تلخيص كتاب

الشركات
في الفقه الإسلامي
لعبدالعزيز الخياط

عبدالرحمن الخراز
@AL_Kharaz

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين، مُحَمَّد وعلى آله وصحبه أجمعين، ثم أما بعد..

فإن الشريعة الإسلامية صالحة لكل زمان ومكان، كما قال تعالى: ﴿ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَىٰ شَرِيعَةٍ مِّنَ ٱلْأَمْرِ فَٱتَّبِعْهَا وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَآءَ ٱلَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ﴾ فاتباع الشرع يغني وينجي وفيه الفلاح، لذلك قال تعالى: ﴿وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ﴾.

فعامة الكتب الفقهية تشمل أبواب العبادات من طهارة وصلاة وغيرها، وأبواب المعاملات كالبيوع والإجارة، وأبواب النكاح أو ما يعرف بالأحوال الشخصية كالنكاح والطلاق والعدة، وأبواب القضاء من دعاوى وإثبات، وأبواب السياسة الشرعية وغيرها من مسائل.

ففي أبواب المعاملات يتطرقون إلى الشركة وتعريفها ومشروعيتها وأقسام الشركات وشروطها والمسائل المتعلقة بها وغير ذلك.

فهذا **تلخيص** لأهم الكتب المعاصرة في هذا الباب وهو:

(**الشركات في الشريعة الإسلامية**) لفضيلة الشيخ د.عبدالعزيز الخياط رحمه الله.

ولم أتطرق إلى القانون ولا إلى تلخيص كل الكتاب ولكن إلى أهم ما فيه.

فإن أصبت فمن الله، وإن أخطأت فمن نفسي ومن الشيطان، وأعتذر مقدماً عن الزلل والخطأ سواء في الطباعة أو ما تراه من اختصار قد يكون مخلا.

الشـركة

لغة: مصدر من شرك يشرك شركا، أشركته في المال أي جعلته شريكا.
فمعناه الاختلاط، ويطلق كذلك على العقد نفسه لأنه سبب الخلط نفسه وكذلك من المعاني (الامتزاج، والنصيب) [1].
و(شرِكة وشرْكة) كلاهما صحيح.

اصطلاحا:

الحنفية:	**اختصاص اثنين فأكثر بمحل واحد.** التعريف عام يشمل جميع أقسام الشركة.
ابن قدامة:	**الاجتماع في استحقاق أو تصرف.** تعريف جامع لجميع أنواع الشركات. [في استحقاق] يشمل استحقاق العين بالإرث أو الشراء أو الهبة أو الغنيمة ..الخ. [في تصرف] يشمل شركات العقود سواء أموال أو أعمال أو وجوه أو معا كالمضاربة.
الدردير:	**مالكي مالين فأكثر على التجر فيهما معا، أو عقد على عمل بينهما والربح بينهما بما يدل عليه عرفا.** بيّن أنها تكون بالمال أو بالعمل، واعتبر العرف في تقسيم الأرباح.

(١) ما كان بين الأقواس ( ) فإنها من إضافة الدكتور عباس الباز وليست موجودة في الكتاب.

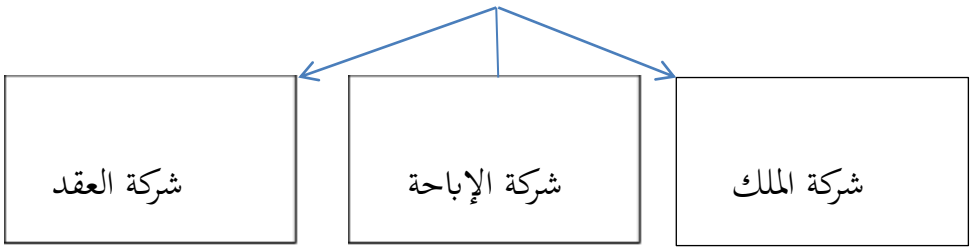
مشروعية الشركة

- قوله تعالى:﴿فَٱبۡعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمۡ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلۡمَدِينَةِ فَلۡيَنظُرۡ أَيُّهَآ أَزۡكَىٰ طَعَامٗا فَلۡيَأۡتِكُم بِرِزۡقٖ مِّنۡهُ وَلۡيَتَلَطَّفۡ وَلَا يُشۡعِرَنَّ بِكُمۡ أَحَدًا ﴾ وتدل هذه الآية على جواز الشركة في المال والطعام دلالة إشارة لا عبارة.
- ﴿ ضَرَبَ ٱللَّهُ مَثَلٗا رَّجُلٗا فِيهِ شُرَكَآءُ مُتَشَٰكِسُونَ وَرَجُلٗا سَلَمٗا لِّرَجُلٍ هَلۡ يَسۡتَوِيَانِ مَثَلًاۚ ٱلۡحَمۡدُ لِلَّهِۚ بَلۡ أَكۡثَرُهُمۡ لَا يَعۡلَمُونَ ﴾ دلت على وجود الشركة في العبد، ويستفاد جوازها، لأن الله ذكر ذلك دون أن ينكر عليهم هذه الشركة.
- في الحديث القدسي ((أنا ثالث الشريكين مالم يخن أحدهما))[1] .، والحديث دليل على جواز الشركة.
- قال النبي ﷺ للسائب((كنت شريكي فنعم الشريك كنت لا تداري ولا تماري))[2].
- الهداية شرح البداية للمرغيناني:

الشركة جائزة لأنه ﷺ بعث والناس يتعاملون عليها فقررهم عليه.

