الشـــــركات

دراسة

فقهية مقارنة

الأستاذ الدكتور

محمود محمد مفتاح

أستاذ الفقه المقارن المساعد

كلية الدراسات الإسلامية والعربية

جامعة الأزهر ــ بدسوق (بنين)

٤٩١

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

بسم الله الرحمن الرحيم

مقـــــدمة البحث

==========

الحمد لله والصلاة والسلام على خاتم النبيين وإمام المرسلين القائل (من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين) وعلى آله وأصحابه والذين حملوا رسالته وبلغوا دعوته ومن اتبع سنته إلى يوم الدين.

وبعد ؛؛؛

فقد أنزل الله كتابه الكريم مشتملا على ما يصلح البشرية وأوضح رسوله الكريم ﷺ معالمه وقوى دعائه وأصبح الكتاب والسنة أعظم مرجع لمن يبحث عن أسباب الهداية ويلتمس طريق السعادة والاستقامة فتسابق العلماء إلى الأخذ من معينه والاغتراف من فيضه وتعددت اتجاهاتهم في الأخذ منهما.

وإنما دعاهم لذلك ما تناولته الشريعة الإسلامية من العناية بأمري الدنيا والآخرة فلقد جاءت بما يحقق السعادة ويكفل الاستقرار - والملائمة لكل زمان ومكان وذلك لعمومها ومرونة التشريع فيها.

مما جعل الفقه الإسلامي عالميا فإنه لو استخرج ما في كنوزه ونشر ما فيه لأصبحنا نطالع العالم بثقافة تشريعية في جميع نواحي الحياة. ومنها المعاملات.

ومن الموضوعات الهامة في باب المعاملات (الشركات التجارية). فلقد نظم الفقه الإسلامي هذا الباب وتكلم فيه الأئمة والمجتهدون.

ولقد وقع اختياري - بحمد الله - في الكتابة في موضوع الشركات دراسة فقهية مقارنة.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

▫ سبب اختيار هذا الموضوع :

والذي دفعني إلى الكتابة في هذا الموضوع ـ ما له من أهمية علمية وعملية لتبين للناس حكم المعاملات في الشركات التجارية بالطريقة التي تتفق وروح الشريعة.

ولنقوم بجمع هذا الموضوع من المذاهب الفقهية دون تحيز لمذهب فجميع الأئمة رضوان الله عليهم قد بذلوا غاية جهدهم في ابتغاء الحق وكلهم عن رسول الله ﷺ يلتمس ـ راجعين في ذلك إلى أمهات المراجع المعتمدة عند كل مذهب حتى نستخلص أهم أسس الشركات في الفقه الإسلامي .

ولقد أشرت في هذا الموضوع إلى أهم مراجع البحث .

▫ ومسلكي في هذا البحث :

تناولت هذا الموضوع في تمهيد ـ وسبعة فصول ، وضمنت التمهيد سبب اختياري لهذا الموضوع وخطة البحث .

- **الفصل الأول** : وتكلمت فيه عن تعريف الشركات وحكمها والدليل عليها وأركانها وذلك في مباحث :
  - **المبحث الأول** : تعريف الشركات ـ وحكمها ـ والدليل عليها .
  - **المبحث الثاني** : في أركان وشروط كل ركن .
  - **المبحث الثالث** : في إنهاء الشركة .
  - **المبحث الرابع** : أقسام الشركات .
  - **المبحث الخامس** : خصائص الشركة .
- **الفصل الثاني** : وتكلمت فيه عن شركة العنان . وقسمته إلى مباحث :
  - **المبحث الأول** : تعريفها وحكمها والدليل عليها .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

- المبحث الثاني : أركان شركة العنان .
- المبحث الثالث : تصرفات الشركاء .
- المبحث الرابع : ما يمنع عنه الشريك .
- المبحث الخامس : يد الشريك يد أمانة .
- المبحث السادس : إنهاء شركة العنان .

> الفصل الثالث : وتكلمت فيه عن شركة الأبدان (الأعمال) وقسمته إلى مباحث :

- المبحث الأول : تعريفها وحكمها والدليل عليها .
- المبحث الثاني : أركان شركة الأبدان .
- المبحث الثالث : تصرفات الشركاء .
- المبحث الرابع : ما يفسخ به الشركة .
- المبحث الخامس : إنهاء شركة الأبدان .

> الفصل الرابع : شركة الوجوه (الذمم) وقسمته إلى مباحث :

- المبحث الأول : تعريفها وحكمها .
- المبحث الثاني : أركان شركة الوجوه .
- المبحث الثالث : تصرفات الشركاء .
- المبحث الرابع : إنهاء شركة الوجوه .

> الفصل الخامس : شركة المفاوضة . وقسمته إلى مباحث :

- المبحث الأول : تعريفها وحكمها .
- المبحث الثاني : أركان شركة المفاوضة .
- المبحث الثالث : تصرفات الشركاء .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

- المبحث الرابع إنهاء شركة المفاوضة .

- الفصل السادس : شركة الجبر . وقسمته إلى مباحث :
  - المبحث الأول : تعريفها وحكمها والدليل عليها .
  - المبحث الثاني : ما يشترط في السلعة وما يشترط في الشريك .
- الفصل السابع : شركة المضاربة . وقسمته إلى مباحث :
  - المبحث الأول : تعريفها وحكمها والدليل عليها .
  - المبحث الثاني : أركان شركة المضاربة .
  - المبحث الثالث : واجبات وحقوق العامل .
  - المبحث الرابع : إنهاء شركة المضاربة .

والله ندعو أن يهدينا إلى الصراط المستقيم صراط الذين أنعم الله عليهم . كما نسأله أن يجعله عملا مقرونا بالإخلاص و القبول . إنه أعز مسئول وأكرم مأمول .

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه وسلم ؛؛؛

أ.د.محمود محمد مفتاح

أستاذ الفقه المقارن المساعد

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

باب الشركات

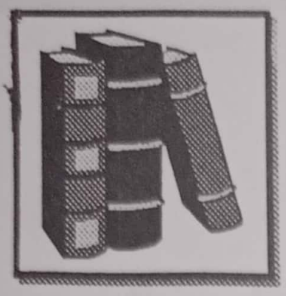
الفصل الأول

تعريف الشركات

وحكمها

والدليل عليها

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner



المبحث الأول
التعريف بمعنى الشركة عامة

المطلب الأول

▫ الشركة لغة :

خلط أحد المالين بالآخر بحيث لا يتمايزان عن بعضهما[١] وقيل عقد بين اثنين أو أكثر للقيام بعمل مشترك[٢].

ومعنى الشركة الاختلاط على الشيوع أو المجاورة[٣].

≻ اصطلاحها :

عند الشافعية : ثبوت الحق شائعا في شيء واحد أو عقد يقتضي ذلك[٤].

---

(١) لسان العرب لابن منظور ج١٢ ص٩٢٣ ــ تاج العروس ج٧ ص١٤٨ ــ فتح الباري ج١٠ ص٢١٤ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٦٣ .

(٢) المعجم الوجيز ج٢ ص٣٤١ .

(٣) قليوبي وعميرة ج٢ ص٣٣٢ .

(٤) قليوبي ج٢ ص٣٣٢ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٣ معنى المحتاج ج٢ ص٢٨٧ حاشية البلحوري ج١ ص٥٦٧ ــ الإقناع ج٢ ص٩٦ . نهاية المحتاج ج٧ ص٤٥ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

عند المالكية : أذن من كل واحد من الشريكين لصاحبه في التصرف في مال لهما[1].

وعند الحنفية : أن يشترك اثنان فأكثر في عين مال أو الاشتراك في مال وربح[2].

وعرفها الحنابلة : بأنها الاجتماع في استحقاق أو تصرف[3].

وقيل ثبوت الحق لاثنين فصاعدا في الشيء الواحد كيف كان[4].

المطلب الثاني

▫ حكم الشركة :

حكم الشركة جائزة شرعا في الجملة[5].

---

(١) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٤٨ ــ سراج السالك ج٢ ص١٥٦ ــ اسهل المدارك ج٢ ص٣٥٦ ــ جواهر الإكليل ج٧ ص١١٥ ــ مواهب الجليل ج٥ ص١١٨ ــ كفاية الطالب ج٣ ص٤٥ .

(٢) الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٦٣ ــ المبسوط ط١ ص١٥٥ ــ البحر الرائق ج٥ ص١٦٨ ــ تبيين الحقائق ج٥ ص١٩١ ــ فقه السنة ج٣ ص٢٩٤ ــ فتح الباري ج١٠ ص٢١٤ .

(٣) المغني ج٥ ص٣ ــ الاختيارات ص١٢٦ ــ الروض المربع ص٢٦٤ ــ كشاف القناع ج٣ ص٤٩٦ .

(٤) فتح الباري ج١٠ ص٢١٤ .

(٥) المغني والشرح الكبير ج٥ ص٣ ــ قليوبي وعميرة ج٢ ص٣٣٢ ــ الإقناع ج٢ ص١٩٧ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المطلب الثالث

▫ الدليل على مشروعية الشركات :

الكتاب ـ السنة ـ الإجماع ـ الضرورة والحاجة .

➢ **أولاً : الكتاب :**

قوله تعالى : "فهم شركاء في الثلث"(١) .

وقوله تعالى : "أن كثيرا من الخلطاء ليبغي بعضهم على بعض"(٢) .

والخلطاء هم الشركاء(٣) .

➢ **ثانياً : من السنة :**

ما رواه أبو هريرة ﷺ أن النبي ﷺ قال : "يقول الله تعالى أن ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه فإذا خان أحدهما صاحبة خرجت من بينهما"(٤) .

ومعناه أن الله معهما بالحفظ والإعانة فيمدهما بالمعونة في أموالها وأنزل البركة في تجارتهما فإذا وقعت الخيانة بينهما رفعت البركة من المال(٥) .

---

(١) سورة النساء آية ١٢ . وانظر القرطبي ج٣ ص١٦٤٩ .

(٢) سورة (ص) آية ٢٤ .

(٣) المغني ج٥ ص٣ ــ فقه السنة ج٣ ص٢٩٤ ــ القرطبي .

(٤) أبو داود ج٥ ص٢٥٦ ــ المستدرك ج٢ ص٥٢ ــ الدار قطني ج٣ ص٣٥ ــ البيهقي ج٦ ص٧٨ ــ سبل السلام ج٣ ص٨٣ ــ نيل الأوطار ج٥ ص٢٩٧ ــ وانظر المغني ج٥ ص٣ ــ الباجوري ج١ ص٥٦٧ . مغني المحتاج ج٢ ص٢٧٨ .

(٥) مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٧ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٣ ــ الباجوري ج١ ص٥٦٧ ــ المغني ج٥ ص٣ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وما روى أن زيد بن أرقم والبراء بن عازب كانا شريكين فاشتريا فضة بنقد ونسئيه فبلغ النبي ﷺ فأمرهما أن ما كان بنقد فأجيزوه ، وما كان بنسئية فردوه(١) .

وما رويً عن رسول الله ﷺ أنه قال : "يد الله مع الشريكين ما لم يخونا"(٢) .

