

شركات المساهمة بين القواعد الشرعية والمبَررات الاقتصادية دراسة مقارنة

the contributions companies between Sharia rules and economic justifications, a comparative study

طارى سعيد^{1*} / داودي عبد القادر²

¹ جامعة وهران 1 fetouhat777@gmail.com

² جامعة وهران 1 daoudikader@gmail.com

تاريخ الاستلام: 2021 /05 /20 تاريخ القبول: 2021 /07 /06 تاريخ النشر: 2021 /07 /25

ملخص: شركة المساهمة تعتبر النموذج الأمثل لشركات الأموال، وقد تزاوّل نشاطاً استثمارياً يجمعه قسمان: قسم ممّا محل الاستثمار فيها محرم، وقسم لا محذور في مزاولة الاستثمار ممّا هو مباح في الأصل، والثالث: ما كان عملها في الأصل مباحاً، ولكنها تتعامل بالمحرم من إيداع بفوائد أو تقترض وتقرض بفوائد، أو تستثمر أموالها بمعاملات محرمة، وهذا القسم يمثل أكثر شركات السوق، وهذه الشركات تتفاوت فيما بينها ما بين مقلّ ومكثر في تعاملها بالمحرم، وهدف البحث تسليط الضوء على الأسس التي بنى عليها المانع والمجيز، وكيف أنّ التصوّص تخضع لقواعد الحاجة والبلوى ورفع الحرج والتبع والجزء اليسير، وبالتالي يمكن أن تكون أساساً للقول بالجواز خاصّة مع المبررات الاقتصادية التي تجعل شركات المساهمة لا غنى للناس عنها في حياتهم اليومية: ومن أهم النتائج:

1- الفقه الإسلامي يمتاز بكثير من المرونة حيال الشركات من خلال التسهيلات في إنشائها أو تسييرها أو عند انحلالها.

2- الشركات هي ركيزة الاقتصاد، وبها يتحقّق السلم الاجتماعي والغذائي، والذي بدوره يضمن سيادة الدّول خاصّة في نظام عالمي لا يرحم، وعليه: فتأسيس الشركات المساهمة حاجة حيوية عامّة، وهذا يستلزم جواز هذا النوع من الشركات التي أصل نشاطها حلال لكن تتعامل بالربا للحاجة العامّة، فتتزل منزلة الضرورة الخاصة، فالمصلحة الكبرى المتوخاة منها، فتترجّح على المفساد التي هي آثار العولمة الاقتصادية.

كلمات مفتاحية: شركة مساهمة ربا وكالة حاجة بلوى

Abstract

This study aims at illustrating the legitimacy of investment in merged firms according to Islamic laws. The study begins with a clear definition of the concept of merged firms and their types. Then, it moves to discuss the possibilities of the investment in such companies in accordance to Sharee'a Laws. It addresses the various cases of investments and explains the Islamic point of view for each case. The study concludes with related issues that might seem problematic to Muslim investors in merged companies.

*المؤلف المرسل

مقدمة

عقود الشركة من أهم صيغ استثمار الأموال في الفقه الإسلامي وتعدّ من البدائل الإسلامية للتمويل بالفوائد في المصارف التقليدية، وإنّ الشركة المساهمة عبارة عن شخصية اعتبارية لها ذمة مالية محدودة قابلة للإلزام والالتزام، وتعتبر النموذج الأمثل لشركات الأموال فهي تتكون أساساً لتجميع الأموال، والقيام بمشروعات معيّنة بصرف النظر عن الاعتبار الشخصي للمساهمين، وبمجرد طرح أسهم هذه الشركة للاكتتاب العام يستطيع أيّ فرد أن يكون شريكاً فيها بمجرد دفع قيمتها، وقد تزاوّل نشاطاً استثمارياً يجمعه قسماً: قسم لا يجوز للمسلم الدخول فيه بيعاً وشراءً وتوسطاً في ذلك وتملكاً وتمليكاً، وهو الشركات المساهمة ممّا محل الاستثمار فيها محرم، وقسم لا محظور في مزاوله الاستثمار ممّا هو مباح في الأصل، والثالث: ما كان عملها في الأصل مباحاً، ولكنها تتعامل بالمحرم من إيداع بفوائد أو تقترض وتقرض بفوائد، أو تستثمر أموالها بمعاملات محرمة، وهذا القسم يمثل أكثر شركات السوق، وهذه الشركات تتفاوت فيما بينها ما بين مقلّ ومكثّر في تعاملها بالمحرم، وبهذا التقسيم نستطيع تحديد موضوع البحث، وهو النظر في حكم تداول أسهم الشركات المساهمة المباحة بمجالات الاستثمار فيها بأصل الشرع، لكنّها قد تقترض أو تودع متلبّسة بالربا؛ مدرجا إياه تحت عنوان: **شركات المساهمة بين القواعد الشرعية والمبررات الاقتصادية دراسة مقارنة**، محاولاً الإجابة عن الإشكالية التالية: بما أنّ الأصل في المعاملات الإباحة؛ فهل ينسحب ذلك على شركات المساهمة، وهل يمكن تجاوز بعض المحاذير بإعمال الأدلّة الفقهية والقواعد الأصولية، وما هي أهمّ هذه المحاذير، وهل هي تحت وطأة النصوص الثابتة أو يمكن أن تنساب مع حركية المتغيّرات واللّوازم الاقتصادية؟

ويتألف هذا البحث من مقدمة وخاتمة وأربعة مطالب: فالأول تناول تعريفا لعقود الشركة مفهوما وأقساما، شرعا وقانونا ومصرفا، وأما الثاني: فخصّص لشركة العقد نظرا لكونها أصل الشركات بأقسامها، والمطلب الثالث في شركات المساهمة المتلبسة بالمحاذير الشرعية من حيث التعريف والحكم وسياسة الأقوال والتعارض والتراجع فيها، ثم ختمت البحث بأهمّ النتائج المستحصلة منه، منتهجا في ذلك: المنهج الاستقرائي: من خلال استقراء الأقوال والحجج للمجيز وللمانع. المنهج التحليلي: من خلال تحليل الأدلة، ووجه الدلالة لحصر الخلاف وبيان محلّ النزاع. وكلّ ذلك عبر الخطّة التالية:

المطلب الأول: ماهية الشركة

الفرع الأول: مفهومها البند الأول: تعريفها

الفرع الثاني: أنواعها

المطلب الثاني: شركة العقد

الفرع الأول: تعريفها

الفرع الثاني: أقسامها

البند الأول: فقها

البند الثاني: قانونا

المطلب الثالث: شركات المساهمة المتلبسة بالمحاذير الشرعية

الفرع الأول: مفهوم الأسهم

البند الأول: تعريفها

البند الثاني: التكييف القانوني والشرعي للسهم

الفرع الثاني: الشركات المساهمة ذات الأنشطة المختلطة

البند الأول: المحاذير الشرعية في تداول الأسهم

البند الثاني: تداول أسهم الشركات المساهمة التي تتعامل بالرّبا

خاتمة

المطلب الأول: ماهية الشركة

الفرع الأول: مفهومها

البند الأول: تعريفها

أولاً: لغة

الشركة على وزن نعمة أورحمة أو كلمة والأولى أفصح لورودها في القرآن، وأبرز معانيها هو المخالطة، والاستواء والاقتسام، جعل الندّ قال تعالى **چ ق د چ ج ج چ ج** **چ لقمان**، والحاصل أنّها تدور حول التعدد الذي يفهم الاحتلاط والمساهمة بين اثنين فصاعداً¹.

