الباب الثانى

البيوع فى أسواق الأوراق المالية ونظرة الشريعة الإسلامية إليها

obeikandl.com

تمهيد :

سبق لنا التنويه فى موضع متقدم إلى أن من أهم وجوه الاختلاف بين أسواق الأوراق المالية وغيرها من الأسواق أنه بينما يجرى التعامل فى الأسواق السلعية على ذات الثروة فان التعامل فى أسواق الأوراق المالية يتم فى حقوق على الثروة وليس على الثروة ذاتها.

ولما كانت حقوق أصحاب المشروع تتمثل فى أصول يتعذر تسييلها لحساب أحد المستثمرين، ظهرت الحاجة الى أسواق الأوراق المالية حيث تباع الحقوق وتشترى دون مساس بأصل الثروة المتمثلة فى أصول المشروع.

وتتمثل هذه الحقوق فى الصكوك التى تصدرها شركات المساهمة وهى الأسهم والسندات وحصص التأسيس والتى اتفقت الأعراف فى مختلف البلدان على تسميتها بالأوراق المالية.

ومع هذا فإن التعامل فى هذه الأسواق لا يقتصر على الصكوك التى تصدرها هذه الشركات، فالحكومات والهيئات شبه الحكومية تقوم أيضا باصدار صكوك السندات.

ولما كان هذا الباب قد تم تخصيصه لمعالجة مسألة البيوع فى أسواق الأوراق المالية وموقف الشريعة الإسلامية منها. ونظراً لأن الأوراق المالية التى تصدرها شركات المساهمة خاصة هى محل تلك البيوع، حيث يجرى تداولها في الأسواق بيعاً وشراء، لذلك فان الأمر سيقتضى منا أن نعرض فى فصل تمهيدى لمفهوم الشركة فى الفقه الإسلامى فى إيجاز شديد، نعرج من خلاله الى شركة المساهمة التى تقوم بإصدار هذه الصكوك لنعرضها على الفقه الإسلامى للوقوف علي مدى شرعيتها.

والتصدى لموقف الشريعة الإسلامية من شركة المساهمة أمر لا محيص عنه، إذ من غير المتصور التحدث عن مدى شرعية الصكوك التي تصدرها هذه الشركات، دون عرض الشركة المصدرة لهذه الصكوك على الفقه الإسلامى لمعرفة الحكم الشرعى فيها.

الفصـــل الأول

الشركات فى الفقه الإسلامى وموقف الشريعة الإسلامية من شركة المساهمة

obeikandl.com

obeikandl.com

الفصـــل الأول
الشركات فى الفقه الإسلامى وموقف الشريعة الإسلامية من شركة المساهمة

المبحث الأول : الشركات فى الفقه الإسلامى :

تعريف الشركة: أولاً : الشركة فى اللغة :

الشركة بفتح الشين مع كسر الراء أو بكسر الشين وسكون الراء، هى لغة مخالطة الشريكين. فيقال اشترك الرجلان وتشاركا وشارك أحدهما الآخر وشاركت فلاناً. واشتركنا. وتشاركنا فى كذا. ويقال للرجل شريك. والمرأة شريكة. والنساء شرائك[١].

ثانياً : اصطلاحاً :

عرفها الاحناف بأنها «عقد المشاركين فى الأصل والربح»[٢].

وعرفها ابن قدامة الحنبلى بأنها «الاجتماع فى استحقاق أو تصرف» [٣].

وعرفها صاحب كفاية الأخيار الشافعى بأنها «ثبوت الحق فى الشىء الواحد لشخصين فصاعداً على جهة الشيوع» [٤].

وعرفها صاحب الشرح الصغير المالكى بأنها «عقد مالكى» مالين، فأكثر، على التجْر فيهما معاً. أو عقد على عمل بينهما، بما يدل عرفاً، ولزمت به»[٥].

وعرفها صاحب المعاملات الشرعية المالية بأنها «خلط النصيبين فصاعداً بحيث لا يتميز أحدهما عن الآخر وتطلق على نفس العقد» [٦].

وعرفها من المتأخرين أيضاً صاحب كتاب الشركات فى الفقه الإسلامى بأنها «عقد بين إثنين أو أكثر فى عمل تجارى بقصد الربح يسهمان فيه بالمال والجهد معاً أو بالعمل فقط دون المال، أو أن يكون المال من احدهما والعمل من الآخر، على أن يكون الربح والخسران بينهما حسب ما يقتضيه العقد او حسب ما يتفقون عليه»[٧].

ودليل مشروعيتها الكتاب والسنة والاجماع.

أما الكتاب فلقوله تعالى ﴿ فهم شركاء في الثلث﴾[٨]، وقوله تعالى ﴿ وإن كثيراً من الخلطاء ليبغي بعضهم علي بعض﴾[٩] والخلطاء هم الشركاء، وقوله تعالى ﴿ضرب الله مثلاً رجلاً فيه شركاء متشاكسون ورجلاً سلماً لرجل * هل يستويان مثلا * الحمد لله بل أكثرهم لا يعلمون﴾[١٠]

واما السنة الشريفة فقد جاءت قولاً وتقريراً بما يفيد جواز الشركة، ومن الأحاديث الدالة على ذلك ماروواه أبو داود بسند صحيح عن أبي هريرة رضى الله عنه عن النبى ﷺ قال، قال الله تعالى ﴿ أنا ثالث الشريكين مالم يخن أحدهما صاحبه، فإذا خانه خرجت من بينهما﴾(١١)، والمراد بذلك أن الله جل جلاله يضع البركة للشريكين فى مالهما مالم يخن أحدهما صاحبه، أما قوله تعالى خرجت من بينهما اى نزعت البركة من مالهما.

وما راوه أبو داود وابن ماجه والنسائى والحاكم وصححه عن السائب أنه قال للنبى ﷺ يوم الفتح، كنت شريكى فى الجاهلية، فكنت خير شريك لا تدارينى ولا تمارينى(١٢).

وأيضاً ماروواه الإمام أحمد والبخارى عن أبى المنهال أن زيد بن أرقم والبراء بن عازب كانا شريكين فاشتريا فضة بنقد ونسيئة فبلغ النبى ﷺ فأمرهم أن ماكان بنقد فاجيزوه وما كان بنسيئة فردوه» وفى لفظ البخاري ما كان يداً بيد فخذوه وما كان نسيئة فردوه».(١٣)

وما ورد في الأثر عن حكيم بن حزام صاحب رسول الله ﷺ أنه كان يشترط على الرجل إذا أعطاه مالاً مقارضة يضرب له به «أن لا تجعل مالي فى كبد رطبة ولا تحمله فى بحر ولا تنزل به بطن مسيل، فان فعلت شيئاً من ذلك فقد ضمنت مالى «رواه الدار قطنى وأخرجه البيهقى أيضا.(١٤)

أما الاجماع فقد حكاه جمهرة العلماء إذ كان الناس يتعاملون بالشركة من لدن رسول الله ﷺ الى يومنا هذا من غير نكير.(١٥)

قال صاحب فتح القدير ولا شك أن مشروعيتها أظهر ثبوتاً إذ التواتر والتعامل بها من لدن رسول الله ﷺ وهلم جراً متصل لا يحتاج فيه لاثبات.(١٦)

التعريف القانونى للشركة :

تناولت القوانين الوضعية تعريف الشركة، وكان أهم هذه التعريفات ما ورد فى القانون المدني المصرى والذي إهتدت به القوانين السورية والعراقية فجاءت مطابقة له من كل وجه.

تنص المادة ٥٠٥ من القانون المدنى المصرى علي أن «الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو اكثر بأن يساهم كل منهم فى مشروع مالى بتقديم حصة من مال أو عمل لإقتسام ماقد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة.

أقسام الشركة :

والشركة فى الفقه الإسلامى ضربين: شركة أملاك وشركة عقود

وقد عرف الأحناف شركة الأملاك بأن يمتلك شخصان فأكثر عيناً من غير عقد، وتنقسم شركة الأملاك «الملك» الى قسمين:

شركة جبر وشركة اختيار :

أما شركة الجبر فهي: أن يجتمع شخصان فأكثر في ملك عين قهراً كما لو ورثا مالاً او اختلط مال أحدهما بمال الآخر قهراً بحيث لا يمكن تمييزها مطلقاً كاختلاط قمح بقمح، أو يمكن بمشقة وصعوبة كاختلاط شعير بقمح أو أرز بشعير.

وأما شركة الاختيار فهي: أن يجتمعا في ملك عين باختيارهما كما اذا خلط مالهما بالاختيار أو أوصى لهما أحد بمال فقبلاه فإن ذلك كله شركة ملك باختيار الشريكين، وركن شركة الملك اجتماع النصيبين فمتى اجتمع نصيب شخص مع نصيب آخر تحققت شركة الملك.(١٧)

أما شركة العقود، فتختلف انواعها من مذهب لآخر، وقد أجملها ابن رشد في أربعة أنواع: شركة العنان، وشركة الأبدان، وشركة المفاوضة، وشركة الوجوه، وواحدة فقط من هذه الأنواع متفق عليها، وهي شركة العنان، وان كانوا قد اختلفوا في بعض شروطها، والثلاثة مختلف فيها ومختلف في بعض شروطها عند من اتفق منهم عليها.(١٨)

ونعرض لمفهوم كل من هذه الشركات دون أن نقحم أنفسنا في تفاصيلها فان ذلك يخرج عن نطاق البحث

١ – شركة العنان : هي اشتراك اثنين أو أكثر بمال لهما على أن يتجرا فيه والربح بينهما، على أن يتفقا ألا يتصرف أحدهما الا باذن صاحبه وذلك ان كل واحد منهما أخذ بعنان صاحبه.