ما رويً عن السائب بن أبي السائب أنه قال له النبي ﷺ كنت شريكي في الجاهلية ، فكنت خير شريك لا تداريني ولا تماريني(٣) .

ما رويً أن زهر بن معبد كان يخرج به جده عبد الله بن هشام فيشتري الطعام فيلقاه ابن عمر وابن الزبير رضي الله عنهما فيقولان له أشركنا فإن النبي ﷺ قد دعا لك بالبركة فيشركهما(٤) .

❖ الإجماع :

أجمع المسلمون على جواز الشركة في الجملة(٥) .

---

(١) نيل الأوطار ج٥ ص٢٥٨ ــ فتح الباري ج١٠ ص٢٢٢ ــ المغني ج٥ ص٣ ــ فقه السنة ج٣ ص٢٩٤ .

(٢) المغني ج٥ ص٣ .

(٣) نيل الأوطار ج٥ ص٢٩٧ ــ البيهقي ج١ ص٧٨ ــ سبل السلام ج٣ ص٨٣ ــ وانظر مغني المحتاج ج٣ ص٢٨٧ ــ الباجوري ج١ ص٥٦٧ ــ البدائع ج٦ ص٨٨ .

(٤) فتح الباري ج١٠ ص٢٢٣ ــ كفاية الطالب الرباني ج٣ ص٤٥ .

(٥) المغني ج٥ ص٣ ــ وانظر قليوبي وعميرة ج٢ ص٣٣٢ ــ الباجوري ج١ ص٥٦٧ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٧٨ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٣ ــ الإقناع ج٢ ص٩٤ ــ البدائع ج٦ ص٦٧ ــ المبسوط ج١١ ص١٦٥ ــ فتح القدير ج٦ ص٢٥٤ ــ الفتاوى الهندية ج٢ ص٧٠ ــ تبيين الحقائق ج٥ ص١٩١ ــ وحاشية الدسوقي ج٣ ص٣٤٨ ــ سراج السالك ج٢ ص١٥٦ ــ أسهل المدارك ج٢ ص٣٥٦ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص١١٥ والاختيارات ص١٢٦ ــ الروض المربع ص٢٦٤ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

❖ الضرورة :

إن الإنسان محتاج إلى مشاركة غيره فقد يكون له مال ولا يهتدي إلى التجارة وقد يهتدي إلى التجارة ولا يكون له مال فشرع الله الشركة دفعا للحاجتين ولمصلحة الطرفين لأن الشرع ما جاء إلا لمصالح العباد ودفع حوائجهم(١).

❖ صفة العقد :

جائز غير لازم(٢).

---

(١) البدائع ج٦ ص١٢١ .

(٢) البدائع ج٦ ص١١٦ ــ الإقناع ج٢ ص٩٧ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٦٠ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٩١ ــ الوجيز ص١٥٢ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٩ ــ الباجوري ج١ ص٥٧٠ ــ المغني ج٥ ص٢٤ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المبحث الثاني
أركان الشركة

==========

اختلف الفقهاء في عدة أركان الشركة .

فذهب الحنفية إلى أن لها ركنا واحدا هو الإيجاب والقبول(٢) .

وذهب المالكية إلى أن لها ثلاثة أركان :-

الصيغة ـ والعاقدان ـ والمعقود عليه . (رأس المال والعمل)(٣) ، وذهب الشافعية إلى أن لها خمسة أركان :-

١- الصيغة ٢،٣ العاقدان ٤- المعقود عليه (المال) العمل(٤)

والواقع هم وأن اختلفوا في عدها إلا أن المعنى واحد حيث أجمل بعضهم وفصل الآخر.

---

(١) تعريف الركن : ما كان داخلا في الماهية ويترتب على فقده بطلان ماهية الشيء . انظر : المصباح المنير ص٩١ بلغة السالك إلى أقرب المسالك ج١ ص٨٩ .

(٢) البدائع ج٦ ص١٢١ ــ فتح القدير ج٦ ص ــ البحر الرائق ج٥ ص١٨٨ ــ تبيين الحقائق ج٥ ص١٩١ ــ الفتاوى الهندية ج٢ ص ــ فقه السنة ج٣ ص٢٩٥ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٧٧ ــ مجمع الأنهر ج١ ص٧١٦ .

(٣) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٤٨ ــ كفاية الطالب الرباني ج٣ ص٤٦ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص١١٥ ــ سراج المسالك ج٢ ص١٥٨ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٨١ .

(٤) قليوبي ج٢ ص٣٣٣ ــ الوجيز ص١٥٢ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٨ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٥ ــ حاشية الباجوري ج١ ص٥٦٧ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٨٣ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المطلب الأول

▫ العاقدان وشروطهما(١) .

المقصود بالعاقدين هما الشريكان ويشترط في كل منهما :-

أهلية(٢) التوكيل لغيره عن نفسه في التصرف في ماله ـ وأهلية التوكل عن غيره في التصرف في مال الموكل(٣) .

وأهل هذا التصرف هو :

❖ البالغ :

البلوغ في اللغة : الوصول ومعنى بلغ الصبي بلوغا أي وصل إلى السن الذي يعتبر فيه البلوغ(٤) .

واصطلاحا :

---

(١) الشرط لغة العلاقة ومنه اشتراط الساعة أي علاماته ــ واصطلاحا : هو ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته ــ وما يتوقف صحة الأركان عليه . انظر : المصباح المنير ج٥ ص٢ ــ الباجوري ج١ ص٥٦٧ .

(٢) أهلية الإنسان للشيء صلاحيته لصدوره وطلبه وقبوله إياه ، وذهب الفقهاء إلى اشتراط أهلية التوكيل والتوكيل في العاقدين في شركة العقد بجميع أنواعها لأن الوكالة لازمة في الكل وهو أن يصير كل واحد وكيل عن صاحبه بالبيع والشراء ولا تحقق أهلية التوكيل والتوكيل إلا بتوافر شروطها "البلوغ ــ العقل ــ الرشد ــ الحرية ــ الإسلام" .

(٣) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٤٨ ــ كفاية الطالب الرباني ج٣ ص٤٦ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص١١٥ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٤ ــ الباجوري ج١ ص٥٦٧ ــ قليوبي ج٢ ص٣٣٢ ــ معني المحتاج ج٢ ص٢٨٨ ــ الوجيز ص١٠٢ ــ بدائع الصنائع ج٨ ص٨٩ .

(٤) لسان العرب ج١ ص٣٤٥ ــ مادة بلغ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

هو انتهاء الصغر وبلوغ الرشد[1].

❖ العاقل :

العقل صفة يميز بها الشخص الحسن من القبيح والتصرفات التي تتعلق بحقوق الأشخاص وأملاكهم وترتب عليه التزامات لا يعتد بها شرعا إلا إذا كانت صادرة عن إرادة صحيحة أو قصد صحيحا وهما منوطان بالعقل فلا إرادة للمجنون ولا قصد له وإنما هو مغلوب على أمره ، وعلى هذا لا يصح العقد من المجنون .

لقوله ﷺ : "رفع القلم عن ثلاثة الصبي حتى يبلغ وعن النائم حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق"[2].

❖ الحر:

لا تجوز الشركة بين العبيد فيما بينهم ولا بينهم وبين والأحرار وتجوز بين العبد المأذون له في التجارة وبين الحر[3].

❖ الرشيد :

يقصد بالرشد الصلاح في أمر المال ويقصد بالصلاح في أمر المال هو أن يستطيع تصريف الشئون المالية حسب العرف والعادة فلا يغبن في بيع أو شراء إن كان من أهل ذلك على نحو من المرونة وحسن التصرف وهو أمر تحكمه العادة والعرف، وضد الرشد السفه وهو التبذير- والسفيه هو المفسد للمال بالصرف في الوجوه الباطلة[4].

---

(١) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٤٨ ــ جواهر الإكليل ج٥ ص١١٥ والمراجع السابقة .

(٢) صحيح البخاري ج٨ ص٢٠٤ ــ سنن ابن ماجة ج١ ص٦٥٨ .

(٣) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٤٨ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص١١٥ ــ كفاية الطالب ج٣ ص٤٦ ــ قليوبي وعميرة ج٢ ص٣٣٤ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٦ .

(٤) جواهر الإكليل ج٢ ص١١٥ ــ سراج السالك ج٢ ص١٥٦ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٤٨ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

❖ الإسلام :

أما شرط الإسلام فقد اختلف فيه :

فذهب المالكية إلى اشتراط الإسلام في الشريكين(١) .

ولعل هذا الشرط مستند إلى ما رويً عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال :

"لا تشاركن يهوديا ولا نصرانيا ولا مجوسيا"

وهذا قول ابن عباس ولا يعرف له مخالف من الصحابة ، ولأن مال اليهودي أو النصراني ليس طيب فإنهم يبيعون الخمر وتعاملون بالربا(٢) .

وذهب الشافعية إلى كراهة شركة غير المسلم(٣) .

وذهب الظاهرية إلى أن مشاركة المسلم للذمي جائزة .

ولا يحل للذمي من البيع والتصرف إلا ما يحل للمسلم لأنه لم يأت قرآن ولا سنة بالمنع من ذلك .

وقد عامل رسول الله ﷺ أهل خيبر وهم يهود بنصف ما يخرج منها على أن يعملوها بأموالهم وأنفسهم(٤) .

---

(١) جواهر الإكليل ج٢ ص١١٥ ــ المعنى والشرح الكبير ج٥ ص١١٠ .

(٢) المرجع السابق .

(٣) مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٩ ــ قليوبي ج٢ ص٣٣٤ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٦ ــ الباجوري ج١ ص٥٦٩ .

(٤) المحلي ج٨ ص١٢٥ ــ فتح الباري ج١٠ ص٢٢٢ ــ الروض المربع ص٢٦٤ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المطلب الثاني
الصيغة وشروطها

وتكون الصيغة بكل ما يدل على الشركة عرفا من قول أو فعل.

أما القول نحو اشتراكنا وتعاملنا في هذا المال على كذا ونحوه.

أو يقول أحدهما ويسكت الآخر راضيا به(١).

وأما الفعل كخلط المالين والعمل فيهما(٢).

فحتى تنعقد الشركة لابد فيهما من صيغة تدل على الرضا.

ولما كان الرضا أمرا باطنا. فاشترط ما يدل عليه ويكون ذلك بالإيجاب والقبول.

والإيجاب لغة هو الإثبات للشيء(٣).

والقبول لغة هو الرضا بالعقد(٤).

والإيجاب قيل هو ما يصدر أولا والقبول ما يصدر ثانيا ـ وإليه ذهب الحنفية(٥).

---

(١) جواهر الإكليل ج٢ ص١١٥ ـ سراج السالك ج٢ ص ١٥٦ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٤٨ ـ كفاية الطالب الرباني ج٣ ص٤٦ ـ مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٨ ـ الوجيز ص١٥٢ ـ قليوبي ج٢ ص٣٣٣ ـ الباجوري ج١ ص٥٦٩ ـ نهاية المحتاج ج٥ ص٥.

(٢) كفاية الطالب الرباني ج٣ ص٤٦ ـ جواهر الإكليل ج٢ ص١١٥ ـ سراج المسالك ج٢ ص١٥٦.