ثانياً: اصطلاحاً

1- شرعاً: اختلفت عبارات الفقهاء في تعريف الشركة اصطلاحاً، فعرفها فقهاء الحنفية: "بأنّها اختصاص اثنين فأكثر بمحلّ واحد أو عبارة عن عقد بين المتشاركين في رأس المال والربح"، وقال المالكية: "إذن في التصرف لهما مع أنفسهما"، وعند الشافعية كالإمامية: "ثبوت الحق في شيء لاثنين فأكثر على جهة الشيوخ"، وعند الحنابلة هي "الاجتماع في استحقاق أو تصرف"، وعند الإباضية: بيع يجعل مشتر قدرًا لغيره باختيار ممّا اشتراه لنفسه بمنابه من ثمنه"²، وقال الحنفية بأنّها: "عقد بين اثنين أو أكثر على الاشتراك في المال أو ربحه، أو على الاشتراك في ربحه دون الاشتراك في أجر العمل، أو الاشتراك فيما يباع ويشترى دون أن يكون هناك رأس مال يتجر فيه"³.

وعرفها رشاد حسن خليل: "ثبوت الحق في شيء واحد لاثنين أو أكثر على جهة الشيوخ، أو عقد يسهم فيه شخصان أو أكثر بمال أو عمل؛ موجب صحة تصرفهما ومشاركتهما في الربح أو تحمل الخسارة"، وقال: إن هذا التعريف يصدق بالحق المالي وغيره، فالشطر الأول منه يشمل شركة الملك بالاختيار وغيره بالإرث، ويشمل شركة الإباحة في المشاع بين الناس بنص الشرع، ويدخل نحو الشركة في حقوق الأبدان والأموال كالتقصاص وحد القذف والشفعة والرد بالعيب وخيار الشرط، ويشمل الشطر الثاني من التعريف خصوص الأموال وهو ما يعرف بشركة العقد بجميع أنواعها.⁴

1 المصباح المنير للمقري الفيومي تحقيق عبد العظيم الشناوي دار المعارف القاهرة ط2/1977 ص311. لسان 67/8.

2 المغني، ج 5 / 3، النبيل أطفيش ج290/9،

3 الشركات في الفقه الإسلامي بحوث مقارنة علي الحنيف دار الفكر العربي ط2009، ص9 وما بعدها.

4 الشركات في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة د.رشاد حسن خليل ط2008 ص17.

2- قانونا: اختلفت تعبيرات فقهاء القانون، وحاصلها: «عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصص من مال أو عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة.

أما القانون الوضعي في معظم الدول العربية فلم يذكر تعريفا اصطلاحيا للشركة بمعناها العام لأنه لا يعتبر منها إلا⁵

قسما واحدا الذي هو شركة العقد متأثرا في ذلك بالقانون الفرنسي، ولم يتضمن القانون التجاري الجزائري تعريفا

لعقد الشركة، بخلاف القانون المدني الذي أورد ذلك في م: 416 معدلة: [الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة كما يتحملون الخسائر التي قد تنجر عن ذلك]⁶، وفي القانون المصري: [عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كلّ منهم في مشروع مالي بتقديم حصّة من مال أو من عمل، لاقتسام ما ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة]⁷؛ فلا يوجد تنازع عند الفقهاء في أنّ الشركة شخص اعتباري أو شخص طبيعي ولهذا جاءت تعريفاتهم جامعة مانعة، بينما تعريفها في القانون جاء مضطرباً لعدم تحديد هويتها، ومّا تقدّم تبين قصور التعريف القانوني للشركة، وعدم شموله لجميع أنواع الشركات لاسيما المساهمة منها، فعدول بعض المشرعين عن استعمال كلمة (المشروع المالي) واستبداله بكلمة (المشروع الاقتصادي)، دليل على قصور التعريف وعدم شموله، ثم إنّ في التعريف دورا لتعريف الشركة بأنّها شركة⁸.

الفرع الثاني: أنواعها

5

6. ج. ر، ق. م عدد 416م78، 418ص1014.

7 القانون رقم 131 لسنة 1948 بإصدار القانون المدني م: 505.

8 الشركات التجارية محمد فريد العيني. دار المطبوعات الجامعة 2002 ص 08. الاستثمار في عقود المشاركات في المصارف الإسلامية د. أحمد

لطفي دار الفكر والقانون ط 2013/1 ص 115، التمويل بالمشاركة ودوره في تعزيز العمل المصرفي د. نوال بن عمارة، رسالة ماجستير، جامعة سطيف 2001-2002 ص: 242.

اختلف الفقهاء في تقسيم الشركة فجمهورهم أثبت قسمين: شركة ملك وشركة عقد كما عند الحنفية والحنابلة، أو الشركة العامة والخاصة كما للمالكية، لكن الشركة بمعناها العام ثلاث أنواع هي: ملك وتسمى في القانون (الشيوخ)، وعقد وشركة إباحة، وتسمى في القانون الوضعي (الملك العام)، أو (الأشياء العامة)، والذي يهتَمُّ منها هو شركة العقد لذا سنفرد الكلام عليها⁹.

المطلب الثاني: شركة العقد

الفرع الأول: تعريفها

البند الأول: شرعا

عرفها الحنفية بأنها: "عقد بين المتشاركين في الأصل والربح"، وقيد "المتشاركين في الأصل" يخرج المضاربة؛ لأنَّ التشارك فيها بين العامل ورب المال إنما هو في الربح، دون الأصل. وللمالكية قال ابن عرفة: "بيع مالك كل بعضه ببعض كل الآخر، موجب صحة تصرفهما في الجميع"، وقال ابن الحاجب وتبعه خليل: "إذن في التصرف لهما مع أنفسهما"، لتتميز الشركة عن البيع الذي لا يبقى فيه للبائع حق التصرف في المبيع وذكر الإذن ليدخل في ذلك المال والعمل والذمة لشموله للإذن حالا ومآلا، لكن تخرج شركة

الجر لأنه لا إذن فيها، وعرفها الشافعية بقولهم: عقد يقتضي ثبوت حق شائع في شيء واحد.

وعرفها الحنابلة بأنها "اجتماع في تصرف"، ولا يشمل المضاربة، التي هي عندهم من أقسام الشركة.

أما الإمامية فيعرفونها بأنها: اجتماع حق مالكين فصاعداً في الشيء على سبيل الشياخ.

والتعاريف لم تسلم من الإيرادات لإحدِّ ابن عرفة فعلى غموضه فهو جامع مانع يشمل جميع أنواع شركة العقد ولا يدخل معها غيرها¹⁰، وللمعاصرين كأحمد أبو الفتوح والحنيف «هي تعاقد اثنين أو أكثر على العمل للكسب بواسطة الأموال أو الأعمال أو الوجاهة ليكون الغنم بالغرم بينهما حسب الاتفاق المشروع»¹¹، والتعريفان أكثر شمولاً لأنواع الشركات في الفقه الإسلامي، كما أنَّهما يبرزان المعنى العقدي

⁹ رد المختار 343/2، المغني 3/5، الشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي محمد تاويل دار ابن حزم ط 2009/1، ص 24.

¹⁰ نهاية المحتاج 2/5 المغني 1/5. رد المختار 2/301، 3/343، المغني 5/109 الحارثي على خليل 4/254، 271.

¹¹ الشركات على الحنيف ص 26، المعاملات في الشريعة الإسلامية وفي القوانين المصرية أحمد أبو الفتوح مطبعة البوسفور ط 1913/1 ج 2/466.

