الشركات المساهمة بين الشريعة والقانون

د. محمد على عموش
قسم الدراسات الإسلامية- كلية الآداب – يفرن
جامعة الجبل الغربي

مقدمة :

إن للجانب الاقتصادي دوراً مهماً في تطور المجتمعات وتقدمها، وتُعد الشركات من الركائز الأساسية والمهمة، التي تحرك الاقتصاد، وتدفعه نحو النمو، على المستوى المحلى والعالمي، وخصوصا الشركات العابرة للقارات، فهي التي تتحكم في الاقتصاد العالمي، وتدفعه نحو النمو، أو التباطؤ، إلاّ أن الشركات المساهمة، هي الأوفر حظاً، والأكثر تدخلا في حركة النمو الاقتصادي للمجتمعات. وترجع الشركة في وجودها إلى أقدم العصور، حيث رافقت الإنسان منذ البداية، لأن الإنسان بطبيعته يحتاج إلى غيره في القيام بعمل يعجز عن القيام به منفرداً، وإن كان الإنسان يستطيع القيام بأعمال محددة، في نطاق جهده المنفرد، إلاّ أنه لا يقوى

على تشغيل مشروعات كبرى ؛ لأنها تحتاج إلى رأس مال كبير، وجهد بشري أكبر من جهد الفرد لوحده.

وتقوم فكرة الشركة عموماً، على أساس تجميع الأموال، والجهود، بحيث تشكل وحدة واحدة لتكوين تكتل مالي، وبشري، ينصرف للقيام بالمشروعات الكبيرة، والعملاقة، لخدمة أغراض اقتصادية، واجتماعية، وغيرها.

فيا ترى هل يوجد لهذه الشركات ــ الشركات المساهمة ــ مكان في منظومة التراث الفقهي الإسلامي؟ أم أنها وليدة العصر؟ أوجدها التعامل الحديث، وطورها ؟ وهل ثمة تناغم بين الوجهة القانونية لهذه الشركات، والوجهة الشرعية ؟ أم أن هناك اعتراضات شرعية على تكوينها، ونشاطها؟.

وفي ضوء هذه التساؤلات وغيرها، رأيت أن أتناول موضوع الشركات المساهمة بالبحث والموازنة، من الوجهتين القانونية، والشرعية، مستخدماً المنهج الوصفي التحليلي بالأساس مع الاستعانة ببعض المناهج الأخرى في البحث ؛ وذلك في شقين ؛ الأول يتعلق بالجانب القانوني، والآخر يتعلق بالجانب الشرعي، لأجل الإجابة على الإشكاليات المطروحة، والوصول إلي أفضل النتائج.

أولا :الشركة المساهمة في القانون الوضعي

مفهوم الشركة.

تناولت القوانين المدنية في أغلب الدول، الأحكام العامة للشركات، وهذه الأحكام تطبق في الحالات التي لم تنص عليها القوانين الخاصة – القانون التجاري – قانون الشركات – قانون سوق رأس المال – وغيرها.

المفهوم العام للشركة.

عرّفت المادة (494) مدني ليبي الشركة، بأنها عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر، بأن يساهم كل منهم في مشروع اقتصادي، بتقديم حصة من مال أو عمل، لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح.

أي أن فكرة الشركة، وجوهرها، يتمثل في تجميع أموال، وجهود شخصين، أو أكثر، واقتسام الربح الناشئ عن المشاركة، ويلاحظ أن المشرع الليبي تجاهل الخسارة، ولم يشر إليها، وهو اتجاه صائب، لأن الربح هو مقصد الشركاء، وغاياتهم، كما أن الخسائر لا تظهر أثناء حياة الشركة، وإنما تتبين عند انقضائها وتصفية أموالها، عندئذ يتحمل الشركاء هذه الخسارة في سبيل المقصد الأساسي، وهو الربح[1].

أما المشرع المصري فقد عرّف الشركة بنص المادة (505) مدني بقوله : " الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان، أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي، بتقديم حصة من مال أو عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح، أو خسارة "[2].

أما المشرع الأردني فقد عرّف الشركة بنص المادة (582) مدني بقوله : " الشركة عقد يلتزم بمقتضاه شخصان، أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال أو عمل لاستثمار ذلك المشروع، واقتسام ما قد ينشأ عنه من ربح، أو خسارة "[3].

والذي يلاحظ ؛

أن هذه التعريفات تكاد تكون متوافقة من حيث الشكل، والمعنى، فهي ترى بأن الشركة عقد، أي أنها تأخذ بنظرية العقد، وتهمل نظرية الإرادة المنفردة أو النظام القانوني، كما حددت الحد الأدنى للشركاء، وهو شخصان، في حين أجازت بعض التشريعات[4]، أن ينفرد بملكية الشركة شخص واحد أو شركة قابضة، وهو ما يناقض مبدأ نظرية العقد.

مفهوم الشركة المساهمة.

لم يتطرق المشرع الليبي لتعريف الشركة المساهمة في القانون التجاري الليبي، أو القوانين اللاحقة (1970/65، 1985/9، 9 /1992)، وهذه حسنه تسجل له، حيث تركه للفقه القانوني.

أما المشرع المصري فقد تناول مفهوم الشركة المساهمة بالمادة الثانية من القانون 1981/159 بقوله : " الشركة المساهمة، هي الشركة التي ينقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية القيمة وتكون قابلة للتداول، ولا يكون كل شريك فيها مسؤول عن ديون الشركة، إلاّ بمقدار ما يملكه من أسهم، ويؤخذ عنوان الشركة من الغرض الذي قامت من أجله "[5]. أما المشرع السعودي فيرى أن الشركة المساهمة ؛ هي الشركة التي يقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية القيمة، وقابلة للتداول، ولا يسأل الشركاء فيها إلاّ بمقدار قيمة أسهمهم، ولا تعنون باسم أحد الشركاء[6].

أما المشرع الأردني فلم يورد تعريفاً للشركة المساهمة، وإنما ذكر وصفاً لحالة قيامها وتكوينها بالمادة 90 من قانون الشركات الأردني بقوله : " تتألف الشركة المساهمة العامة، من عدد من المؤسسين، لا يقل عن الاثنين يكتتبون فيها بأسهم قابلة للإدراج في سوق الأوراق المالية، وللتداول والتمويل، وفقاً لأحكام هذا القانون، وأي تشريعات أخرى معمول بها " [7].

والذي يلاحظ ؛ أن بعض هذه المفاهيم ركزت على جانب المال، ولم تتطرق إلى جانب العمل كما أنها لم تتطرق لولادة الشخص المعنوي الجديد، المستقل بذمته المالية وجنسيته وموطنه.

على أن البعض[8]، يرى أن الشركة المساهمة هي عقد على استثمار مال مقسوم على أسهم متساوية القيمة، قابلة للتداول، على أَلاّ يسأل الشريك فيها إلاّ بمقدار أسهمه، وعلى أن يتولى إدارتها وكلاء منتجون، من قبل مالكي الأسهم.

ويستحسن أن تعرف الشركة المساهمة بأنها: تجمع، أو تكتل مالي، في صورة أسهم متساوية القيمة قابلة للتداول، لعدد من المساهمين، تتحدد مسؤولية كل مساهم فيه، بما يملكه من أسهم، يتولد عنه كيان معنوي جديد، مستقل، يديره مجلس إدارة، لأجل تحقيق الربح.

