

# الشركات المعاصرة والتكيف الفقهي

## المذكرة الأولى

### لمادة فقه المعاملات المالية المعاصرة

### (IAS 418)

إلى الإخوة والأبناء طلاب هذه المادة، تمثل هذه المذكرة إحدى مفردات المنهج التي لا يتضمنها الكتاب المقرر، وسيكون ما تحويه امتحانات هذه المادة.

مع تمنياتي لكم بالتوفيق

د. محسن بن حميد النمري

# الشركات المعاصرة والتكيف الفقهي

أولاً : تعريف الشركة في النظام السعودي:

عُرفت المادة الأولى من نظام الشركات السعودي بأنها "عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع يستهدف الربح بتقديم حصة من مال أو عمل لاقتسام ما ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة"

ويطابق هذا التعريف تعريف الشركات في القانون المصري كما في المادة (٥٠٥) من القانون المدني المصري

والشركة القانونية قد تكون شركة : تجارية، وقد تكون شركة مدنية:

فالشركة التجارية هي التي تحتزف التجارة كالبيع والشراء، أو عمليات البنوك، أو النقل، أو الصناعة.

والشركة المدنية هي التي تحتزف الأعمال المدنية كسواء العقار وتقسيمه، أو استغلال المناجم، أو الزراعة، أو التعليم ونحوه<sup>١</sup>.

وتعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصاً اعتبارياً معنوياً مستقلاً عن أشخاص الشركاء المكونين لها باستثناء شركة المحاصة فهي لا تكتسب الشخصية المعنوية.<sup>٢</sup>

ثانياً : أنواع الشركات المعاصرة:

تتنوع الشركات المعاصرة المعتبرة قانوناً إلى ستة أنواع هي:

- ١- شركة التضامن.
- ٢- شركة التوصية البسيطة.
- ٣- شركة المحاصة.
- ٤- شركة المساهمة.
- ٥- شركة التوصية بالأسهم.
- ٦- الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

<sup>١</sup> فقه المعاملات/ محمد علي الفقي، ٣٠٠.

<sup>٢</sup> مبادئ القانون محمد أبو العينين، ٢٦١.

ويمكن رد هذه الأنواع الستة تبعاً لدرجة أرابطه التي تقوم بين الشركاء إلى قسمين رئيسيين هما: شركات الأشخاص، وشركات الأموال، بالإضافة إلى شركة تجمع بين شركات الأشخاص وشركات الأموال.

شركات الأشخاص:

تقوم شركات الأشخاص على الاعتبار الشخصي والثقة المتبادلة بين الشريكين، وتترتب على ذلك النتائج الآتية:

- ١- أن الغلط في شخص الشريك يبنى عليه بطلاناً نسبياً.
- ٢- لا يجوز للشريك أن يتصرف في حصته من غير رضا باقي الشركاء.
- ٣- أن الشركة تنتهي بموت أحد الشركاء، أو الحجر عليه أو إفلاسه. وذلك لأن الشركاء وثقوا في شخص معين فلا تتعدى الثقة إلى غيره.

وتشمل شركات الأشخاص: شركة التضامن، شركة التوصية البسيطة، شركة المحاصة.

#### شركة التضامن:

عرفها النظام السعودي كما في المادة "١٦" بأنها "الشركة التي يكون فيها كل شريك مسؤولاً مسؤولية تضامنية وغير محدودة عن ديون الشركة لافي حدود حصته فحسب بل في أمواله الخاصة كذلك" ويطابق هذا التعريف عناصر شركة التضامن في كثير من تشريعات العالم الحديثة فيطبق التعريف الفرنسي، والتعريف المصري على وجه الخصوص كما في مادتي ٢٠-٢٢ من القانون لتجاري المصري<sup>١</sup>. ويكتسب كل شريك فيها صفة التاجر، وتنعون الشركة باسم الشركاء، أو باسم بعضهم، ويحكمهم عقد يحدد أغراض الشركة، ومدتها، وأسماء الشركاء، ورأس مال كل شريك، وتوزيع الربح والخسارة. وفرض أجر للقائم بالإدارة، أو منحه زيادة في الربح، وعلى كل حال فالمرجع بينهم هو العقد المبرم عند إنشاء الشركة.<sup>٢</sup>

#### حكمها شرعاً:

لما كان الشركاء مسؤولين عن جميع التزامات الشركة حتى بأموالهم الخاصة وأنهم جميعاً متساوون في الحقوق والواجبات، كل بحسب نصيبه في رأس المال، فإن هذا النوع من الشركات ينطبق عليه معنى شركة العنان. ويلزم الشركاء المتصرفون أن يكونوا أهلاً للتصرف، كما يلزم الإذن بالتصرف

<sup>١</sup> مبادئ القانون ص ٢٨٩.