للشركة، أمّا في القانون فحدّها هو نفس التعريف للشركة الذي ذكرناه آنفاً، لأنّه لا يوجد في القانون تقسيم للشركة إلى ملك وعقد، بل إلى أقسام أخرى سنعرض لها لاحقاً.

الفرع الثاني: أقسامها

البند الأول: فقها

تقسيم الفقهاء للشركات مبني على اختلافهم في القواعد التي أسسوها لأقسام هذه الشركات، فاعتبر الشافعية المال هو أساس كل الشركات لذلك لم يميزوا شركة الأعمال ولا شركة الوجوه، أمّا الجمهور فقد جعلوا المال والعمل والضمان أساساً في التقسيم، لذا فإنّ شركة العقود أنواع: مفاوضة وعنان وجبر وعمل ووجوه وذمم ومضاربة، وقد أجمع العلماء على مشروعية العنان في الأموال وجواز المضاربة واختلفوا فيما عداها، فمن ناظر إلى المحل ومن ناظر إلى الإطلاق والتقييد إلى غيره، لذلك سنذكر هذه التقسيمات تبعاً لاعتبارات مختلفة: كالمحلّ، والتساوي، والعموم والخصوص¹².

البند الثاني: قانوناً

أقسام الشركات في القانون: القوانين العربية اعتمدت على القانون الفرنسي في تعريف الشركة وتقسيمها، باعتباريات مختلفة، وعليه يمكن إجمال أنواع الشركات وفق التنظيم الحديث فيما يلي:

1- باعتبار طبيعة العمل، فهي إمّا شركات مدنية أو تجارية وتشمل شركة التضامن والتوصية بالسهم والمحاصة، أو هي التي تخضع للقانون التجاري، وقد ذكرت م544 ق.ت على سبيل المثال لا الحصر: [تعد شركات التضامن وشركات التوصية (البسيطة وبالأسهم) وشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة تجارية بحسب شكلها ومهما يكون موضوعها]¹³.

2- باعتبار التكوين، فتنقسم إلى قسمين: أ- شركات أشخاص: وهي التي يبرز فيها العنصر الشخصي عند التكوين،

وقد تناولها القانون التجاري في المواد من 551 إلى 563، وتنقسم إلى:

- شركة التضامن وهي التّموذج الأمثل لشركات الأشخاص.

¹² الدر المختار 484/4، روضة الطالبين 124/5، كشاف القناع 507/3، مغني 213/2، حاشية الدسوقي 517/3.

13 ج.ر. 27 مؤرخة في 1993/4/25، م544 عدلت بالمرسوم التشريعي رقم: 93-08 المؤرخ في 1993/04/25.

-شركة التوصية البسيطة: تعقد بين شريك واحد أو أكثر من جانب، ويسمون شركاء متضامنين، وبين شريك واحد أو أكثر خارج إدارة الشركة يكونون أصحاب حصص مالية ولا يسألون إلا بمقدار حصصهم، ويسمون شركاء موصين.

-شركة المحاصة: تقوم بين شركاء يكون لكل منهم حصة معلومة في رأس المال ويتفقون على اقتسام الأرباح والخسائر.

ب-شركات أموال: يتضاءل فيها العنصر الشخصي، وإنما تكون الأهمية لرؤوس الأموال.

ج-شركة المساهمة: وهي التي يقسم فيها رأس المال إلى أسهم تكون متساوية القيمة، قابلة للتداول، لكل شريك عدد من الأسهم، مسؤول بقدر حصته في رأس المال، تناولها القانون من م592 إلى م715 مكرر132.

د-شركة التوصية بالأسهم: مساهمة تشبه شركة التوصية البسيطة لأن الحصص تقسم إلى أسهم، ولأن فيها نوعين من الشركاء: متضامنين وشركاء موصين لا يسألون إلا بمقدار حصصهم، ذكرت في القانون من م715-717.

هـ-الشركة ذات المسؤولية المحدودة: يكون رأس مالها مملوكا لعدد محدود من الشركاء وتحدد مسؤوليتهم فيها بمقدار حصة كل واحد منهم في رأس المال، ولكنها تمتاز بأنها أعفيت من أكثر قيود شركات المساهمة، وأسهمها غير قابلة للتداول، من م564-591.

3-باعتبار بقاء الشريك وعدمه، إلى ثابتة ومتناقصة¹⁴.

والجدول التالي يلخص التشابه بين الشركات في الشريعة الإسلامية والشركات المعاصرة:

الشركات المعاصرة	الشركات في ضوء الشريعة الإسلامية
1. شركات تضامن	تشبه شركات المفاوضات أو العنان
2. شركات التوصية البسيطة	تعتبر نوعا من أنواع شركات المضاربة، أو أحد صور شركات المضاربة أو العنان.
3. شركات المحاصة	تعتبر نوعا من أنواع شركات المضاربة، أو أحد صور شركات المضاربة أو العنان.

14الشركات التجارية، مصطفى كمال دار الجامعة الجديدة للنشر ط1998، ص50، شرح القانون التجاري المصري الجديد د. ثروت علي عبد الرحيم ط6/ 2010، الوسيط في الشركات التجارية دراسة فقهية قضائية مقارنة دار الثقافة، عزيز العكيلي ط2007، ص62، المعاملات المالية المعاصرة د. عثمان شبير: ص143. الشركات في الشريعة الإسلامية د. عبد العزيز عزت الحياط، مؤسسة الرسالة ط1994/4، ص127. 140.

4 . الشركات ذات المسؤولية المحدودة	تعتبر أحد صور شركات المضاربة مع بعض الاختلافات البسيطة والمشروعة.
5 . شركات المساهمة	تعتبر هذه الشركات جديدة وقد أجازها بعض الفقهاء بشروط معينة.

البند الثاني: التكييف القانوني والشرعي للسهم

أولاً: التكييف القانوني: خلافاً للنظرة الشرعية، فإن القانون التجاري يميّز بين ملكية السهم، وملكية الأصول والأعيان التي يتضمنها السهم، فالسهم يملك على وجه الاستقلال عن ملكية الأصول والأعيان التي تملكها الشركة، بحيث يفقد الشركاء المستثمرون كل حق عيني عليها، إلا حق في الحصول على نصيب من أرباح الشركة أثناء وجودها، وفي اقتسام قيمة بيع موجوداتها عند التصفية¹⁹.

ثانياً: التكييف الشرعي للسهم: لا يختلف تكييفه الشرعي كثيراً عن القانوني، لكن الطبيعة المزدوجة للسهم،

أظهرت تبايناً يظهر أثره جلياً حاصله قولان: عروض تجارة، أو ما يمثله في موجودات الصندوق أو الشركة التي أصدرته، من عروض أو نقود أو ديون أو منافع، في مناقشات طويلة يترجّح منها أنه عروض تجارة، لقوة ما أوردوه من أدلة؛ خاصة أنها أصبحت سلعة تباع وتشترى وترتفع قيمتها وتنخفض وفق العرض والطلب²⁰.

الفرع الثاني: الشركات المساهمة ذات الأنشطة المختلطة

البند الأول: المحاذير الشرعية في تداول الأسهم

مما يؤخذ على تداول أسهمها بيعاً وشراءً، جملة أمور هي:

أولاً: أنّ المشتري لا يعلم ما اشتراه من أسهمها علماً تفصيلياً عنها، فليس المبيع معلوماً للمشتري بوصف أو رؤية؟

ثانياً: أنّ السهم وهو حصة شائعة في الشركة بمعنى تملك مالكةا جزئه من أصول الشركة، وجزئه من النقود الموجودة فيها، فبيع هذه الحصة يعني بيع جزء من الأصول وجزء من النقود، ولا يخفى أنّ بيع النقود بالنقود يعتبر صرفاً يشترط له التماثل والتقابض.