(٣) لسان العرب ج٦ ص.

(٤) مختار الصحاح ص٢١٧ ـ المصباح ص٨٦.

(٥) فتح القدير ج٦ ص٢٤٨.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وقيل الإيجاب ما صدر من أحد الشريكين دالا على الرضا بالعقد وإليه ذهب الجمهور(١).

❖ شروط الصيغة (الإيجاب والقبول) :

١- توافق الإيجاب والقبول وتوفي المعنى(٢).

٢- أن يكون الإيجاب والقبول في محل واحد(٣).

٣- أن يتصل الإيجاب بالقبول(٤).

٤- أن يكون القبول ممن وجه إليه الإيجاب(٥).

٥- عدم التعليق بما لا يقتضيه العقد(٦).

ومتى تحققت الصيغة : انعقدت الشركة.

---

(١) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣ ــ مغني المحتاج ج١ ص٣ ــ المغني ج٣ ص٥٦٠ .

(٢) قليوبي وعميرة ج٢ ص١٥٢ ــ المجموع ج٩ ص١٦٩ ــ مواهب الجليل ج٤ ص٢٤٠ ــ بدائع الصنائع ج٥ ص٣٦ .

(٣) حاشية الدسوقي ج٣ ص٥ ــ كشاف القناع ج٣ ص١٤٧ ــ فتح القدير ج٦ ص٢٥٣ .

(٤) مغني المحتاج ج٢ ص٦ .

(٥) حاشية الدسوقي ج٣ ص٥ ــ قليوبي وعميرة ج٢ ص١٥٤ ــ المجموع ج٩ ص١٦٩ ــ البحر الرائق ج٥ ص٢٩٣ ــ ابن عابدين ج٤ ص ــ المغني ج٣ ص٥٦٦ .

(٦) مغني المحتاج ج٢ ص٦ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المطلب الثالث
المعقود عليه

▫ أولاً : رأس المال : وشروطه :

المال لغة : يطلق المال على كل ما يمتلكه الإنسان من جميع الأشياء سواء كان متقوما أو غير متقوم وسواء كان عينا أو منفعة .

جاء في لسان العرب المال معروف وهو ما ملكته من جميع الأشياء(١) .

❖ وتعريفه اصطلاحا :

عرفه الحنفية : أنه كل ما يمتلكه الناس من دراهم أو دنانير أو حنطة أو شعير أو حيوان أو نبات أو غير ذلك(٢) .

أو هو اسم لغير الآدمي خلق لمصالح الآدمي ، وأمكن إحرازه والتصرف فيه على وجه الاختيار(٣) .

وعرفه جمهور الفقهاء بتعريف متقارب :

فقالوا : هو ما له قيمة يباع بها وتلزم متلفة قيمته وأن قلت وما لا يطرحه الناس ويباح اقتناؤه(٤) .

أما المال الذي يشترك به :

---

(١) المصباح ص٢٢٤ ــ المعجم الوجيز ص٥٩٥ ــ مختار الصحاح ص٤٢٣ ــ لسان العرب ج٨ ص٤٣٠٠ .

(٢) فتح القدير ج٢ ص٢٠٨ .

(٣) حاشية ابن عابدين ج٥ ص٥٠ ــ البحر الرائق ج٥ ص٢٧٧ .

(٤) الاشباه والنظائر للسيوطي ص٣٥٢ ــ شرح منتهى الإيرادات للبهوتي ج٢ ص١٤٢ ــ المبدع لابن مفلح ج٤ ص٩ ــ كشاف القناع ج٣ ص١٥٢ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

□ أولاً : النقدان من الذهب والفضة .

أ- يشترط في رأس المال أن يكون من الدراهم أو الدنانير(١) .

وذلك بالإجماع لأنها أثمان المبيعات وقيم الأموال .

والناس يشتركون بها من لدن النبي ﷺ إلى زماننا من غير نكير(٢) .

وأيضا ما روي : أن زيد بن الأرقم والبراء بن عازب كانا شريكين فاشتريا بنقد ونسيئه فبلغ النبي ﷺ فأمرهما أن ما كان ينقد فأجيزوه وما كان نسيئه فردوه .

وجه الدلالة : دل الحديث على جواز الشركة بالدراهم والدنانير وهو إجماع(٣) .

ب- إذا كان رأس المال من أحدهما دراهم ومن الآخر دنانير.

القول الأول :

ذهب الشافعي ومالك(٤) وزفر(٥) .

إلى عدم الجواز بناء على شرط خلط المالين(٦) .

---

(١) البدائع ج٦ ص٨٩ ــ فتح القدير ج٨ ص١٦٨ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٤٩ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص١١٦ ــ سراج المسالك ج٢ ص١٥٧ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٤ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٧ ــ الباجوري ج١ ص٥٦٨ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٩ قليوبي وعميرة ج٢ ص٣٣٤ ــ الوجيز ص١٥٢ ــ المحلي ج٨ ص١٢٥ ــ المغني والشرح الكبير ج٥ ص١٦ ــ الروض المربع ص٢٦٤ ــ العدة ص٢١٥ ــ الروضة الندية ج٢ ص١٤١ .

(٢) المغني ج٥ ص١٦ .

(٣) فتح الباري ج١٠ ص٢١ ــ نيل الأوطار ج٥ ص٢٩٨ .

(٤) الباجوري ج١ ص٥٦٨ ــ قليوبي ج٢ ص٣٣٤ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٩٠ ــ فتح الباري ج١٠ ص٢٢١ ــ نيل الأوطار ج٢ ص٢٩٩ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٤٩ ــ بداية المجتهد ج١ ص٣٠٥ .

(٥) بدائع الصنائع ج٨ ص٣٠٥ .

(٦) المغني ج٥ ص١٩ ــ بدائع الصنائع ج٦ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

القول الثاني :

وذهب أحمد والحنفية - إلا زفر - إلى أنه لا يشترط اتفاق المالين في الجنس بل يجوز أن يخرج أحدهما دراهم والآخر دنانير - وبه قال الحسن وابن سيرين .

لأنها من جنس الأثمان فصحت الشركة بها كالجنس الواحد[١] .

ج- إذا كان رأس المال مغشوشا .

ذهب الشافعي في الأصح إلى الجواز[٢] .

وقيل عدم الجواز وبه قال أحمد[٣] .

وقال أبو حنيفة إن كان الغش أقل من النصف جاز[٤] .

د- كون راس المال فلوسا .

ذهب الشافعي[٥] وأحمد[٦] وأبو حنيفة[٧] وابن القاسم من المالكية أن رأس المال لا يصح أن يكون فلوسا .

هـ - إذا كان رأس المال تبرا .

ذهب الجمهور من المالكية والحنابلة[٨] والشافعية في الأصح :

إلى عدم جواز كون رأس المال تبرا .

وذهب الحنفية إلى أنه يجوز إذا كان يتعامل به .

---

(١) المغني ج٥ ص١٩ .

(٢) مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٩ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٧ ــ الباجوري ج١ ص٥٦٧ ــ قليوبي ج٢ ص٣٣٤ .

(٣) المغني ج٥ ص١٨ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٧ .

(٤) المغني ج٥ ص١٨ .

(٥) مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٩ ــ المغني ج٥ ص١٨ .

(٦) المغني ج٥ ص٧ .

(٧) البدائع ج٦ ص٩٠ ــ المغني ج٥ ص١٨.

(٨) مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٩ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٧ ــ الباجوري ج١ ص٥٦٧ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وإن كان لا يتعامل به فلا يجوز[1].

و- إذا كان راس المال عينا ـ ذهبا أو فضة من أحدهما وعروض تجارة من الآخر؟

- القول الأول :

ذهب المالكية إلى الجواز[2].

- القول الثاني :

وذهب الشافعية والحنفية إلى إنه لا يجوز[3].

أدلة القول الأول :

إن الشركة قامت على رأس مال معلوم وذلك يمكن حصوله في العروض ما دام يمكن تقويمها بالنقد.

إن مقصود الشركة هو التصرف في المالية وكون الربح بينهما، وهذا يحصل بالعروض كما يحصل في الأثمان فتصح الشركة[4].

أدلة القول الثاني :

إن الشركة في العروض تؤدي إلى جهالة الربح عند القسمة، لأن رأس المال يكون قيمة العروض لا عينها والقيمة مجهولة لأنها تعرف بالظن والتخمين فيصير الربح مجهولا فيؤدي إلى المنازعة عند القسمة.

وهذا المعنى لا يوجد في الدراهم والدنانير.

---

(١) البدائع ج٦ ص٩٠.

(٢) جواهر الإكليل ج٢ ص١١٦ ــ سراج السالك ج٢ ص١٧٧ ــ بداية المجتهد ج١ ص٣٠٥.

(٣) بداية المجتهد ج١ ص٣٠٥، بدائع الصنائع ج٦ ص٨٩.

(٤) حاشية الرسول ج٣ ص٣١٤ مواهب الجليل ج٥ ص١٢٤ الشركات مع الفقه الإسلامي للشيخ علي الخفيف ص٢٧.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

ولأن النبي ﷺ نهى عن ربح ما لم يضن ، والشركة في العروض تؤدي إلى ربح ما لم يضن(١) .

ز- إذا كان رأس المال عروضا .

□ القول الأول :

عدم الجواز.

ذهب إلى ذلك الشافعية(٢) والحنفية(٣) والثوري وإسحاق وأبو نور ، ورواية عن أحمد(٤) .

□ القول الثاني :

ذهب المالكية(٥) وأحمد في رواية وابن أبي ليلى(٦) .

إلى الجواز.

□ الأدلة :

من السنة : لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا ربح ما لم يضمن ... الحديث(٧) .

ومن المعقول :

---

(١) بدائع الصنائع ج٦ ص٨٩ .

(٢) الباجوري ج١ ص٥٦٨ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٨ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٦٠ ــ قليوبي ج٢ ص٢٣٥ .

(٣) البدائع ج٨ ص٨٩ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٥ .

(٤) المغني ج٥ ص١٧ ــ المحلي ج٨ ص١٥ .

(٥) جواهر الإكليل ج٢ ص١١٦ ــ القوانين الفقهية ص٢٨١ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٥ .

(٦) المغني ج٥ ص١٦ .

(٧) سنن ابن ماجة ج٢ ص٧٣٨ ــ أبو داود ج٣ ص٢٨٣ ــ الترمذي ج٣ ص٥٢٦ ــ النسائي ج٧ ص٢٨٨ والمستدرك ج٢ ص١٧ ــ ومسند أحمد ج٢ ص١٧٤ ــ الدارمي ج٢ ص٢٥٣ ــ الدار قطني ج٣ ص٧٥ ــ البيهقي ج٥ ص٣٤٣ ــ بدائع الصنائع ج٨ ص٨٩ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

إن رأس المال إذا كان عروضا كان غررا فيفضي إلى التنازع[1].

- ثانيا: أن يكون رأس المال معلوما[2].

أ) فلا يجوز أن يكون مجهولا ولا جزافا.