ويرجع البعض سبب التسمية بالعنان إلى أنها مأخوذة من عنان الدابة «الحبل الموجود بالعنق» ذلك أن كلاً من الشركاء شرط على الآخرين الا يفعلوا شيئاً في الشركة إلا باذنه ومعرفته، وكأن كلاً منهم أخذ بعنان صاحبه – أى بناصيته – ألا يفعل شيئاً الا باذنه وذلك مثل العنان يمنع الدابة(١٩)، ويقول صاحب كفاية الأخيار عنها أن الاجماع منعقد على صحتها وأنها مأخوذة من عنان الدابة لاستواء الشريكين في ولاية الفسخ والتصرف واستحقاق الربح على قدر المال كاستواء طرفي العنان(٢٠)

وقد عرف الحنابلة شركة العنان بأن يشترك اثنان فاكثر بمالين على أن يعملا معاً في تنميتهما والربح بينهما على ما اشترطا عليه، أو يشترك إثنان فاكثر بماليهما علي أن يعمل أحدهما فقط بشرط أن يكون للعامل جزء من الربح اكثر من ربح ماله ليكون

الجزء نظير عمله، فان شرط له ربحاً قدر ماله فقط فهو ايضاع لا يصح لأنه عمل فى مال الغير بدون أجر[٢١].

٢- **شركة الأبدان** : وتسمى أيضاً بشركة الصناع او شركة الأعمال وقد عرفها صاحب شرح الأزهار بقوله «وهى أن يوكل كل من الصانعين الآخر أن يتقبل ويعمل عنه فى قدر معلوم مما استؤجر عليه[٢٢]..

وعرفها صاحب المغنى «ان يشترك اثنان او أكثر فيما يكتسوبه بأيديهم كالصناع يشتركون على أن يعملوا فى صناعتهم، فما رزق الله تعالي فهو بينهم، وقد استدل صاحب المغنى على جوازها بما رواه أبو داود والأثرم باسنادهما عن أبى عبيدة بن عبد الله عن عبد الله قال «اشتركنا انا وسعد وعمار يوم بدر فلم أجئ أنا وعمار بشيء وجاء سعد بأسيرين، ومثل هذا لا يخفي علي رسول الله ﷺ وقد اقرهم عليه.[٢٣]

وعرفها الأحناف «وتسمى عندهم بشركة الأعمال» «بأن يتفق صانعان فأكثر كنجارين أو حدادين أو أحداهما نجار والآخر حداد، على أن يشتركا من غير مال علي أن يتقبلا الأعمال ويكون الكسب بينهما وحكم هذه الشركة أن يصير كل واحد منهما وكيلا عن صاحبه فى تقبل الأعمال فهذا جائز سواء كان الوكيل يحسن مباشرة العمل أو لا[٢٤]

٣- **شركة المفاوضة** : المفاوضة لغة المساواة وقد سمى هذا العقد بها لاشتراط المساواة فيه من جميع الوجوه[٢٥] فالفوض هو المساواه وقيل هى مشتقة من التفويض لأن كل واحد من الشريكين فوض لصاحبه التصرف في ماله. ولذلك إختلف مفهوم هذه الصورة من العقود عند الأحناف عنه عند المالكية.

ولما كان كل نوع من الأنواع الثلاثة لشركة العقود - عند الأحناف - وهي المال والأبدان والوجوه ينقسم الى قسمين: مفاوضة وعنان لذلك نكتفى بتعريف الأحناف للمفاوضة فى المال.

شركة المفاوضة فى المال: هى تعاقد إثنين فأكثر علي أن يشتركا فى عمل بشرط أن يكونا متساويين فى مالهما وتصرفهما وملتهما ويكون كل واحد منهما كفيلا عن الآخر فيما يجب عليه من شراء وبيع كما أنه وكيل عنه فيما له، فلا يصح أن يكون مال أحد الشريكين مفاوضة أقل من مال صاحبه، فلا يصح أن يملك أحدهما ألف جنيه ويملك الآخر خمسمائة.[٢٦]

وقد ذكر الامام الشافعى في الأم أنه لا يعرف أن شيئا يكون باطلاً ان لم تكن شركة المفاوضة باطلاً إلا أن يكونا شريكين يعدان المفاوضة خلط المال والعمل فيه، واقتسام الربح فيه، فهذا لا بأس به، وما رزق احدهما من غير هذا المال الذى اشتركا

فيه من تجارة أو اجارة أو كنز أو هبة أو غير ذلك فهو له دون صاحبه، وإن زعما أن المفاوضة عندهما بان يكون شريكين فى كل ما أفاء بوجه من الوجوه بسبب المال وغيره فالشركة بينهما فاسدة ولا أعرف القمار إلا فى هذا، أو أقل منه أن يشترك الرجلان بمائتى درهم فيجد احدهما كنزاً فيكون بينهما، أرايت لو تشارطا على هذا من غير ان يتخالطا بمال أكان يجوز، أو رأيت رجلاً ذهب له هبة أو أجر نفسه فى عمل فأفاد مالا من عمل أو هبة ليكون الآخر له شريكاً فيه.(٢٧)

بينما عرفها المالكية «بأن يفوض «من التفويض» كل واحد من الشريكين الى صاحبه التصرف فى ماله فى غيبته وحضوره (٢٨) وقال ابن رشد، وقال بعضهم بأنها إشتراك إثنين فأكثر فى الاتجار بمالين على أن يكون لكل منهما نصيب في الربح بقدر رأسماله بدون تفاوت، وأن يطلق كل من الشركاء حرية التصرف للآخر فى البيع والشراء والكراء والاكتراء وأن يشترى ويبيع فى غيبته وحضوره سواء إتفقا على ان يتجرا في نوع واحد كالقمح أو الشعير أو فى جميع الأنواع.(٢٩)

ويرى الشيخ عبد الفتاح أبو العينين أن هذه الشركة تعتبر متعذره الوقوع ان لم تكن مستحيلة، وأنها إذا وقعت لا تلبث أن تنهار لأبسط الأمور، بينما يرى الشيخ الخياط أن استبعاد استمرارها «أى الشركات» لا يمنع من شرعيتها وان ما يقل وقوعه لا يمنع وجوده.(٣٠)

٤- **شركة الوجوه** : عرفها الأحناف بقولهم «أن يشتركا ولا مال لهما على أن يشتركا بوجوههما ويبيعا والربح بينهما.(٣١)

ويعرفها الأحناف أيضا «بأن يشترك إثنان ليس لهما مال ولكن لهما وجاهة عند الناس توجب الثقة بهما على ان يشتريا تجارة بثمن مؤجل وما يربحانه يكون بينهما»(٣٢).

وعرفها صاحب المغنى بأنها «أن يشترك اثنان فيما يشتريان بجاههما وثقة التجار بهما، من غير أن يكون لهما رأس مال»(٣٣)

بينما عرفها صاحب فقه السنة «أن يشترى اثنان فأكثر دون أن يكون لهم رأس مال اعتمادا علي جاههم وثقة التجار بهم، علي أن تكون الشركة بينهم فى الربح فهى شركة على الذمم من غير صنعة ولامال - وهي جائزة عند الحنفية والحنابلة لأنها عمل من الأعمال فيجوز ان تنعقد عليه الشركة ويصبح تفاوت ملكيتهما فى الشئ المشترى واما الربح فيكون بينهما علي قدر نصيب كل منهما فى الملك. وقد أبطلها الشافعية والمالكية لأن الشركة انما تتعلق بالمال أو العمل وهما هنا غير موجودين.(٣٤)

حكم شركات العقود :

- أجاز الأحناف كل نوع من أنواع الشركات السابقة متى توفر فيها الشروط التى ذكروها.
- بينما أجاز المالكية كل الشركات ماعدا شركة الوجوه.
- أجاز الحنابلة جميع هذه الشركات عدا شركة المفاوضة.
- جميع هذه الشركات باطلة عند الشافعية باستثناء شركة العنان[٣٥]

ويستفاد مما تقدم أن:

شركة العنان: إنعقد الإجماع علي صحتها

شركة الأبدان: جائزة عند مالك وأبى حنيفة وأحمد وباطلة عند الشافعى.

شركة المفاوضة: جائزة عند مالك وأبى حنيفة وباطلة عند الشافعى وأحمد.

شركة الوجوه: جائزة عند أبى حنيفة واحمد وباطلة عند مالك والشافعى.

الشركة الصحيحة عند الفقهاء :

روى أبن المنذر انهم قد اجمعوا على ان الشركة الصحيحة ان يخرج كل واحد من الشريكين مالا مثل صاحبه دنانير أو دراهم ثم يخلطان ذلك حتي يصير مالاً واحداً لا يتميز على ان يبيعا ويشتريا مارأيا من التجارات، علي ان ماكان فيه من فضل فلهما، وما كان من نقص فعليهما، فاذا فعلا ذلك صحت الشركة[٣٦].

وأجمعوا على أنه ليس لأحد منهما أن يبيع ويشترى دون صاحبه الا أن يجعل كل واحد منهما لصاحبه أن يتحرى فى ذلك بما يرى، فان فعلا، قام كل واحد منهما مقام صاحبه وانفرد بالبيع والشراء حتى ينهاه صاحبه.[٣٧]

المبحث الثانى : شركة المساهمة وموقف الفقهاء المعاصرين منها :

أولا: تعريف شركة المساهمة(*):

عرفتها المادة الثانية من قانون شركات المساهمة فى مصر رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بأنها «هى الشركة التى ينقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية القيمة وقابلة للتداول، ولا يكون كل شريك فيها مسئولاً عن ديون الشركة إلا بقدر ما يملكه من أسهم، ولا تقترن باسم أحد الشركاء، وإنما يكون لها اسم يشتق من الغرض من انشائها(٣٨).