19 معجم مصطلحات الاقتصاد والمال وإدارة الأعمال ص 498. الوجيز في شرح النظام التجاري الجزائري ص 200.

20 من أنصار هذا القول هذا القول: أبو زهرة، وعبد الرحمن حسن، وخلاف، والقراضوي، والشيخ جاد الحق شيخ الأزهر سابقاً، فقه الزكاة 527/1، أسواق الأوراق المالية ص 318، مناقشات مجلس مجمع الفقه الإسلامي حول سندات المقارضة، مجلة المجمع 3/4 (2045) - 2060.

ثالثاً: إنّ السّهم قد يمثّل جزءاً منه ديناً للشركة، وقد يكون ثمن هذا السهم المبيع مؤجلاً فيصير في الصفقة بيع دين بدين، وقد نهي عن بيع الكالئ بالكالئ. فهل يؤثر هذا على صحة بيع السهم في الشركة؟
رابعاً: الاقتراض من البنك الربوي بفوائد أو إلى إيداع ما لديها من فائض نقدي لدى أحد البنوك الربوية وأخذ فائدة على الإيداع، والذي يهّمنا من هذه المحاذير الأربعة هو الأخير، لأنّه هو الذي وقع في خلاف كبير بين المعاصرين، ونظراً للتقيّد بأصول المقال؛ فلا نستطيع ذكر كلّ هذه المحاذير بأدلتها ومناقشتها، لطول الكلام فيها طويلاً لا تحتمله ورقات المقال.

البند الثاني: حكم تداول أسهم الشركات المساهمة التي تتعامل بالربا

اختلفوا في حكم المساهمة في الشركات المشروعة من حيث الأصل، لكنّها تتعامل في بعض معاملاتها بالأنشطة المحرّمة، أو تقترض أو تودع بالفوائد على قولين:

أولاً: المنع

نصت المجامع الفقهية، والهيئة الدائمة لهيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية، والهيئة الشرعية لبيت التمويل

الكويتي وبنك دبي والبنك السوداني وندوة الأوراق النقدية في البحرين، وهو قول ابن باز، وابن بيه والساوس²¹ وغيرهم، للأدلة التالية:

1- النصوص الدالة على الربا قليلة وكثيره، ولأنّ الشركة مبناهما على الوكالة، فالمساهم مراب، وردّ أنّ الربا ينسب للمباشر وهو مجلس الإدارة، لا المساهم، وأجيب أنّه لا نسلم نفي المسؤولية عن المساهم، لأنّ النصوص تشمل الآكل والموكل له، وأجيب أنّ المساهم يتخلّص من الربا فوراً، وردّ أنّ تقدير إخراج الحرام تخمين فيه جهل بالتساوي هو كالعلم بالتفاضل، وبأنّ محلّ العقد هو سهم الشركة وهو مال محرّم فهو باطل أو فاسد يصحّح، لكن أجيب أنّ محلّ العقد هو الحصّة الشائعة من موجودات الشركة التي أصل نشاطها حلال، وأنّ تحديد مقدار المحرّم سهل بواسطة التقنيات الحديثة، وأما كون الشركة وكالة فرد: أنّ المساهمة ليست مملوكة لحملة أسهمها لأنّها شخصية اعتبارية، وأنّ تبعة التعامل بالربا لا تتعدّى مجلس الإدارة، وأنّ المساهم لا يقصد قصداً أصلياً شراء الفائدة، كما أنّ الحرمة لا تتعيّن بالتعيين، لأنّ هذا الحرام ليس بعين بل لكسبه.

²¹مجلّة مجمع الفقه الإسلامي 1712/7، فتاوى اللجنة الدائمة 354/14، فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لبنك دبي رقم: 532.

2- أحاديث الرِّبَا، كقوله ρ ((درهم ربا يأكله الرجل وهو يعلم؛ أشد من ست وثلاثين زنية))، وجهها واضح، وردّ أنه مقيّد بمن يعلم، والمساهم لا يعلم دخول شيء من الرِّبَا في ماله بعد تقدير الحرام وإخراجه، وردّ أنّ المراد من يعقد العقد علماً أنّ روي.

3- شيوع الحرام في مال هذا النوع من الشركات، فلو أخرج قسطاً يقابل الرِّبَا لظلّ الحرام متلبساً بها، وردّ أنّ شيوع الحرام غير مسلّم بناء على حقيقة السّهم، وعلى تسليمه فإنّه يقال بوجوب التّطهير.

ثانياً: الجواز: وهو مذهب الهيئة الشرعية لشركة الراجحي، والهيئة الشرعية للبنك الإسلامي الأردني والمستشار الشرعي لدلة البركة، وندوة البركة السادسة، وعدد من العلماء المعاصرين، مثل د. نزيه حماد، ومصطفى الزرقا، ومحمد تقي العثماني، ود. علي محيي الدين القره داغي²²، وقد استدّلوا بما يلي:

أولاً: ما روى زيد بن ثابت τ . أنّ رسول الله ρ ((رخص في العرايا: أن تباع بخرصها كيلاً))²³، وجه الدلالة منه: أنّ النبي τ نهى عن المزانبة²⁴، ثم رخص في العرايا يبتاعها أهلها بخرصها تماً، فيجوز ابتياع الرِّبويّ هنا بخرصه، وأقام الخُصّ عند الحاجة مقام الكيل، والشركات المساهمة حاجة حيوية عامّة²⁵، ونوقش هذا من وجهين:

1- أنّ قياس هذه الشركات على مسألة العرايا قياس مع الفارق من وجهين:

الأول: أنّ الرِّبَا الذي تقوم به هذه الشركات هو من ربا الدّيون وهو ربا الجاهلية لا يباح بحال إلا عند الضرورة المؤدية للهلاك كالمضطرّ لأكل الميتة، وأمّا الربا الذي في العرايا فهو من ربا الفضل، وهذا تحريمه تحريم وسائل، فيباح عند الحاجة.

الثاني: أنّ أصل القياس على الترخّص أمر مختلف فيه.

2- وأمّا دعوى الحاجة العامّة التي تنزل منزلة الضرورة الخاصة، فلا يسلم بذلك لما يلي:

أ- أنّها لم تتعين طريقاً للكسب؛ ويشترط أن تكون عامّة لجميع الأُمَّة.

22 الأجابة الشرعية في التطبيقات المصرفية، مجموعة دلة البركة، فتوى رقم (37)، د. قرّة داغي، بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي في دورته التاسعة بعنوان: «الاستثمار في الأسهم».

23 الموطأ ك: البيوع 438/1307.

24 تقدم تخريجه.

25 الموافقات 11/2، المنثور في القواعد، 24/2، الفروق 70/4، قواعد الأحكام.

ب- وإنّ من شروط اعتبار الحاجة أن لا تصادم نصاً، وهذا الشرط منتفٍ هنا؛ إذ النصوص متوافرة على تحريم الربا قليله وكثيره.

ج- وإنّ من شروط تنزيل الحاجة العامة منزلة الضرورة الخاصة أن يقطع بارتفاع الحاجة بارتكاب المحظور.

د- ولو صح العمل بمقتضى قاعدة الحاجة العامة تنزل منزلة الضرورة الخاصة للزم من ذلك القول جواز الاستثمار في السندات دفعاً للضرورة، وللزم من ذلك فتح باب الحرّمات لدى كثير من المتفقهين المساييرين للتيارات المعاصرة²⁶.