خصائص الشركة المساهمة.

من خلال المفاهيم السابقة للشركة المساهمة، يمكن تحديد الخصائص التي تميزها عن باقي الشركات. ويتم تناولها من حيث رأس المال، ومن حيث الشخصية المعنوية.

1 – **من حيث رأس المال :**

يقسم رأس المال إلى أسهم متساوية القيمة، قابلة للتداول، وتحدد بعض التشريعات قيمة السهم (م 92/9 ليبي، م 2/31، م2/ 94/ 2005 مصري، م95/ا.ش أردني).

وأهم ما يميز الشركة المساهمة عن غيرها، هو إلزام المشرع المؤسسين بطرح هذه الأسهم للاكتتاب[9]، سواءٌ أكان عامّاً، أم مغلقاً ؛ أي مقتصراً على المؤسسين فقط.

وقد ترك قانون التجارة الليبي حرية الاختيار، وتأسيس الشركة بأحد هذين الشكلين، إلاّ أن المشرع الليبي عاد وألغى هذا الاختيار بالنسبة للشركات المساهمة التي يزيد رأس مالها عن مليون دينار، وقد قرر أن لا يقتصر الاكتتاب في أسهم هذه الشركات على المؤسسين، وإنما يجب طرح أسهمها في الاكتتاب العام (م 9 /1992ليبي).

والمشرع الأردني حظر على المؤسسين الاكتتاب في الأسهم المطروحة للجمهور(م 99 ش أردني). وهناك جدل كبير حول طبيعة الاكتتاب من الناحية القانونية، فالبعض يعُده تصرفاً بإرادة منفردة في حين يرى آخرون، أنه عقد بالنظر إلى وجود الشركة من عدمه، أثناء فترة التأسيس.

ويفرّق القانون في شأن تكوين رأس مال الشركة المساهمة، بين ما يسمى برأس المال المصدّ ر وهو الجزء المطلوب بالفعل للبدء في نشاط الشركة، والذي يطرح في الاكتتاب للجمهور، ولا يشترط الوفاء به كاملاً. ورأس المال المرخّص به، وهو رأس المال المحدد في نظام الشركة والذي يمكن الاكتتاب فيه عدداً من المرات، تبعاً لاحتياجات زيادة رأس المال، بحيث يكون حده الأقصى الوصول إلى قيمة رأس المال المرخص به[10].

وفي ضوء كمية الأسهم المكتتب فيها، تتحدد مسؤولية الشريك، كما تتحدد نسبة الأرباح0 أو الخسائر عند توزيعها على المساهمين، كلٌ حسب الأسهم التي يمتلكها.

وتعد خاصية قابلية السهم للتداول، من أهم خصائص الشركة المساهمة، إذ لا يجوز النص في نظامها الأساسي على عدم جواز تداول الأسهم، وإلاّ فقدت صفتها كشركة أموال، إذ أن شخص الشريك في الشركة المساهمة ليس محل اعتبار، حيث يستطيع التنازل عن أسهمه جميعها، أو عدد منها بالبيع أو بغيره، دون موافقة المساهمين الآخرين[11].

وهذه الخاصية تؤدي إلى تجدد الشركاء، إذ يدخل شركاء جدد محل الشركاء الذين تصرفوا في أسهمهم، مما حدى ببعض الفقهاء إلى القول بأن نية الاشتراك صارت غير ملحوظة، لأن عدد الشركاء يبلغ الآلاف في بعض الأحيان، أو أكثر، بحيث يصبح من العبث القول بأنهم يتعاونون تعاوناً إيجابياً على قدم المساواة، للعمل على إنجاح مشروع الشركة وتحقيق الربح، كما تضعف نيّة الاشتراك لدى الشركاء المساهمين، وقد نعتهم البعض بأنهم دائنون عابرون للشركة أكثر منهم شركاء فيها[12].

2- من حيث اكتساب الشخصية المعنوية (الاعتبارية) :

الشخصية في مفهوم القانون، تأخذ طابعاً موسعاً، أكثر من مفهوم الشخص بلغة الفلسفة، أو العلوم الطبيعية، إذ تنصرف في هذه الأخيرة، إلى الشخص الطبيعي- أي الإنسان- في حين

يمكن تعريفها من وجهة نظر القانون بأنها، كلّ كيان أو كينونة صالح لاكتساب الحقوق، وتحمل الالتزامات[13].

وحقيقة هذه الشخصية كانت محل جدل بين فقهاء القانون العام، منذ أن فرضتها الضرورات العملية، سواءٌ في ميدان القانون الخاص، أم في ميدان القانون العام. وكثير من الفقهاء يقف بقوة ضد اعتبارها شخصاً يكتسب الحقوق ويلتزم بالواجبات، ويحصر ذلك في الفرد الطبيعي فهو المقصود بكافة القواعد القانونية. بينما يرى فقهاء آخرون أن الشخص المعنوي شخص حقيقي تتوافر له أهلية الوجوب، وأهلية الأداء [14].

وثمة من يرى ؛ أن الشخصية المعنوية حيله قانونية، أريد بها معالجة حالة طرأت، ولم تكن في الحسبان، تلك هي قيام حقوق للجماعة. وتم تجاوز هذه العقبة بإظهار المجموعة التي يخاطبها القانون، في بوثقة تجمع أفرادها – ممن يكونونها – في كيان معنوي أطلق عليه الشخص المعنوي، له إرادة افتراضية، حلت محل الإرادة الحقيقية للجماعة [15]، وفي ضوء ذلك أسبغ المشرّع صفة الشخصية المعنوية، أو الاعتبارية على الشركات المساهمة (483ت ليبي، 52مدني مصري، 50 مدني أردني).

وهناك من يرى بأن للشركة شخصية معنوية خلال فترة التأسيس قياساً على الشخصية المعنوية التي تحتفظ بها الشركة في دور التصفية بالقدر اللازم للتصفية، وهذه الشخصية ليست كاملة بل محدودة، بالقدر اللازم لتأسيس الشركة[16].

والذي يلاحظ ؛ أن القانون وحده، هو الذي بعث الحياة في هذا الكيان الجديد، إذ أنه لا وجود له خارج نطاق القانون، فهو الذي يحدد بداية هذه الشخصية ونهايتها وشروط منحها، والآثار المترتبة على اكتسابها، فهي إذن شخصية قانونية بحته، تهدف إلى إيجاد حياة قانونية ذاتية لهذا الكيان، تميزه عن حياة الأفراد المكونين له.

الآثار المترتبة على اكتساب الشخصية المعنوية[17].

ويمكن إجمالها في :

أ- بمجرد اكتسابها الشخصية المعنوية، يكون للشركة ذمة مالية مستقلة عن ذمم الشركاء المكونين لها، تتألف من الأسهم المكتتب بها في رأس المال من قبل الشركاء عند التأسيس وبعد ذلك من الأموال الاحتياطية التي تكونت أثناء حياة الشركة، ومن الحقوق التي اكتسبتها ولا يبقى للشركاء حق في الحصة المقدمة، وإنما لهم الحق في الحصول على نصيب من الربح أثناء حياتها، ومن مجوداتها بعد انقضائها. ويُعد نصيب الشريك ديناً له في ذمة الشركة، ويحتسب دائماً ذا طبيعة منقولة، ولو كان نصيب الشريك الذي قدمه عقاراً[18].