لأنه لابد من الرجوع عند المفاصلة - ولأنه لا يمكن التصرف فيه في الحال وهو مقصود الشركة[3].

وإلى هذا ذهب الحنابلة وقول الشافعية.

ب) وعلى قول عند الشافعية والحنفية لا يشترط إذا أمكن معرفته بعد ذلك بمراجعة حساب أو وكيل[4].

- ثالثا: أن يكون رأس مال الشركة حاضرا[5].
- رابعا: ولا يكون دينا[6].

أما الاشتراط في تساوي المالين ؟

أ) لا يشترط تساوي المالين في القدر[7].

وبه قال الشافعي وأحمد والشعبي والنخعي وإسحاق وأصحاب الرأي[8].

---

(١) المغني ج٥ ص١٧ ــ بدائع الصنائع ج٦ ص٨٩ ــ العدة شرح العمدة ص٢١٥ ــ الروض المربع ص٢٦٤ .

(٢) المغني ج٥ ص١٦ ــ الروض المربع ص٢٦٤ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٩١ .

(٣) المغني ج٥ ص١٦ .

(٤) مغني المحتاج ج٢ ص٢٩١ ــ الوجيز ص١٥٢ ــ قليوبي ج٢ ص٣٣٥ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٨ ــ بدائع الصنائع ج٩ ص٩٥ .

(٥) جواهر الإكليل ج٢ ص١١٦ ــ البدائع ج٦ ص٩١ ــ المغني ج٥ ص١٩ .

(٦) المغني ج٥ ص١٩ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٧٩ ــ البدائع ج٦ ص٩١ .

(٧) الوجيز ص١٥٢ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٨ ــ قليوبي ج٢ ص٣٣٥ ــ الباجوري ج١ ص٥٦٨ .

(٨) البدائع ج٦ ص٩٢ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

ب) وقال بعض الشافعية يشترط ذلك[1].

□ خلط المالين :

اختلف الفقهاء :

القول الأول :

ذهب الشافعية وزفر ومالك[2].

لابد من خلط المالين بحيث لا يتمايز مال أحدهما على مال الآخر لأنهما إذا لم تخلطهما فمال كل واحد منهما يتلف منه دون صاحبه أو يزيد له دون صاحبه فلم تنعقد الشركة[3].

القول الثاني :

تصح الشركة ولا يشترط خلط المالين.

ذهب إلى ذلك أبو حنيفة وأحمد[4].

المطلب الرابع

العمل

□ تعريفه لغة :

مجهود يبذله الإنسان لتحصيل منفعة.

---

(١) المغني ج٥ ص٢٠.

(٢) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٤٩ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٧ ــ الأم ص٤٤٤ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٩٠ ــ قليوبي ج٢ ص٣٣٥ ــ الباجوري ج١ ص٥٦٨ ــ المحلي ج٨ ص١٢٤ ــ بدائع الصنائع ج٦ ص٩١.

(٣) المغني ج٥ ص٢٠.

(٤) المغني ج٥ ص٢٠ ــ البدائع ج٦ ص٩١ ــ بداية المجتهد ج١ ص٣٠٦ ــ الروض المربع ص٢٦٥.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

والعامل من يعمل في مهنة أو صنعة ، والعمل المهنة أو الفعل[١] .

واصطلاحا :

البيع والشراء[٢] .

وهذا الركن تابع للمال عند مالك[٣] وبعض الشافعية[٤] ـ فلا يعتبر بنفسه. وهو عند أبي حنيفة يعتبر مع المال[٥] .

وعند بعض الشافعية مستقلا[٦] ومن العلماء من لا يجوز الشركة إلا أن يكون مالهما متساويين التفاتا إلى العمل فإنهم يرون أن العمل في الغالب مستو فقالوا وذلك إذا باع كل واحد منهما بحضرة صاحبه .

والمشهور عند الجمهور أنه لا يشترط أن يبع أحدهما بحضرة صاحبه[٧] .

وعلى ذلك فإن كل واحد يجب عليه أن يعمل بنسبة رأس ماله فإن شرط التفاوت في العمل بطلت الشركة[٨] .

سبب الخلاف بين من عده ركنا مستقلا ومن عده تابعا . . . فمن قال أنه تابع يرى أنه خارج عن العقد . وإن وجد فيكون بعده[٩] .

---

(١) المعجم الوجيز ص٤٣٤ .

(٢) نهاية المحتاج ج٥ ص٥ .

(٣) بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٧ .

(٤) الباجوري ج١ ص٥٦٧ ــ قليوبي وعميرة ج٢ ص٣٣٣ .

(٥) بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٧ .

(٦) مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٨ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٥ ــ الباجوري ج١ ص٥٦٧ ــ الإقناع ج١ ص٩٤ .

(٧) بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٧ .

(٨) سراج السالك ج٢ ص١٥٧ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٨٣ ــ البدائع ج٦ ص٩٥ ــ المحلي ج٨ ص١٢٥ .

(٩) نهاية المحتاج ج٥ ص٥ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المطلب الخامس
الربح والخسارة

▫ أولاً : اقتسام الربح :

القول الأول :

أ- إذا استوى رأس المال فالشركة بالنصف وإلا فيقدر الاختلاف وعلى ذلك فلا يصح أن يأخذ أحدهما أكثر من نسبة راس ماله .

وإلى هذا ذهب مالك(١) والشافعي(٢) وزفر من الحنفية(٣) .

لأن الربح لا يستحق إلا بالمال لأنه نماء الملك فيكون على قدر المال(٤) .

القول الثاني :

ب- وذهب الحنفية إلا زفر(٥) والحنابلة(٦) .

إلى أن الربح على ما شرطاه .

لأن الربح في الشركة بالأعمال بشرط العمل لا بوجود العمل .

---

(١) جواهر الإكليل ج٢ ص١١٦ ــ سراج السالك ج٢ ص١٥٧ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٥٤ ــ بداية المجتهد ج١ ص٣٦١ .

(٢) مغني المحتاج ج٢ ص٢٩٢ــ الإقناع ج٢ ص٩٦ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص١٢ ــ الوجيز ص١٥٢ ــ الباجوري ج١ ص٥٦٩ ــ قليوبي وعميره ج٥ ص٩٣٦ .

(٣) بدائع الصنائع ج٨ ص٩٥ .

(٤) بدائع الصنائع ج٦ ص٩٥ ــ المغني ج٥ ص٣٠ ــ الروضة ص١٤٠ ــ مختصر الطحاوي ص١٠٧ .

(٥) بدائع الصنائع ج٦ ص٦٥ .

(٦) المغني ج٥ ص٣٠ ــ العدة شرح العمدة ص٢١٨ ــ المحلي ج٨ ص١٢٦ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

على أن يكون الربح جزءا شائعا ـ معلوما[١] .

▫ ثانياً : الخسران :

والوضيعة على قدر المال[٢] .

لا خلاف أن الخسران على كل منهما بقدر ماله .

وبه قال أبو حنيفة والشافعي وأحمد[٣] .

إذا اختلف رأس المال واستويا في الربح ؟

القول الأول :

قال مالك[٤] والشافعي[٥] وزفر[٦] .

لا يجوز.

القول الثاني :

وقال الحنفية : والحنابلة[٧] .

يجوز[٨] .

---

(١) البدائع ج٦ ص٨٩ ــ الفقه على المذهب الأربعة ج٣ ص٧٨ .

(٢) بدائع ج٦ ص٩٥ ــ المغني ج٥ ص٣٧ ــ العدة ص٢١٦ .

(٣) المغني ج٥ ص٣٧ ــ والمراجع السابقة ــ المحلي ج٨ ص١٢٩ .

(٤) بداية المجتهد ج١ ص٣٠٦ ــ المحلي ج٨ ص١٢٤ ــ الفقه على المذاهب ج٣ ص٨٣ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٥٤ .

(٥) مغني المحتاج ج٢ ص٢٩٢ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص١٢ ــ الوجيز ص١٥٢ ــ البيجوري ج١ ص٥٧٠ ــ قليوبي ج٢ ص٣٣٦ ــ الفقه على المذاهب ج٣ ص٨٤ .

(٦) بدائع الصنائع ج٨ ص٩٥ .

(٧) بدائع ج٦ ص٩٥ ــ بداية المجتهد ج١ ص٣٠٦ .

(٨) المغني ج٥ ص٣٠ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

□ الأدلة :

استدل أصحاب القول الأول :

بتشبيه الربح بالخسران فكما أنه لو اشترط أحدهما جزءا من الخسران لم يجز كذلك إذا اشترط جزءا من الربح خارجا عن ماله . لا يجوز.

وربما شبهوا الربح ـ بمنفعة العقار الذي بين الشريكين أعني أن المنفعة بينهما تكون على نسبة أصل الشركة(١) .

واستدل أصحاب القول الثاني :

بتشبيه الشركة بالقراض . وذلك أنه لما جاز في القراض أن يكون للعامل من الربح ما اصطلحا عليه والعامل ليس يجعل مقابلة إلا عملا فقط كان في الشركة أحرى أن يجعل للعمل جزء من المال(٢) .

المطلب الخامس

إذا وقعت الشركة فاسدة

الشركة الفاسدة وهي التي فاتها شرط من شرائط الصحة ، فلا تفيد شيئا بما ذكر من الربح . فلا يجوز أن يكون الربح فيها بالشرط لأن الشرط لم يصح فالحق بالعدم فيبقى الاستحقاق من المال . فيقدر بقدر المال .

وقال الحنفية ولا أجر لأحدهما على صاحبه(٣) .

---

(١) بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٦ .

(٢) بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٩ ــ وانظر البدائع ج٦ ص٩٥ .

(٣) بدائع ج٦ ص١١٦ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وقال الشافعي :

يرجع كل واحد منهما على الآخر، بأجره فيما عمل لصاحبه[١] .

وقال الحنابلة :

يقتسمان الربح على قدر رأس المال . ويرجع كل واحد منهما على الآخر بأجر عمله[٢] .

وبه أيضا قال أبو حنيفة والشافعي[٣] وأحمد والمالكية[٤] .

لأن المسمى بسقط بالعقد الفاسد[٥] .

وقال بعض الحنابلة :

يقتسمان الربح على ما شرطاه ولا يستحق أحدهما على الآخر أجر عمله وأجراها مجرى الصحيحة في جميع أحكامها[٦] .

---

(١) بدائع ج٦ ص١١٦ ــ المغني ج ص ــ مغني المحتاج ج٢ ص٩٢ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٢ . الوجيز ص١٥٢ ــ الإقناع ج٢ ص٩٧ ــ قليوبي ج٢ ص٣٣٦ ــ الباجوري ج١ ص٥٧٠ .

(٢) المغني ج٥ ص٢١ .

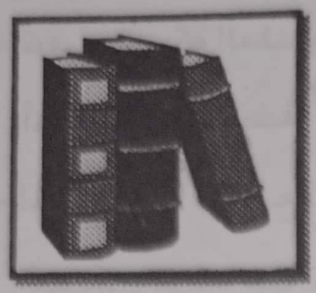
(٣) المغني ج٥ ص٢١ .

(٤) المرجع السابق .

(٥) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٥٤ .