بينما يمكن تعريفها وفقا لنص المادة ٦٣ من قانون الشركات التجارية الكويتى والمادة ٧٣ من القانون الفرنسى «بأنها الشركة التى تتألف من عدد من الأشخاص يكتتبون فيها بأسهم قابلة للتداول، ولا يكونون مسئولين عن التزامات الشركة إلا بمقدار القيمة الإسمية لما اكتتبوا به من أسهمها(٣٩).

بينما يعرفها القانون الألمانى بأنها الشركة التى تتمتع بالشخصية القانونية وتكون ذمتها هى وحدها ضمان الدائنين لالتزامات الشركة(٤٠).

وفى نفس المعنى للتعريفين السابقين كان تعريف شركة المساهمة فى المادة ٣٠ من قانون الشركات التجارية العراقى والمادة ٨٨ من قانون التجارة السورى والمادة ٧٧ من قانون التجارة اللبنانى والمادة ٤٨ من القانون السعودى.

خصائص شركة المساهمة :

ويستفاد من تعريف شركة المساهمة «فى القانون المصرى» أن الخصائص الرئيسية لشركة المساهمة التى تميزها عن غيرها من الشركات هى:

١- أن رأس مال شركة المساهمة ينقسم إلى أسهم متساوية القيمة وقابلة للتداول.

٢- أن كل شريك لا يكون مسئولاً عن ديون الشركة إلا بقدر ما يملكه من أسهم، كما أنه لا يكتسب صفة التاجر لمجرد دخوله فى الشركة خلافاً للشركاء المتضامنين فى شركات التضامن والتوصية الذين يعتبرون تجاراً ويسألون عن ديون الشركة فى أموالهم الخاصة «وهو ما يعنى أن لشركة المساهمة ذمة مالية مستقلة عن ذمة الشركاء».

٣- يتفرع عن البند السابق أن افلاس شركة المساهمة لا يترتب عليه افلاس الشركاء فيها.

٤- لا تعنون شركة المساهمة باسم الشركاء ولا باسم أحدهم وذلك لأن شخصية الشريك ليس لها أدنى اعتبار فى تكوينها، ولذلك يطلق عليها البعض الشركات

المغفلة لكونها عارية من العنوان، والشركاء فيها مجهولون بل ولا يعرف بعضهم بعضا.

هذا بينما يلزم فى جميع الأحوال أن يتبع اسم الشركة -أينما ورد- عبارة شركة مساهمة لابراز طبيعتها القانونية.

٥ - لشركة المساهمة مجلس إدارة مفوض فى إدارتها يقوم بتصريف جميع شئون الشركة، ويتولى إدارتها، ويخضع هذا المجلس لاشراف الجمعية العامة العادية للمساهمين التى تنعقد مرة على الأقل فى السنة، والتى تناقش المركز المالى للشركة ونتائج الأعمال، وتناقش السلبيات، وتقرير مراقبى الحسابات، وتنتخب أعضاء مجلس الإدارة وتراقب أعماله والنظر فى عزل أعضائه إذا اقتضى الأمر ذلك والمصادقة على الميزانية والحسابات الختامية، والموافقة على الأرباح(٤١).

تأسيس شركة المساهمة ودور المؤسسين :

يتطلب تأسيس شركة المساهمة إجراءات مختلفة يقوم بها أشخاص يسمون بالمؤسسين وتنحصر هذه الإجراءات فى تحرير العقد الابتدائى، ونظام الشركة والاكتتاب فى رأس المال، والوفاء بقيمة الأسهم ودعوة الجمعية التأسيسية لتقييم الحصص العينية والتصديق على نظام الشركة.

وقد عرضنا فى الباب الأول لنشرة الاكتتاب بشىء من الاسهاب من خلال تناولنا للسوق الأولية، وهو ما يغنى عن التصدى لها فى هذا الموضوع.

صفة المؤسس: عرفت المادة ٧ من القانون المصرى رقم ١٥٩ لسنة ٨١ المؤسس بأنه كل من يشترك اشتراكاً فعلياً فى تأسيس الشركة بنية تحمل المسئولية الناشئة عن ذلك.

وابرازاً لشخصية المؤسس نصت المادة السابعة أيضاً من القانون سالف الذكر على أنه «يعتبر مؤسساً على وجه الخصوص كل من وقع العقد الابتدائى، أو طلب الترخيص فى تأسيس الشركة، أو قدم حصة عينية عند تأسيسها، وقد نصت المادة الثامنة من نفس القانون على أنه لا يجوز أن يقل عدد الشركاء المؤسسين فى شركات المساهمة عن ثلاثة.

ولم يحدد هذا القانون حداً أدنى لعدد الأسهم التى يكتتب فيها المؤسس، ومن ثم يجوز أن يكتتب كل منهم بسهم واحد، وان كان الغالب أن يكون المؤسسون من كبار المساهمين(٤٢).

ومن قبيل حماية المستثمرين من الوقوع فى شباك الغدر والاحتيال والغش والخداع من قبل بعض المحتالين، قضت المادة السابقة أيضا بأن يسرى على المؤسس حكم

المادة ٨٩ من القانون، المتعلقة بشروط العضوية فى مجلس ادارة شركة المساهمة ومن ثم لا يجوز أن يكون مؤسساً للشركة من حكم عليه بعقوبة جناية أو جنحة عن سرقة أو نصب أو خيانة أمانة أو تزوير أو تفالس أو بإحدى العقوبات المنصوص عليها فى المواد ١٦٢، ١٦٣، ١٦٤ من القانون(٤٣).

موقف الفقهاء المعاصرين من شركة المساهمة:

اختلفت مواقف الفقهاء المعاصرين من شركة المساهمة، ففريق أباحها مطلقا وفريق قيد الاباحة بالخلو من الربا الا لضرورة.

وفريق قيد الاباحة بالخلو من الربا وعدم تعامل الشركة فى محرم وفريق حرمها.

ونخلص من ذلك أن الفقهاء على تفاوت بينهم فى الشروط قد ذهبوا فى هذه المسألة مذهبين. أحدهما بالاباحة والآخر بالتحريم.

ونعرض فيما يلى وبشىء من الإسهاب والتفصيل لآراء المجوزين وآراء المحرمين:

اولا: المبيحـــون:

١- المبيحون مطلقا:

يري الشيخ عبد الوهاب خلاف أن اشتراط الفقهاء لصحة عقد الشركة الا يكون لأحد الشركاء نصيب معين، اشتراط لا دليل عليه من كتاب أو سنة، ويستند الي مقولة منسوبة للامام محمد عبده «ان الربا المخرب للبيوت - لا يدخل في المعاملة التى تبنى على أساس تعامل فرد مع الآخرين بأن يعطى إنسان لآخر أو لآخرين مالا يستغله ويجعل من كسبه حظاً معيناً، لأن هذه المعاملة نافعة للعامل ولصاحب المال معا - والربا ضار بواحد بلا ذنب ونافع لآخر بلا عمل، فلا يمكن ان يكون حكمهما فى عدل الله واحد»(٤٤)

٢- فريق قيد الاباحة باخلو من الربا إلا لضرورة:

أ - ذهب الشيخ شلتوت عليه رحمة الله إلى أن الفقهاء كانت لهم مشارب مختلفة وآراء متعددة، ورأى كثير منهم ان الحرمة فيما يحرمون تتناول المقرض والمقترض، وأضاف أنه يعتقد أن ضرورة المقترض وحاجته مما يرفع عنه اثم ذلك التعامل، واستشهد بقول الله تعالى:

﴿وقد فصل لكم ما حرم عليكم إلا ما اضطررتم اليه﴾(٤٥) وأضاف أن الحكومة تشتد حاجتها الى مصالح الأمة العامة وإلى ما تعد به العدة لمكافحة الأعداء المغيرين، والتجار تشتد حاجتهم إلى ما يستوردون به البضائع التى تحتاجها الأمة، إلا أن

الشيخ شلتوت رحمه الله راح يؤكد بعد ذلك أن السندات لا يبيحها الاسلام الا حيث دعت اليها الضرورة الواضحة، واشترط ان يكون تقدير الحاجة والمصلحة مما يؤخذ من «أولىّ الرأى» من المؤمنين القانونيين والاقتصاديين الشرعيين(٤٦).

ب- اما الدكتور محمد يوسف موسى فلا يرتاب فى جواز المساهمة فى الشركات بملكية عدد أسهمها لتوافر الشروط الشرعية فيها لصحتها، لأن لها حصتها من الربح، وعليها نصيبها من الخسارة، فالربح - كما أشار الشيخ - تارة يستحق بالعمل، وتارة يستحق بالمال، ولا شئ من الربا وشبهته فى هذه العملية، إنما الكلام عنده في السندات التي تصدرها الشركات بفائدة ثابتة.. فان لم يكن هذا ممكناً (أى المساهمة) وكان من الضرورى أن تظل الشركات قائمة بأعمالها التى لاغنى للأمة عنها، كان لها شرعاً اصدار سندات بفائدة مضمونة تدفع من الأرباح التى لاشك فى الحصول عليها من المشروع، مادام لا وسيلة غير هذا تضمن لها البقاء، ومادام وجودها وبقاؤها ضروريا للأمة.(٤٧)

٣- **الفريق الثالث**: قيد اباحة شركة المساهمة بالخلو من الربا وعدم تعاملها فى محرم.