- في المغني: المسلمين أجمعوا على جواز الشركة بالجملة.

أقسام الشركة



(في القسمة الثنائية شركة الإباحة تكون ضمن شركة الملك وشركة العقد، في الابتداء تكون ملك " الناس شركاء " فأنا أملك على الشيوع، فأحدث نوع من التصرف فأحيلها إلى عقد)

---

(١) ضعفه الألباني في سنن أبي داود.

(٢) صححه الألباني في سنن ابن ماجة (٢٢٨٧).

- **شركة الإباحة**: اشتراك العامة في حق تملك الأشياء المباحة، كالماء

﴿هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا﴾ وقوله ﷺ (الناس شركاء في ثلاث: الماء والكلأ والنار)

- **شركة الملك**:

أن يكون الشيء مشتركا بين اثنين أو أكثر بسبب من أسباب التملك.

عند جمهور الفقهاء تنقسم إلى قسمين (من حيث فعل الشركاء):

١- شركة جبر : تحصل بغير فعل الشركاء، بحيث يكون التمييز متعذر أو صعبا.

٢- شركة اختيار: ما كانت بفعل الشركاء، كأن يوهب لهما مالاً، أو يتصدق عليهما، أو تملكا مالاً بالاستيلاء على مال عدو، أو خلطا ماليهما، أو أوصى أحد بمال لاثنين أو أكثر، أو تملك اثنان أو أكثر مالا بالشراء.

تقسيم شركة الملك من حيث نوع المال:

١- شركة عين: وهي الاشتراك في المال المعين الموجود، كاشتراك في دار.

٢- شركة ديْن: وهي الاشتراك في مبلغ في الذمة، كأن يبيع ثوبا بثمن مؤجل.

وفي إدخال شركة الدين ضمن شركة الملك نظر، فلم يدخلها المالكية والحنابلة وبعض الحنفية، أدخلها البعض كالكمال ابن الهمام وابن عابدين، إلا أنه لا يدخل لتعلقه في الذمة.

- **شركة العقد**:

عقد بين المتشاركين في الأصل والربح، والمراد بالعقد ما كان ربطا بين كلامين أو ما يقوم مقامهما ينشأ عنه أثر شرعي.

أركان شركة العقد

الحنفية	الإيجاب والقبول ركن، وما عدا ذلك شروط صحة
الجمهور	العاقدان، الصيغة، المحل. "والمحل يشمل المال والعمل"

(الأركان الخاصة يغلب عليها اسم الشروط، وأما العامة فتسمى الأركان)

(فالعامة هي النظرية العامة للشركة، والخاصة تتعلق بكل شريك، ولا فرق في المسميات)

١- الركن الأول: التراضي.

معنى الإيجاب والقبول:

(الحنفية ⟵ نظروا للزمن: الصادر أولا إيجاب والثاني هو القابل)

(الجمهور ⟵ نظروا للشخص: ما صدر من البائع إيجاب، ومن المشتري القبول).

صيغ الإيجاب والقبول:

الحنفية والحنابلة	بكل لفظ يدل على المشاركة (ابن تيمية دائرته واسعة في قبول الصيغ)
المالكية	أن لفظ الإيجاب والقبول دالا على الإذن أو ما يقوم مقامه في الدلالة
الشافعية	يشترطون أن يكون اللفظ الدال على الإذن صريحاً

(النية هل لها أثر في الإيجاب والقبول؟

النية لا محل لها في العقود إلا من الناحية الديانيّة " بينك وبين الله "، لذلك بعض القواعد متعلقها النية بشكل واضح مثل: العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني، وأخرى: لا عبرة بالنية مع التصريح، الأولى في الفتوى، أما الثانية في القضاء)

(إذا أدخلنا النية في المعاملات وضعنا حاجز، خاصة فيما يحتمل الخير والشر)

شروط الإيجاب والقبول:

١- أن يكونا صادرين ممن له أهلية أداء.

٢- أن يتم التوافق بين الإيجاب والقبول.

٣- أن يتحد مجلس العقد.

عيوب التراضي:

١- الغلط: حالة تقوم بالنفس تحمل على التوهم غير الواقع.

(الغلط ⟵ من الشخص نفسه، التدليس ⟵ من الغير)

(الغلط من عيوب الرضا يوقف نفاذ العقد، لكن لا تترتب عليه صحة العقد)

٢- التدليس: استعمال حيلة توقع المتعاقد في غلط يدفعه إلى التعاقد.

التدليس يفسد العقد، والأصل فيه قول النبي ﷺ ((لا تصروا الإبل والغنم، فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها، فإن رضيها أمسكها وإن سخطها ردها وصاعا من تمر)).

(فإذا أراد ردها نفسها فلا إشكال، أما في البعد الاقتصادي والشرعي وهو عِوض اللبن المحلوب " نظرية العِوض "، فعدم ردك اللبن نفسه لمغايرة الجنس لعدم الوقوع في الربا، فكان البديل هو التمر، لأنه مختلف الجنس لا تضر معه الزيادة والنقصان).