(٦) المغني ج٥ ص٢١ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner



المبحث الثالث
انتهاء الشركات

تنتهي الشركة إما بالبطلان أو الفسخ .

▫ أولاً : بالبطلان :

إذا فقدت الشركة أحد أركانها كصدور العقد من عديم الأهلية كالجنون أو كان سبب الشركة غير مشروع كالاشتراك في تجارة الخمر أو كان العقد مشوباً بعدم الرضا .

فإن عقد الشركة في هذه الحالات يكون باطلا من أساسه عند جمهور الفقهاء(١) .

▫ ثانياً : الفسخ :

تنفسخ شركة العقد على اختلاف أنواعها بالأمور الآتية :

١- تنفسخ شركة العقد بفسخ أحد الشريكين لعقد الشركة ولو بدون رضا الآخر وذلك لأن الشركة من العقود الجائزة التي تنفسخ بإرادتهما .

---

(١) بدائع الصنائع ج٦ ص١١٦ ــ كشاف القناع ج٣ ص٤٣٨ ــ حاشية ابن عابدين ج٥ ص٤٤ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص١١ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

٢- تنفسخ شركة العقد أيضا بخروج أحد الشريكين عن أهلية التصرف بأن يجن أحدهما جنونا مطبقا(١).

٣- الموت - كما تنفسخ الشركة أيضا بموت أحد الشريكين حيث أن موت أحد الشريكين يترتب عليه بطلان الملك ، ولا يقوم الوارث مقامه إلا بموجب عقد جديد لانتهاء ذمة الشريك بالموت(٢).

٤- هلاك المال (شركة الأموال)

إن رأس المال يمثل ركن هاما في شركات الأموال لأنه المعقود عليه وهو الذي يتولد عنه الربح فإن هلك انفسخ العقد(٣).

٥- إذا انتهت المدة المحددة في العقد انتهت الشركة لأن العقد شريعة المتعاقدين وقد نص فيه على مدة معينة فيجب التقيد بما اتفقوا عليه.

٦- الحجر على أحد الشركاء :

تنتهي الشركة بالحجز على أحد الشركاء لسفه أو إفلاس أو إعساره(٤).

---

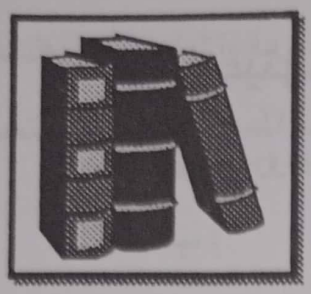
(١) البدائع ج٦ ص١١٧ ــ فتح القدير ج٥ ص٣٠ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص١١ ــ الوجيز ص١٥٢ ــ مغني المحتاج ج٥ ص٢٩٢ ــ الإقناع ج٢ ص٩٧ ــ المدونة ج١٢ ص١٤ ــ المغني ج٥ ص٢٤ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٩ .

(٢) البدائع ج٦ ص١١٧ .

(٣) المغني ج٥ ص٢٥ .

(٤) البحر الرائق ج٥ ص١٩٠ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner



المبحث الرابع
أنواع الشركات

==========

الشركات تنقسم إلى ثلاثة أنواع :

النوع الأول : شركة إباحة .

النوع الثاني : شركة ملك .

النوع الثالث : شركة عقد .

المطلب الأول
شركة الإباحة

- معناها :

تعرف هذه الشركة بأنها عبارة عن اشتراك الناس جميعا في حق تملك الأشياء المباحة التي ليست في الأصل ملكا لأحد كالماء والأشياء التي تملك بأخذها وإحرازها(١) .

---

(١) الفقه على المذاهب ج٣ ص٨٣ ، سراج السالك ج٢ ص١٥٧ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

▫ أدلة مشروعيتها :

يستدل على مشروعية شركة الإباحة بالكتاب والسنة(١).

أما الكتاب :

فقوله تعالى : "وسخر لكم ما في السماوات وما في الأرض جميعا منه"(٢).

وقوله تعالى : "وهو الذي خلق لكم ما في الأرض جميعا"(٣).

فتدل الآيتان على أن الناس جميعا يشتركون في حق الاستفادة من خيرات الأرض والسماء(٤).

ومن السنة :

ما روي عن النبي ﷺ قال : "الناس شركاء في ثلاث : الماء ، والكلا ، والنار"(٥).

فهذا الحديث يفيد جواز تملك العامة للأشياء الضرورية للحياة ، والنص على أشياء معينة ليس للحصر ، وإنما المراد به ما هو الضروري للحياة .

▫ أنواع المباحات :

تشمل الإباحات ما يكون ضروريا لحياة الناس جميعا ، وكفالة الوجود لهم ومن ذلك على سبيل المثال :

- ماء البحار والأنهار والمحيطات التي لا يملكها أحد من الناس .
- النبات ، متى كان في الأرض المباحة والجبال التي لم يحوزها أحد(٦).

---

(١) شرح مجلة الأحكام ــ علي حيدر ٣/١٠ ــ والشركات د. رشاد خليل ص٢٣ .

(٢) سورة الجاثية : الآية ١٣ .

(٣) سورة البقرة : الآية ٢٩ .

(٤) أحكام القرآن لابن العربي ٢/٢٨ .

(٥) الروضة الندية شرح الدرر البهية ص١٣٨ ــ ابن ماجة ج٢ ص٨٢٦ .

(٦) الوجيز للغزالي ١/٢٤٢ ــ الشركات د. رشاد خليل ص٢٩ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

- المرافق العامة ، كالشوارع والمساجد ودواوين الحكومة والمدارس والمستشفيات وغير ذلك ما يدخل في الانتفاعات المشتركة لجماعة المسلمين ويمنع اختصاص الفرد بحيازتها .

▫ حكم شركة الإباحة :

يجوز لكل فرد من الناس حق الانتفاع بالأموال المباحة التي لم تصل إليها يد إنسان لتحرزها ، فإذا أحاز أحد من الناس شيئا منها بالطرق المشروعة كانت هذه الحيازة حقا ثابتا له لا ينازع عليه ولا يغلب عليه(١) .

المطلب الثاني
شركة الملك

▫ تعريفها :

هي عبارة عن أن يمتلك اثنان أو أكثر عينا أو دينا عن طريق الإرث أو الشراء أو نحو ذلك من أسباب التملك ، ويكون كل واحد منهما أجنبيا في نصيب صاحبه ممنوعا من التصرف فيه(٢) .

▫ أدلة مشروعيتها :

ثبتت شركة الملك بالكتاب والسنة .

---

(١) الشركات ـــ للشيخ الخفيف ٦ .

(٢) بدائع الصنائع ج٦ ص٨٥ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

أما الكتاب :

قوله تعالى : "يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين"(١) فقد جعل الله تعالى الميراث مشتركا بين الأولاد .

قوله تعالى : "إنما الصدقات للفقراء والمساكين"(٢) فقد جعل الله تعالى الصدقات مشتركة بين هذه الأصناف الثمانية .

أما السنة :

ما روي عن النبي ﷺ أنه قال : "من كان له شريك في ربعه أو نخلة فليس له أن يبع حتى يؤذن شريكه فإن رضي أخذ وإن كره ترك"(٣) .

فهذا الحديث يفيد وقوع الشركة بطريق التملك في العقار والزروع .

- أقسام هذه الشركة :

اختلف الفقهاء في تقسيم شركة الملك على النحو التالي :

* تقسيم الحنفية لشركة الملك :

قسمها الحنفية إلى قسمين :

قسم الحنفية شركة الملك هنا على أساس فعل الشركاء إلى .

١- شركة اختيار : وهي التي تحصل بفعل الشركاء كأن يخلطا المالين برضاهما أو يوصي لهما فيقبلا ، فسبب التملك يكون قائما على اختيارهما .

٢- شركة جبر : وهي التي تحصل بغير فعل الشركاء ، كما في الميراث ، فهي شركة لم يكن لهم اختيار فيها(٤) .

---

(١) سورة النساء : الآية ١١ .

(٢) سورة التوبة : الآية ٦٠ .

(٣) صحيح مسلم بشرح النووي ١١/٤٥ .

(٤) بدائع الصنائع ج٦ ص٨٥ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وموضوع شركة الملك في قسميها عند الحنفية قد يكون عينا من الأعيان كدار يرثها عدد من الورثة ، أو يتملكها بالشراء أكثر من واحد ، وقد يكون دينا كدين لمتوفى ينقل بوفاته إلى وريثه(١) .

* تقسيم المالكية :

يقسم المالكية شركة الملك إلى ثلاثة أقسام على أساس أسباب التملك :

١- شركة الإرث : وتكون بين الورثة في ملك مال المورث .

٢- شركة الغنيمة : وتكون في تملك الجيش للغنائم .

٣- شركة المتبايعين : وتتحقق في اجتماع أكثر من واحد في تملك شيء ما عن طريق الشراء(٢) .

* تقسيم الشافعية :

يقسم الشافعية شركة الملك إلى ستة أقسام : وهذا التقسيم على أساس نوعية التملك :

١- شركة في المنافع والأعيان : وهي الشركة عن طريق الإرث أو البيع أو الهبة.

٢- شركة الأعيان دون المنافع : كأن يوصي بمنفعة أرضه فإن ورثة الموصي تكون لهم العين دون المنفعة .

٣- شركة في المنافع دون الأعيان : كأن يستأجر جماعة داراً للانتفاع بسكنها(٣) .

٤- شركة في المنافع المباحة : وتتحقق بأن يترك رجل بعد موته كلب ماشية أو حراسة مثلا ، فإن الورثة ينتفعون به في الحراسة .

---

(١) بدائع الصنائع ج٦ ص٨٥ .

(٢) مذاهب الجليل ج٥ ص١٤٨ .

(٣) الشركات ـــ د. رشاد خليل ص٢٨ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

٥- شركة في حقوق الأبدان : وتكون بأن يرث جماعة حد قذف أو قصاص .

٦- شركة حقوق الأموال : وتكون بأن يرث جماعة حق شفعة(١) .

* تقسيم الحنابلة :

قسم الحنابلة شركة الملك إلى ثلاثة أقسام :

١- شركة في العين والمنفعة .

٢- شركة في العين دون المنفعة .

٣- شركة في المنفعة دون العين .

وبعد هذا العرض حول تقسيم الفقهاء لشركة الملك يتضح أن اختلافهم هو من باب التنظيم ، فهم متفقون في الحقيقة على القول بشركة الملك سواء حدثت بسبب إرث أو غنيمة ، وسواء كان فعل حدوثها اختياريا أو جبريا(٢) .

▫ حكم شركة الملك :

إذا كانت شركة الملك في مال معين موجود ، كاشتراك بين اثنين أو أكثر في تملك أرض أو دار فإنه لا يجوز لأي شريك أن يتصرف في نصيب شريكه الآخر إلا بإذنه فهو كالأجنبي لا ولاية لأحدهما في نصيب الآخر. فإذا تصرف بدون إذنه فإن تصرفه يكون موقوفا على الإجازة ، فإن إجازة نفذ وإلا وقع التصرف باطلا(٣) .