١- فالشيخ على الخفيف عليه رحمة الله يرى اباحة جميع الشركات القانونية مادامت تحمل معنى الشركة، ويرى أنه يمكن ادماجها فى الشركات الفقهية، ولا عبره باختلاف الأحكام مادام ذلك لا يتعارض مع أصل من أصول الدين الكلية، فيقول "ومما تقدم يرى أن جميع أنواع الشركات القانونية يمكن ادماجها فى الشركات الفقهية على الوجه الذى بيناه، عدا ما أشرنا اليه من وجود حالات ينعدم فيها وصف الاشتراك الذى يقوم عليه كيان الشركة كما في بعض حالات المحاصة، أما اختلاف الأحكام فيرجع إلى مقتضيات التطور، وما تتطلبه مصلحة الناس وهي أحكام مقبولة شرعاً متى كانت لا تتعارض مع أصل من أصول الدين الكلية، ويقول فى تخريج هذه الشركة أو في تكييفها الشرعى «والعمل فى مالها يكون عادة لغير أرباب الأموال فيها، ولذلك فهى تعد من قبيل القراض فى هذه الحالة(٤٨).

ب- ومن أنصار هذا الرأى أيضا د. عبد العزيز الخياط ود. المرزوقى أما الدكتور عبد العزيز الخياط فقد اتجه اتجاهاً متميزاً عند ادلائه بدلوه فى مسألة شركات المساهمة، فقد فصل بين هذه الشركة ككيان تنظيمى وقانونى، وبين الأدوات التى تتعامل فيها او تصدرها معتبراً ذلك من قبيل التصرفات. أما من حيث الشركة ككيان قانونى وتنظيمى فقال «تتحقق فى هذه الشركة ما اعتبره القانون أركاناً

واعتبره الشرع أركاناً أو شروطاً أو أجازه، وقال «ان شركة المساهمة تنطبق عليها قواعد شركة العنان من شركات الأموال فى الفقه الإسلامى، وفصل ذلك بقوله «فتقديم الحصة بالأسهم، واشتراك المساهم فى الجمعية العامة للشركة، وممارسة حقه الذى يعطيه له النظام العام، واختلاط الأموال وثبوت الشركة بهذا الاختلاط أو بالشراء أو بالبيع أو بالتصرف بمال الشركة فى حدود أغراضها المشروعة وقيام مجلس الادارة او المدير الشريك بالتصرف فى أمور الشركة بالوكالة عن بقية الشركاء.. كل هذا – والرأى مازال للدكتور الخياط – ينطبق عليه القواعد الشرعية فى شركة العنان وغيرها.

هذا وقد أفصح د/ عبد العزيز الخياط عن اتجاهه فى الفصل بين الشركة ككيان تنظيمى له أركانه وشروطه وبين اسلوب هذه الشركات فى توظيف أموالها والأدوات التى تستخدمها من خلال تجويزه لشركة التأمين باعتبارها شركة مساهمة مشيراً إلى أن هناك فرق بين شركة التأمين والتأمين ذاته، وأنه ينطبق علي شركة التأمين باعتبارها شركة مساهمة ما سبق ان قررناه بشأن شركة المساهمة من جوازها فى مجملها على التفصيل الذى بيناه فى الاسهم والسندات وبقية ما يتعلق بها(٤٩).

هـ- وذهب د/ صالح المرزوقي صاحب رسالة «شركات المساهمة فى النظام السعودى» الى ان شركة المساهمة الخالية من الربا والشروط المحرمة جائزة شرعا، وتنطبق عليها قواعد شركة العنان، وأضاف قائلا «وهى إما شركة عنان بحته، وإما عنان ومضاربة».

وفصل ذلك بقوله: اما أنها شركة عنان، فلا نطابق شركة العنان عليها، فقد عرفها ابن قدامة بأنها: «أن يشترك إثنان بماليهما، ليعملا فيه ببدنيهما» والصحيح من مذهب الحنابلة جواز ان يعمل فيه احدهما(٥٠) وشركة المساهمة مثلهما. فإن اشترطت مساهمة أعضاء مجلس الادارة واخذ اعضاء المجلس مكافاة نسبة من الربح كانت عناناً ومضاربة، لأن مجلس الادارة سيتكفل بالعمل فى مقابل نصيب من الربح، واستدل على ذلك بما جاء فى المغنى: إن اشترك مالان وبدن صاحب احدهما فذلك جائز، وإن قلنا أن مجلس الادارة يأخذ أجرة أو مكافاة ولا يكون مساهماً، تكون شركة عنان بحته لأن مجلس الادارة حينئذ يعمل بالوكالة عن جميع الشركاء، والوكالة بالأجر جائزة.

إذ تبين هذا فالدليل الذى شرعت به شركة العنان، وشركة المضاربة، هو الدليل على مشروعية شركة المساهمة» وقد ذكر د. المرزوقى فى موضع اخر ان قوله بجواز شركة المساهمة وانطباقها على شركة العنان، أو العنان والمضاربة لا يعنى جواز كل ما فيها،

فالسندات المشتملة على الفوائد الربوية حرام، لا تجوز شرعاً بكل حال، فنفرق فى الحكم بين ما هو داخل فى صلب تكوين الشركة وأساسى فى انعقادها، فلا تنعقد بعدمه او فساده مثل اختلال اركان الشركة او شروط عقدها كنقص الأهلية او عدم مشروعية السبب، لأن ذلك يمنع وجودها شرعاً، وبين ما هو من معاملاتها كالتعامل بالربا او اصدار السندات بالفوائد الربوية، فهذا امر خارج عن هيئة الشركة.

٢- ويقول الشيخ الخالصى عليه رحمة الله» ومن نظر الى القواعد المقررة فى الشرع وهى قوله تعالى﴿أوفوا بالعقود﴾[٥١] وقوله تعالى ﴿إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم﴾[٥٢] وقوله ﷺ «المسلمون عند شروطهم»[٥٣] علم ان التشريع الاسلامى يتسع لجميع أنواع الشركات الموجودة فى العالم، ولما لم يوجد منها بعد مما سيحتاج اليه أهل الأرض فى الأزمنة الآتية. وأن الأصول التى بنى عليها الاقتصاد السياسى فى الاسلام تنبت من شجرة أصلها ثابت وفرعها فى السماء تؤتى اكلها كل حين باذن ربها الى قيام الساعة، ومنها فروع الشركات التى لا تحصى، وكل منها يأتى بثمر شهى يطفى الغلة ويزيح العلة، ويجلب المصلحة وينفى المفسدة، فلا حاجة إلى الأخذ من قوانين الفرنجة فى وضع الشركات، ولا من لغتهم فى وضع الأسماء، وشرها وأضرها الشركات المشتملة على الربا، والمصارف الربوية، هى التى حرمها الله تعالى فى جملة ما حرم من الربا[٥٤].

ثانيا: المحرمون :

يرى الشيخ تقى الدين النبهانى أن الشركات الحديثة ولا سيما شركات الأموال لا تجوز شرعاً وأنه لا يصح الأخذ بها ولا اخضاعها لقواعد الشركات ولا تخريج احكامها على الأساس الفقهى، ويرى أنها من الشركات الباطلة شرعاً ومن المعاملات التى لا يجوز للمسلم ان يقوم بها.[٥٥]

ويقول د. عيسى عبده «لا علم لنا بأن الفقه الاسلامى يعترف بهذا النوع من الشركات[٥٦]. ويرى أن شركة المساهمة ليست عقداً بل تتم بإرادة منفردة.

حجج من قال بالتحريم:

يدل تعريف شركة المساهمة على أنها شركة باطلة لعدم استيفائها للشروط التى تنعقد بها الشركة وذلك على الوجه التالى:

١- شركة المساهمة ليست عقدا بين شخصين أو أكثر حسب أحكام الشرع الإسلامى لأن العقد شرعاً هو ايجاب وقبول بين طرفين، واتفاق المؤسسين لا يعتبر ايجابا ولا قبولا، بل هو تفاوض واتفاق علي الشروط فقط، والاشتراك بالسهم ضرب من ضروب التصرف بارادة منفردة، ومعنى ذلك انه يكفى الشخص أن يشترى

الأسهم ليصبح شريكا رضى باقى الشركاء ام لم يرضوا، وعقد الشركة بالارادة الواحدة باطل شرعاً لأنه التزام بالمساهمة فى مشروع مالى من جانب واحد مهما تعدد الملتزمون(٥٧).

ويقول د. عيسى عبده «المساهمة فى حقيقتها ولا نقول شركة المساهمة هى منظمة مالية يلتحق بها من يشاء بارادته المنفردة حين يكتتب فى الأسهم. أو حين يشتريها من سوق الأوراق المالية فيكون مساهما ومن حقه أيضا أن يبيع الأسهم بارادته المنفردة فيخرج من جماعة المساهمين بغير اذنهم، بل بغير علمهم، وما هكذا الشركات. ثم يضيف، ولا علم لنا بأن الفقه الاسلامى يعترف بهذا النوع من الشركات(٥٨).

- الشركة فى الاسلام يشترط فيها وجود البدن، اي الشخص المتصرف واذا لم يوجد البدن لم تنعقد الشركة وشركة المساهمة لا يوجد فيها بدن مطلقا(٥٩) وتفصيل ذلك عنده أن للشركة شخصية معنوية ولهذه الشخصية وحدها حق التصرفات الشرعية من بيع وشراء وغير ذلك، ولا يملك الشركاء اى تصرف وانما التصرف خاص بشخصية الشركة، والشركة فى الاسلام يصدر فيها التصرف عن الشركاء فقط، وعلى ذلك تكون التصرفات التى تحصل من الشركة بوصفها شخصية معنوية باطلة شرعاً.