(وأشبه عقد على التدليس هو بيع النجش)

٣- الإكراه: حمل الغير على أن يفعل مالا يرضاه ولا يختار مباشرته.

والإكراه عند الفقهاء (الحنفية) نوعان:

- إكراه تام (ملجئ) وهو ما يوجب الإلجاء والاضطرار، كالقتل والقطع والضرب
(ويكون المكرَه كأنه أداةٌ في يد المكرِه ⟵ وهذا الإكراه يبطل العقد).
- إكراه ناقص وهو ما لا يوجب الإلجاء والاضطرار كالحبس والضرب الذي لا يتلف.
ولا يصلح عذراً للإعفاء من المسؤولية والتصرفات الفعلية لأنه لم يبلغ حد الجسامة.

(الجمهور ليس لديهم هذه التقسيمة، بل قسمٌ واحد) (التقسيم في العقود)

الركن الثاني: الأهلية.

وهي " صلاحية المكلف، لأن تعتبر شرعا أقواله وأفعاله "[1].

وقد اتفق الفقهاء على أن الشروط في طرفي عقد الشركة هو أهلية التوكيل والتوكل لأن كل منهما وكيل عن الآخر.

الحنفية والشافعية: الأهلية عندهم أن يكون العاقد يملك توكيل غيره.

الحنابلة والظاهرية: يرون أن يكون العاقد جائز التصرف.

وينبغي مراعاة صفات لتحديد الأهلية وهي: الدين، الحرية، العقل والبلوغ والرشد.

- **الدين.**

لا يشترط الفقهاء التساوي في الدين بين الشركاء في جميع أنواع الشركات

ما عدا شركة المفاوضة اختلف فيها	
الحنفية	أبو حنيفة ومُحَمَّد بن الحسن: بعدم الجواز لأن مبنى المفاوضة على المساواة أبو يوسف: يجوز ذلك مع الكراهة لأن كل واحد منهما من أهل الوكالة
المالكية	جوازها بين المسلم والذمي مع الكراهة،وبالجواز قطعاً إن كان التصرف للمسلم
الشافعية	يجيزون ذلك من غير كراهة
الحنابلة	جوازها بين المسلم والذمي مع الكراهة

(المفاوضة قائمة على التساوي المطلق في الربح والخسارة والتصرف ورأس المال، وأضيف الدين)

(عند الحنفية إن اختل شرط في المفاوضة لا تبطل ولكن تكون شركة عنان)

(الحنفية لا يميلون إلى فسخ العقود بل إلى تصحيح العقود)

(١) من خارج الكتاب، وهو تعريف عبدالوهاب خلاف

- **الحرية.**

يقصد بالحرية أن لا يكون الشريك عبداً مملوكاً، ولأنه مملوك فلا يمتلك.

اشترط المالكية والحنابلة أن يكون العاقد حراً، لأن الرق جعله ناقص لأهلية الأداء، ولم يشترط ذلك باقي الأئمة وإنما جعلوا العقد موقوفاً على إذن سيده.

- **العقل.**

فالصبي غير المميز، والمجنون، والمعتوه، لا تعتبر أهليتهم بإجماع الفقهاء.

والمجنون الذي يفيق أحيانا، والمعتوه الذي يعقل بعض تصرفاته أحياناً إذا عقدا الشركة فوليهما مخيّر بين أن يجيز أو يفسخ، هذا عند أبي حنيفة.

- **البلوغ والرشد.**

الفقهاء لا يرون التحديد للرشد بالسن وإنما بالصفة، وهو لمن يتصرف تصرفاً لا يغبن فيه يصلح ماله ويديره، فلو بلغ من غير رشد فلا يصح منه عقد الشركة ولو أصبح شيخا ما عدا أبا حنيفة فإنه يحدده بسن خمسة وعشرين عاما.

الركن الثالث: المحل.

ما تنعقد عليه الشركة من رأس المال والعمل.

الفرق بين المحل وتقديم الحصة	
الفرق الأول	المحل ركن عام لكل العقود، وتقديم الحصص ركن خاص.
الفرق الثاني	المحل يتناول ما يساهم به من مال أو عمل، تقديم الحصة كيفية المساهمة

المحل ← مال ← الذهب والفضة

عمل ← ما يقوم مقامهما

(الجاه .. هل من الممكن أن يكون رأس مال ؟)

- المحل في النقدين:

أجمع الفقهاء على جواز الشركة بالأثمان، ولا يؤثر اختلاف سكة النقود مادامت قيمتها واحدة، فلو كان المحل دنانير أردنية أو عراقية أو جنيهات مصرية فإنها تحدد بسعر النقد في البلد المعقود فيها.

- المحل في غير النقدين:

(قلما نجد رأس مال من العروض الآن خاصة في الشركات المساهمة)

إما أن يكون عيناً كالعقار أو العروض من مكيل أو موزون أو عددي (أو مذروع)، وإما أن يكون حقاً من حقوق الملكية كملكية فنية.