ويجوز للشريك في شركة الملك أن يبيع نصيبه لشريكه أو لأجنبي لولايته على ماله بغير إذن شريكه ، بشرط ألا يضر بباقي الشركاء ، هذا إذا كان موضوع الشركة عينا .

---

(١) تكملة المجموع ١٣/٥٠٦ .

(٢) الشركات ـــ د. رشاد خليل ص٣٠ .

(٣) مجمع الأنهر ١/٧١٥ ، مجلة الأحكام ٣/٢٣ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

أما إذا كانت شركة الملك في دين كالاشتراك في مبلغ من المال في الذمة كأن يبيع أكثر من واحد شيئا يملكونه لآخر بثمن مؤجل، فذلك الدين هو المشترك بينهما، فإذا قبض أحدهما نصيبه فإن للآخر أن يشاركه في المقبوض، لأن هنا الدين المشترك ثابت بسبب واحد(١).

المطلب الثالث
شركة العقـــود

أما شركة العقود:

فقد سبق الكلام عنها في أول باب الشركات.

حيث بينا تعريفها - وحكمها - والدليل عليها - وأركانها... الخ(٢).

* ونتكلم هنا:

- عن خصائص شركة العقود.
- ثم نتكلم عن أقسام شركة العقود.
- ثم نتكلم عن كل قسم من أقسام شركة العقود تفصيلا.

(١) البحر الرائق ٥/١٨٠ ـ بدائع الصنائع ج٦ ص٨٥ ـ الشركات د. رشاد حليل ص٣٢.

(٢) انظر ص .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المبحث الخامس
في
خصائص شركة العقد

==========

١- الشركة عقد مسمى :

شركة العقد من العقود المسماه أو المعينة لذلك انفرد عقد الشركة كغيره من العقود بما يقوم عليه من الأركان والشروط وكذلك بأحكامه التي تميزه عن غيره(١) .

٢- الشركة من العقود الجائزة :

فالشركة عقد من العقود الجائزة غير اللازمة .

فيجوز لكل واحد من الشركاء أن ينفصل عن الشركة متى شاء دون توقف على رضا باقي الشركاء - وذلك لتضمنها الوكالة وهي عقد غير لازم(٢) .

٣- توافر نية المشاركة عند التعاقد :

فلابد من وجود النية في كل عمل من الأعمال الشرعية فالعمل بدون النية يعتبر باطلا - ومن ثم فلا يصح انعقاد الشركة بدون توافر النية بين أطرافها .

---

(١) المصارف والأعمال المصرفية د. غريب الجمال ص٣١٤ .

(٢) الوجيز ص١٧١ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٦٤ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٩٢ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص١٠ المغني ج٥ ص٢٤ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٩ ــ بدائع الصنائع ج١ ص١١٧ ــ الشركات د. عبد العزيز الخياط ج١ ص١٠٢

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

٤- توافر السبب المشروع :

فلابد أن يكون الباعث على إنشاء الشركة أمرا تقره الشريعة وتجيز التعامل فيه - فلا تجوز الشركة للإقراض بالربا أو المتاجرة في الخمور(١) .

٥- قيام شركة على تعدد الشركاء :

وهذا أمر تقتضيه اللغة والعُرف(٢) .

٦- الاشتراك في الربح وتحمل الخسارة(٣) .

---

(١) الفروق ج٣ ص١٧١ ــ المستصفى ج١ ص٦١ .

(٢) الشركات في الشريعة د. عبد العزيز الخياط ج١ ص١٣٣ .

(٣) انظر ص .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

باب الشركات

الفصل الثاني

شركات العنان

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المبحث الأول
تعريفها ـ حكمها
والعلل عليها وأركانها

==========

المطلب الأول

□ التعريف لغة :

قال الفراء هي مشتقة من عن الشيء إذا عرض[1] يقال عنت لي حاجة إذا عرضت وقال بعضهم مأخوذة من عنان الفرس ، لأنه يملك بها التصرف في مال الغير ـ كما يملك التصرف في الفرس بعنانه .

وقال الزمخشري : شركة العنان إذا اشتركا على السواء لأن العنان طاقان مستويان .

أو بمعنى المعاننة : وهي المعارضة والعنان مثل السحاب إذا اشتركا في شيء معلوم وانفرد كل منهما بباقي ماله[2] .

وسميت بذلك :

---

(١) المصباح المنير ص١٦٤ ـ تاج اللغة وصحاح العربية ج٦ ص١٦٦ ـ مادة عنن ـ الوجيز ص٤٣٨ ـ القاموس المحيط ج٤ ص٢٥١ .

(٢) المصباح ص١٦٥ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

لأنه يقع على حسب ما يعن لهما من التجارات أو في بعضهما دون البعض ، أو لأن كل واحد منهما جعل عنان التصرف في المال المشترك لصاحبه[1] .

وقيل لأنها أظهر الأنواع - أو لأنه ظهر لكل من الشريكين مال الآخر ولاستواء الشريكين في الولاية والتصرف والفسخ واستواء الربح .

أو لمنع كل منهما الآخر التصرف كما يشاء كمنع العنان للدابة .

وقيل عن إذا عرض لأن كلا منهما قد عرض له أن يشارك الآخر[2] .

واصطلاحا :

عرفها الشافعية : أن يشتركا في مال لهما ليتجرا فيه[3] .

وعرفها الحنفية[4] : أن يشتركا اثنان في نوع واحد من أنواع التجارة .

وعرفها الحنابلة : أن يشترك رجلان بماليهما على أن يعملا فيها بأبدانهما والربح بينهما[5] .

---

(١) البدائع ج٦ ص٨٧ .

(٢) مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٨ ــ وانظر هذه المعاني ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٥ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٨ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٢٩ ــ البدائع ج٦ ص٨٧ ــ العدة ــ ص٢١٥ ــ الروض ص٢٦٤ ــ الإقناع ج٢ ص٩٤ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص١١٩ ــ الباجوري ج١ ص٥٦٦ ــ قليوبي ج٢ ص٣٣٣ ــ فقه السنة ج٣ ص٢٩٥ ــ كفاية الطالب الرباني ج٣ ص٤٨ ــ المغني لابن قدامة ج٥ ص١٦ .

(٣) مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٨ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٥ ــ قليوبي وعميرة ج٢ ص٣٣٣ ــ الإقناع ج٢ ص٩٤ الباجوري ج١ ص٥٦٦ .

(٤) الفقه على المذهب الأربعة ج٣ ص٦٨ .

(٥) المغني ج٥ ص١٦ العدة شرح العمدة ص٢١٤ ــ الروض المربع ص٢٦٤ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وعرفها المالكية : أن يشتركا على أن لا يستبد أحدهما بتصرف إلا بإذن صاحبه[1].

المطلب الثاني

▫ حكم شركة العنان :

هي صحيحة وجائزة بالإجماع[2] ذكر ذلك ابن المنذر.

المطلب الثالث

▫ الدليل عليها :

أ- الإجماع[3].

ب- ولتعامل الناس : حيث أن الناس تعاملوا بهذا النوع في سائر الأعصار من غير إنكار عليهم من أحد.

---

(١) جواهر الإكليل ج٢ ص١١٩ ــ مواهب الجليل ج٥ ص١٣٤ ــ القوانين الفقهية ص٢٨١ ــ شرح الخرشي ج٤ ص٢٠٦ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٥٩ ــ أسهل المدارك على شرح إرشاد السالك في فقه الإمام مالك ج٢ ص٣٥٦ .

(٢) مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٨ ــ الوجيز ص١٥٢ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٥ ــ الإقناع ج٢ ص٩٤ ــ الباجوري ج١ ص٥٦٦ ــ قليوبي ج٢ ص٣٣٣ ــ الأم ج٣ ص٣٤٤ ــ القوانين الفقهية ص٢٨١ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٥٩ ــ كفاية الطالب الرباني ج٣ ص٤٨ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٤ ــ المغني ج٥ ص١٦ العدة ص٢١٥ ــ الروض المربع ص٢٦٤ ــ مختصر الصحاح ص١٠٧ ــ البدائع ج٦ ص٧٨ .

(٣) المراجع السابقة .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

ولقد قال رسول الله ﷺ : "لا تجتمع أمتي على ضلالة"(١) .

ولما جاء في رواية السائب بن أبي السائب قول رسول الله ﷺ : "... وكنت شريكي ونعم الشريك لا تداري ولا تماري"(٢) .

ولقوله ﷺ : "ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن"(٣) .

وبعث الرسول ﷺ والناس يتعاملون بهذه الشركة فأقرهم عليها حيث لم ينههم والتقرير أحد وجوه السنة .

ولأن هذه العقود شرعت لمصالح العباد وحاجتهم إلى استنماء الأموال . ولانها تشتمل على الوكالة والوكالة جائزة(٤) .

---

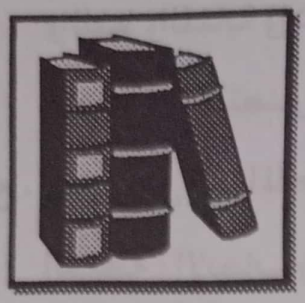
(١) المستدرك ج١ ص١١٦ ــ تلخيص الجبير ج٣ ص١٤١ ــ الترمذي ج٤ ص٤٦٦ ــ ابن ماجة ج٢ ص١٣٠٣ .

(٢) سبق تخريجه .

(٣) البدائع ج٦ ص٨٨ ــ نيل الأوطار ج٥ ص٢٩٧ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٧ ــ الباجوري ج١ ص٥٦٧ المستدرك ج٢ ص٦١ ــ نصب الراية ج٤ ص١٣٣ ــ مسند أحمد ج١ ص٣٧٩ ــ أبو نعيم في الحلية ج١ ص٣٧٥ .

(٤) البدائع ج٦ ص٨٨ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner



المبحث الثاني
أركان شركة العنان

▫ أركان شركة العنان :

إجمالا :

صيغة ـ عاقدان ـ ومال وعمل[1] .

المطلب الأول
(أ) الصيغة وشروطها

الشافعية : يشترط فيها لفظ صريح يدل على الإذن من كل منهما للآخر في التصرف ـ أي التجارة بالبيع والشراء .

أو كناية تشعر بذلك .

---

(١) نهاية المحتاج ج٥ ص٥ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٨ ــ قليوبي ج٢ ص٣٣٣ ــ البـاجوري ج١ ص٥٦٧ ــ الوجيز ص٥٢ ــ الإقناع ج٢ ص٩٤ ــ حاشية الخرشي ج٢ ص٢٠٦ ــ مواهـب الجليـل ج٥ ص١٣٤ ــ القوانين الفقهية ص٢٨١ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٤ ــ البدائع ج٦ ص٨٧ ــ فقـه السـنة ج٣ ص٢٩٥ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٧٦ ــ العدة شرح العمدة ص٢١٤ ــ المغني ج٥ ص١٦ ــ الروض المربـع ص٢٦٤ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

واللفظ والكتابة وإشارة الأخرس المفهمة[1].

فلا يصح الاقتصار على قولهم اشتركنا بل لابد معه الإذن في التصرف في الأصح ، وقيل يكفي فهم المقصود منه عرفا[2].