- لا يقال أن الذي باشر العمل في الشركة هم العمال، وهم اجراء لأصحاب الأموال، وأن الذى يباشر الادارة والتصرفات هو المدير ومجلس الادارة، وهم وكلاء عن المساهمين، لأن الشريك متعين ذاتاً فى الشركة فلا يجوز له أن يكل أحداً عنه ولا ان يستاجر احداً عنه ليقوم بأعمال الشركة، بل يتعين ان يقوم بنفسه فى أعمال الشركة، ومجلس الادارة ليس وكيلا عن أشخاص المساهمين وانما هو وكيل عن اموالهم، بدليل أن اصوات الانتخابات هى التى تعتبر فى التوكيل وهى حسب الأموال لا حسب الأشخاص(٦٠).

- أن كون الشركة دائمة يخالف الشرع، فالشركة من العقود الجائزة شرعاً تبطل بالموت أو الحجر، أو الجنون أو الفسخ من أحد الشركاء، وإستمرارها مع وجود مثل هذه الحالات يعتبر باطلا(٦١).

المبحث الثالث : مناقشة حجج المبيحين والمحرمين لشركة المساهمة :

التعقيب علي من أباح مطلقا :

أما من أباح شركة المساهمة مطلقا رغم أن أكثرها يتعامل بالربا أخذا وعطاء، ومنها مايتعامل فى المحرمات بيعا وشراء، فقد أحل حراما، وافتى على غير مقتضى الشرع، فمن رأى من هؤلاء المجوزين أن اشتراط الفقهاء أن لايكون لأحد من الشركاء نصيب معين، اشتراط لا دليل عليه، فمردود عليه، بان عدم العلم بالدليل لاينفى وجوده، وأن الأدلة من الكتاب والسنة فى هذه المسألة قطعية الدلالة والثبوت وإن لم يذكروها، وليقرأ من شاء قوله تعالى: ﴿وما تدرى نفس ماذا تكسب غدا﴾[٦٢] قال ابن كثير: «قال الشعبى عن مسروق عن عائشة رضى الله عنها إنها قالت: «من حدثك أنه يعلم ما في غده فقد كذب»، ثم قرأت :﴿وماتدري نفس ماذا تكسب غداً﴾[٦٣] ، وقال صاحب الظلال وماتدرى نفس ماذا تكسب غدا، قال ماذا تكسب من خير وشر، ومن نفع وضر، ومن يسر وعسر، وكل ماتصيبه النفس فى الغداة فهو غيب مطلق عليه الأستار، والنفس الإنسانية تقف أمام سدف الغيب لاتملك أن ترى شيئا، من وراء الاستار[٦٤] أما الامام النسفى فقال: ماذا تكسب غدا من خير أوشر، وربما كانت عازمة على خير فعملت شرا وعازمة على شر فعملت خيرا[٦٥] فهذا بنص الكتاب، ثم نسأل هؤلاء كيف يتصور ان يكون بوسع أحد أن يحدد نصيبا مما كان مجهولا، بنص الكتاب «أو أن يعين سهما مما ليس متعيناً ولا معلوما إلا أن يكون ذلك بنسبة شائعة كالربع أو الثلث أو النصف مما يفيض به الله على من يشاء».

ولاريب أن حصول صاحب المال على ربح لم يتبين حصوله هو بمثابة أكل لأموال الناس بالباطل، ولهذا ذهب الامام مالك فى موطأه إلى القول فى رجل دفع إلى رجل مالا قراضا واشترط فيه شيئاً من الربح خالصا دون صاحبه «ان ذلك لايصلح وان كان درهما واحدا إلا أن يشترط نصف الربح له ونصفه لصاحبه أو ثلثه أو ربعه أو أقل من ذلك أو أكثر، فاذا سمى شيئا من ذلك قليلا أو كثيرا، فإن كل شيء سمى من ذلك حلال وهو قراض المسلمين،قال ولكن ان اشترط له درهما واحدا فما فوقه خالصا له دون صاحبه ومابقى من الربح فهو بينهما نصفين، فان ذلك لا يصلح، وليس على ذلك قراض المسلمين[٦٦] .

ومن المعلوم ان الامام مالكا يقدم عمل أهل المدينة على ساكنها أفضل وعلى حديث الآحاد ولو كان صحيحا، باعتبار عمل أهل المدينة من قبيل السنة المتواترة وهذا فى حد ذاته دليل على أن ذلك ليس من أقوال الفقهاء كما يزعم البعض.

ولهذا أيضا ذهب صاحب إحياء علوم الدين إلى القول عن الربح «ليكن معلوما بالجزئية بأن يشرط له الثلث أو النصف أو ماشاء، فلو قال أن لك من الربح مائة والباقى لى لم يجز. اذ ربما لايكون الربح أكثر من مائة فلايجوز تقديره بمقدار معين بل بمقدار شائع[٦٧] .

وقال الهمشرى ان الادعاء بأن شروط المضاربة شروط وضعها الفقهاء يخالف ما صح عن الشعبى. ومانسب إلى على رضى الله عنه: «الربح على ما اشترطا، وفى رواية الربح على ماأصطلحا عليه» ورواة هذا الحديث والآخذون به يفسرون قوله: «الربح على ماأصطلحا عليه » على أنه يعنى الثلث أو الربع أو نحوهما لا قدراً معلوما[٦٨] .

وثمة دليل آخر للرد علي المشككين وهو قول المصطفى ﷺ لاتجتمع أمتى على ضلالة، وقد اجمع العلماء فيما رواه ابن المنذر فى كتابه الاجماع على أن الربح يجب أن يكون معلوما وان يكون جزء من أجزاء[٦٩] .

وكذلك ماذكره صاحب المغنى ان الحكم فى الشركة كالحكم فى المضاربة فى وجوب معرفة قدر مالكل واحد منهما من الربح وأن الوضيعة: «أى الخسارة» على كل واحد منهما بقدر ماله – وقال – ولانعلم في ذلك خلافا بين العلماء[٧٠] .

ومن المعلوم أنه إذا انعقد الاجماع على حكم معين فيكون مستنداً إلى دليل شرعى كالكتاب أو السنة أو القياس وإن لم ينقل الدليل معه، وليس متصورا ان يجمع علماء المسلمين على أمر بغير دليل شرعى، ومن هنا كانت حجية الاجماع كمصدر– راجعة إلى ما استند عليه من دليل شرعى، وبعد انعقاد الاجماع يصبح حجة فى ذاته، فلانبحث عن الدليل الذى بنى عليه الحكم، بل نبحث فقط عن وجود الاجماع وصحة نقله، لأنه لو وجب البحث عن دليل الاجماع لكانت الحجية للدليل وليس للاجماع، بل اجاز الأصوليون القياس على حكم تقرر عن طريق الاجماع بالنظر إلى مايتمتع به من حجية مستقلة، كما أجازوا إعتباره من الأدلة النقلية[٧١] والاجماع فوق ماتقدم يرفع السند من مرتبة الظنية إلى مرتبة القطعية[٧٢] فإذا ثبت الاجماع على حكم فى مسألة فانه يكون حكما قطعيا.

قال الشافعى رحمه الله فى رسالته فى أصول الفقه فى مسألة الاجماع أخبرنا سفيان عن عبدالله ابن لبيد عن سليمان بن يسار عن ابيه عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قام بالجابية خطيباً فقال إن رسول الله ﷺ قام فيناكقيامى فيكم فقال أكرموا اصحابى ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم ثم يظهر الكذب حتى أن الرجل ليحلف ولايستحلف ويشهد ولايستشهد، ألا فمن سره أن يسكن بحبوحة الجنة فليلزم الجماعة،

وان الشيطان مع الفذ، وهو مع الاثنين أبعد، ولايخلون رجل بامرأة فإن الشيطان ثالثهما ومن سرته حسنته وساءته سيئته فهو مؤمن، قال الشافعي رحمه الله تعالى: «قال» معنى أمر النبى ﷺ بلزوم جماعتهم، قلت لامعنى له إلا واحد «قال» وكيف لا يحتمل إلا واحدا «قلت» اذا كانت جماعتهم متفرقة فى البلدان فلايقدر أحد أن يلزم جماعة أبدان قوما متفرقين، وقد وجدت الأبدان تكون مجتمعة من المسلمين والكافرين والأتقياء والفجار، فلم يكن فى لزوم الأبدان معنى، لأنه لايمكن، ولأن إجتماع الأبدان لا يصنع شيئا، فلم يكن للزوم جماعتهم معنى الا ماعليه جماعتهم من التحليل والتحريم والطاعة فيهما ومن قال بما تقول به جماعة المسلمين فقد لزم جماعتهم ومن خالف ما تقول به جماعة المسلمين فقد خالف جماعتهم التى أمر بلزومها، وإنما تكون الغفلة فى الفرقة وأما الجماعة فلا يكون فيها كافة غفلة عن معنى كتاب الله تعالى ولاسنة ولاقياس إن شاء الله تعالى[٧٣] .

وقد ذكر الثعالبى أن حجية الإجماع مبنية على أصل وهو عصمة الأمة الإسلامية من إجتماعها على ضلالة فى أمر دينها، دليله قوله تعالى ﴿**ومن يشاقق الرسول من بعد ما تبين له الهدى ويتبع غير سبيل المؤمنين نوله ما تولى ونصله جهنم**﴾[٧٤] .