<sup>٢</sup> فقه المعاملات ٣٠١.

## شركة التوصية البسيطة:

تتكون شركة التوصية البسيطة من فريقين من الشركاء فريق - ولو شريكاً واحداً - يكون متضامناً مسؤولاً في جميع أمواله عن ديون الشركة، وفريق آخر يضم على الأقل شريكاً واحداً موصياً مسؤولاً عن ديون الشركة بقدر حصته في رأس المال.<sup>٢</sup> وبعبارة أخرى :

تتكون شركة التوصية البسيطة من فريقين من الشركاء شركاء متضامنون لهم نفس النظام القانوني الذي للشركات في شركة التضامن.

أي يكونون مسؤولين مسؤولية تضامنية مطلقة عن ديون الشركة في أموالهم الخاصة ويكسبون صفة التاجر، ولهم حق إدارة الشركة، وتعنون الشركة باسمهم أو احدهم . وشركاء موصون لا يسألون عن ديون الشركة إلا في حدود رأس المال الذي قدمه كل منهم . ولا يكسبون صفة التاجر، وليس لهم حق في إدارة الشركة، ولا تعنون باسمهم. ولكن لهم الحق في طلب البيانات حتى يقفوا على مركز الشركة، وتوزيع الأرباح والخسائر يكون بمقتضى العقد المحرر بينهم عند تأسيس الشركة مع ملاحظة أن الفريق الموصي لا يتحمل من الخسارة إلا في حدود رأس ماله فقط.

## حكمها شرعاً.

تدخل هذه الشركة في شركة العنان الجائزة بالإجماع فتكون جائزة شرعاً. ولكن يلاحظ على هذه الشركة:

أن بعض الشركاء لا يتصرفون في شؤون الشركة. وهذا ليس بواجب كما قرره بعض الفقهاء ، بل يمكن أن يتصرف البعض بإذن البعض الآخر.

ولكن بعض فقهاء الشافعية يرون أنه إذا شرط على بعض الشركاء بعدم التصرف تكون الشركة

فاسدة.

<sup>1</sup> فقه المعاملات ص ٣٠٢

<sup>2</sup> مبادئ القانون ص ٢٩٣.

ويناقش هذا القول، أن علماء الاقتصاد ويعتبرون إباحة التصرف مرتبطة بالكفاءة وعدمها، فبعض الشركاء يثقون في هذا الشريك للكفاءة ولا يرونها في غيره . وبالتالي يحملونه المسؤولية في جميع التزامات الشركة حتى بأموالهم الخاصة.

ويمكن أن تقاس هذه الشركة على شركة المضاربة من باب أولى، فالمضاربة شركة بين اثنين أحدهم مالك المال والآخر مباشر العمل ولا يملك شيئاً من رأس المال، ويباشر التصرف في جميع هذه الأموال وقد حكم الفقهاء بصحتها.

أفلا تصح الشركة من باب أولى مع منع من يملك بعض رأس المال التصرف وإباحة التصرف لباقي الشركاء مع ملكهم بعض رأس المال ومن هنا ينطبق عليها شركة العنان وهي جائزة بالاجماع.

### ثالثاً: شركة المحاصة:

هي شركة مؤقتة بين بعض الأفراد لإنجاز عملية معينة ، وبعد انتهائها تنتهي الشركة ، ويقسمون الأرباح والخسائر حسب العقد المبرم بينهم.<sup>1</sup>

ويمكن تعريفها بأنها: شركة تجارية يتم إبرامها بين شخصين أو أكثر. وكانت هذه الشركة تسمى الشركة المؤقتة.<sup>2</sup>

وهذه الشركة مستترة عن الغير ، ولا تخضع لإجراء الشهر ، وليس لها اسم ، ولا تتمتع بشخصية اعتبارية، أي ليس لها كيان قانوني بالنسبة إلى الغير، ويقتصر أثرها على أطرافها كسائر العقود. ولهذا يكتفى فيها بتحديد عقد الاتفاق بين المتعاقدين على الاشتراك في الصفقة التي تقوم بها هذه الشركة.