الحنفية : الإيجاب والقبول . بأي لفظ يدل على المعنى لأن العبرة في العقود للمعاني لا للألفاظ[3].

المالكية : بكل ما يدل على الصيغة عرفا سواء كان بالقول أو بالفعل كأن يقولا اشتركنا أو يقول أحدهما ويسكت الآخر راضيا .

ومثال الفعل خلط المالين والعمل بهما[4].

الحنابلة : ويغني لفظ الشركة عن إذن صريح في التصرف[5].

لأنها مبنية على الوكالة[6].

▫ شروط الصيغة :

١- توافق الإيجاب والقبول ولو في المعنى[7].

٢- أن يكون الإيجاب والقبول في محل واحد .

---

(١) نهاية المحتاج ج٥ ص٥ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٨ ــ الإقناع ج٢ ص٩٦ ــ القليوبي ج٣ ص٣٣٣ ــ الباجوري ج١ ص٥٦٨ ــ الوجيز ص١٥٢ .

(٢) نهاية المحتاج ج٥ ص٥ .

(٣) فقه السنة ج٣ ص٢٩٥ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٧٦ ــ البدائع ج٦ ص٩٤ .

(٤) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٤٨ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٨١ ــ كفاية الطالب الرباني ج٣ ص٤٦ .

(٥) الروض المربع ص٢٦٤ .

(٦) المغني ج٢ ص٢١ .

(٧) قليوبي وعميرة ج٢ ص١٠٢ ــ المجموع ج١ ص١٦٩ ــ مواهب الجليل ج٤ ص٢٤٠ ــ بدائع الصنائع ج٥ ص٣٦ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

٣- أن يتصل الإيجاب والقبول[١].

٤- أن يكون القبول من وجه إليه الإيجاب[٢].

٥- عدم التعليق بما لا يقتضيه العقد[٣].

المطلب الثاني
العاقدان وشروطهما

▫ ويشترط في العاقدين :

أهلية التوكيل والتوكل في المال إذ كل منهما أصيل في ماله بالملك وفي مال الآخر بالوكالة[٤].

وقال أحمد : لابد أن يكون جائز التصرف[٥].

فيشترط في العاقدين :

- العقل.
- والحرية - إلا العبد المأذون له التجارة[٦].
- أما البلوغ :

---

(١) حاشية الدسوقي ج٣ ص٥ ــ كشاف القناع ج٣ ص١٤٧ ــ فتح القدير ج٦ ص١٥٣ .

(٢) حاشية الدسوقي ج٣ ص٥ ــ قليوبي وعميرة ج٥ ص١٥٤ ــ المجموع ج٩ ص١٦٩ ــ البحر الرائق ج٥ ص٢٩٣ ــ ابن عابدين ج٤ ص ــ المغني ج٣ ص٥٦٦ .

(٣) مغني المحتاج ج٢ ص٦ .

(٤) مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٩ .

(٥) المغني ج٥ ص٣ .

(٦) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٤٨ ــ البدائع ج٦ ص٩٢ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٩ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

فتصح هذه الشركة من الصبي المأذون له عند الحنفية[1].

- **أما شروط الإسلام :**

اختلف الفقهاء :

القول الأول : ذهب الشافعية والحنفية :

إلى كراهة مشاركة الذمي - ومن لا يحترس من الشبهة[2].

القول الثاني :

وذهب أحمد والظاهرية والحسن والثوري :

إلى الجواز[3] لكن لا يخلو بالمال دونه ويكون هو الذي يليه.

- **الأدلة :**

أدلة القول الأول : روي عن عبد الله بن عباس قال أكره أن يشارك المسلم اليهودي[4]. ولا يعرف له مخالف من الصحابة.

ولأن مال اليهودي والنصراني ليس بطيب - فإنهم يبيعون الخمر ويتعاملون بالربا فكرهت معاملتهم.

أدلة القول الثاني : ما رواه عطاء قال نهى رسول الله ﷺ عن مشاركة اليهودي والنصراني إلا أن يكون الشراء والبيع بيد المسلم[5].

---

(١) بدائع الصنائع ج٦ ص٩٤.

(٢) الياجوري ج١ ص٥٦٩ ــ قليوبي ج٢ ص٣٣٤ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٦ ــ البدائع ج٦ ص٩٣ ــ المغني ج٥ ص٣.

(٣) المغني ج٥ ص٣ ــ المحلي ج٨ ص١٢٥ ــ الروض المربع ص٢٦٤.

(٤) المغني ج٥ ص٨ ــ المحلي ج٨ ص٦٢٥ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص١١٥.

(٥) المغني ج٥ ص٢.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

ولأن العلة في كراهة ما خلوا به في معاملتهم بالربا وبيع الخمر والخنزير وهذا منهي فيما حضره المسلم أو وليه .

ورد أصحاب هذا القول على أدلة القول الأول :

بأن قول ابن عباس محمول على هذا ، فإنه علل بأنهم يربون .

فقد جاء في رواية الأثرم فيما روي عن ابن عباس أنه قال : لا تشاركن يهوديا ولا نصرانيا ولا مجوسيا لأنهم يربون .

قالوا : وهذا قول واحد من الصحابة لم يثبت انتشاره بينهم وهم ولا يحتجون به .

وقول أصحاب القول الأول : إن أموالهم غير طيبة لا يصح .

فإن النبي ﷺ قد عاملهم - وأضافه ﷺ يهودي من خيبر والرسول ﷺ لا يأكل ما ليس بطيب[1] .

➢ الرشد :

فلا تصح بين سفيهين ولا بين سفيه ورشيد[2] .

---

(١) المغني ج٥ ص٤ ــ المحلي ج٨ ص١٢٥ ــ فتح الباري ج١٠ ص٢٢٢ ــ الروض المربع ص٢٦٢ .

(٢) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٤٨ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٨ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص١١٥ ــ الإقناع ج٢ ص٩٩ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المطلب الثالث

رأس المال وشروطه

المال : هو ماله قيمة يباع بها[1] .

المال الذي يشترك به :

- أولاً : النقدان من الذهب والفضة .

- ويشترط في رأس المال أن يكون من الدراهم أو الدنانير وذلك بالإجماع لأنها قيم الأموال[2] .

- **إذا كان رأس المال من أحدهم دراهم والآخر دنانير ؟**

اختلف الفقهاء :

ذهب الشافعي ومالك[3] وزفر[4] .

إلى عدم الجواز - بناءا على شرط خلط المالين .

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٥٤ .

(٢) البدائع ج٦ ص٨٩ ــ فتح القدير ج٦ ص١٦٨ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٢٩ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص١١٦ ــ وسراج السالك ج٢ ص١٥٧ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٤ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٧ ــ البلحوري ج١ ص٥٦٨ ــ مغني المحتاج ج٥ ص٢٨٩ ــ قليوبي وعميرة ج٢ ص٣٣٤ ــ الوجيز ص١٥٢ ــ المغني ج٥ ص١٦ ــ الروض المربع ص٢٦٤ ــ العدة شرح العمدة ص٢١٥ ــ المحلي ج٨ ص١٢٥ ــ الروضة الندية ج٢ ص١٤١ .

(٣) الباجوري ج١ ص٥٦٨ ــ قليوبي ج٢ ص٣٣٢ ــ مغني المحتاج ٢/٢٩٠ ــ حاشية الدسوقي ٣/٣٤٩ ــ بداية المجتهد ١/٣٠٥ ــ فتح الباري ١٠/١٢١ ــ نيل الأوطار ٢/٢٩٩ .

(٤) بدائع الصنائع ٦/٩١ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وذهب أحمد والحنفية إلا زفر والحسن وابن سيرين إلى أنه لا يشترط اتفاق المالين في الجنس بل يجوز أن يخرج أحدهم دراهم والآخر دنانير.

لأنها من جنس الأثمان فصحت الشركة بها كالجنس الواحد[١].

▫ إذا كان رأس المال مغشوشا ؟

وذهب الشافعي في الأصح إلى الجواز[٢] وقيل. عدم الجواز ـ وبه قال أحمد[٣].

وقال أبو حنيفة : إن كان الغش أقل من النصف جاز[٤].

▫ أما إذ كان راس المال فلوسا ؟

ذهب الشافعي[٥] وأحمد[٦] وأبو حنيفة[٧] وابن القاسم من المالكية.

إلى أنه راس المال لا يصح أن يكون فلوسا.

▫ أما إذا كان رأس المال تبراً ؟

ذهب الجمهور من المالكية والحنابلة[٨] والشافعية في الأصح إلى عدم جواز كون رأس المال تبراً.

---

(١) المغني ج٥ ص١٩.

(٢) مغني المحتاج ٢٨٩/٢ ـ نهاية المحتاج ٧/٥ ـ الباجوري ٥٦٧/١ ـ قليوبي وعميرة ٣٣٤/٢.

(٣) المغني ١٨/٥ ـ نهاية المحتاج ٧/٥.

(٤) المغني ١٨/٥.

(٥) مغني المحتاج ٢٩٠/٢ ـ المغني ١٨/٥.

(٦) المغني ١٨/٥.

(٧) البدائع ٩٠/٦ ـ المغني ١٨/٥.

(٨) مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٩ ـ نهاية المحتاج ٧/٥ ـ الباجوري ٥٦٧/١.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وذهب الحنفية إلى أنه يجوز إذا كان يتعامل به وإن كان لا يتعامل به لا يجوز[1].

- **إذا كان رأس المال عينا ـ ذهبا أو فضة ـ من أحدهما وعروض تجارة من الآخر؟**

ذهب المالكية إلى الجواز[2].

وذهب الشافعية إلى أنه لا يجوز[3].

- **أما إذا كان رأس المال عروضا:**

القول الأول: فذهب الشافعية[4] والحنفية[5] والثوري وإسحاق وأبو ثور[6] إلى عدم الجواز.

القول الثاني: وذهب المالكية[7] وأحمد في رواية وابن أبي ليلى[8] إلى الجواز.

- **ثانياً: أن يكون رأس المال معلوماً[9].**

فلا يجوز أن يكون مجهولاً ولا جزافا.

---

(١) البدائع ٩/٩٠.

(٢) جواهر الإكليل ٢/١١٦ ــ سراج السالك ٢/١٧٧ ــ بداية المجتهد ١/٣٠٥.

(٣) بداية المجتهد ١/٣٠٥.

(٤) الباجوري ١/٥٦٨ ــ نهاية المحتاج ٥/٨ ــ مغني المحتاج ٢/٢٩٠ ــ قليوبي ٢/٣٣٥.

(٥) البدائع ٦/٨٩ ــ بداية المجتهد ٢/٣٠٥.

(٦) المغني ٥/١٧ ــ المحلي ٨/١٢٥.

(٧) جواهر الإكليل ٢/١١٦ ــ القوانين الفقهية ٢/٨١ ــ بداية المجتهد ٢/٣٠٥.

(٨) المغني ٥/١٦.

(٩) المغني ٥/١٦ ــ الروض المربع ٢٦٤ ــ مغني المحتاج ٢/٢٩١.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وإلى هذا ذهب الحنابلة وقول للشافعية .

وعند الحنفية وقول عند الشافعية لا يشترط إذا أمكن معرفته بعد ذلك بمراجعة حساب أو وكيل(١) .