وقوله ﷺ لاتجتمع أمتى على ضلالة ويد الله مع الجماعة ومن شذ، شذ إلى النار[٧٥] .

ومذهب الجمهور أن الاجماع حجة فى الدين، متعبد به، تثبت به الأحكام كما تثبت بالنصوص الشرعية[٧٦] .

بل أن الشيخ عبدالوهاب خلاف ناقض نفسه وقدم الدليل على مايدحض زعمه ويدمغ رأيه، ولو أنصف الذين اتبعوه وخالفوا أئمة الأمة المجتهدين لنظروا فيماكتبه الشيخ ذاته فى كتابه علم أصول الفقه أنه: «إذا كان اجتهاد المجتهد لابد أن يستند إلي دليل شرعى، فإتفاق المجتهدين جميعا على حكم واحد فى الواقعة دليل على وجود مستند شرعى، يدل قطعا على هذا الحكم، لأنه لوكان ما استندوا إليه دليلاً ظنيا لاستحال عادة أن يصدر عنه إتفاق، لأن الظنى مجال حتماً لإختلاف العقول، وأضاف وأنه «كما يكون الاجماع على حكم فى واقعة يكون على تأويل نص أو تفسيره وعلى تعليل حكم النص وبيان الوصف المنوط به».

وقد ذكر الشاطبى فى معنى جماعة المسلمين أن أحد الأقوال فيها: «انها جماعة أئمة العلماء المجتهدين، فمن خرج مما عليه علماء الأمة مات ميتة جاهلية» لأن جماعة الله العلماء، جعلهم الله حجة على العالمين، وهم المعنيون بقوله عليه الصلاة والسلام: «ان الله لن يجمع أمتى علي ضلالة» ذلك أن العامة عنها تأخذ دينها وإليها تفزع من

النوازل، وهى تبع لها، فمعنى قوله: «لن تجتمع أمتى» لن يجتمع علماء أمتى على ضلالة[٧٧] .

وعلى الرغم من كثرة الأدلة التى سقناها لاثبات فساد رأى المبيحين مطلقا إلا أننا نعود فنسألهم:

وماذا تقولون فيما صح عن رسول الله ﷺ فيما رواه البخارى ومسلم بالاتفاق، ومالك فى موطئه عن أنس بن مالك رضى الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ «أرأيت إن منع الله الثمرة، فبم يأخذ أحدكم مال أخيه»[٧٨] .

أما قولكم عمن يجعل لآخر حظا معينا من كسبه نظير استغلاله لماله، وأن هذه المعاملة نافعة للعامل ولصاحب المال معا، فإن ذلك مردود عليه، بأنكم إذا كنتم تتحدثون عن المنفعة المتبادلة فان الخمر والميسر فيهما- بنص القرآن- منافع للناس، ولوكانت المنفعة تصلح أن تكون سببا للحل، لكانت الخمر بذلك أولى، بينما نجد أن المولى سبحانه وتعالى يحذر عباده من الخمر والميسر بقوله سبحانه وتعالى: ﴿إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان﴾[٧٩] ثم يأتى الأمر على سبيل الوجوب بقوله سبحانه وتعالى: ﴿فاجتنبوه﴾، لذلك فان ماذهبوا إليه لايستقيم مع شرع الله، ولاينهض حجة، ولايصلح دليلا.

وإذا كان البعض قد عمد إلى لىٍّ النصوص حتى تتفق وما يسمونه بروح العصر أو وحدة العالم، ومحاكاة لغير المسلمين تمشيا مع مقتضيات المدنية الزائفة، فانني أسمح لنفسى أن اجتزىء فى هذا المقام سطورا من كتاب فضيلة المرحوم الشيخ محمد أبى زهرة فى الرد على من يحاولون الاعتساف فى تأويل النصوص الشرعية.

ان شريعة الله حاكمة لامحكومة، وكل من يخضعها لأحكام العصور ويؤول نصوصها ليذللها لأحكام الزمان والمكان من غير طرائق التأويل المستقيم، إنما يجعل شرع الله هزءًا وينزل به من عليائه ويجعله خاضعا لأغراض الناس ولو كانت ظالمة مشتقة من الأهواء والشهوات، وكل نص قطعى من الشارع يطوى فى ثناياه المصلحة من غير ريب[٨٠] .

التعقيب علي من أباح شركة المساهمة وقيد الربا في معاملاتها بالضرورة:

وأماالفريق الذى أجاز لشركات المساهمة التعامل بالربا للضرورة ومن هؤلاء الشيخ شلتوت رحمه الله[٨١] والدكتور محمد يوسف موسى ويعللون ذلك بأنه: «اذا لم تنجح الشركة فى أعمالها وكان ذلك متوقفاعلى إصدار سندات بفائدة كان لها أن تفعل ذلك، وهو من قبيل الضرورات ولا إثم فيه» فمردود على هذا الفريق بأن الضرورات التى تبيح

المحظورات هى الضرورات التى تدفع المضطر لإتيان المحرم لكى يدرأ عن نفسه أو ماله أو عرضه هلاكا محققا، ان رأى فى إتيان هذا المحرم إنقاذاً لنفسه أو عرضه أو ماله من الهلاك.

ولذلك يباح للمضطر مالايباح لغيره، والاباحة للمضطر تخصه وحده ولاتتعداه إلى غيره(٨٢) .

أما الحاجات فهى أدنى من الضرورات ولا تتوقف عليها حياة إنسان أو صيانة عرض أو حفظ مال، ولو أبيحت المحرمات لمجرد الحاجات لأصبحت معظم المحرمات مباحة، بينما ليست كل ضرورة تدخل فى باب التيسير، فلايرفع بها دائما التكليف فمن لم يستطع أن يصلى قائماً صلى جالسا ومن كان قادراً على الصلاة جالساً لايجوز له أن يصلى مضطجعا. إنما التخفيف على قدر المشقة(٣) وبتطبيق هذه القواعد علي التعامل بالربا كضرورة كما يراه البعض، يقول فضيلة المرحوم الشيخ محمد أبوزهرة «ان الضرورة لايتصور أن تتقرر فى نظام ربوى، بل أن تكون فى أعمال الآحاد إذ إن معناها: أن النظام كله يحتاج إلى الربا كحاجة من يكون فى مخمصة إلى أكل الميتة أو لحم الخنزير. وأن مثل هذه الضرورة لاتتصور فى نظام كهذا النظام(٨٤) .

ولأن الضرورات تبيح المحظورات جاز أكل الميتة عندالمخمصة، والتلفظ بكلمة الكفر للاكراه، وأخذ مال الممتنع عن أداء الدين بغير إذنه، ودفع الصائل، ولو أدى إلى قتله، ولو أكره على قتل غيره فقتل لايرخص له، فان قتله أثم، لأن مفسده قتل نفسه أخف من مفسدة قتل غيره، ومأأبيح للضرورة يقدر بقدرها فالمضطر لايأكل من الميتة إلا قدر سد الرمق، وما جاز لعذر زال بزواله، فيبطل التيمم اذا قدر على استعمال الماء(٨٥) .

وفى ضوء هذه القواعد الفقهية فإننا نتساءل عن الضرورة ووجوهها والتى تدفع شركات المساهمة إلى التعامل بالربا.

إن الشركات القائمة والتى ترغب فى زيادة مواردها المالية بغرض التوسع أو التطوير، أو لمواجهة عمليات الاحلال والتجديد أو لرأب الصدع في هياكلها التمويلية أمامها أكثر من سبيل، فإماأن تلجأ إلى سوق النقد وإما أن تلجأ إلى سوق رأس المال فإن لجأت إلى الأولى قامت وحدات الجهاز المصرفى بتمويلها بما تحتاجه من قروض مقابل دفع هذه الشركات لثمن الاقتراض المتمثل فى الفائدة المحدد سعرها مقدما حتى لو أسفر نشاط هذه المنشأة عن عجز «أو خسارة» .

وغالبا ماتعجز هذه الشركات عن سداد أصل القروض وفوائد الديون وتتفق هذه المنشآت مع البنوك علي تجديد القروض بعد أن تضيف إليها ماتراكم من فوائد الديون.

وإما أن تلجأ إلى سوق رأس المال بغرض زيادة رؤوس أموالها من خلال إصدار أسهم جديدة أو إصدار سندات لتوظيفها فى أغراض استثمارية أو لسد العجز فى الموارد المالية بعد تقدير كافة احتياجاتها التمويلية.

وليست كل السندات ربوية وليست جميعها ذات صبغة واحدة، فمن هذه السندات ماهو مشارك فى الربح والخسارة كسندات المقارضة الإسلامية وهى أبرز الصيغ الإسلامية المستحدثة فى مجال السندات.

وقد يكون من المفيد هنا التنبيه إلى أن كثيراً من الشركات تلجأ إلى زيادة رأس المال للتخلص من أعباء الديون التي اقترضتها من سوق النقد أو لسداد سندات قروض حصلت عليها من سوق رأس المال وحل ميعاد استحقاقها.

وهناك أساليب أخرى للتمويل بوسع الشركات أن تستفيد منها، كالتمويل التأجيرى للأصول والمعدات الرأسمالية Financial leasing ويعتبر هذا الأسلوب بديلاً جيداً للحصول على المعدات المطلوبة واللازمة للتوسع والتطوير أو الإحلال والتجديد، خاصة وأن الشركة لن تتحمل بما يزيد عن الدفعات التأجيرية Monthly rentals وهو ما قد تعتبره الشركة أقل البدائل تكلفة وأدناها مخاطرة.