بمعنى آخر؛ خروج رأس المال الذي دفعه المساهمون، وما تولد عنه من أموال، عن ملكية الشركاء، ويُصبح ملكاً للشركة ذاتها، ولا يبقى لهم إلاّ بعض الحقوق، مثل الحق في الأرباح واقتسام موجودات الشركة، عند تصفيتها أو انقضائها. أي أن امتلاك الشريك للسهم باعتباره ورقة مالية تخوله حقوقاً على الشركة، وليس باعتباره حصة شائعة في مالها، حيث انتقلت هذه الحصة إلى ملكية الشركة [19].

ب- تضمن الشركة الوفاء بديونها، دون ديون الشريك الخاصة، وبذلك تُعد الشركة ضامناً عاماً لدائني الشركة فقط، دون دائني الشركاء.

ج- لا مقاصة بين الشركة، والشريك، لأن المقاصة لا تقع إلاّ إذا أتحدت صفتا الدائن والمدين في ذمة واحدة، وهذا غير متوفر هنا.

د- إفلاس الشركة، لا يعني إفلاس الشركاء.

هـ- لا يجوز للشركة أن تهب أموالها، لأن ذلك يتعارض مع مقاصدها[20].

تأسيس الشركة المساهمة.

تأتي فكرة الشركة عادة، من عدد من الأشخاص بعد دراسة جدوى المشروع الاقتصادية والاطمئنان إلى تأسيسها، وبعد ذلك يعملون على توفير الأموال اللازمة، إما بأنفسهم، وإما بتوجيه الدعوة لجمهور المستثمرين للاكتتاب في رأسمالها(م5/9/4/1992ليبي). ويطلق على هؤلاء الأشخاص المؤسسين(م493ت ليبي، 1/7، 2ش مصري). ويحدد عددهم القانون (م3/65/1/1970ليبي، م8/159/1/1981مصري، م 592ت جزائري).

وكما هو معلوم فإن فترة التأسيس قد تستغرق وقتاً طويلاً – إلى حد ما – إذ يقوم المؤسسون في الشركة المساهمة خلالها ؛ بإجراءات إدارية معقدة، بخلاف الحال في الشركات الأخرى، من ذلك تحرير عقد التأسيس للشركة، ونظامها الأساسي، والحصول على إذن السلطات المختصة والقيد في السجل التجاري، والاكتتاب في رأس المال، وتقدير الحصص العينية، ودعوة الجمعية العمومية لانتخاب الهيئات الإدارية للشركة[21]، كما يقومون بإبرام بعض التصرفات القانونية، كالتعاقد مع العمال، وشراء الأدوات والآلات، وتوفير المقار، والمخازن والتعاقد مع أحد المصارف على تلقي الاكتتاب، ويتم ذلك باسم الشركة تحت التأسيس، وعلى مسؤولية المؤسسين (م494ت ليبي)، لأن الشركة لا تكتسب الشخصية الاعتبارية، إلاّ بعد إتمام إجراءات القيد في السجل التجاري(م483 ت ليبي، م506مدني مصري).

وقد ترك المشرّع للمؤسسين حرية الاختيار في تأسيس الشركة، إما في شكل شركة مساهمة ذات الاكتتاب الفوري –المغلق–، والتي يقتصر فيها الاكتتاب على المؤسسين فقط، وإما شركة مساهمة ذات اكتتاب عام، وهي التي تطرح قسماً من أسهمها للاكتتاب العام.

الإدارة في الشركة المساهمة.

الأصل أنَّ إدارة الشركة المساهمة، من حق جميع المساهمين، لأن الشركة المساهمة تقوم أصلاً على المساهمين، وتضم عدداً كبيراً من الشركاء، إلاّ أن كثرة المساهمين، وتغييرهم نتيجة تداول الأسهم في السوق المالي، أدى إلى أن تكون الإدارة في هذا النوع من الشركات وفق أسلوب خاص يتناسب مع حجم هذه الشركات، حيث يستحيل اضطلاع كل مساهم بأعباء الإدارة، وفي ذات الوقت لا يحرم المساهم من حق المساهمة في الإدارة، بطريق غير مباشر مما يمكنه من ممارسة حق توجيه ورقابة الإدارة المباشرة، لذلك أصاغ القانون إدارتها على غرار الدولة الديمقراطية، فالإدارة تتم على مستويات مختلفة، إذ توجد عدة هيئات للإدارة والإشراف والرقابة، وهي إما مباشرة، ويتولاها مجلس الإدارة المنتخب من الجمعية العمومية أو المعين وفق ضوابط قانونية(1970/65/9 ليبي، م1981/159/91مصري) من أجل تحقيق مقاصد وأهداف الشركة.وإما إدارة غير مباشرة، تمارسها الجمعية العمومية ذات السيادة القانونية والسلطة العليا، من خلال اجتماعاتها العادية، وغير العادية. بيد أن هذه السيادة لم تكن عملاً بل سيادة نظرية، وخصوصاً في الشركات المساهمة العملاقة[22]. أضف إلى ذلك توجد هيئة مراقبي الحسابات، التي تتولى الرقابة على مالية الشركة، وحقوق المساهمين، والجهات الإدارية المختصة، في طلب إجراء تفتيش على الشركة، ومدى مطابقتها لأحكام القانون ولوائحه[23].

شركة الفرد الواحد.

يرتكز هذا المبدأ؛ على فكرة قيام الشركة ابتداءً، بشخص واحد طبيعي، أو اعتباري، وقد حاولت بعض التشريعات الأخذ به ؛ لرغبة المشرع في تشجيع أصحاب رؤوس الأموال على الاستثمار، إذ تنحصر المسؤولية في حدود رأس المال المكتتب به، ولا تمتد إلى باقي أموال المستثمر، وبذلك يتجنب خضوع باقي أمواله للتنفيذ عليها، إلاّ أن هذه الفكرة تتعارض والمنطق

الذي تقوم عليه الشركات من حيث التعدد، كما أنها تحتمل الوهمية والخداع[24]، وقد تباينت التشريعات في الأخذ بهذا المبدأ ؛ من ذلك أن المشرع المصري أخذ بهذا المبدأ عندما صدر قانون شركة قطاع الأعمال العام رقم 1991/203م، إذ عرّفت المادة الأولى الشركة بأنها التي يكون رأس مالها مملوكاً بالكامل للدولة، أو للأشخاص الاعتبارية...، وقد أطلق عليها اسم الشركة القابضة، وألزم القانون أن تتخذ هذه الشركات شكل شركات مساهمة، وتخضع لأحكامها الخاصة، فيما لا يرد فيه نص خاص.

أما المشرّع الليبي فقصد بتعريفه لعقد الشركة، تأكيد عدم أخذه بنظام شركة الشخص الواحد أما القانون 1992/9م فقد أشار إلى أن الأنشطة الاقتصادية تمارس بموجبه في صور عديدة منها النشاط الفردي، إلاّ أن ذلك لا يُعد إقراراً من المشرع بالمشروع الفردي، للاختلاف الواضح بين مفهوم لفظ –النشاط –، وتعبير – المشروع –، فالأخير يحتاج إلى تنظيم، وهو جوهر الشركة، في حين أن النشاط لا يحتاج إلى ذلك[25].

