واختلفوا في حكم الاكتتاب والتداول في الشركات المساهمة التي أنشأت لأغراض مباحة ولكنها تقترض قروضاً محرمة أو تستثمر في أنشطة محرمة على النحو الآتي:

القول الأول: جواز الاكتتاب في هذه الشركات، ويجب على المكتتب إذا استلم أرباحاً من الشركة أن يتحرى مقدار الجزء المحرم من الربح ويتخلص منه دون أن ينتفع به أو يدفع به ضريبة حكومية أو ما شابهها.

وهذا هو قول عدد من الهيئات الشرعية في البنوك وجمع من العلماء المعاصرين^(١).

أدلتهم:

استدل أصحاب هذا القول بأدلة متعددة ترجع في مجملها إلى الأدلة التالية:

الدليل الأول: قاعدة يجوز تبعاً ما لا يجوز استقلالاً:

وهذه القاعدة دل عليها قول النبي ﷺ: «من باع عبداً له مال فماله للذي باعه إلا أن يشترطه المبتاع»^(٢)، فهذا الحديث دل

(١) ومن هذه الهيئات: الهيئة الشرعية لبنك الراجحي، والهيئة الشرعية للبنك الأهلي التجاري، ومن العلماء الشيخ ابن عثيمين، والدكتور نزيه حماد، والقاضي محمد تقي العثماني. انظر: مجلة النور عدد (١٨٤) لعام ١٤٢١هـ، والشيخ مصطفى الزرقا في كتاب "فتاوى مصطفى الزرقا" ص ٥٥٨، والشيخ ابن منيع في: بحوث في الاقتصاد الإسلامي ص ٢٤٤.

(٢) رواه البخاري، كتاب المساقاة، باب الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط أو

على جواز بيع مال العبد تبعاً للعبد دون مراعاة شروط الصرف في البيع، مما يدل على جواز بيع ما يحرم بيعه استقلالاً إذا بيع تبعاً لما يجوز بيعه^(١).

وكذلك دل على هذه القاعدة قوله ﷺ: «من باع نخلاً بعد أن يؤبر فثمرتها للذي باعها إلا أن يشترطها المتاع»^(٢)، ومن المعلوم أن بيع الثمرة قبل بدو صلاحها محرم، لكن لما كانت تابعة لأصلها اغتفر فيها ما لم يغتفر لو كانت مستقلة بالعقد.

(وعلى ضوء ذلك فهذا النوع من الأسهم وإن كان فيه نسبة بسيطة من الحرام لكنها جاءت تبعاً، وليست أصلاً مقصوداً بالتملك والتصرف، فما دامت أغراض الشركة مباحة، وهي أنشئت لأجل مزاوله نشاطات مباحة، غير أنها قد تدفعها السيولة أو نحوها إلى إيداع بعض أموالها في البنوك الربوية، أو الاقتراض منها، فهذا العمل بلا شك عمل محرم يأثم فاعله (مجلس الإدارة) لكنه لا يجعل بقية الأموال والتصرفات المباحة الأخرى محرمة، وهو أيضاً عمل تبعية وليس هو الأصل الغالب الذي لأجله أنشئت الشركة)^(٣).

ونوقش هذا الدليل: بأنه قياس مع الفارق، لأن إباحة شراء

= _____

نخل، حديث رقم (٢٢٠٥).

(١) انظر: بحوث في الاقتصاد الإسلامي للشيخ ابن منيع ص ٢٤٤.

(٢) رواه البخاري، كتاب الشروط، باب إذا باع نخلاً قد أبرت ولم يشترط الثمرة

حديث رقم (٢٥١٥).

(٣) الاستثمار في الأسهم للدكتور علي محيي الدين القره داغي ص ٨٢.

أسهم شركة تمارس أنشطة محرمة يلزم منه تجويز استمرار ملك الشخص لذلك السهم، وبالتالي استمرار مزاولة الأنشطة المحرمة، وهذا ما لا تدل عليه هذه القاعدة ولا أدلتها المبنية عليها، فإن إباحة تملك مال العبد تبعاً له لا يلزم منه إجازة بيع المال بالمال بلا تقابض أو تماثل، وكذلك بيع الثمرة قبل بدو صلاحها تبعاً لأصلها لا يلزم منه تجويز بيع الثمرة قبل بدو صلاحها ^(١).