ثانياً: ما ثبت عن النبي ρ أنه قال: ((من ابتاع عبداً وله مال فماله للذي باعه إلا أن يشترط المبتاع))؛ وجه الدلالة: أنّ الحديث دلّ على جواز بيع العبد مع ماله بثمان نقدي دون مراعاة لشروط الصرف؛ لأنّ المال الذي مع العبد تابع لا مقصود وعليه؛ فهذا النوع من الأسهم وإن كان فيه نسبة من الحرام لكنّها جاءت تبعاً، ومن هذا الحديث أخذ العلماء قاعدة عامّة وهي: يجوز تبعاً ما لا يجوز استقلالاً؛ ومن قواعد الونشريسي: الأتباع هل يعطى لها حكم متبوعاتها أو حكم نفسها، ومن فروعها: لا يصح بيع الزرع الأخضر إلا بشرط القطع، فإن باعه مع الأرض جاز تبعاً²⁷، ونوقش هذا الاستدلال من ثلاثة أوجه:

1- ليس المقصود أنّ ما حرم استقلالاً يجوز الاجتهاد في حلّه تبعاً، لأنّ الحديث ورد في مسألة منصوص أو مجمع على حرمتها استقلالاً وجوازها تبعاً.

2- أنّ التبع المغتفر يشترط فيه أن يكون غير مقصود، أمّا هنا فإنّ الإيداع أو الاقتراض بفوائد مقصود في عمل الشركة.

3- أنّ هذه القاعدة معارضة بما هو أقوى دلالة في هذا الباب؛ فمن ذلك:

أ- ما ثبت من حديث فضالة بن عبيد²⁸ π . أنّه قال: ((اشترت يوم خيبر قلادة باثني عشر ديناراً، فيها ذهب وخرز، ففصلتها، فوجدت فيها أكثر من اثني عشر ديناراً، فذكرت ذلك للنبي ρ فقال: لا تباع حتى

26 حكم الاشتراك في شركات تودع أو تترض بفوائد، د. صالح المرزوقي، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، ع 21، 1414هـ. ص 120، الربا في المعاملات المعاصرة، د. حسن السعيد دار طيبة للنشر والتوزيع 725/1.

27 إيصال السالك 101، المنشور 376/3، قواعد ابن رجب 15/3، الأشباه للسيوطي 230، القواعد للمقري 432/2.

28 فضالة بن عبيد بن نافع بن قيس الأنصاري الأوسي، أبو محمد: صحابي، ممن بايع تحت الشجرة. شهد أحداً وما بعدها. وشهد فتح الشام ومصر. وسكن الشام. وولي الغزو والبحر بمصر. ثم ولاة معاوية قضاء دمشق، وتوفي فيها سنة 53 له 50 حديثاً (الأعلام 146/5).

تُفَصَّل))²⁹؛ فلم يتساهل النبي P في التابع الذي مع الربوي، مما يبين أنّ الربا قليله وكثيره حرام بخلاف غيره من المحظورات كالغرر ونحوه؛ فقد يتسامح في قليلها.

ب-قاعدة: إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام.

ج-قاعدة: درء المفسد مقدم على جلب المصالح.

د- أنّ القواعد الفقهية ليست من الأدلة الشرعية المتفق عليها أو المختلف فيها، فلا يصح الاحتجاج بها³⁰.

ثالثاً: الاستدلال بقاعدة: اختلاط جزء محرم بالكثير المباح لا يصير المجموع حراماً وقاعدة: للأكثر حكم الكل، قال الكاساني: "كل شيء أفسده الحرام والغالب عليه الحلال فلا بأس ببيعه"³¹، وقال العز بن عبد السلام: وإن غلب الحلال بأن اختلط درهم حرام بألف درهم حلال جازت المعاملة كما لو اختلطت أخته من الرضاع بألف امرأة أجنبية³²، وأورد عليه أننا لا يُسَلَّم بأن نسبة الربا في هذه الشركات قليلة جداً، لما يلي:

- 1- من خلال دراسة لبعض الشركات في السوق من أنّ نسبة التعامل بالحرم وصلت إلى 52%.
- 2- أنّه من الصعب إيجاد ضابط لذلك؛ فقد ترتفع نسبة الربا في سنة، وقد تهبط في أخرى.
- 3- أنّ الشركات حديثة التأسيس التي لم تزاوّل نشاطها بعد؛ قد ثبت من خلال الرجوع إلى ميزانيتها أنّها تستثمر رأس مالها في الربا حتى يحين وقت توظيفه في مشروعها الأساسي، بل قد توزع أرباحاً للمساهمين وهي لم تزاوّل نشاطها بعد، وهذا يدل على أنّها استخدمت أكثر رأس مالها في الربا.
- 4- أنّ القياس على معاملة من اختلط ماله الحرام بالحلال قياس مع الفارق، لأنّه يحمل على الجزء المباح من ماله؛ أمّا المشاركة في شركات تتعامل بالربا؛ فالمال المستثمر بالربا هو عين مال الإنسان، ولو صح

²⁹مسلم ك: المساقاة رقم 4051/3 1213.

³⁰الاستثمار في الأسهم القره داغي، ص 82. حكم تداول أسهم الشركات المساهمة، ص 19، حكم الاشتراك في شركات تودع أو تقرض بفوائد، ص 118.

³¹بدائع 144/5.

³²قواعد الأحكام في مصالح الأنام عز الدين بن عبد السلام، ج 1/117.

القياس لجاز للإنسان أن يستثمر أمواله في الشركات ذات الأغراض المحرمة، قياساً على جواز المعاملة معها بالبيع والشراء، وهو أمر ممنوع بالاتفاق.

5- أنّ هاتين القاعدتين مردودتان بقاعدة: إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام، وقاعدة درء المفاسد مقدم على جلب المصالح.

7- أنّ إعطاء الكلّ حكم الأكثر ليس على إطلاقه؛ فالشراب المسكر محرّم وإن كانت الخمر التي فيه أقلّ من الماء، والتّجاسة إذا غيرت لون الماء أو ريحه تنجس ولو كانت قليلة³³.

رابعا: الاستدلال بقاعدة الحاجة العامة تنزل منزلة الضرورة الخاصة: قال الجويني: " الحاجة في حق الناس كافة تنزل منزلة الضرورة في حق الواحد المضطر"³⁴، ووجه الاستدلال أنّ حاجة الناس تقتضي الإسهام في هذه الشركات الاستثمارية، كما أن حاجة الدولة تقتضي توجيه الثروة الشعبية إلى استخدامها فيما يعود على البلاد والعباد بالرفاهية والرخاء، وحفظ أمنها، ولو منع لأدى إلى إيقاع أفراد المجتمع في حرج وضيق لعجزهم عن استثمار ما بأيديهم من مدّخرات، قال العز بن عبد السلام في هذا المعنى: "لو عم الحرام الأرض بحيث لا يوجد فيه حلال جاز أن يستحل من ذلك ما تدعو إليه الحاجة ولا يقف تحليل ذلك على الضرورات، لأنّه لو وقف عليها لأدى إلى ضعف العباد، واستيلاء أهل الكفر والعناد على بلاد الإسلام، ولا نقطع الناس عن الحرف والنصائح والأسباب التي تقوم بمصالح الأنام"³⁵، وأصلها من سنة رسول الله ﷺ لما نهي عن قطع الشجر والحشيش من حرم مكة المكرمة. قالوا له: إلّا الإذخر لأجل سقوف بيوتهم ودفن موتاهم؛ فقال لهم: إلّا الإذخر،³⁶ وحديث ابن عبّاس ؓ قال: ((سمعت رسول الله ﷺ

33 حكم تداول أسهم الشركات، للشيخ عبد الله بن منيع، ص 20. 21، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ع 7 لعام 1411هـ، الاستثمار في الأسهم، القره داغي، ص 83، بحث منشور في مجلة المجمع الفقهي 47/2/9، قرارات الهيئة الشرعية للراجحي، 1/243.