التكييف القانوني للشركة المساهمة.

ويتم تناوله من حيث العقد، ورأس المال.

1 – عقد الشركة المساهمة :

يسود الوسط القانوني اتجاهان، اتجاه يأخذ بالفكرة التعاقدية للشركة، ويرى أن الفكرة التعاقدية، هي الأكثر وضوحاً من خلال مفهوم الشركة في القانون. وهذا المفهوم ينظر للشركة من حيث التصرف المنشئ لها، وهو العقد، وهذا ينسجم تماماً مع مبدأ سلطان الإرادة، إذ يوفر للمتعاقدين مساحة أوسع للاتفاق بتنظيم العقد، أو تعديل القواعد القانونية، باسم الحرية التعاقدية، ويستند أصحاب هذا الاتجاه[26] على :

أ– الشركة لا تتم إلاّ بتوافر إرادتين فأكثر، وتخضع للقواعد العامة للعقود.

ب- العقد لا يترتب عليه دائماً نشؤ شخص معنوي، من ذلك شركات المحاصة.

ج- إذا كان الفقه القانوني، يقرّ بالصفة العقدية لعقود الإذعان، فمن باب أولى أن لا ينكر للشركة طبيعتها العقدية، إذ لم يحصل اضمحلال دور الإرادة فيها، إلى الحد الذي تردى إليه دورها في مجال عقود الإذعان.

إلاّ أن تدخل الحكومات في المجال الاقتصادي، أدى إلى فقدان القدسية بفكرة النظرة التعاقدية للشركة، مما ترك أثره على قانون الشركات، وادي إلى بروز فوارق بين العقد بصفة عامة وقواعد قوانين الشركات. عندئذ ظهر اتجاه آخر ينكر على الشركة طبيعتها التعاقدية، ويرى بأنها نظام قانوني أقرب منه إلى القانون، منه إلى العقد، ويستند أصحاب هذا الاتجاه[27] على :

أ- لا يقتصر اثر عقد الشركة على الشركاء، وإنما ينجم عنه كيان قانوني جديد، له شخصية مستقلة عن شخصية الشركاء، وذمة مالية مستقلة، ويتمتع بحقوق، وعليه التزامات، ويمارس نشاطه القانوني كبقية الأشخاص.

ب-تسيطر إرادة هذا المخلوق الجديد، على الإرادة الفردية للشركاء.

ج-تخضع الأغلبية لإرادة الأقلية.

د- لا تعارض بين مصالح الشركاء، فالتزاماتهم متماثلة، وهد فهم واحد.

ه- لا تكتسب الشركة الشخصية المعنوية إلاّ بعد التسجيل، وبذلك أصبحت الشركة تتم وفق قواعد آمره

و- تدخل المشرع بطريقة آمره، بقصد حماية الادخار العام، والمصالح الوطنية.

ز- أعضاء مجلس الإدارة، أو المديرين، أعضاء في جسم الشخص المعنوي، تحدد سلطاتهم بقواعد آمره.

ويرى البعض[28]، أنه رغم وجاهة الفكرة النظامية للشركة المساهمة، إلاّ أنه لا يمكن استبعاد الفكرة التقليدية لعقد الشركة بصورة تامة، لأنه لا يمكن إنشاء الشركة إلاّ بمقتضى عقد

حقيقي يتم بتوافق إرادتين فأكثر، ويخضع للقواعد العامة للعقود، كما أن القول بأن إرادة الشركاء في الشركة المساهمة تقتصر على مجرد الانضمام إلى قواعد قانونية آمره دون أن يملكوا حق مناقشتها، فإن هذا لا يحجب عن الشركاء الحرية في اختيار غرض الشركة، وفي تحديد رأسمالها، وتوزيع الأرباح، كما أن هذا المخلوق الجديد لا تدب فيه الحياة أصلاً، ولا يباشر عمله، إلاّ بالتقاء إرادة شخصين، أو أكثر على تكوينه.

والذي يلاحظ ؛ أنه حصل تطور بخصوص الفكرة التقليدية لعقد الشركة، وأن الشركة تُعد مزيجاً من العقد، والنظام القانوني. ومما يدل على التراجع عن التصور التعاقدي التقليدي للشركة، خروج المشرعين في بعض الدول عن المألوف، وأجازوا إمكانية تأسيس نوع من الشركات، تسمى بشركة الشخص الواحد.

2 – رأس مال الشركة المساهمة :

يحدد المؤسسون رأس مال الشركة المساهمة بما يتناسب والغرض من إنشائها. ويتألف رأس مال الشركة، من مجموع قيم الأسهم عند إنشاء الشركة. أما بعد مباشرة نشاطها، وحصولها على الأرباح، أو إلحاق خسائر بها، فإن رأس المال يتحدد بموجودات الشركة، وهي مجموع الأموال والقيم التي تمتلكها الشركة في أثناء حياتها، فهي قد تزيد أو تقل أو تساوي رأس المال، حسب نجاح الشركة، أو إخفاقها[29]، ويقسم رأس المال، إلى أسهم متساوية القيمة في الغالب، تكون أسهماً نقدية، يسدد جزءاً من قيمتها (م1981/159/6/25مصري، والمواد 109، 110، 111 ش أردني).

وأجاز المشرع المساهمة العينية، عند تأسيس الشركة المساهمة، في صورة مباني، أو آلات أو حقوق معنوية، وهذه تسدد بالكامل(م1970/65/1/5ليبي، م1981/59/6/25مصري) وتقدم هذه المساهمة العينية للشركة، إما بقصد التملّك، أو بقصد الانتفاع، فإن كانت بقصد التملّك تخرج

ملكيتها من ذمة الشريك، وتؤول إلى الشركة، وفي هذه الحالة تطبق عليها أحكام عقد البيع، مع أن تقدير الحصة في هذه الحالة ليس في ماهيته بيعاً، وإنما هو شبيهٌ به من حيث إجراءات الشهر وتبعية الهلاك وضمان الاستحقاق والعيوب الخفية، أو النقص[30]. وتستبعد القواعد الواردة في عقد البيع الخاصة بالثمن. وقد كفل القانون كيفية تسوية الحصة العينية، حسماً للجدل حولها (م486ت ليبي، 511 مدني مصري).

إما إذا كان تقديم الحصة على وجه الانتفاع، فعندئذ يبقى الشريك محتفظاً بملكيتها، وفي هذه الحالة تطبق أحكام الإيجار(م 2/502ت ليبي)، عدا القواعد الخاصة بالأجرة، فالشريك لا يحصل في هذه الحالة على أجرة لقاء حصته، وإنما يكتسب حقه الاحتمالي في الربح إذا تحقق، ونصيبه في موجودات الشركة عند التصفية[31]، وقد وضع المشرع حداً أدنى لرأس مال الشركة المساهمة التي تطرح أسهمها للاكتتاب العام(م3/4/65/1970ليبي، م7صرافة أردني).