الدليل الثاني: الاستدلال بقاعدة: "الحاجة العامة تنزل منزلة الضرورة الخاصة" ^(٢):

ويدل على هذه القاعدة قوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج: ٨٧]. ومن تطبيقات هذه القاعدة: إباحة بيع العرايا لحاجة عامة الناس للتفكك، فأقيمت الحاجة العامة هنا منزلة الضرورة الخاصة المبيحة للمحرم، ولهذا قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله: "يجوز للحاجة ما لا يجوز بدونها كما جاز بيع العرايا للتمر" ^(٣).

ووجه الاستدلال بهذه القاعدة: "أن حاجة الناس تقتضي الإسهام في هذه الشركات الاستثمارية لاستثمار مدخراتهم فيما لا يستطيعون الاستقلال بالاستثمار فيه، كما أن حاجة الدولة تقتضي توجيه الثروة الشعبية إلى استخدامها فيما يعود على البلاد والعباد بالرفاهية والرخاء، فلو قلنا بمنع بيع الأسهم أو شرائها لأدى ذلك

(١) انظر: الخدمات الاستثمارية للدكتور يوسف الشبيلي ٢٤٢/٢.

(٢) بحث في الاقتصاد للشيخ ابن منيع ص ٢٢٥.

(٣) مجموع الفتاوى ٤٨٠/٢٩.

إلى إيقاع أفراد المجتمع في حرج وضيق حينما يجدون أنفسهم عاجزين عن استثمار ما بأيديهم من مدخرات" ^(١).

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه لا يسلم بوجود الحاجة للاستثمار في هذه الأسهم لا بالنسبة للشركات ولا للأفراد، أما الشركات فلا حاجة تجعلها تقترض أو تودع بالربا، فإن الشريعة فيها من صور التمويل والاستثمار المباحة ما يغني عن المعاملات المحرمة، "الاسيما بعد أن استنبط علماء الفقه، والاقتصاد من مسائل الفقه معاملات تسهل على الناس التعامل مع المصارف بحيث يستفيد منها أرباب المشاريع بإقامة مشروعاتهم، وتستفيد منها المصارف بالربح الذي تطمح إلى تحقيقه مثل المضاربة، والشركات الخالية من الربا بأنواعها المتعددة، ومثل السلم والمراحة" ^(٢).

كما أنه لا يسلم أن منع الناس من بيع هذه الأسهم وشرائها يوقعهم في الحرج والضيق، لأن مجالات الاستثمار المباحة متعددة ومتنوعة، ولا تعد هذه الشركات إلا جزءاً يسيراً من مجالات الاستثمار المختلفة، "ولو فرضنا أن الاستثمار في الأسهم يحقق حاجة ومصلحة للبلد فما القول في الاستثمار في الأسهم العالمية؟ والتي أصبحت تضارع في نفوذها وسيطرتها سوق الأسهم المحلية" ^(٣).

(١) بحوث في الاقتصاد الإسلامي للشيخ ابن منيع ص ٢٣٠.

(٢) حكم الاشتراك في شركات تودع أو تقرض بفوائد، بحث للدكتور صالح البقي في مجلة البحوث الفقهية المعاصرة عدد (٢١) ص ١٢١.

(٣) الخدمات الاستثمارية للدكتور يوسف الشيلي ٢/٢٤٨.

الدليل الثالث: قياس ملكية الأسهم في الشركات المختلطة على ملكية الرقيق بجامع أن المسؤولية في كل منهما محدودة بمقدار القيمة الكلية^(١):

وقد ذكر الفقهاء أنه: "لا ينبغي الإذن لغير المأمون ومتعاطي الربا، فإن فعل وكان يعمل بالربا تصدق السيد بالربح، وإن جهل ما يدخل عليه من الفساد في البيع استحب التصدق بالربح لعدم اليقين بالفساد"^(٢).

"فمالك السهم إذا عرف ما يدخل على الشركة من الفساد تصدق به وإذا لم يعلم استحب له أن يتصدق بالربح الناتج من أعمال الشركة، وذلك إنما هو على سبيل الاستحباب ولا وجه حينئذ للقول بتحريم الاستثمار في هذه الشركات، وإلا لكان حراما على المسلم أن يمتلك عبدا يعمل بالربا"^(٣).