34 غياث الأمم في التيات الظلم أبي المعالي الجويني ت: مصطفى حلمي دار الدعوة ب.ت.ط ص 350.

35 قواعد الأحكام العز بن عبد السلام ص 117، المنشور 24/2، البرهان للجويني 606/2، الغياثي 478 مجلة الأحكام العدلية م 32

36 البخاري ك: الحج رقم 296/1833.

يخطب بعرفات من لم يجد النعلين فليلبس الخفين ومن لم يجد إزارا فليلبس السراويل للمحرم))³⁷، قال الشاطبي: "أبيح منه ما يرفع الحرج ويدفع المشقة".³⁸

خامسا: للأكثر حكم الكل: أو الحكم للأغلب أو الأكثر ينزل منزلة الكمال أو الأكثر ينطلق عليه اسم الشيء الكامل ومنه بيع الشجر وعليه ثمره الذي لم يبد صلاحه، فالحرام في الأسهم قليل بالنسبة لإباحة غالبها.³⁹

سادسا: ما لا يجوز التحرز منه فهو عفو.⁴⁰

سابعا: قاعدة عموم البلوى ورفع الحرج: أي شمولها وعسر التحرز عنها، وحكمها: الترخص وعدم التشدد، وهي أصل شرعي عام متفرع من مقصد رفع الحرج، ومن هذا المبدأ ما ثبت عن النبي ρ أنه عفا عن سؤر الهرة معللا العفو بقوله: ((إنها من الطوافين عليكم والطوافات))⁴¹ قال القرافي: "قاعدة: كل مأمور يشق على العباد فعله سقط الأمر به، وكل منهي شق عليهم اجتنابه سقط النهي عنه"، وفي الشهادات قرروا أنه عند فساد الزمان وشيوع الفسق وندرة العدالة تقبل في القضاء شهادة الأمثل فالأمثل لعموم البلوى كيلا يتعطل القضاء إذا طلبت العدالة الكاملة في الشاهد.⁴²

البند الثالث: الترجيح بين القولين السابقين

مما لا شك فيه أنّ الخلاف السابق جوهرى ويترتب عليه مسائل متعددة، وأحكام متباينة، وحتى نستجلي مكامن الاختلاف لا بدّ من توضيح بعض الأمور:

37الموطأ ك: الحج 240/716 قال مالك: لم أسمع بهذا ولا أرى أن بلبس المحرم السراويل.

38الموافقات 239/2.

39إيصال السالك الونشريسي 104، المنشور 183/3.

40الروض المبهج ميارة ت: محمد الزائدي منشورات elga د.ت.ط، ص379، المنشور 266/3، القواعد لابن رجب 343، المبسوط:

15/103، 26/188، البدائع: 7/272، الحقائق: 6/149، الدر المختار: 5/427 "الأسواق المالية في ميزان الفقه الإسلامي القرداغي

الدورة السابعة لمجمع الفقه الإسلامي جدة 12. 17 ذي القعدة 1412 ص: 18.

41الموطأ ك: الطهارة 31/44.

42الذخيرة 189/1 المبسوط 90/1.

أولاً: المانعون بنوا المنع على أمرين متلازمين: عموم آيات الرّبا، وكون المساهمة وكالة، ولا يجوز التوكيل بمحرّم، وأنّ المجيزين بنوا على عموم أدلّة رفع الحرج، وعموم البلوى والحاجة والتبع والأكثر والجزء اليسير المحرّم، وعليه ينحصر الخلاف في قضية الوكالة فالجيز اعتبر أنّ المساهمة لها شخصية اعتباري مستقلة، تكتسبها قبل الاكتتاب فيها، وأنّ النَّاس لا ينشئون شركة، بل يشتركون أسهماً في شخصية معنوية أوجدها القانون؛ وبناء عليه، فإنّ موجوداتها من أصول وأعيان ملك لها، وليست ملكاً للمساهمين؛ وتصرفات مجلس إدارتها المحرّمة؛ لا تنسب للمساهم، إلّا أن ينصّ نظامها الأساس على التعامل بالمحرّمات صراحة.

ثانياً: المانعون بنوا قولهم على مسألة الورع، لكنّ محلّ الورع؛ ليس في الخلاف الفقهي المعتبر على ما رجع عدد من العلماء، وإتّما محلّه فيما لم يتبين للعلماء رأي فيه، وإلّا لزم عدم جدوى الاجتهاد فيه؛ لأنّه لا تبقى له فائدة ما دام الورع المزعوم يقتضي اختيار القول الأشدّ أو المحرّم، وللزم أن يقال إن العالم القائل بالإباحة؛ ليس متورعاً إذا كان هناك عالم آخر يمنع، قال ابن الشاط رداً على قول الإمام القرابي بأنّ الورع فيما اختلف فيه المجتهدون باختبار القول الأشدّ: "لا يصح ما قاله من أن الخروج عن الخلاف يكون ورعاً؛ فأتما على القول بتصويب المجتهدين فالأمر واضح لا إشكال فيه، وأتما على القول بتصويب أحد القولين أو الأقوال دون غيره، فالإجماع منعقد على عدم تأييم المخطئ وعدم تعيينه، والمكلفون كلهم دائرون بين الاجتهاد والتقليد، والمجتهد ممنوع من الأخذ بغير ما اقتضاه نظره فلا يصح الورع الذي يقتضي خلاف مذهب مقلده في حقه، وإذا كان هذا النوع من الورع لا يصح في حق المجتهدين، ولا في حق المقلدين فليس بصحيح؛ لأنه لا ثالث يصح ذلك الورع في حقه".

ولو فرضنا الأخذ بالرأي الأشدّ ورعاً، فيشترط فيه على الأقل شرطان:

1- ألا يعتقد أنه أروع من غيره وأتقى منه، فإن هذه تزكية للنفس منهى عنها.

2- ألا يؤدي إلى تعطيل مصلحة راجحة، خاصّة وأولى عامّة، أو الوقوع في مفسدة مؤكدة أكبر، قال ابن

تيمية: «وتمام الورع أن يعلم الإنسان خير الخيرين وشر الشرين، ويعلم أن الشريعة مبناها على تحصيل

المصالح وتكميلها، وتعطيل المفاسد وتقليلها، وإلا فمن لم يوازن ما في الفعل والترك من المصلحة الشرعية

والمفسدة الشرعية قد يدع واجبات ويفعل محرمات، ويرى ذلك من الورع⁴³.

ثالثاً: الجوّزون لم يطلقوا القول بالجواز؛ فقد اشترط شروطاً، منها:

1- إنّ جواز التعامل بأسهم تلك الشركات مقيد بالحاجة.

- 2- ألا يتجاوز إجمالي المبلغ المقرض بالربا سواء أكان قرضاً طويلاً أم قرضاً قصيراً الأجل (25%) من إجمالي موجودات الشركة؛ علماً أنّ الاقتراض بالربا حرام مهما كان مبلغه.
- 3- ألا يتجاوز مقدار الإيراد الناتج من عنصر محرم (5%) من إجمالي إيرادات الشركة مطلقاً.
- 4- ألا يتجاوز إجمالي حجم العنصر المحرم نسبة (15%) من إجمالي موجودات الشركة.
- 5- أن يدخل المساهم بنية التغيير، وأن تكون الشركة من الشركات التي تقدم الخدمات الضرورية للناس⁴⁴.