حكم محل العروض سواء من طرف واحد أو من طرفين.	
الحنفية والحنابلة	الشركة لا تصح بالعروض أو بالنقد من أحدهما وبعروض من الآخر.
المالكية	الشركة تصح بعرض وعين، وبعرضين مطلقاً
الشافعية	تصح الشركة في المثليات من العروض كالبر، ولا تصح في القيميات

أدلة الحنفية:

١- تتضمن الشركة معنى الوكالة، والوكالة لا تصح في العروض وتصح في الدنانير، وعدم صحتها في العروض أن كل شريك وطيل عن صاحبه في التصرف وليس يصح للإنسان أن يتصرف في عروض مملوكة له على وجه الوكالة من غيره في هذا التصرف.

٢- لو تمت بالعروض لأدى ذلك إلى جهالة الربح عند القسمة، لأن رأس المال يكون قيمة العروض ولا تعرف إلا بالحرز والظن، فيظل الربح مجهولا. (سداً للذريعة)

(والخلاف هنا أن الحساب في العروض هل يكون بالقيمة الحقيقة أم السوقية ؟)

٣- لو تمت بالعروض فإن ذلك يؤدي إلى ربح ما لم يضمن، وذلك أنه إذا باع كل منهما رأس ماله وتفاضل الثمنان، فلا يستحق أحدهما من الزيادة في مال صاحبه ربح ما لم يملك وما لم يضمن، لأن ثمن ما يشتريه في ذمته إذ هي لا تتعين فكان ربح ما لا يضمن.

دليل الشافعية:

المثلي إذا اختلط بجنسه ارتفع معه التمييز فأشبه النقدين، أما المتقوم لا يمكن خلطه.

دليل المالكية:

أن الشركة عقدت على رأس مال معلوم وهي العروض فكانت كالنقود.

العمل	
القسم الأول: بين مالين وعمل من الشركاء	جاز عند الجمهور "عدا الشافعية" أن يشترط لنفسه ربحاً زائداً، (الشافعية المتبرع لا أجر له)
الثاني: مال من جانب وعمل من جانب	وهو ما يسمى بالمضاربة أو القراض وهو جائز بالإجماع (الخلاف في تكييفها فقط، الجمهور من المشاركات والشافعية معاوضات)
الثالث: عمل من الجانبين.	١-أبدان: غير جائزة عند الشافعي (لاختلاف الجهد)،(مالك أجازها بسرط اتحاد الصيغة). ويكثر تطبيقها في محلات الصناعة. ٢-وجوه: (لا وجود لها الآن إلا قليل) أن يشترك رجلان لا مال لهما لنفوذهما. (منها البنوك تعطي بعض التجار قرضا من غير كفيل)

خلط رأس المال

- الشافعية:

الشركة لا تصح إلا بخلط رأس المال خلطاً لا يكون معه تمييز، لأن معنى الشركة الخلط.

وعلى هذا لا تصح عندهم في المتقومات، لأنه لا يمكن خلط أعيانها.

- المالكية:

شرط ضمان عندهم سواء كان الخلط حقيقيا أو حكمياً، ومعنى كونه ضمان: أن الشركاء يضمنون رأس المال لو هلك بعد الخلط، وهم بهذا يتفقون مع الشافعية.

- الحنفية:

أبو حنيفة ذهب إلى أن النقد لا يشترط فيه، بخلاف زفر.

- الحنابلة:

لا يشترط ذلك، لأن عقد الشركة عقد يقصد به الربح فلا يشترط فيه ذلك.

الركن الرابع: السبب.

يراد بسبب الشركة هو غرض الشركة.

الشركة غير صحيحة إذا كانت للإقراض بالربا قليلا كان أو كثيرا أو للمتاجرة بالخمر.

وكذلك غير جائزة إن كان سببها احتكار الأقوات أو بيع الميتة.

بين مسلم وذمي:

الجمهور على المنع إن كان موضوع الشركة بيع الخمر أو الخنزير ويباشر الذمي ذلك.

وذهب أبو حنيفة إذا كان العامل ذميا صح شراؤه للخمر وبيعه لأن الملك ينتقل إلى الوكيل وهو العامل، والعقد لا يتعلق به.

والقاعدة التي ينبغي الأخذ بها والمعتبرة عند الفقهاء: كل ما أجازه الشرع جازت الشركة فيه.

الأركان الخاصة للشركة

تفهم الأركان الخاصة للشركة من معنى شركة العقد.

١-النية ٢-تعدد الشركاء. ٣-المساهمة في رأس المال. ٤-اقتسام الربح والخسارة.

١- نية المشاركة.

لا تعتبر الشركة عقدا إلا إذا كانت بينة، ولهذا اعتبرت الشركة الجبرية كالشركة بسبب الإرث أو الوصية شركة ملك " الشيوع " لا شركة عقد.

نصّ الفقهاء أنه لا يكفي التصريح بلفظ الشركة، بل لابدّ من الإذن بالتصرف أو خلط المالين ليتم العقد، ونية المشاركة تظهر في شركات الأشخاص أكثر منها في الشركات التي يتضاءل فيها العنصر الشخصي.