وبمجرد اكتساب الشركة المساهمة للشخصية الاعتبارية، فإن رأس المال يخرج من ملكية الشركاء، ويصبح ملكاً للشركة، لأن رأس المال ونماءه لم يُعد ملكاً شائعاً بين الشركاء بل هو مملوك للشركة ذاتها، ما دامت قائمة، فإذا انحلت، كان الشريك مالكاً في الشيوع، وعليه يستند أثر القسمة إلى وقت انحلال الشركة، وحصة الشريك التي قدمها انتقلت إلى ذمة الشركة وأصبحت في ملكيتها، ومن ثم لا يستطيع أن يتصرف في هذه الحصة، وإنما له حق يخوله نصيباً من أرباح الشركة، وما يتبقى من موجوداتها عند انحلالها، وتصفيتها [32].

والذي يلاحظ ؛ وجاهة هذا الرأي، ويؤيد ذلك :

أ- مال الشركة قد يكون عقاراً، أو منقولاً، أما حصة الشريك فهي دائماً تكون منقولاً، ولو كان قدم حصته عقاراً، أو غيره.

ب-أموال الشركة، ملكها الخاص، ومن ثم تكون هذه الأموال هي الضمان العام لدائني الشركة.

ج- يجوز للشركة أن تكون شريكاً في شركة أخرى، دون أن يكون الشركاء في الشركة الأولى شركاء في الشركة الجديدة.

د- لدائني الشركة، حق مباشر على مال الشركة.

ه- لا تقع المقاصة بين دين شخصي على الشريك، ودين الشركة.

و- السهم ملك المساهم والدائنون الشخصيون لا يتقاضون حقوقهم مما يخص ذلك المساهم.

ز- تداول السهم منفصل في الحقيقة عن نشاط الشركة، وليس مرتبطاً بها، فالثمن يقبضه المساهم ويدفعه المشتري.

ح- الذي يريد الخروج من الشركة ليس له إلاّ الأسهم، فلو طالب بحصة من موجودات الشركة لا يحصل على شيء، لأن هذه الموجودات ملك للشركة، ما دامت قائمة.

ط- الدائنون الشخصيون للشركاء ليس لهم حقوق مباشرة على مال الشركة، ولا الحجز على هذا المال أو رهنه.

ي- الشريك ليس شريكاً من كل وجه في الشركة، في الحقيقة؛ لأنه وإن كان يملك الأسهم، إلاّ أنه يملك في موجودات الشركة، ولا يستطيع التصرف في حصته.

ثانيا : الشركة المساهمة في الفقه الإسلامي.

مفهوم الشركة.

لغةً : هي اختلاط شيء بشيء[33]. ثم أطلق هذا الاسم على عقد الشركة مجازاً ؛ لكونه سبباً لها، ثم صارت حقيقة [34].

وقيل : هي اختلاط النصفين فصاعداً، بحيث لا يميز[35].

وقد ورد في المعنى اللغوي في قوله تعالى: ﴿وَأَشْرِكْهُ فِي أَمْرِي﴾ سورة طه، الآية32، أي أجعله شريكي فيه [36].

اصطلاحاً : عند المالكية ؛ تقرير متمول بين مالكين فأكثر، ملكاً فقط[37]. وعند الشافعية ؛ هي ثبوت الحق في شيء لأثنين فأكثر على جهة الشيوع[38].

وللحنفية أكثر من مفهوم، لعل ألخصه ؛ الشركة عبارة عن اختصاص اثنين أو أكثر بمحل واحد[39]، أما الحنابلة؛ فيرون الشركة هي الاجتماع في استحقاق، أو تصرف[40].

والذي يلاحظ ؛ أن هذه التعريفات تخص مفهوم الشركة عامة، ويغلب عليها المعنى اللغوي.

أنواعها:

ضاقت دائرة الشركات عند الفقهاء بحيث حُصرت في نوعين عند معظمهم، وهما، شركة الملك، وشركة العقد، إلاّ أن بعض الفقهاء أضاف إليها شركة الإباحة، ودليلهم قوله عليه السلام : (الناس شركاء في ثلاث، في الماء والكلأ، والنار) [41].

1- **شركة الإباحة :** وهي اشتراك العامة في حق تملك الأشياء المباحة التي ليست في الأصل ملكاً لأحد، بأخذها وإحرازها[42] ؛ وتشمل المرافق العامة، والمياه غير المملوكة لأحد والثروات الطبيعية، من نفط وغاز وغيرها، والكلأ والنار.

2- شركة الأملاك : وهي العين التي يملكها رجلان فأكثر، أو يشتريانها، أو تؤول إليهما بأي سبب من أسباب الملك، جبراً أو اختياراً وتصبح في ملكيتهما[43]، وتكون جبراً في حال الميراث، واختياراً في حال الوصية أو الهبة لشخصين أو أكثر، أو الشراء لأجلهم فيكون المُشتَري شركة ملك.

3- **شركة العقود :**اختلف الفقهاء في مفهومها الحنابلة ؛ يرون بأنها اجتماع في تصرف [44]. والمالكية؛ يرون بأنها إذن في التصرف[45]. أما الشافعية ؛ فيرون أنها عقد يقتضي ثبوت الحق شائعاً لاثنين فأكثر[46].

والحنفية؛ يرون بأنها عقد بين المتشاركين في الأصل، والربح [47].

وقد اعتمد الفقهاء في تقسيم العقد على أسس مختلفة، لذلك جاءت تقسيماتهم للشركة متباينة ويمكن حصرها في أربعة أقسام، وهي : شركة أموال، وشركة أبدان، وشركة وجوه ؛ وكل من هذه الثلاثة تكون إما شركة عنان، أو مفاوضة. ثم شركة المضاربة، وهي شركة أبدان وأموال. أي أن شركة العقد؛ إما اشتراك في مال، أو في عمل، أو في عمل بدون مال[48].

والذي يلاحظ ؛ أن الفقهاء كانوا أكثر حرصاً على شخص الشريك منه على المال، فالتقسيمات التي ذكروها ركزت على أشخاص الشركاء باعتبار أن عامل الثقة والمعرفة الشخصية، سببٌ مهم في تكوين الشركات في الفقه الإسلامي. ويبدو من خلال البحث في المصادر الرئيسة في المدارس الفقهية الأربعة (المالكية والشافعية والحنفية والحنابلة)، أن الفقه الإسلامي لا يميز بين شركة الأشخاص، وشركة الأموال، وأن شركات الأموال بمفهومها الحديث، لم تكن معهودة لديهم ؛ وبالأخص الشركات المساهمة، وأن القصد من المشاركة، هو دائماً للاتجار، أي القيام بأعمال التجارة المختلفة. أما وإن أصبحت الشركات المساهمة واقعاً ملموساً، فقد فرضت نفسها على العديد من الباحثين في الفقه الإسلامي، إذ تناولوها بالبحث، والدراسة، فخرجت عدة مفاهيم للشركة المساهمة منها : أنها استثمار مال مقسوم على أسهم متساوية القيمة قابلة للتداول، على ألاّ يسأل كل شريك فيها، إلاّ بمقدار أسهمه، وعلى أن يتولى إدارتها وكلاء منتجون من قبل مالكي الأسهم[49]. ويقترح آخر[50]، تعريفاً يقتصر على ما يبين الحقيقة دون التعرض لأحكام الشركة المساهمة، نصه : أن يشترك عدد من الأشخاص، برأس مال مقسوم إلى أسهم متساوية قابلة للتداول، في مشروع تجاري أو صناعي أو زراعي، أو غيره، على أن يختاروا من بينهم أو من غيرهم، من يتولى إدارة هذا المشروع بجزء معلوم من ربح، أو مقابل أجر. أي أن هذه المفاهيم، اعتمدت المفهوم القانوني للشركة المساهمة، في محاولة لإدخالها تحت مسمى من مسميات شركة العقد في الفقه الإسلامي، حتى يتم بسط أحكام

هذه الشركة، على الشركة المساهمة، ومن ثم دخل الباحثون في جدل كبير حول تكيّف هذه الشركة فقهياً.