رابعاً: ترى الهيئة الشرعية في هذه المشكلة أنّه لا ينبغي أن يفتي الناس بتحريم تداول أسهم هذه الشركات بصورة مطلقة ولا أن تباح بصورة مطلقة بل يراعى في ذلك حاجتهم إلى هذه الشركات واقتناء أسهمها لا سيما الذين لا يجدون طريقاً آخر لاستثمار مدخراتهم الصغيرة، مع استبعاد العنصر الحرام من الأرباح، بأن يحسب ثم يوزع على أوجه الخير دون أن ينتفع به أية منفعة، ولا أن يحتسبه من زكاته ولا يعتبره صدقة من حر ماله، ولا أن يدفع منه ضريبة حكومية ولو كانت من الضرائب الجائرة الظلمة، لأنّ كل ذلك انتفاع بذلك العنصر الحرام من عائدات أسهمه.

خامساً: استعراض واقع الشركات المساهمة وأثرها المحسوس في المساهمة في تأمين الخدمات العامة للمجتمعات واعتبارها بذلك عنصراً فعالاً في المجال الاقتصادي للبلاد، وسنداً قوياً للدول في قدرتها على توفير أسباب الرفاهية والرخاء لشعبها؛ حتّى أصبح لا غنى لأمة أو دولة عن قيام هذه الشركات فيها لأجل مشاريع الخدمات العامة والإنتاج الكثير مما تعجز عنه كثير من ميزانيات الدول ولا سيما الصغيرة عن تمويله، فهي تعتبر في الكيان الاقتصادي للبلاد حاجة ملحة للاستفادة من منجزات العلم والصناعة والتقنية، لئلا تبقى في مستوى الحياة البدائية وذلك من عمارة الأرض التي أمر بها الإسلام لصالح الإنسانية عامة، وإذا كانت تجاوزات مجالس إدارتها توجهها إلى الاقتراض وإيداع ما لديها من سيولة في البنوك الربوية لاستثمارها بطريق الربا، فإنّ أثر التحريم في كيان الشركة يعتبر يسيراً، وهذا يعني إمكان تطبيق هذا الجزء اليسير المحرم على القواعد التي جرى ذكرها، وجرى إيراد نصوص بعض الفقهاء عنها وبالتالي جواز إمكان تخريج حكم تداول أسهم هذه الشركات بيعاً وشراءً وتملكاً على هذه القواعد، واعتبارها جزئية من جزئياتها، فلئن كانت هذه الأسهم ممزوجة بشيء يسير من الحرام وغالبها حلال فإنّ الحاجة العامة في تداولها قائمة وملحّة، لا ينكرها ذو نظر عادل وفقه دقيق فتنزل منزلة الضرورة للأفراد وهي تقتضي اغتفار

44 فتاوى الهيئة الشرعية للبركة، ص 110.

هذا اليسير المحرم في حجم السهم، وعدم تأثيره على جواز تداوله، كما أنه يعتبر تبعاً لغالبه الحلال كتبعية الثمار التي لم يبد صلاحها للأصول، وحيث أنّ الحكم للغالب إباحة أو حظراً فإنّ الغالب على السهم في الشركة الإباحة؛ وتأسيساً على أنّ اختلاط القليل المحرم بالكثير المباح لا يؤثر على صحة تداول هذا المال المختلط بيعاً وشراءً وتملكاً فإنّ السهم في الشركة مال مختلط غالبه حلال وقليله حرام والعبرة للغالب تحريماً أو تحليلاً، وتطبيق مسألة الحكم للغالب على تداول هذه الأسهم ظاهر يتضح منه الجواز..

سادساً: لا بدّ من مراعاة طبيعة شركة المساهمة التي تأبأها قواعد الشركات في الفقه الإسلامي في جميع المذاهب الفقهية الثمانية، وإنّما تعامل معها الفقهاء المعاصرون منذ دخولها العالم الإسلامي في ضوء قواعد الرخصة والعزيمة والضرورة والحاجة والمصلحة والقياس وعموم البلوى، وإنّ المتتبع لأحوال شركات المساهمة، وموقف عامة الفقهاء منها، يدرك أنّ الإصرار على طرد لوازم كل اتجاه يؤول إمّا إلى الرّبا أو الغرر، أو مناقضة أحكام العقود، أو وقوع العنت والخرج مع شيوع شركات المساهمة في عموم اقتصادات العالم الإسلامي، ولذلك كان لكل فريق أجوبة على بعض لوازم وآثار التخرّيج الفقهي الذي اختاره، من باب أنّ لازم القول ليس بلازم، قال المختار السلامي: "حاول فقهاء العالم الإسلامي تخرّيج هذا النوع من الشركات على ما سبق للفقهاء المسلمين أن دَوّنوه في مجالات تقرب منه، فاعتمدوا ضروباً من القياس ومن المصالح المرسلّة لقبول مبدأ هذا النوع من الشركات، فلو روعي في شركة المساهمة بأنّها معاقدة حديثة، يمكن أن تأخذ حكماً بين حكمين، لكان أولى، فإنّ كلا الاتجاهين معتبر، وبناء عليه فيمكن اعتبار كلا القولين، وذلك بما يحقق مقاصد المتعاملين، مع المحافظة على الأصول الشرعية، والقواعد المرعية، ورعاية المصلحة العامة، قال الضرير: "محل التصرف هو ما يمثله السهم من موجودات الشركة، لأنّ هذا هو الذي يتفق مع النظرة الفقهية للأسهم في الشركة، ولكن لا أرى مانعاً شرعياً من أن يكون محل التصرف القيمة السوقية للسهم، وهذا أقرب إلى النظرة القانونية للأسهم"، فإنّ السهم وإن كان يمثّل ملكية شائعة في موجودات الشركة، إلّا أنّها ليست ملكية معهودة فقهاً، حتى تحاكم تصرفات المساهم إليها، وإنّما هي ملكية جديدة خاصّة مراعاة لطبيعة شركة المساهمة المستحدثة، فهي تعني عمليات بيع وشراء صوري تتنقل معها العقود أو الأوراق المالية من يد إلى يد دون أن يكون في نية البائع أو المشتري تسليم أو تسلّم موضوع العقد، وبذلك تختلف في الفقه الإسلامي عنها في الفكر الاقتصادي المعاصر، وعليه: فالقول بجواز تداول أسهم هذه الشركات بيعاً وشراءً وتوسطاً وتملكاً، هو الأشبه من حيث القواعد، وإن كان السهم في هذه الشركات مختلطاً بحرام يسير مغموس في حلال كثير، فالحكم للغالب، والحاجة العامّة بمنزلة

الضرورة الفردية إلا إذا انضّم إلى هذا المحذور موجب آخر للمنع كما هو الحال في الأسهم الممتازة التي سنعرض لها في هذا الفرع

وعليه: فالقول بجواز تداول أسهم هذه الشركات بيعاً وشراءً وتوسطاً وتملكاً، هو الأشبه من حيث القواعد، وإن كان السهم في هذه الشركات مختلطاً بجرام يسير مغموس في حلال كثير، فالحكم للغالب، والحاجة العامة بمنزلة الضرورة الفردية⁴⁵.

45فقہ المعاملات المالية المعاصرة سعد بن تركي الختلان دار الصميعی ط2/2012 ص48، الأسواق المالية في ميزان الفقه الإسلامي الفرداغي الدورة السابعة لمجمع الفقه الإسلامي جدة 12 . 17 ذي القعدة 1412 ص: 18.