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه قياس مع الفارق، لأن انتقال ملكية العبد لمالك جديد لا يقتضي انتقال ملكية ما يستثمره لما كان تحت المالك الأول، بل الدليل يقتضي خلافه كما هو نص حديث ابن عمر: «من باع عبداً وله مال فماله للذي باعه»^(٤)، بخلاف شراء أسهم الشركات المساهمة فإنه يقتضي انتقال كل ما للسهم

(١) الخدمات الاستثمارية ٢/٢٥٤.

(٢) الذخيرة للقرافي ٥/٣١٩.

(٣) الخدمات الاستثمارية ٢/٢٥٤، نقلا عن بحث د. محمد القرني في مجلة دراسات

اقتصادية إسلامية عدد (٥).

(٤) سبق تخريجه ص ٥٤.

وما عليه من حقوق والتزامات ومنها الاستثمارات والقروض وغيرها.

القول الثاني: تحريم الاكتتاب في الشركات المساهمة التي أنشئت لأغراض مباحة ولكنها تقترض قروضا محرمة أو تستثمر في أنشطة محرمة.

واختار هذا القول اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء وجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي^(١).

أدلتهم:

استدل أصحاب هذا القول بعدد من الأدلة منها:

الدليل الأول: عموم الأدلة الشرعية المحرمة للربا ومنها:

قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾، وقوله: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُمْ مُؤْمِنِينَ﴾ [البقرة: ٢٧٨]، وحديث جابر رضي الله عنه: «أن النبي ﷺ لعن أكل الربا وموكله وكاتبه وشاهديه، وقال: هم سواء» رواه مسلم^(٢).

والاكتتاب أو المساهمة في الشركة التي تقترض أو تستثمر في الربا هو ممارسة للربا، سواء كان المكتتب مباشراً لذلك أو كانت تلك الممارسة وكالة عند بماله، ولا يصح عقلاً أن يقال إن المساهم

(١) فتاوى اللجنة ١٣/٤٠٧، قرارات الجمع ص ١٣٥.

(٢) رواه مسلم في كتاب المساقاة، باب لعن أكل الربا وموكله، رقم الحديث (١٥٩٨).

في الشركة بريء من تلك الممارسات إذا كان عالماً بها لأنه ليس مكرهاً على وضع أمواله فيها، ولا تبرأ ذمة المسلم من العمل المحرم إلا إذا كان جاهلاً أو مكرهاً على ذلك العمل.

ونوقش هذا الاستدلال: بأن القول بإجازة المساهمة في مثل هذه الشركات لا يلزم منه أكل الربا بل يجب على المساهم التخلص من النسبة المحرمة وصرفها في وجوه البر. وأجيب عن هذا الاستدلال من وجهين:

١- إن المساهم وإن كان لا يأكل الربا فهو يؤكله لمن تقترض منه الشركة بفائدة، وبهذا يشملها لعن الرسول ﷺ^(١).

٢- إن الجزء المحرم لا يكون في الأرباح فقط بل يتسرب لرأس المال، وذلك لأن نظام الشركات يلزم الشركات المساهمة بتجنيب جزء من الأرباح كل عام ليكون احتياطياً للشركة، فإذا تجاوز هذا الاحتياطي — المشتمل على شيء من الربح المحرم — نصف رأس المال جاز للشركة^(٢) أن تتصرف بما زاد عن نصف رأس المال منه بزيادة رأس مالها عبر ضم هذا الاحتياطي لرأس المال، كما أن للشركة أن تغطي بهذا الاحتياطي الخسائر التي تمس برأس مالها وبذلك تصبح العوائد المحرمة جزءاً لا يتجزأ من رأس مال الشركة المساهمة ويتعذر التخلص منها.

الدليل الثاني: قول الله تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ

(١) انظر: الخدمات الاستثمارية للدكتور يوسف الشبيلي ٢٠٥٧/٢.

(٢) انظر المادة (١٢٥) والمادة (١٢٦) من نظام الشركات السعودي.

وَالْعُدْوَانُ ﴿المائدة: ٢﴾:

والمساهمة في هذه الشركات هو من قبيل المعاونة على أكل الحرام وتأكيكه، وهذا من أعظم الإثم.