عقود لا تعتبر من عقود الشركات	
المزارعة والمساقاة	لأن نية المشاركة غير متوفرة في بدء القعد حيث تنعقد إجارة في الابتداء وتنعقد شركة في الانتهاء، فهي تشبه الإجارة من وجه والشركة من وجه، لأن صاحب الأرض لا يساهم في الخسارة إذا فيد المحصول فأشبهت الإجارة، وتنقضي بموت أحدهما فأشبهت الشركة، فلم تتمحض شركة. ولذلك ذهب الجمهور أنه عقدٌ منفصل عن الشركة.
الوكالة	وإن كانت تقوم الشركة على الوكالة، إلا أن الوكيل هنا لا يشارك في الربح والخسارة، وإنما يأخذ أجراً على وكالته وقد لا يأخذ.
عقد النشر	قد يشتبهان، إلا أن هنا يفتقد لنية المشاركة، بخلاف إذا ما اشترك المؤلف والناشر في نفقات الطبع والنشر.
شركة الملك (الشيوع)	لعدم توفر نية المشاركة، لأن قصد المشاركة يعني الاشتراك في نشاط تترتب عليه مخاطر قد تؤدي إلى الربح أو الخسارة.

شركة المضاربة

وتسمى القراض والمعاملة، لأنها شركة في الربح لا في رأس المال.

معناها:

عقد على الشركة بمال من أحد الجانبين والعمل من جانب آخر، والربح بينهما.

(لا تسميها شركة، لأنها عند البعض ليست كذلك، ولا مشاحة في الاصطلاح)

(عقد على التجر بنسبة شائعة على الربح)(فمضمونه: التجر، والغرض: الربح)

(التكييف الفقهي: يستنبط من دليل المشروعية، فليس في القرآن إشارة للمضاربة الاقتصادية، وكذلك لا يوجد بعد النبوة نصٌ واضح في ذلك، وأما قبل البعثة فلا يوجد إلا قصته ﷺ مع خديجة رضي الله عنها ونختلف في تكييفها أهي شراكة أم إجارة ؟)

دليل مشروعيتها:

﴿ لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُوا۟ فَضْلًا مِّن رَّبِّكُمْ ﴾ القراض نوع من ابتغاء فضل الله، وكذلك قوله تعالى: ﴿وَءَاخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِى ٱلْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ﴾.

ومن السنة ما روي في قصته ﷺ مع خديجة رضي الله عنها.

وذكر الشافعي في الأم عن أبي حنيفة أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أعطى مال يتيم مضاربة فكان يعمل في العراق، وأن عثمان رضي الله عنه أعطى مالاً مقارضة أي مضاربة.

وأما الدليل العقلي: فهو المصلحة تقتضي جوازها لحاجة الناس.

(حكمة المشروعية:

١-تحرك رأس المال الراكد ٢- تشغيل الأيدي العاملة.

٣-إعانة من لا مال له حتى يكون له عمل. ٤-تحرك النقود لكي لا تدخل في التضخم.)

(**في تكييفها:**

الحنابلة ⟵ إلى أنها شركة ، مفاعلةٌ بين رب المال والعامل ، والشراكة تبدأ في الربح.

الجمهور⟵ ليست من عقود المشاركات بل من المعاوضات، فإن قلنا إجارة فيجب أن تأخذ أحكام الإجارة، ففيها تُباع المنفعة لا الرقبة، أما في المضاربة فأنت تعطيه مالاً فهي رقبة، والمدة فيها جهالة غير معلومة، فهي فاسدة قياساً، فأجازوها استحساناً.)

أركان المضاربة:

الركن الأساسي للمضاربة هو الإيجاب والقبول (عند الحنفية).

ذهب الشافعية إلى أن الأركان:

١-رأس المال ٢-العمل ٣-الصيغة ٤،٥-العاقدان: رب المال والمضارب.

رأس المال:

(رأس المال على قسمين: متفق عليه وهي النقود، ومختلف فيه، وهي العروض)

الجمهور ذهب إلى أنها لا تكون إلا بالنقد، والمالكية بغير النقدين، والشافعية في المثليات.

وإذا دفع ربّ المال عروضاً إلى المضارب وقال بعها نقوداً وضارب بها، جازت عند المانعين، إلا عند الشافعي لأنه تعليق للمضاربة على بيع العروض، وهي لا تقبل التعليق.

(ضوابط النقدان:

- أن يكون النقد معلوماً، حتى يمكن حساب الأرباح والخسائر.
- أن يكو النقد حاضراً، وليس غائباً وهو ما يعرف بالتخلية.
- أن يكون عيناً لا ديناً، خشية أن ينقلب الدين إلى رأس مال.

(ما المحظور أن يكون رأس المال ديناً؟ هل هناك محظر شرعي؟

يصح إن كان هناك فصلاً بين العقود، وذلك حتى لا يجر نفعاً.)

الشافعية والحنفية قالوا لا تصح المضاربة حتى يسلم رأس المال إلى المضارب لأنه أمانة فلا يصح إلا بالتسليم وهو التخلية.

العمل:

المقصود من العمل هو التجارة أي البيع والشراء وتوابعهما.

والمضاربة عند الحنفية نوعان:

- مطلقة: أن يدفع المال مضاربة من غير تعيين عمل ومكان وزمان ومن يتعامل معه.
- مقيدة: وهي أن يعين شيئاَ من ذلك. (جائزة ابتداء، وكان العباس يشترط ذلك).