كما أن أمام هذه الشركات التمويل من خلال أسلوب المشاركات الذي نهضت باحيائه البنوك الإسلامية، والمشاركات ليست صيغة واحدة، ولكن هناك العديد من الصيغ وجميعها فى إطار الشرع الإسلامى الحنيف وقواعده الكلية، وتعتبر هذه المشاركات بمختلف صيغها «الدائمة والناقصة، والمشاركات على أساس صفقة معينة» هى البديل الإسلامى لعمليات الاقراض فى البنك التقليدى والاقتراض من قبل المنشأت.

يبين مما قدمناه فى إيجاز شديد- نرجو ألا يخل بالمعنى- أن وجود أكثر من وسيلة لتمويل هذه الشركات بما تحتاجه من الموارد المالية يدحض كافة الحجج التى تتذرع بها الشركات.

ولكن الحق الذى نعلمه هو أن سدنة الفكر الغربى وحفاظه ومروجيه راحوا يزخرفون الافك ويزينون الباطل ويغلفون الربا ويقدمونه لطلبة العلم والدارسين، قادة وطلابا، زاعمين ان التمويل بالقرض Debt financing هو أفضل وسائل التمويل، وأن الرافعة المالية The financial leverage تعد وسيلة ناجحة للمتاجرة بأموال المساهمين، ويوجسونهم خيفة من الآثار الضارة المترتبة على زيادة رأس المال، وأن الزيادة يترتب عليها انخفاض ربحية السهم نتيجة توزيع الأرباح علي عدد أكبر من الأسهم مما يؤدى إلى الإضرار بالمساهمين.

وإذا كنا قد كشفنا الغطاء عن أسباب لجوء الشركات إلى الأساليب الربوية وانها ليست كما تزعم وسائل اضطرارية، يبين أن الشركات كان امامها أكثر من وسيلة تمويلية، ولكنها حينما فاضلت بين أساليب التمويل فضلت الأساليب الربوية لمجرد مصلحة موهومة، بالمفاسد مغلوبة.

مناقشة حجج المحرمين مطلقا والرد عليها :

١- قول المحرمين إن شركة المساهمة ليست عقدا، لأن العقد شرعا إيجاب وقبول، وهى خالية منه، مردود عليه بالآتى :

(أ) ان المؤسسين حينما وجهوا الدعوة إلى العامة للاكتتاب كان ذلك منهم ايجابا والذين وجهت إليهم الدعوة بادروا بالاكتتاب، كان ذلك منهم قبولا، ويعلم من ذلك أن هناك طرفين وليس طرفا واحدا، وأنه عقد قد تحقق فيه الايجاب والقبول وليس اتفاقا من جانب واحد هو جانب المؤسسين.

(ب) ليس شرطاً أن يوجه الإيجاب الى شخص معين فقد يوجه إلى الجمهور قال الدسوقى: من عرض سلعة للبيع وقال من أتانى بعشرة فهى له: «فأتاه شخص بالعشرة بعد أن بلغه هذا الايجاب فيعقد البيع ويكون لازما وليس للبائع منعه[٨٦] ».

ويستفاد من ذلك أنه ليس شرطا ان يتم الايجاب والقبول فى مجلس واحد وقد ورد في الفقه ان القاضى إذا ولى، كان له الحق فى تراخى القبول وكذلك أن العاقد الآخر إن كان حاضرا اعتبر قبوله، وإن كان غائبا جاز تراخى القبول عن المجلس[٨٧] ، والكتابة تختلف عن الرسالة فى ان المتعاقد الآخر اذا لم يُجبه فى أول مجلس لبلوغ الكتاب، فالكتاب باق بحيث اذا قرأ فى مجلس ثان فقبل المتعاقد الآخر انعقد العقد، جاء فى رد المحتار لابن عابدين «الفرق بين الكتاب والخطاب أن فى الخطاب لو قال قبلت فى مجلس آخر لم يجز وفى الكتاب يجوز لان الكلام كما وجد تلاشى فلم يتصل الايجاب بالقبول فى مجلس آخر، فأما الكتاب فقائم فى مجلس آخر وقراءته بمنزلة خطاب الحاضر فاتصل الايجاب بالقبول[٨٨] .

(ج) أنه لايلزم صيغة معينة للعقد، ولذلك جاء فى الشرح الصغير أنه لايشترط صيغة مخصوصة بل المدار علي مايحصل به الاذن والرضا من الجانبين ولزمت به أى مايدل عليها من صيغة لفظية أو غيرها[٨٩] . والاكتتاب يدل بغير شك علي الرضا ويؤكد ذلك ماقاله ابن تيمية : العقود تنعقد بكل مادل

على مقصودها من قول أو فعل، فكل ماعده الناس بيعا أو إجارة فهو بيع وإجارة (٩٠) .

وإن اختلف إصطلاح الناس فى الألفاظ والأفعال إنعقد العقد عند كل قوم بما يفهمونه بينهم من الصيغ والأفعال، وليس لذلك حد مستمر لا فى شرح ولا فى لغة، بل يتنوع بتنوع إصطلاح الناس كما تتنوع لغاتهم، ولا يحرم على الناس التعاقد بغير ما يتعاقد به غيرهم اذا كان ما تعاقدوا به دالاً على مقصدهم(٩١) ويقول، ولا ينقل عن أحد من الصحابة ولا التابعين أنه عين للعقود صيغة معينة من الألفاظ أو غيرها، أو قال ما يدل على ذلك، من أنها لا تنعقد إلا بالصيغ(٩٢) .

وقال إن الأصل عند أحمد وغيره فى العبادات التوقيف فلا يشرع منها إلا ما شرعه الله تعالى... والعادات الأصل فيها العفو فلا يحظر منها إلا ما حرمه الله والا دخلنا فى معنى قوله تعالى ﴿قل أرأيتم ما أنزل الله لكم من رزق فجعلتم منه حراماً وحلالاً﴾(٩٣) . وأما السنة والاجماع، فمن تتبع ما ورد عن النبى ﷺ والصحابة والتابعين من أنواع المبايعات والمؤاجرات والتبرعات علم بالضرورة بأنهم لم يكونوا يلتزمون الصيغة من الطرفين والآثار بذلك كثيرة(٩٤) .

ويستفاد من ذلك أن كل ما دل على الإيجاب والقبول قام مقامه وأن العبرة فى ذلك ليست بالألفاظ والمبانى وإنما بالمقاصد والمعانى.

وجمهور الفقهاء يرون أن الأصل فى العقود الجواز والاباحة فحرية التعاقد مكفولة للناس ما لم تشتمل على أمر نهى عنه الشارع وحرمه بنص أو قياس أو مقتضى القواعد المقررة، وذلك حتى يقوم الدليل على المنع أو التحريم، وقد استدل الجمهور على ذلك بما يأتى : -

(١) ان كل عقد واجب الوفاء الا ما قام الدليل على منعه، والوفاء بالعقود واجب امتثالا لقوله تعالى ﴿وأوفوا بعهد الله إذا عاهدتم، ولا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها﴾(٩٥) ، وقوله تعالى ﴿يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود﴾(٩٦) وقوله تعالى ﴿والموفون بعهدهم إذا عاهدوا﴾(٩٧).

(٢) ان العقود من باب الأفعال العادية والأصل فيها عدم التحريم لقوله تعالى ﴿وقد فصل لكم ما حرم عليكم﴾(٩٨).

(٣) ان تصرفات العباد من الأقوال والأفعال نوعان: عبادات وعادات يحتاجون اليها فى دنياهم واعتادو عليها، والأصل فى العادات عدم الحظر إلا ما حظره الله ورسوله(٩٩).

والقاعدة الفقهية «الثابت بالعرف كالثابت بالنص» كافية لفتح باب التعاقد واطلاق الحرية للمتعاقدين بما يرفع الحرج والضيق فى معاملات الناس فى وقت اتسعت فيه دائرة المعاملات المالية وتشعبت وظهرت صور شتى لأنواع المعاملات، وخاصة فى مجال العقود «ومنها شركة المساهمة»(١٠٠).

أما قولهم بأن الشركة فى الاسلام يشترط فيها البدن أى الشخص المتصرف وأن شركة المساهمة لا يوجد فيها بدن مطلقا، وأن العمال ليسوا أُجراء لأن الشريك لا يجوز له أن يستأجر أحداً عنه، بل يتعين أن يقوم بنفسه بأعمال الشركة وأن مجلس الإدارة ليس وكيلا عن المساهمين فمردود على ذلك بالاتى:

قولهم فى ذلك باطل ولا تقوم به دعوى، ولا تصلح له حجة، ويتصادم مع ما نص عليه جميع الفقهاء من أن الشركة تتضمن الوكالة ولا يعلم عن أحد من الفقهاء أنه قال ان الشركة لا تصح إلا أن يكون العمل من جميع الشركاء، فشركة المضاربة العمل فيها من المضارب وهو ليس شريكا فى رأس المال، وربما تعدد أرباب الأموال(١٠١).

والقول بأن مجلس الادارة وكل عن الأموال لا عن الأشخاص لا يستقيم شرعاً ولا عقلاً، فالمال لا يعقل منه التصرف، ولا يعقل منه التوكيل، ولذلك فإن مجلس الادارة ليس موكلاً عن المال وإنما موكل من قبل المساهمين الذين وقع اختيارهم عليه من خلال الجمعية العامة للمساهمين والتى لها وحدها حق تعيين المجلس وعزله وتقرير أو اعتماد مكافأته(١٠٢).