التكييف الفقهي للشركة المساهمة.

من خلال المفاهيم الفقهية للشركة المساهمة، تبين أن الفقهاء أخذوا بمبدأ نظرية العقد واستبعدوا كلياً مبدأ الإرادة المنفردة – النظام القانوني – وإن كان بمستويات مختلفة، على أن ذلك لا يتماشى مع تقسيمهم الشركات، من ذلك، أن الذي يرى أن العقد هو في الأصل والربح يخرج بذلك شركة المضاربة، لأن رأس المال من أحدهما، والعمل من الآخر ؛ ويدخل شركة الملك، كما لو اشترك شخصان في شراء عقار لأجل تأجيره. ومن يرى أن العقد هو الإذن بالتصرف، فالإذن أعم من العقد، لأنه يشمل الوكالة، وهي ليست من الشركة.

ومن يرى أن العقد، هو ثبوت الحق مشاعاً، بين أثنين أو أكثر ؛ فهو يتناغم ومفهوم الشركة عند قائليه ؛ لأنهم لا يجيزون إلاّ نوعاً واحداً من الشركة وهي شركة العنان.

ومن يرى بأن العقد، هو الاجتماع والتصرف ؛ فالاجتماع يكون في الوكالة أيضاً، ولا يشمل شركة المضاربة [51]. ومع هذا، فلم نجد موطأ قدم للشركة المساهمة داخل هذه المفاهيم للعقد على أن هذا لا يخرج شركة المساهمة، كونها عقداً يسرى عليه الشروط العامة للعقود، من رضا، وسبب، ومحل.

ويرى البعض[52]، أن الشركة المساهمة لا يصدق عليها نوع واحد من الشركات وإنما ينطبق عليها مفهوم شركتي العنان، والمضاربة. وفي هذا نظر : إذ أن وجود الشخصية الاعتبارية للشركة المساهمة، وما يترتب عليها من آثار يبعدها تماماً عن شركتي العنان والمضاربة المعهودتين في الفقه الإسلامي، لأن الفقه الإسلامي لا يعترف بوجود هذه الشخصية بالنسبة للشركات مطلقاً، وإن كان أعترف بها للوقف، وغيره، كما أن المسؤولية محدودة في

الشركات المساهمة، مما يترتب عليها نتائج مهمة. أما الفقه الإسلامي فقد أعطى الاعتبار الأول للأشخاص باعتبارهم وكلاء متضامنين، كما أن الشركة المساهمة، تستمد اعتمادها المالي من موجوداتها، لا من شخصية الشركاء، وملاءتهم المالية.

وهناك من يرى[53] ؛ أنه توجد فروق جوهرية بين شركة العنان، وشركة المساهمة تتمثل في وجود شخصية معنوية، وذمة مالية مستقلة، للشركة المساهمة، إضافة إلى أن مرجعية الشركات الحديثة، هي القوانين، والقواعد المنظمة لها ؛ ولذلك لابد أن ينظر إليها بهذه النظرة، وليس بنظرة الفقهاء، ثم يرى بأن الحل يكون بقياس الشركة المساهمة، على مسألة العبيد في الفقه الإسلامي.

ورُد عليه [54]، بأن الشركة المساهمة، أوجدتها ضرورات الحياة الاجتماعية والاقتصادية ونتيجة تطورها ظهرت الشخصية الاعتبارية، وهي حيلة قانونية تجعل للشركة كياناً خاصاً وحياةً مستقلةً عن حياة أعضائها، وحقوقها غير مختلطة بحقوق الأعضاء المساهمين والتزاماتها منفصلة عن التزاماتهم، وأن هذه الشخصية الاعتبارية وجدت على سبيل الفرض لا الحقيقة، ولذلك يحل محلها نائب يعبر عن إرادتها، ثم أن مسألة قياس شركة المساهمة على مسألة العبيد، قياس مع الفارق، وأن الشركاء هم الذين أنشئوا الشركة، وبالتالي هم الذين أنشئوا الشخصية الاعتبارية ؛ ولكن في حدود، وأغراض الشركة، كما أن المقصود بالذمة أنهم تنازلوا عن الأمور الإدارية، لصالح الشخصية المعنوية حتى يتسنى تسيير دفة الشركة بانتظام ؛ وبالتالي فإن هذه الشخصية ليس لها التأثير المناسب في إيجاد العلاقة بين شركة العنان وشركة المساهمة. ولا يوجد اختلاف جوهري من حيث الحقوق، والالتزامات بينهم، وأن موجودات الشركة وإن كانت تنسب ملكيتها للشركة، لكنها باتفاق ملك للمساهمين عند التصفية ملكية شائعة. وهو ما أجمع عليه الفقهاء المعاصرون، والمجامع الفقهية. ورغم وجاهة هذا الرأي من الناحية النظرية، إلاّ أنه لا يسلم من بعض الملاحظات :

1 – تعارض الآراء ؛ فهو يقر بأن الشخصية المعنوية حيلة قانونية ؛ ثم يستنتج أن الشركاء هم الذين أنشئوا الشخصية الاعتبارية للشركة المساهمة.

2 – ليس المهم من الذي أوجد هذه الشخصية الاعتبارية ؛ ولكن الأهم الآثار التي تترتب على وجود هذه الشخصية.

3– المقصود بالذمة المستقلة ليس التنازل عن الأمور الإدارية كما أوضح الباحث، وإنما فصل ذمة الشركة عن ذمم الشركاء بانتقال ملكية رأس المال إلى الشركة، وما يترتب عليه من نتائج مهمة، تحمي مصالح الغير.

4– الإجماع الذي تحدث عنه الباحث يظل مجرد اجتهاد بشري، ويمكن النظر فيه طالما وجدت أسباب موضوعية، نظراً لتغير وتطور الحياة الاقتصادية للمجتمعات البشرية، ومنها المجتمع الإسلامي.

والذي يلاحظ؛ أن هذا التكيّيف يصلح نظرياً، أما عملياً، فالأمر يختلف تماماً لأن الشركة المساهمة، ينظر إليها على أنها كيان قائم بذاته، له خصوصياته، وبالتالي لا يندرج تحت أي قسم من تقسيمات الفقهاء للشركة، وعليه يلزم النظر في المعاملة ذاتها، هل توافق المنهج الإسلامي في المعاملات ؟ وهل هي خاليه من المحظورات التي حددها هذا المنهج ؟ وهل تحقق مقاصد الشريعة الإسلامية ؟ وإلاّ أصبح الفقه الإسلامي جامداً لا ينظر إلى الجديد إلاّ بالروىء القديمة، التي كانت صالحة لزمان، ومكان، وبيئة، تختلف عما عليه الحال اليوم، ثم أن التقسيمات التي وصل إليها الفقهاء القدامى ليست وحياً، وليست توقيفاً ؛ وإنما هي خلاصة اجتهادات بشرية جادة، تصلح لزمانهم، أما أن نقف عندها، ولا نتجاوزها في وقت تغيرت فيه مفاهيم كثيرة، فهو لا يتمشى مع المنهج الإسلامي الذي يُلزِم المحافظة على الثوابت، ويدعو إلى التأمل، والتفكير، والاجتهاد، لما يحقق مقاصد الشريعة الإسلامية التي جاءت لتحقيق السعادة للبشرية.