(إذا خالف المضارب؟ يكون ضامناً، أما إذا لم يخالف وهلك شيء فيده أمانة)

(ما معنى الإبضاع؟ تنازل المضارب عن نسبة ربحه، إن كان شرطاً قبل ظهور الربح لا يجوز كشركة مضاربة فتتحول لوكالة دون أجر، وإذا اشترط العامل أن يكون الربح كله له صارت قرضاً، فخرجت عن شركة المضاربة، فالشرط يحدد المراد ، لكيهما هي شركة المضاربة)

والمطلق على أقسام:

- ما يجوز للمضارب أن يعمله من غير الحاجة إلى التنصيص عليه، كأن يقول: خذ المال واعمل به على وما رزق الله من ربح بيننا، فله التصرف بما تتناوله التجارة عادة.
- ما ليس للمضارب أن يعمله إلا بالتنصيص عليه، كالاستدانة، لأنها إثبات زيادة من غير رضى رب المال، وكالإقراض لأن مال الغير لا يحتمل التبرع.
- ما فوض فيه رب المال المضارب أن يعمله بقوله: اعمل فيها برأيك، وهو يحتمل أعمال التجارة، فله أن يدفع مال المضاربة إلى شخص آخر، لأن المضاربة مثل المضاربة فتحتاج إلى تفويض، ولم يجز الشافعية للمضارب أن يضارب آخر ليشاركه في العمل والربح، ولو كان بإذن رب المال لأن المضاربة على خلاف القياس.(وما كان على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس).
- ما لا يجوز للمضارب ان يعمله أصلاً، كأن يشتري مالاً يُملك بالقبض، كشراء الميتة والدم والخنزير والخمر. (لاستحالة التصحيح).

الصيغة:

كل لفظ يدل على انعقاد المضاربة، ويتضمن الإيجاب والقبول.

واختُلف في جواز تأجيلها أو تعليقها أو إضافتها أو توقيتها، فعند الشافعية والمالكية فسدت، وعند الحنفية يصح إضافتها إلى زمن مستقبل ويصح توقيتها ولا يصح تعليقها إذ أنها تفيد تمليك جزء من الربح.

العاقدان:

هما ربّ المال والمضارب، كالوكيل والموكل، فيشترط أهلية التوكيل، وأهلية التوكل في المضارب.

(لماذا ذهب إلى الوكالة؟ هي تشبه ثلاثة عقود، في المرحلة الأولى عند الاتفاق، في المرحلة الثانية عند التسليم، في المرحلة عند ظهور الربح، ففهي شبهٌ ظاهري ولا تأخذ أحكام الوكالة)

-تعدد ربّ المال:

وذلك جائز، كأن يكون المال لثلاثة يدفعونه لمضارب كل منهم ألفاً، فيعمل فيها ويكون الربح نصفه لأرباب المال والنصف للمضارب، وإن عمل أحدهم معه كانت شركة عنان ومع البقية الذين لم يعملوا مضاربة.

-تعدد المضارب:

يشترك مضاربان أو أكثر مع ربّ مال واحد أو أكثر، جائز عند الحنفية والشافعية والحنابلة.

شروط المضاربة: إما شروط تتعلق في صحة المضاربة، وإما شروط خاصة يراها المتعاقدان.

شروط صحة المضاربة
١- أن يكون رأس المال من النقدين، وقد سبق الخلاف.
٢- معرفة رأس المال عند التعاقد.
٣- أن يكون الربح شائعاً بينهما، لأن النصيب المسمى يقطع الشركة بينهما.
٤- معرفة مقدار ربح كل منهما، من نصف أو ثلث أو ربع أو غير ذلك.
٥- أن يكون المشروط من الربح لا من رأس المال.

الشروط الخاصة (الجعليّة) فمنها ما هو صحيح ومنها فاسد وقد رأى الحنابلة أن معرفة الشروط الفاسدة تعيّن الشروط الصحيحة، والشروط الفاسدة عندهم:
١-شرطٌ ينافي مقتضى العقد: كأن يشترط لزوم المضاربة.
٢-شرطٌ يعود بجهالة الربح: مثل أن يشترط للمضارب ما يربح في هذا الشرط (أحد الألفين)
٣-شرطٌ ليس في مصلحة العقد: كأن يشترط على المضارب المضاربة في مال آخر.

حكم المضاربة: (التكييف الفقهي)

إذا انعقدت المضاربة انعقدت على الوكالة والأمانة، أي أن المضارب إذا استلم مال المضاربة فهو أمانة عنده، لأنه قبضه بإذن المالك، وإذا تصرف فيه فهو وكيل عن المالك، فإذا هلك المال بدون تعد ولا تقصير هلك على صاحبه.

(قبل التسليم: اتفاق ⟵ بعد التسليم: أمانة ⟵ عند العمل: وكالة ⟵ بعد ظهور الربح: شريك)

إذا اشترط ربّ المال أن يتصرف بطل الشرط، لأن العمل من حق المضارب، إلا أن الفقهاء أجازوا تصرف ربّ المال بإذن من المضارب، أما إذا لم يأذن له فالمالكية على المنع، وغير المالكية أجاز ذلك على سبيل الإعانة للمضارب، بشرط ألا يبيع بأقل من القيمة.