ورأس مال هذه الشركة يمكن أن يكون من جميع الشركاء ، ويمكن أن يكون من أحدهم ، وبعد تصفية الشركة توزع الأرباح أو الخسائر بحسب العقد المبرم بينهم.

وتظهر شركة المحاصة في صور كثيرة مثل: شراء المحصولات الموسمية وبيعها ، وشراء منقولات أو بضائع وبيعها ، وتتكون هذه الشركات - أي شركات المحاصة - غالباً للقيام بعمليات مؤقتة ولفترة قصيرة وقد لا يحدث ذلك دائماً.

<sup>1</sup> فقه المعاملات ، محمد الفقي ، ص ٣٠٤

<sup>2</sup> مبادئ القانون ، محمد أبو العينين ، ص ٢٩٥

## التكليف الفقهي لهذه الشركة:

إذا كان رأس مال هذه الشركة من جميع الشركاء سواء تساوت أنصبتهم أم اختلفت ، فإنه ينطبق عليها شركة العنان الجائزة بالإجماع ، وبالتالي فهي جائزة ولا شبهة فيها. أما إذا كان رأس مالها جميعه من بعض الشركاء فإن ذلك يكون حينئذ من باب المضاربة ، وشركة المضاربة جائزة بالإجماع فتكون هذه الشركة جائزة لا شبهة فيها. وبالتالي فإن الشركات الثلاث (شركات الأشخاص) ترجع غالباً إلى شركة العنان ، وشركة المضاربة ، وهما جائزتان بالإجماع، وعليه فإن شركة الأشخاص جائزة.<sup>1</sup>

## شركات الأموال:

تقوم شركات الأموال على الاعتبار المالي، فلا يعتد فيها بشخصية الشريك بل العبرة فيها بما يقدمه كل شريك من مال.

فهي تقوم أساساً على حشد الأموال للقيام بالمشروعات الكبيرة ولا تقوم على الاعتبار الشخصي كما في شركات الأشخاص.<sup>2</sup>

ومن خصائص هذه الشركة:

أنه يجوز للشريك أن يتصرف في حصته دون الحاجة إلى موافقة الشركاء، كما أن وفاة أحد الشركاء أو الحجر عليه أو إعساره أو إفلاسه لا يترتب عليه حل الشركة ، وتسمى الحصص في رأس مال هذه الشركة بالأسهم، ويسمى الشركاء فيها بالمساهمين، وهؤلاء المساهمون ليسوا تجاراً ولا يسألون عن ديون الشركة إلا في حدود قيمة أسهمهم.

## وتشمل هذه الشركات:

١- شركة المساهمة ٢- شركة التوصية بالأسهم ٣- الشركة ذات المسؤولية المحدودة (المختلطة).

## ١- شركة المساهمة:

<sup>1</sup> فقه المعاملات ، الفقهي ، ص ٣٠٤

<sup>2</sup> مبادئ القانون ، ص ٢٤٤

عرفها نظام الشركات السعودي بأنها: الشركة التي ينقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية القيمة وقابلة للتداول ولا يسأل الشركاء فيها إلا بقدر قيمة أسهمهم التي يملكونها ، ولا يجوز أن يقل عدد الشركاء في هذه الشركة عن خمسة.

ويدير هذه الشركة مجلس إدارة يعينه المؤسسون إلى أن تنعقد الجمعية العمومية للمساهمين عقب تأسيس الشركة وبدء عملها ، فتقوم باعتماد هذا المجلس أو تغييره ، أو تحدد عضوية الأعضاء حسب المدة والكيفية عند تأسيس الشركة.

وليس للشركة عنوان يتألف من أسماء الشركاء وإنما يكون لها اسم تجاري ينبئ عن الغرض من تكوينها.<sup>1</sup>

### حكم شركات المساهمة:

علمنا أن هذه الشركات شركة أموال، نظراً إلى تفتت رأس المال وتوزيعه بين المساهمين ، وقد أحاط النظام مثل هذه الشركات بكثير من الضمانات ، وأوجب تأليف مجلس إدارة، ولا يستطيع أحد من الشركاء أن يستثمر ماله أكثر من الآخرين ، فكل مساهم يستوي مع غيره في ربح السهم ، وأوجب النظام أن يكون لها محاسبون من أهل الخبرة ومراجعون متخصصون ، وتعلن نتائجها في الصحف إلى غير ذلك.