الحكم الفقهي للشركة المساهمة.

اختلف الفقهاء في حكم الشركة، كما اختلفوا في تقسيماتها، فلم يتفقوا إلاّ على واحدة منها وهي شركة العنان، – وإن كان بعضهم لم يعرف هذا اللفظ – وإن كانوا اختلفوا في بعض شروطها، أما الثلاثة الأخرى فمختلف فيها، ومختلف في بعض شروطها عند من اتفق منهم عليها[55].

والذي يلاحظ ؛ أن اختلاف الفقهاء هنا، هو اختلاف مفاهيم، وليس اختلافاً في حقيقة الشركة فكل واحد منهم يحكم عليها بحسب مفهومه للشركة.

أما الشركة المساهمة فقد اختلف في حكمها عند الباحثين المعاصرين على قولين :

القول الأول : وأصحابه الذين أدرجوا الشركة المساهمة تحت مسمى من مسميات الشركة عند الفقهاء، وهي إما شركة عنان، أو شركتا عنان، ومضاربة وبذلك بسطوا حكم هذه الشركة على الشركة المساهمة، فقالوا بجواز شركة المساهمة[56]، ودليلهم العموميات الواردة في الكتاب، والسنة في الوفاء بالعقود، والشروط، منها قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ أَوْفُواْ بِالْعُقُودِ﴾ سورة المائدة، الآية1، وكذلك عموم الأدلة الدالة على إباحة الشركة ومنها قوله تعالى﴿وَإِنَّ كَثِيراً مِّنْ الْخُلَطَاء لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ﴾ سورة ص، الآية 24 وقوله تعالى: ﴿ فَهُمْ شُرَكَاء فِي الثُّلُثِ﴾ سورة النساء، الآية 12، وكذلك قوله عليه الصلاة والسلام : "المسلمون عند شروطهم إلاّ شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً" [57].

القول الثاني: عدم الجواز وأصحابه الذين ينكرون على الشركة المساهمة صفة الشركة أصلاً[58].

والذي يلاحظ ؛ أن الواقع الاقتصادي اليوم يفرض على الأمم والشعوب الأخذ بهذا الأسلوب من الاستثمار الجماعي المنظم، في وقت ثبت فيه عجز المشروع الفردي وقصوره،

كما أن الواقع الاقتصادي، يعزل مجموعة كبيرة من أبناء الأمة على الاستثمار لضعف دخولهم وإمكاناتهم ويجعله دُولةً بين ذوي الخبرات العالية، وأصحاب الموارد المالية الكبيرة. وفي ضوء هذه المعطيات الواقعية، فإن انضمام مجموعة من الأفراد، لتكوين كيان مالي قوي بمشاركات تبدو للوهلة الأولى، بسيطة، وصغيرة، سرعان ما تشكل كتلة قوية، تشق طريقها في وسط يتصارع فيه الأقوياء فقط، في صورة الشركات المساهمة، يُعد أمراً ضرورياً وملحاً.

وإذا نظرنا إلى الشركة المساهمة في ذاتها نجد أن :

1- الحقوق والالتزامات، متساوية بين المساهمين.

2- المسؤولية محدودة، بمقدار ما يملكه المساهم من أسهم.

3-الشروط العامة للعقد، موجودة في عقد الشركة.

4-الإيجاب، والقبول موجودان في عقد الشركة.

5- التراضي أساس تكوين الشركة المساهمة.

6- التفويض ؛ حيث مجلس الإدارة، وكيلاً عن الشركاء، في إدارة العمل.

7- تتمتع بالشخصية المعنوية، والذمة المالية المستقلة.

وهذه الأمور لا تحرم حلالاً، ولا تحل حراماً، ولا تجلب مفسده ؛ بل تحقق مصلحة، ولا تخالف نصاً، ولا إجماعاً، بل هي ضرب من عمارة الأرض التي أمر بها الله عباده، وسبيل للتعاون، قال تعالى﴿ وَتَعَاوَنُواْ عَلَى الْبرِّ وَالتَّقْوَى وَلاَ تَعَاوَنُواْ عَلَى الإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ سورة المائدة، الآية2، وحث على الاستثمار، والابتعاد عن كنز المال، قال تعالى ﴿ وَالَّذِينَ يَكْنِزُونَ الذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ وَلاَ يُنفِقُونَهَا فِي سَبِيلِ اللّهِ فَبَشِّرْهُم بِعَذَابٍ أَلِيمٍ ﴾ سورة التوبة، الآية34، وحتى لا يكون المال دُولة بين الأغنياء فقط، قال تعالى ﴿ كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاء مِنكُمْ ﴾ سورة الحشر، الآية 7.

وقوله صلى الله عليه وسلم : (المؤمن للمؤمن كالبنيان يشد بعضه بعضاً) [59]. وبذلك فإن الشركة المساهمة جائزة، ولكن بشروط :-

1- أن يكون غرضها مشروعاً، ومباحاً.

2- ألاّ تتعامل بالمحظورات الشرعية، من ربا، وغرر، وجهالة فاحشة.

3- التوفيق بين الجانب القانوني، والجانب الشرعي، مع الأخذ في الاعتبار الواقع العملي وبما يوافق الشريعة الإسلامية.

أهم النتائج:

1) قسم القانون الوضعي الشركات إلى شركات تجارية وأخرى مدنية، وعند فقهاء الشريعة ثلاثة أقسام على القول الراجح، وهى شركة العقد، وشركة الملك، وشركة الإباحة.

2) لا وجود للشركة الساهمة بمفهومها الحديث في منظومة الفقه الإسلامي، وهذا لا يخرج الشركة المساهمة كونها عقداً تسرى عليه شروط العقد. بينما القانون الوضعي هو الذي أوجد هذه الشركات وبعث فيها الحياة، ووضع لها تشريعات خاصة منذ تأسيسها وحتى انقضائها.

3) شخص الشريك ليس له اعتبار في الشركة المساهمة. وإنما لها شخصية اعتبارية مستقلة، وهذه الشخصية الاعتبارية تبعدها تماماً عن شركتي العنان والمضاربة المعهودتين في الفقه الإسلامي أما فقهاء الشريعة فهم أكثر حرصاً على شخص الشريك منه على المال.

4) اختلف فقهاء القانون في تكييف الشركة المساهمة، والأقرب هو كونها مزيجاً من العقد والنظام القانوني، بينما اخذ الباحثون المعاصرون في الفقه الإسلامي بمبدأ نظرية العقد واستبعدوا كلياً مبدأ الإرادة المنفردة، وهو ما لا يتمشى مع تقسيمهم للشركات.

5) الفقه الإسلامي لا يميز بين شركة الأشخاص وشركة الأموال، وأن القصد من الشركة هو الاتجار، بينما القانون الوضعي ميز بين الشركات، وأن القصد من الشركة المساهمة هو الربح.