مسألة: وهنا مسألة تعرض لها الفقهاء، وهي هل يجوز لرب المال أن يشتري من مال الشركة؟ وهل يجوز للمضارب أن يشتري من صاحب رأس المال؟ سؤالان ناشئان من النظرة للمضارب على أنه وكيل، والوكيل لا يشتري من الموكل.

ذهب الشافعية والحنابلة إلى عدم جواز ذلك، وذهب مالك والحنفية إلى جواز ذلك، وقد اشترطوا ألا يكون ذلك مشروطاً في العقد.

لكن الواقع ان شركة المضاربة تختلف عن الوكالة، فالوكيل لا حق له في الربح.

الربح والخسارة:

الربح يكون مشتركاً بين المالك والمضارب بحسب الشرط الذي يتفقان فيه على توزيعه.
والخسارة تكون على رب المال في جميع الأحوال، فلا يصح أن يشترك العامل في الخسارة، وإذا اشترط ربّ المال ذلك فسدت المضاربة بالإجماع.

اختلف الفقهاء في الكيفية التي يظهر فيها الربح، فيرى الحنفية أن الربح لا يظهر إلا بالقسمة، ويرى غيرهم أن حق المضارب في الربح بمجرد ظهوره ولكن لا يستقر إلا بالقسمة.
(فهي من الشركات المؤقتة تنتهي بظهور الربح أو الخسارة، ماذا لو اتفقا على تدوير الربح أي عدم المحاصصة وبقيت الشركة، فهل هذا جائز؟ يميل الفقهاء إلى فصل العقود، حتى لا أحمّل نتائج التدوير إلى الشركة الأولى)

فسخ المضاربة:

لكل واحد من رب المال أو المضارب فسخ الشركة لأن العقد غير لازم، ويشترط أن يعلم صاحبه بذلك، وأن يكون رأس المال عيناً دراهم ودنانير، وإذا كان المال عروضاً أو غير ذلك انتظر طالب الفسخ حتى ينض المال (التنضيض).
وله الفسخ عند المالكية قبل الشراء وبعده، وتبطل بالفسخ والنهي عن التصرف والجنون (والموت) والارتداد.

شركات الأموال

لا تعتمد شركات الأموال على العنصر الشخصي، وإنما تعمد على ما يقدمه الشريك من حصة من رأس المال دون النظر إلى شخصه.

وهذه التسمية " شركات الأموال " تختلف عن تسمية الفقهاء الحنفية لبعض أنواع شركات الفقه الإسلامي بشركة الأموال، ووجه الاختلاف:

أن شركة الأموال في الفقه الإسلامي – وتشمل شركة المفاوضة والعنان – تعتمد أولا على أشخاص الشركاء، فهي شركة يشترك فيها الشركاء بأموالهم وأبدانهم معاً، ولهذا لا يصح أن يتنازل الشريك فيها لغيره، وتنفسخ بالموت أو الارتداد ..الخ، ولهذا اعتبرناها من شركات الأشخاص.

بينما شركات الأموال يقل فيها تأثير العنصر الشخصي، فلا يشترط معرفة الشركاء بعضهم، ولا تنفسخ بفسخ أحدهم أو موته ..الخ، ويصح فيها التنازل للغير.

شركات الأموال تشمل على أنواع ثلاثة:	
المساهمة	يقسم رأس المال فيها إلى أجزاء متساوية كل جزء يسمى سهماً، وتكون هذه الأسهم قابلة للتداول.
التوصية بالأسهم	رأس مالها من أسهم قابلة للتداول ويكون الشركاء قسمين: شركاء متضامنين ومسؤولين مسؤولية مطلقة، وشركاء موصين مسؤوليتهم بقدر حصصهم.
ذات المسؤولية المحدودة	رأس مالها من أجزاء غير قابلة للتداول ولا إلى الاكتتاب العام، وتحدد مسؤولية الشركاء بمقدار حصصهم.

شركة المساهمة

هي الشركة التي يكون رأسمالها مقسماً إلى أسهم متساوية قابلة للتداول، ولا يكون كل شريك فيها مسؤولا إلا بمقدار حصته في رأس المال. (يغلب عليه تعريف اقتصادي) .

تصدر شركة المساهمة صكوكاً من أنواع ثلاثة:

- السهم - السند. - حصص التأسيس.

السهم:

تحمل كلمة السهم معنيين:

- معنى حصة الشريك في شركة الأموال مقابل حصة الشريك في شركات الأشخاص.
- معنى الصك الذي يعطي إثباتا لحقه .. وهو المعنى الأشهر.

خصائصه:

- تتساوى قيمة الأسهم حسبما يحدد القانون، والحكمة من ذلك هو تسهيل تقدير الأغلبية في الجمعية العمومية، وتسهيل توزيع الأرباح.
- تساوي الحقوق. - عدم قابلية السهم للتجزئة.
- مسؤولية الشركاء بحسب قيمة السهم، فلا يسأل عن ديون الشركة إلا بمقدار أسهمه.
- قابلية الأسهم للتداول وهي أهم خصيصة للسهم..