الدليل الثالث:

إن منع الناس من الاكتاب أو الإسهام في هذه الشركات فيه مصلحة عظيمة، إذ أنه يجعل هذه الشركات تكف عن هذه الممارسات المحرمة، لأن الشركات المساهمة لا تقوم على رؤوس أموال عامة الناس ولا تستغني عنها، وبالتالي فإنها سوف تسلك السبل المشروعة للاقتراض أو الاستثمار إما اختياراً أو اضطراراً.

وفي المقابل فإن إباحة ذلك يترتب عليه تشجيع تلك الشركات على الاستمرار والتمادي في هذه الأعمال المحرمة شرعاً، والشرعية جاءت بسد الذرائع المفضية إلى المحرم، وإباحة المساهمة في هذه الشركات يعارض هذا المبدأ بل ينقضه.

الترجيح:

لاشك أن هذه المسألة من أكثر المسائل التي دار حولها الجدل والخلاف بين الفقهاء لما فيها من الإشكالات المتعددة.

والتأمل لهذا الخلاف يجد أن الحكم بجرمة تلك الاستثمارات للشركة المختلطة متفق عليه بين الفريقين، بيد أن الخلاف واقع في حكم الاشتراك في الشركة لمن لا يرضى هذه الممارسات المحرمة فيها ويتخلص من الربح المحرم فيها، وكلا القولين له حظ كبير من

النظر والاستدلال المعتبر، ولكن يزداد الإشكال حين نعلم أن الشركات التي اتفق على إباحة الإسهام فيها وهي الشركات التي لا تقترض ولا تودع بالربا لا تكاد تخلو من استثمارات محرمة، إما بالإجماع كممارسة الربا مباشرة وغيره من المعاملات المحرمة والتي قد لا تبينها الشركة في قوائمها المالية، وكذلك قد تكون لديها ممارسات أو استثمارات يعتبرها القائلون بجرمة الشركات المختلطة ممارسات محرمة، ومن أبرز تلك الممارسات المضاربة في شركات أخرى تقترض أو تودع بالربا^(١)، فالقول بجرمة المساهمة في الشركات المختلطة يلزم منه القول بجرمة المساهمة في الشركات التي تسمى بالنقية لأن تلك الشركات تستثمر جزءاً من أموالها في الشركات المختلطة، ولهذا فإنه لا بد من قول وسط يجمع شتات المسألة، وهو القول بأن الاكتتاب في الشركات المختلطة يجوز للحاجة إذا كانت نسبة الاستثمارات المحرمة في الشركة قليلة جداً ومغمورة بالنسبة للاستثمارات المباحة فيها، مع وجوب بذل الوسع في التخلص من النسبة المحرمة من الربح، وعدم الرضى بتلك الممارسات، والسعي الحثيث لإيقافها.

وتقييد حكم الإباحة بالحاجة وضح المراد بها ونص عليها بعض العلماء، ومنهم الشيخ عبد الله بن منيع إذ يقول حفظه الله: "إن الحاجة المبررة لتداول هذه الأسهم لا تعتبر ما دامت مجرد دعوى حتى تثبت، فمتى استطاع الفرد أن يجد مجال استثمار لا شبهة في

(١) انظر للاستزادة: الأسهم المختلطة لإبراهيم السكران ص ٢٧، وانظر: موقع الدكتور يوسف الشبيلي وفقه الله <http://www.shubily.com>.

كسبه، وكان عنصر المخاطرة في هذا المجال ضعيفاً، فيجب على هذا الفرد أن يستبرئ لدينه وعرضه وأن يكتفي بما هو حلال محض عما فيه الاشتباه والارتياح، فرسول الله ﷺ يقول:

«الحلال بين والحرام بين، وبينهما أمور مشتهات لا يعلمهن كثير من الناس، فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه، ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام كالراعي يرعى حول الحمى يوشك أن يقع فيه، ألا وإن لكل مالک حمى إلا وإن حمى الله محارمه^(١)»^(٢).

* * * * *

(١) أخرجه البخاري، كتاب الإيمان، باب فضل من استبرأ لدينه، حديث رقم (٥٠).
(٢) بحوث في الاقتصاد الإسلامي ص ٢٤٤، وقد نشر هذا البحث في مجلة البحوث الفقهية المعاصرة العدد الحادي عشر الصادر في عام ١٤١١ هـ.