خاتمة

من عظمة الشّارع أنّه جعل الشريعة مرنة سهلة لها مزيّة التكيّف مع أفضيات الزمان والمكان، فهي تجمع ما بين الثبات والمرونة، لذا نجد أنّ هناك ثوابت لا تتغيّر، وهذا ما يعبر عنه بالشق الثابت في الاقتصاد الإسلامي فلا اجتهادا فيها، كحرمة الربا، والغرر وغيرها، وهناك معاملات أخرى تخضع للتجديد، لتغير مناطها، ومن ذلك عقود الشركات؛ فقد وضع لها الفقهاء ضوابط وشروط منها ما هو ثابت لا يتغيّر، ومنها ما كان منعه خاضعا لملايسات عينية، يمكن أن يكتنفها التغيير المنطلق من سلاسة الشريعة وتماهايتها مع حاجات النّاس، خاصّة إذا تدخلت قواعد أخرى كعموم البلوى ورفع الحرج، وتنزيل الحاجة العامّة منزلة الضرورة، وما لا يجوز التحرّز عنه فهو عفو، وغيرها من القواعد، ومّا تقدّم يمكن أن نستجلي النتائج التالية:

- 1- الفقه الإسلامي يمتاز بكثير من المرونة حيال الشركات من خلال التسهيلات في إنشائها أو تسييرها أو عند انحلالها.
- 2- الشركات هي ركيزة الاقتصاد، وبها يتحقّق السلم الاجتماعي والغذائي، والذي بدوره يضمن سيادة الدّول خاصّة في نظام عالمي لا يرحم، وعليه: فتأسيس الشركات المساهمة حاجة حيوية عامة، وهذا يستلزم جواز هذا النوع من الشركات التي أصل نشاطها حلال لكن تتعامل بالربا للحاجة العامّة، فتتنزل منزلة الضرورة الخاصة، فالمصلحة الكبرى المتوخاة منها، فتترجّح على المفساد التي هي آثار العوالة الاقتصادية.
- 4- الشركات الفقهية مصدر أحكامها شريعة ربانية، وأثرها فقهاء الإسلام باجتهادات منضبطة، بينما الشركات الوافدة مصدر أحكامها أعراف مقننة، متأثرة بنفوذ أصحابها من أهل الثراء والمصالح الخاصة، خصوصا وأنّ كل عقودها تقريبا عقود إذعان.
- 5- أنّ المسؤولية والضمان في الشركات الفقهية أكثر عدلا، والخيانة فيها والاعتداء أمر ممنوع شرعا، وعليه جزاء دنيوي وأخروي، بخلاف الشركات الوافدة التي تميز بين الشركاء المتضامين وبين الموصين.
- 6- الشركات المختلطة أوجدتها الحاجة الإنسانية تحت مبررات اقتصادية علمية تحتكر الأسواق العالمية، وتفرض أجندة معيّنة؛ حسب عقيدتها الاقتصادية، لذلك فإنّ القول بالمنع مطلقا فيه حرج، وتخلّف عن تأمين الخدمات العامة للمجتمعات، ممّا قد يؤدّي إلى عدم الاستقرار الاجتماعي، وكلّ مسألة خرجت عن الرحمة إلى ضدها أو عن العدل إلى الظلم فهي ليست من الدّين.

- المبسوط السرخسي، (دار المعرفة بيروت ب.ت.ط.)
رد المحتار على الدر المختار، ابن عابدين، محمد أمين، تحقيق: عادل عبد الموجود، علي محمد معوض (بيروت: دار الكتب العلمية، ط2/2003).
- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكساني، علاء الدين أبو بكر. دار الكتب العلمية ط2/1986
المدونة الكبرى، برواية سحنون مالك بن أنس، ت: زكريا عميرات دار الكتب العلمية
حاشية الدسوقي على الشرح الكبير الدسوقي، محمد بن عرفة (دار الفكر ط2002).
الذخيرة، القراني، أحمد بن إدريس، تحقيق: أبو إسحاق عبد الرحمن، دار الكتب العلمية ط1/2003.
مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج للخطيب الشربيني ت: علي معوض عادل عبد الموجود دار
الكتب العلمية ط1/1994
- المغني والشرح الكبير، موفق الدين ابن قدامة دار الكتاب العربي بيروت ط/1983
المحلى بالآثار إدارة (المطبعة المنيرية مصر، ط1/1347).
- المبسوط في فقه الإمامية، الطوسي، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، طهران ط3، 1387
النهاية في مجرد الفقه والفتاوى، محمد بن الحسن الطوسي، (دار الكتاب العربي، ط2، 1980).
شرح كتاب النيل أطفيش، مكتبة الإرشاد جدة (دار الفتح بيروت ط2-1392.1972)
بداية المجتهد ابن رشد القرطبي، دار الفكر ط1998
- الفقه الإسلامي وأدلته د.وهبة الزحيلي دار الفكر، ط2/1405-1985
الموسوعة الفقهية الكويتية وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - الكويت ط1/1414-1993
- 9- أصول الفقه
الرسالة للإمام الشافعي تحقيق أحمد شاکر دار الكتب العلمية ب.ت.ط.
نشر البنود على مراقي السعود سيدي عبد الله بن إبراهيم العلوي الشنقيطي ط.دار الكتب العلمية
2000
- الموافقات: أبو إسحاق الشاطبي، دار الفكر ط2-2003.
10- المقاصد والسياسة الشرعية
ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية محمد سعيد رمضان البوطي مؤسسة الرسالة
مقاصد الشريعة الإسلامية، محمد الطاهر بن عاشور ت: محمد الميساوي دار النفائس ط2/2001.

11- الحدود والتعريفات

التعريفات للجرجاني، (مكتبة لبنان طبعة جديدة 1985)

شرح حدود ابن عرفه للرصاع ت: أبو الأحنان دار الغرب الإسلامي ط 1993/1.

معجم مصطلحات الاقتصاد والمال نبيه غطّاس مكتبة لبنان ط 1980

12- المعاملات

المعاملات المالية المعاصرة، محمد قلعي دار النفائس ط 1420/1هـ

فتاوى المعاملات أحمد بن حمد الخليلي: الأجيال للتسويق سلطنة عُمان ط 2003/1

دراسة شرعية لأهم العقود المالية المستحدثة، الشنقيطي دار الفكر ط/2001

13- مراجع قانونية عامة

مبادئ القانون التجاري البقيرات عبد القادر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012.

النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، بلحاج، العربي (الجزائر): ديوان الطبوعات الجامعية، 1994).

الالتزامات النظرية العامة للعقد علي فيلاي موفم للنشر والتوزيع الجزائر ط 2001.

الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري حسين قداد ديوان المطبوعات الجامعية ط 4-2010.

15- النصوص القانونية

-الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية أمر رقم 75-58 مؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26

سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني معدل ومتمم 1999

الأمر رقم 96-27 الصادر في 1996/12/09 يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 ممضى في 26

سبتمبر 1975، متضمن القانون التجاري، ج.ر.ج. ج. عدد 77 مؤرخة في 1996/12/11.

القرار رقم 9 بشأن أحكام النقود الورقية وتغيير قيمة العملة، المؤتمر الثالث بعمّان، 1407هـ/1986م

ج.ر.ق.ت. م 715 مكرر 44 أضيفت بالرسوم التشريعي رقم 93-08 للمؤرخ في 193/04/25 ص.39

26-المجلات والمجامع الفقهية والقرارات مجمع الفقه الإسلامي، برابطة العالم الإسلامي، القرار الخامس،

الدورة الخامسة عشرة، 11 رجب 1419هـ.