6) الشركة المساهمة فرضها الواقع الاقتصادي المعاش، وهى من الأمور المستحدثة بفعل التطور الاقتصادي والحضاري. والشريعة الإسلامية لا تضيق، ولا تتنكر لما هو مستحدث إذا تمشى مع مبادئها، وحقق مقاصدها التي جاءت لسعادة البشرية.

هـــوامش البحث :

1- مادي، مسعود وفاضل الزهاوي : الشركات التجارية في القانون الليبي، منشورات جامعة الجبل الغربي، الطبعة الأولى غريان ليبيا، 1997م.ص5، 6.

2- عبد الرزاق أحمد السنهورى: الوسيط في شرح القانون المدني منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثالثة الجديدة، بيروت، لبنان 1998م.212/5.

3- غطاشة، أحمد عبد اللطيف، الشركات التجارية، دار صفا للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، عمان، الأردن، 1999م، ص 19.

4- مادي، مسعود وفاضل الزهاوي، مرجع سابق، ص 18، 17.

5- البارودي، علي ومحمد السيد الفقي : القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر 1999م، ص38.

6- الجبر، محمد حسن : القانون التجاري السعودي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر 1999م، ص 389.

7- غطاشة، أحمد عبد اللطيف : الشركات التجارية، دار صفا للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، عمان، الأردن، 1999م ص 210.

8- محمد رواس قلعة جى : المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الشريعة الإسلامية، دار النفائس، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان 1999م، ص 56.

9- مصطفى كمال طه : الشركات التجارية، الدار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر، 1998م، ص 163.

10- أباظة، وجيه كمال : التاجر والأعمال التجارية والشركات، الدار الجامعية، الإسكندرية، مصر 2007م، ص 93.

11- أحمد عبد اللطيف غطاشة، مرجع سابق، ص 212.

12- على البارودى ومحمد الفقى، مرجع سابق، ص 381.

13- أحمد عبد اللطيف غطاشة، مرجع سابق، ص43.

14- على البارودى ومحمد الفقى، مرجع سابق، ص306، 305.

15- الغنيمي، محمد طلعت. قانون السلام في الإسلام، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 1989م، ص 213.

16- أحمد محمود حسنى: قضاء النقض التجاري، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 2000م، ص 433.

17- أحمد عبد اللطيف غطاشة، مرجع سابق، ص 49، 48.

18- مسعود مادى، وفاضل الزهاوي، مرجع سابق، ص74.

19- ابو زيد رضوان.الشركات التجارية فى القانون الكويتى المقارن، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى، القاهرة، مصر، 1978، ص 123، 123<

20- مسعود مادى، وفاضل الزهاوي، مرجع سابق، ص76.

21- المرجع السابق، ص 175.

22- مصطفى كمال طه، مرجع سابق ص 292.

23- فياض، عطية : أسواق الأوراق المالية في ميزان الفقه الإسلامي دار النشر للجامعات، الطبعة الأولى، القاهرة، مصر، 1998م.ص128.

24- أحمد عبد اللطيف غطاشة، مرجع سابق، ص29.

25- مسعود مادى، وفاضل الزهاوي، مرجع سابق، ص33، 32.

26- على البارودي ؛ القانون التجاري، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر، 1986م، ص، 126.

27- مسعود مادى، وفاضل الزهاوي، مرجع سابق، ص16، 15.

28- مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص 14.

29- مسعود مادى، وفاضل الزهاوي، مرجع سابق، ص35.

30- أحمد محمود حسنى، مرجع سابق ص 419.

31- المرجع السابق ص، ص 426.

32- عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، 292/5.

33- ابن منظور، محمد بن مكرم الأنصاري : لسان العرب، دار صادر بيروت، لبنان، 1999 م، 448/10.

34- قاسم بن عبد الله القونوى : أنيس الفقهاء في تعريف الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، تحقيق أحمد عبد الرزاق الكبيسي، دار الوفاء الطبعة الثانية، جدة، السعودية، 1987م.ص193.

35- علي الجرجاني، علي بن محمد السيد الدين الحسيني : التعريفات، دار الكتب العلمية، الطبعة الثالثة، بيروت، لبنان، 1985م، ص 126.

36- محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي : مختار الصحاح، دار إحياء التراث العربي، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، ب.ت ص204.

37- محمد بن عبد الله علي الخرشى. حاشية الخرشي على مختصر خليل دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، ب.ت، 335/6.

38- شمس الدين محي بن أحمد الخطيب الشربينى. مغني المحتاج إلى تعريف ألفاظ المنهاج، دار الفكر، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان 1998م، 587/2.

39- عبد الغني الغنيمي الميدانى : اللباب في شرح الكتاب، المكتبة العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 1980م 121/2.

40- محمد موفق الدين بن عبد الله أحمد ابن قدامة. المغني، دار الفكر بيروت، لبنان، 1994م، 3/5.

41- سليمان بن الأشعث : سنن أبي داود، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ب.ت، حديث رقم 3477.

42- سليم رستم اللبنانى : شرح مجلة الأحكام الشريعة، الطبعة الثالثة بيروت، لبنان، 1923م.مادة رقم 1045.

43- عبد الغني الغنيمي الميدانى، مرجع سابق، 121/2.

44- علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان بن حمد المرداوى : الأنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، دار إحياء التراث العربي الطبعة الأولى، لبنان، 1998م، 301/5.

45- شمس الدين الشيخ أحمد الدسوقى : حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 1996م، ص 315.

46- محمد بن أبي العباس حمزة الرملى : نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1998م ص 315

47- محمد أمين بن عمر ابن عابدين : رد المحتار على الدر المختار تحقيق محمد صبحي حلاف وعامر حسن الكد ور، دار التراث العربي، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 1978م، 363/6.

48- عطية فياض، مرجع سابق، ص139.

49- محمد رواس قلعة جى، مرجع سابق، ص 56.
50- آل سليمان مبارك : أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة كنوز اشبيلية للنشر والتوزيع، الرياض، السعودية، 2005م.ص 107.
51- المرجع السابق، نفس الصفحة.
52- أحمد محمد المشهداني : شركات العقود في التشريع الإسلامي، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2005م، ص 26،.25 .
53- عطية فياض، مرجع سابق، ص131.
54- محمد علي القرى الشخصية الاعتبارية ذات المسؤولية المحدودة، بحث، إعداد : محمد علي القرى، مجلة دراسات اقتصادية إسلامية، المجلد الخامس، العدد 2محرم 1914هـ
55- على محى الدين القره داغى.اثر الديون ونقود الشركات أو المحفظة على حكم تداول الأسهم.....، بحث مقدم لمجمع الفقه الاسلامى رقم 61، جدة، السعودية، ص 30 وما بعدها.
56- أبو الوليد محمد بن أحمد ابن رشد الملقب بالحفيد : بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الكتب العلمية، منشورات محمد علي بيضون، الطبعة العاشرة، بيروت، لبنان، 1988م، 251/2.
57- الحافظ أب عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي. جامع الترمذي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1998م، حديث رقم 1352.
58- آل سليمان مبارك، مرجع سابق، ص 129.
59- أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري. مكتبة الإيمان المنصورة، مصر، 2003م، (مجلد واحد)، حديث رقم 2446.