قال الدكتور محمد الفقي: فإذا كانت الشركة المساهمة قد أسست لمزاولة أعمال تجارية أو صناعية لا تتصل بالربا والكسب الحرام ، بعيدة عن الظلم والاستغلال ، تتوفر فيها جميع الضمانات لاطمئنان كل ذي حق على حقه ، إذا كانت أسست لمثل هذه المعاملة العادلة كانت شركة صحيحة جائزة شرعاً لا غبار عليها.<sup>2</sup>

### ٢- شركة التوصية بالأسهم:

تتكون الشركة من فريقين من الشركاء:

الفريق الأول: شركاء متضامنون مسؤولون مسؤولية مطلقة وتضامنية عن ديون الشركة. ويعتبرون تجاراً ، ويديرون الشركة ، أو يديرها أحدهم ، أو الشريك المتضامن المنفرد الذي يمثل هذا الفريق<sup>3</sup> . وقد جاء في المادة (١٥٢) يدير شركة التوصية بالأسهم شريك متضامن أو أكثر وتسري على سلطاتهم ومسؤولياتهم وعزلهم أحكام المديرين في شركة التضامن<sup>4</sup> .

<sup>1</sup> فقه المعاملات ، ص ٣٠٤ ، مبادئ القانون أبو العينين ، ص ٢٩٦ يتصرف

<sup>2</sup> محمد الفقي - فقه المعاملات ص ٣٠٦

<sup>3</sup> فقه المعاملات ، ص ٣٠٩

<sup>4</sup> مبادئ القانون، ص ٣٠٨.

هذا وتعنون الشركة بأسمائهم ، أو باسم أحدهم ، أو الشريك المتضامن إذ كان منفرداً في هذا الفريق.

الفريق الثاني: شركاء موصون:

وهم مسؤولون في حدود حصصهم في رأس المال، ولا يكتسبون صفة التاجر ، وليس لهم الحق في إدارة الشركة، ولا في عنوانها.

والملاحظ أن هذه الشركة لا تختلف كثيراً عن شركة التوصية البسيطة إلا أنه في هذه الشركة " التوصية بالأسهم" نجد أن حصص الموصين فيها المتمثلة في الأسهم قابلة للتداول فيجوز التنازل عنها للغير ، وتنتقل ملكيتها بالوفاة ، لأنه لا اعتبار لشخصية الموصي على عكس الحال في شركة " التوصية البسيطة " التي لا يجوز فيها التنازل عن الحصة ، وتنتهي الشركة بوفاة الموصي لأن شخصيته معتبرة لدى الشركاء المتضامين<sup>1</sup>.

### حكم هذه الشركة شرعاً:

لما كانت هذه الشركة لا تختلف كثيراً عن شركة التوصية البسيطة إلا من حيث أن الشركاء في شركة التوصية بالأسهم مساهمون ، إذ يطرح ما بقي من الأسهم بعد أسهم الشركاء المتضامين للاكتتاب.

وبناءً على ذلك فإن هذه الشركة جائزة شرعاً من باب أولى ، لأن حصة الشركاء تجعل من حق الحكومة الرقابة على هذه الشركة أكثر من الرقابة على شركة التوصية البسيطة ، للمحافظة على حقوقهم مع كثرتهم وقلة أنصبتهم فهي أولى بالجواز ما دامت بعيدة عن الظلم والاستقلال<sup>2</sup>.

### ٣- الشركة ذات المسؤولية المحدودة :

هي شركة يقسم رأس مالها إلى حصص متساوية القيمة ولا يكون الشريك فيها مسؤولاً إلا بقدر حصته من رأس المال، ولا يزيد عدد الشركاء في هذه الشركة عن خمسين<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> فقه المعاملات ، ص ٣٠٩ بتصرف.

<sup>2</sup> فقه المعاملات ، ص ٣١٠.

<sup>3</sup> مبادئ القانون ، ص ٣٠٩.