أنواع الأسهم	
الحصة التي يدفعها الشريك	١-نقدية ٢- عينية
من حيث الشكل	١-أسهم اسمية: تحمل اسم المساهم وتثبت ملكيته ٢-أسهم لحاملها: لا تحمل اسم حاملها، ويعتبر حامل السهم هو المالك ٣-أسهم للآمر: سهم قابل للتظهير كسائر السندات تحمل شرط الأمر
من حيث الحقوق التي تعطيها لصاحبها	١-أسهم عادية: تتساوى قيمتها، وتخول المساهمين حقوقاً متساوية. ٢-أسهم ممتازة: مزاياها: أولوية الحصول على الربح، استعادة قيمة السهم عند تصفية الشركة، أكثر من صوت في الجمعية العمومية.
من حيث إرجاعها إلى صاحبها	١-أسهم رأس المال: الأسهم التي لم تستهلك قيمتها ٢-أسهم تمتع: ردت قيمة السهم إلى المساهم قبل انقضاء الشركة.

السندات:

السند صك قابل للتداول تصدره الشركة يمثل قرضاً طويل الأجل يكون عادة عن طريق الاكتتاب العام، فحامل السند يكون دائناً للشركة بينما المساهم يكون شريكاً فيها.
والباعث على إصدار السندات شعور الشركة بحاجتها إلى أموال جديدة للتوسع.

خصائص السند	
١-يمثل السند ديناً على الشركة	٢-لحاملها فائدة ثابتة ربحت الشركة أم خسرت
٣-لحاملها الأولوية في استيفاء قيمتها عند التصفية	٤-لا يشترك حاملها في الجمعيات العامة
٥-يكون السند طويل الأجل	٦-السند قرض جماعي، وقابل للتداول.

الفرق بين السند والسهم
١-ليس لحامل السند أن يتدخل في الهيئة العامة للمساهمين، بينما ذلك من المساهم
٢-للمساهم الربح، والربح متغير، بينهما حق صاحب السند ثابتة لا تتغير (مهم في التكييف الشرعي)
٣-تستوفي قيمة السند في وقت الوفاء، السهم تستوفي قيمته عند التصفية أو استهلاكه أو التأميم
٤-عند استيفاء قيمة السند تنتهي صلة حامله، المساهم صلته قائمة بعد استهلاك سهمه ويبقى له حق المساهمة في الربح والاشتراك في الجمعية العمومية.
٥-لحامل السند ضمان عام على الشركة، فيستوفي سنده قبل أصحاب الأسهم.

آراء العلماء في شركة المساهمة وشركات الأموال بشكل عام:

آراء المبيحين: هم فريقان، فريق أطلق الإباحة من غير قيد، وفريقٌ قيّد ذلك.
المطلقون
لم يتعرضوا لشركات الأموال وشركة المساهمة، وإنما تعرضوا لموضوع الربا فيها، وأن اشتراط الفقهاء لصحة عقد الشركة أن لا يكون لأحد الشركاء نصيب معين، لا دليل عليه من كتاب ولا سنّة، وهذه الشركة لا تدخل في ربا الفضل ولا النسيئة، ولا ضرر في التعامل بذلك.
القائلون: مُحَمَّد عبده، عبدالوهاب خلاف
المقيدون
فريقٌ يرى أنها مباحة ويقيّد التعامل الربوي فيها بالضرورة[١]، وفريقٌ يقيّد الإباحة بعدم وجود الربا ويبيح جميع ما تشتمل عليه كالأسهم والسندات وأي عمل زراعي أو صناعي[٢]، وفريقٌ يرى إباحة جميع الشركات القانونية وأنه يمكن ادماجها في الشركات الفقهية ما دام ذلك لا يتعارض مع أصل من أصول الدين كتريم الربا وبيع خنزير[٣]
القائلون: [١]محمود شلتوت، [٢]الخالصي،[٣] علي الخفيف.
أدلتهم: التراضي أصل العقود، شركة المساهمة ينطبق عليها معنى المضاربة، الأساس في التعامل أن يكون فيه مصلحة راجحة، لا عبرة لما اشترطه الفقهاء من كون النسبة شائعة، نص الفقهاء أن المضاربة إذا فسدت أصبح العامل أجير، وكذلك الشركات الحديثة تكون إجارة.

آراء المحرمين
المحرمون للشركات الحديثة ولا سيما الأموال يرون أنها تمثل وجهة نظر رأس مالية، فلا يصح الأخذ بها، ولا تخريج أحكامها على الأساس الفقهي للشركات.
أدلتهم: - أن شركة المساهمة باطلة لأنها لم تتوفر فيها الشروط التي تنعقد بها الشركة، فليست هي عقدٌ بين شخصين أو أكثر بحسب أحكام الشرع من إيجاب وقبول بل هو تفاوض على شروط، ولا وجود للعنصر الشخصي فيها مطلقاً، فالأموال هي التي اشتركت لا أصحابها. - الشركة عقدٌ على التصرف بمال، وقد اعتبرت لشركة المساهمة شخصية اعتبارية تصدر عنها التصرفات فيكون المال وحده هو المتصرف دون بدن شريك، ودون شخص متصرف وهذا مخالف لنظرة الإسلام، ومجلس الإدارة لا يعتبر وكيلا عن الشركاء بل عن أموالهم. - المساهمة دائمة يخالف الشرع، لأن الشركة من العقود الجائزة تبطل بالموت أو الجنون وغير ذلك.
القائلون: تقي الدين النبهاني.

والحمد لله رب العالمين ،،