أما قولهم ان كون الشركة دائمة يخالف الشرع فمردود عليهم بانه خلافاً لما ذكروه، فان اطلاق الشركة بدون توقيت جائز باتفاق الفقهاء وأن الخلاف ليس فى استمرارية الشركة وانما فى توقيتها(١٠٣).

وقد ذكر صاحب منتهى الإرادات وهو بصدد الحديث عن شركة العنان أنها تبطل بموت أحد الشريكين، وجنونه، والحجر عليه للسفه، والفسخ من احدهما، وهلاك رأس المال وردة أحدهما(١٠٤). ويستفاد من ذلك أن الأصل هو استمرارية الشركة وما ذكرناه استثناء.

وقد ذهب فقيه الاندلس الامام ابن حزم إلى القول بأنه «لا تحل الشركة الى أجل مسمى»(١٠٥).

ومع هذا فان استمرارية الشركة لا تمنع من انسحاب بعض الشركاء، ولا يترتب على انسحابهم فسخ العقد اذ يقوم مقامهم من قام بشراء حصصهم فى الشركة (الأسهم) من خلال السوق الثانوية التى تباع فيها وتشترى الأوراق المالية. وبذلك تجمع هذه الشركة بين الحسنيين، استمراريتها ولصالح الشركاء والشركة، خاصة مع تعذر

تصفية الأصول والمعدات الرأسمالية للشركات الصناعية بغير خسائر جسيمة تضر بكافة الشركاء، هذا من جهة، ومن جهة أخرى سهولة إنسلاخ أحد الشركاء من الشركة دون أن يترتب على ذلك إضرار بباقى الشركاء أو الشركة أو المتعاملين معها، وهذا مما يحسب لها لا عليها.

والجدير بالذكر أن مثل هذا التنظيم والذى ليس فيه ما يخالف قول الإسلام ولا إنتهاك حرماته هو الذى ساعد على قيام هذه الشركات - والتى ما كان لها أن تقوم رغم حاجة المجتمعات الحديثة إليها لتنمية ثرواتها - بسبب ضخامة رؤوس أموالها واستحالة قيام الأفراد بإنشائها، ونماء المجتمع صار رهناً بنمائها وتعاظم دورها. ونرى أن القول بحرمتها هو جلب لمفسده ودرء لمنفعة عظيمة لما يترتب عليه من تخلف المسلمين واستمرار اعتمادهم على الشرق والغرب والارتماء فى أحضان التبعية والذل والخضوع.

الرأى الشرعى فى عدم مسئولية الشريك عن ديون الشركة إلا بقدر ما يملكه من أسهم فيها :

ثمة مسألة بالغة الأهمية قلما يتصدى لها من يعالجون مشروعية شركات المساهمة وهى مدى مسئولية الشريك فى شركة المساهمة عن ديون الشركة.

وقد ذكرنا عند تعريفنا لشركة المساهمة اتفاق كافة القوانين فى مختلف البلدان على أن ذمة المساهم فى شركة المساهمة مستقلة عن ذمة الشركة وان المساهم لا يسأل عن ديون الشركة إلا بقدر ما يملكه من أسهم فيها. وقد اعتبر فقهاء القانون هذه المسألة من أهم ما يميز شركة المساهمة عن غيرها من الشركات.

ومفاد ما تقدم ان مسئولية المساهم لا تتعدى قدر نصيبه من الأسهم فاذا كان المساهم فى شركة المساهمة قد سدد قيمة الأسهم المكتتب فيها بالكامل، فانه يكون بذلك قد أوفى بالتزاماته المالية وبرئت ذمته تجاهها وليس لكائن من كان أن يرجع عليه بأى مبلغ إضافى أو إلزامه بالمساهمة فى الخسارة التى لحقت بالشركة أيا كان عدد الأسهم التى يملكها.

حتى لقد ذهب بعض فقهاء القانون إلى القول بأن هذه الخصيصة هى التى دفعت الأفراد إلى توجيه مدخراتهم إلى هذا النوع من الشركات وهو ما عبر عنه الأستاذ الدكتور محمد صالح بقوله «ان السهم يخلب العقول لأنه لا يحمل الفرد إلا مسئولية محدودة...»(١٠٦).

وقد تصدى لهذه المسألة بعض الفقهاء ومنهم الدكتور عبد العزيز الخياط والدكتور المرزوقى وخالف رأى كل منهما الآخر.

فالدكتور عبد العزيز الخياط يرى أن من خصائص شركة المساهمة ان الشركاء لا يسألون الا بمقدار حصصهم فى رأس المال وأن هذا جائز شرعاً كما فى شركة المضاربة فان رب المال لا يسأل إلا بمقدار ما قدم للشركة من رأس مال وهو غير مسئول عن ديون الشركة إذا تجاوزت رأس المال الذى قدمه(١٠٧).

وقد فتشت فى كتب الفقه فلم أجد لما قاله أصلا، ولم أعثر له على سند وسألت أهل العلم والذكر فما وجدت له من ظهير.

انما الذى قالوه ان الوضيعة «أى الخسارة» كلها على صاحب رأس المال وليس على العامل شىء لأن الوضيعة عبارة عن نقصان رأس المال وهو مختص بملك ربه لا شىء للعامل فيه فيكون نقصه من ماله دون غيره وإنما يشتركان فيما يحصل من النماء(١٠٨). فاذا تعدى المضارب وفعل ما ليس له فعله أو اشترى شيئا نهى عن شرائه فهو ضامن للمال فى قول أكثر أهل العلم(١٠٩).

وليس من المتصور ان هلكت الشركة وباعت بالخسران ولم تكف كافة أصولها «أى ممتلكاتها» للوفاء بديونها – بينما الشركاء أغنياء – ان يكون لهم رخصة فى شرع الله فى أكل أموال الناس بالباطل، والله سبحانه وتعالى يقول ﴿ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل﴾(١١٠) . بل وروى الشوكانى فى «باب ضمان دين الميت المفلس» عن سلمة بن الأكوع قال «كنا عند النبى ﷺ فأتى بجنازة، فقالوا يا رسول الله صل عليها، قال هل ترك شيئا؟ قالوا لا، فقال هل عليه دين؟ قالوا ثلاثة دنانير قال صلوا على صاحبكم، فقال أبو قتادة صل عليه يا رسول الله، وعلىَّ دينه فصلى عليه، رواه أحمد والبخارى والنسائى(١١١).

وعن ابن عمر عن النبى ﷺ قال «مطل الغنى ظلم واذا أُحلِت على ملىء فاتبعه». رواه ابن ماجة(١١٢).

وقال صاحب نيل الأوطار فى شرح الحديث والمعنى أنه يحرم على الغنى القادر أن يمطل صاحب الدين بخلاف العاجز ويجب على المستدين أن يوفى صاحب الدين ولو كان صاحب الدين غنيا فإن مطله ظلم، فكيف إذا كان فقيراً، وقد ذهب الجمهور إلى أن المطل مع الغنى موجب للفسق.

وقالوا فى الشركة عامة إن الوضيعة على قدر المال، أى الخسران فى الشركة على كل واحد منهما بقدر ماله. فإن كان مالهما متساوياً فى القدر فالخسران بينهما نصفين(١١٣). وهذا أيضا لا يفيد المعنى الذى انتهى إليه الدكتور الخياط.

بينما يرى الدكتور المرزوقى على الجانب الآخر – «ان ما ذكره نظام الشركات من أن الشركاء فى شركة المساهمة لا يسألون إلا بمقدار قيمة أسهمهم يدل على أن ديون

الشركة إذا تجاوزت مجموع ممتلكاتها فلا تتعداها إلى أموال الشركاء الخاصة، وهذا يخالف أحكام الشريعة الاسلامية.

ففى الشرع الإسلامى يجب وفاء الديون من أموال الشركة، فإذا لم تف فإنهاتتعداها إلى أموال الشركاء الخاصة فتوفى الديون من أموالهم الخاصة كل على قدر نسبة أسهمه فى الشركة، لأن الديون تتعلق بذمم الشركاء وبناء على القواعد العامة فى الوكالة والشركة. فإنه لا يصح شرعا الاحتجاج بأن الأموال التى قدمها الشريك قد إنتقلت ملكيتها للشخص المعنوى، لأنه وإن كنا نعترف بالشخصية المعنوية على ضوء الفقه الإسلامى إلا أنه لا يثبت لها من الذمة مثل ما يثبت للإنسان. فالملك حقيقة لمجموع الشركاء الذين تجمعهم الشركة، أما الشركة فلها شخصية معنوية وظيفتها تمثيل الشركاء لتتمكن من تنظيم أعمالهم وعدم تعرضها لاختلافات الشركاء ومنازعاتهم(١١٤).

واذ أبنت وجه الخلاف فى الرأى مع ما قاله الدكتور الخياط، فإنى أتفق مع الرأى الثانى وأرى أنه هو الأقرب إلى الحق، وحسبه استناده إلى قول رسول الله ﷺ «نفس المؤمن معلقة بدينه حتى ينقضى عنه»، ونؤكد من جانبنا أن إكتساب الشركة للشخصية المعنوية لا يعنى إلغاء صفة الشركاء ولا يقتضى ذلك، والشركة لا تكون بغير شركاء(١١٥).

ونخلص مما تقدم جميعه أن شركة المساهمة جائزة شرعاً إلا أنها إذا تعاملت فى محرم بيعاً أو شراءً أو بالفائدة أخذاً أو عطاءً فإنه يحرم الاشتراك فيها من خلال تملك الأسهم التى يجرى تداولها فى أسواق التداول أو ما يسمى بالأسواق الثانوية.