والواقع أن هذه الشركة خليط من شركات الأشخاص وشركات الأموال ، فهي تشبه شركات الأشخاص من حيث إن عدد شركائها لا يزيد عن خمسين شريكاً، ولا يجوز تأسيسها عن طريق الاكتتاب العام ، ولا يصدر لها أسهم أو سندات قابلة للتداول. وتشبه هذه الشركة شركة التضامن إلى حد كبير لأن الشركاء في هذه الشركة لا يسألون عن ديون الشركة إلا في حدود رأس المال، وذلك يخالف شركة التضامن. ومن أجل ذلك أوجدت الأنظمة هذا النوع من الشركات ذات المسؤولية المحدودة لانصراف الناس عن شركات التضامن خوفاً من خطرهما، ويوزع الربح في الشركة ذات المسؤولية المحدودة حسب عقد تأسيس الشركة.

### حكم هذه الشركة:

" ترجع الشركة ذات المسؤولية المحدودة إلى شركة التضامن التي تدخل في شركة العنان الجائزة شرعاً بالإجماع، فتكون الشركة ذات المسؤولية المحدودة جائزة أيضاً شرعاً " <sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> فقه المعاملات ، ص ٣١١.

## انتهاء الشركة في الفقه الإسلامي بصفة عامة

تنتهي الشركات في الفقه الإسلامي إذا تحقق أحد الأمور الآتية:

١- انسحاب أحد الشركاء. لأن العقد عقد جائز غير لازم فلكل أحد من الشركاء الحق في الانسحاب متى أراد ، وبانسحابه تنتهي هذه الشركة ، إلا أن بعض الفقهاء قيدوا حق الانسحاب إذا كانت الشركة مؤقتة بمدة معينة ، وذلك عند من يقول بجواز التوقيت في الشركات ، وأن لا يكون هناك إلحاق للضرر بالغير.

٢- موت أحد الشركاء:

إذا مات أحد الشركاء تنتهي الشركة ، وليس لأحد أن يتصرف في أموال الشركة ولا في السلع الموجودة إلا برضى الورثة، لأن الموت ناقل للمال إلى الورثة فلهم الخيار في الاستمرار في الشركة أو إنهاؤها، وإن كان قاصراً قام وليه مقامه، كما أن الموصى له مثل الوارث في ذلك، وألحق بعضهم الردة بالموت.

٣- الحجر على أحد الشركاء:

تنتهي الشركة بالحجر على أحد الشركاء لسفهه أو جنونه ، والحجر على الشريك بسبب الإفلاس فيخرج هذا الشريك وبخروجه تنتهي الشركة.

٤- عزل أحد الشركاء:

لسوء تصرفه أو إدارته، وفي هذه الحالة يكون للشركاء عزله، وعزله تنتهي الشركة، وللبقية الاستمرار في الشركة بعقد جديد ، وإذا كانت بين شريكين تنتهي الشركة.

٥- هلاك مال الشركة:

إذا هلك جميع مال الشركة أو معظمه ، أو هلكت حصة أحد الشركاء قبل الشراء أو خلط الأموال فإن الشركة لا تنعقد لفوات المحل بهلاك ما تعلق به العقد ، لأن الشركة عقدت لاستثمار المال ولا مال فبطلت الشركة.

٦- انقضاء موعد الشركة وانتهاء عملها:

تنقضي هذه الشركة عند من يقول بالتوقيت كالحنابله وأحد الروايتين عند الأحناف فتنتهي بانتهاء مدتها، فإذا انتهت المدة انتهت الشركة ، وحجتهم أن الشركة تتضمن الوكالة والكفالة مما يصح توقيتها.

وذهب المالكية والشافعية ورواية عند الأحناف أنه لا يجوز توقيت الشركة بمدة لأنه عقد معاوضة يقع مطلقاً فيبطل بالتوقيت كالبيع.

ورجح بعض الباحثين الرأي الثاني وهو جواز توقيت الشركة لأنه يبنى على رضى الشركاء واتفاقهم على عقد الشركة ، فيدخل في عموم قول الله تعالى : ( يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود) كما ان التوقيت لا يخالف ما قرره الشريعة، وإنما يدخل في الشروط التي يجب الوفاء بها لقوله صلى الله عليه وسلم : ( المسلمون عند شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً)<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> فقه المعاملات ، ص ٢٩٥-٢٩٨ بتصرف.