- ثالثاً : أن يكون رأس مال الشركة حاضرا(٢) .
- رابعاً : ولا يكون دينا(٣) .

- تسليم رأس المال :

أ) ذهب الشافعية إلى اشتراط تسليم رأس المال ـ نظرا لاشتراطهم خلط المالين(٤) .

وذهب المالكية إلى الاشتراط ـ لكن بتجاوز عن اليوم واليومين(٥) .

وقال الحنابلة : لا يجوز بمال غائب ولا دين ـ لأنه لا يمكن التصرف فيه وهو مقصود الشركة(٦) .

ب) وقال الحنفية : لا يشترط(٧) .

---

(١) قليوبي وعميرة ٣٣٥/٢ ـ مغني المحتاج ٢٩١/٢ ـ نهاية المحتاج ٨/٥ ـ بدائع الصنائع ٩٥/٦ .

(٢) جواهر الإكليل ١١٦/٢ ـ البدائع ٩١/٦ ـ المغني ١٩/٥ .

(٣) المغني ١٩/٥ ـ البدائع ٩١/٦ ـ الفقه على المذاهب الأربعة ٩/١٣ .

(٤) مغني المحتاج ج٢ ص٢٩٠ ـ نهاية المحتاج ج٥ ص٧ .

(٥) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٥٠ .

(٦) المغني ج٥ ص١٩ .

(٧) بدائع الصنائع ج٦ ص٩٢ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

▫ أما الاشتراط في التساوي في المالين ؟

قال الشافعي وأحمد وأصحاب الرأي والشعبي والنخعي وإسحاق[١] لا يشترط تساوي المالين في القدر[٢].

وقال بعض الشافعية : يشترط ذلك[٣].

▫ خلط المالين :

القول الأول :ذهب الشافعية ومالك وزفر[٤].

لابد من خلط المالين بحيث لا يتمايز مال أحدهما عن مال الآخر.

القول الثاني : وذهب أبو حنيفة وأحمد : إلى أنه تصح الشركة ولا يشترط خلط المالين[٥].

المطلب الرابع

العمل

▫ تعريفه :

لغة : مجهود يبذله الإنسان لتحصيل منفعة[٦].

---

(١) البدائع ج٦ ص٩٢ .

(٢) الوجيز ١٥٢ ــ نهاية المحتاج ٨/٥ ــ قليوبي ٣٣٥/٥ ــ الباجوري ٥٦٨/١ .

(٣) المغني ٢٠/٥ .

(٤) حاشية الدسوقي ٣٤٩/٣ ــ نهاية المحتاج ٧/٥ ــ الأم ٤٤٤ ــ مغني المحتاج ٢٩٠/٣ ــ قليوبي ٣٣٥/٢ ــ الباجوري ٥٦٨/١ ــ المحلي ١٢٤/٨ .

(٥) المغني ٢٠/٥ ــ بدائع الصنائع ٢١/٦ ــ بداية المجتهد ٣٦/١ ــ الروض المربع ص٢٦٥ .

(٦) المعجم الوجيز ص٤٣٤ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وعامله : تصرف معه في بيع ونحوه ـ والعامل من يعمل في مهنة أو صنعة.

والعمل : المهنة والفعل[١].

- ويشترط في العمل : أن يتساويا في العمل.

أي أن يكون على قدر المالين[٢].

وذهب المالكية أن لكل واحد منهما التبرع بشيء من العمل[٣].

والعمل تابع عند مالك للمال فلا يعتبر بنفسه[٤].

وذهب الشافعية : لا تجوز الشركة إلا أن يكون مالهما متساويين التفاتا إلى العمل فإنهم يرون أن العمل في الغالب مستو.

فإذا لم يكن العمل بينهما على التساوي كان هناك غبن على أحدهما في العمل[٥].

وقال ابن حزم : إن عمل أحدهما أكثر من الآخر أو عمل وحده تطوعا بغير شرط فذلك جائز... فإن أبى أن يتطوع بذلك فليس له إلا أجره مثله في مثل ذلك العمل ربحا أو خسارة لأنه ليس عليه أن يعمل لغيره فاغتنام عمله بغير طيب نفس اعتداء وعلى المعتدي مثل ما اعتدى به[٦].

---

(١) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٥٤ .

(٢) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٥٤ ـ نهاية المحتاج ج٥ ص١٢ .

(٣) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٥٤ .

(٤) بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٧ .

(٥) بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٧ ـ قليوبي وعميرة ج٢ ص٣٣٥ ـ مغني المحتاج ج٢ ص٢٩٢ ـ الباجوري ج١ ص٥٧ ـ نهاية المحتاج ج٥ ص١٢ ـ الإقناع ج٢ ص٩٦ .

(٦) المحلي ج٨ ص١٢٥ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وذهب الحنابلة : إلى أن العمل مما يستحق به الربح فجاز أن يتفاضلا مع وجود العمل منهما كالمضاربين لرجل واحد .

وذلك لأن أحدهما قد يكون أبصر من الآخر وأقوى على العمل فجاز له أن يشترط زيادة في الربح مقابل عمله .

ذلك أن الشركة معقودة على المال والعمل جميعا ولكل واحد منهما حصة في الربح إذا كان منفردا فكذلك إذا اجتمعا(١) .

وذهب الحنفية : إلى أن العمل يعتبر مع المال(٢) .

فقالوا : أن شرط الربح على قد المالين متساويا أو متفاضلا سواء شرط العمل عليهما أو على أحدهما(٣) .

قالوا : وإن شرط العمل على أحدهما فإن شرطاه على الذي شرط له فضل الربح جاز والربح بينهما على الشرط فيستحق ربح ما ربح بماله والفضل بعمله(٤) .

---

(١) المغني ج٥ ص٣١ ــ الروض المربع ص٢٦٤ .

(٢) بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٧ .

(٣) البدائع ج٦ ص٩٤ .

(٤) البدائع ج٦ ص٩٥ ــ ص٩٨ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المطلب الخامس

الربـــــــح

▫ تعريفه :

لغة : يقال ربحت تجارته كسبت وربح فلان حقق ربحا ـ والربح المكسب .

وقيل : هو الفرق بين ثمن المبيع ونفقة الإنتاج(١) .

ويقال : تجارة رابحة أي يربح فيها وأربحه على سلعة أعطاه ربحا(٢) .

واصطلاحا : يمكن أن يعرف بأنه الزيادة الحاصلة في رأس المال نتيجة قيام الشركاء بالبيع والشراء في مال الشركة .

▫ تقسيم الربح :

ذهب الشافعية والمالكية والحنفية والحنابلة :

على أن الربح ـ والخسران على قدر المالين(٣) .

▫ هل يجوز أن تختلف رؤوس أموالهما ويستويان في الربح ؟

اختلف الفقهاء :

---

(١) المعجم الوجيز ص٢٥٠ .

(٢) مختار الصحاح ص٧٨ ــ وانظر المصباح المنير ص٨٢ .

(٣) نهاية المحتاج ج٥ ص١٢ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٩٢ ــ الباجوري ج١ ص٥٦٩ ــ قليوبي وعميرة ج٢ ص٣١٦ ــ الإقناع ج٢ ص٩٦ ــ الوجيز ص١٥٢ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٥٤ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٦ ــ المحلي ج٨ ص١٢٤ ــ كفاية الطالب الرباني ج٢ ص٤٨ ــ البدائع ج٦ ص٩٥ ــ الروض المربع ص٢٦٢ ــ المغني ج٥ ص٣١،٣٧ ــ الروض الندية ص١٤٣ ــ العدة ص٢١٥ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

القول الأول : ذهب مالك[١] والشافعي[٢] وزفر[٣] .

أن ذلك لا يجوز.

القول الثاني : وذهب الحنفية[٤] - إلا زفر - والحنابلة[٥] .

بأنه يجوز ذلك .

▫ الأدلة :

استدل أصحاب القول الأول :

بأن الربح في هذه الشركة تبع للمال[٦] بمعنى إن كان أصل مالا الشركة متساويين كان الربح بينهما نصفين[٧] .

بدليل أنه يصح عقد الشركة وإطلاق الربح فلا يجوز تغييره بالشرط كالوضيعة ، وكذلك من منع قال : أن الربح يشبه الخسران فكما أنه لو اشترط أحدهما جزءا من الخسران - لم يجز ، كذلك لو اشترط جزءا من الربح خارجا عن ماله - وربما شبهوا الربح بمنفعة العقار الذي بين الشريكين أعني أن المنفعة بينهما تكون على نسبة أصل الشركة[٨] .

---

(١) بداية المجتهد ج١ ص٣٠٦ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٥٤ .

(٢) مغني المحتاج ج٢ ص٢٩٢ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص١٢ ــ الباجوري ١/٥٧٠ .

(٣) بدائع الصنائع ج٦ ص٩٥ .

(٤) المرجع السابق .

(٥) المغني ج٥ ص٣٠ .

(٦) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٥٤ ــ كفاية الطالب الرباني ج٢ ص٤٨ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٦ ــ المغني ج٥ ص٣١ .

(٧) بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٦ .

(٨) المرجع السابق .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

واستدل أصحاب القول الثاني :

أن العمل مما يستحق به الربح فجاز أن يتفاضلا في الربح مع وجود العمل منها كالمضاربين لرجل واحد .

وذلك لأن أحدهما قد يكون أبصر بالتجارة من الآخر وأقوى على العمل فجاز له أن يشترط زيادة في الربح في مقابله عمله كما يشترط الربح في مقابله عمل المضارب(١) .

وكما يقول ابن قدامه :

ويحققه أن هذه الشركة معقودة على المال والعمل جميعا ولكل واحد منهما حصة من الربح إذا كان منفردا فكذلك إذا اجتمعا وأما حالة الإطلاق فإنه لما لم يكن بينهما شرط يقسم الربح عليه ويقدر به قدرناه بالمال لعدم الشرط . فإذا وجد الشرط فهو الأصل فيصير إليه كالمضاربة يصار فيها إلى الشرط(٢) .

ولذلك فقد قال الحنفية ـ والحنابلة :

أن الوضيعة لا تتعلق إلا بالمال وبالتالي لابد وأن تكون الخسارة بقدر المالين متساويا ومتفاضلا .

لأن الوضيعة اسم لجزء هالك من المال فيقدر بقدر المال(٣) .

---

(١) المغني ج٥ ص٣١ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٦ .

(٢) المغني ج٥ ص٣١ .

(٣) المغني ج٥ ص٣١ ــ بدائع الصنائع ج٦ ص٩٤ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

▫ حكم إذا اشترطا اكثر من الربح :

القول الأول :

إذا اشترط زيادة في الربح للأكثر منها عملا بطل الشرط . كما لو اشترط التفاوت في الخسران[1] . ذلك عند الشافعية والمالكية .

القول الثاني :

وذهب الحنفية إلا زفر ـ والحنابلة إلى أن الشركة جائزة[2] .

المطلب السادس
شروط الربح

ذهب الحنابلة والحنفية : يشترط لكل منهما جزءا من الربح مشاعا معلوما . فإن لم يذكر الربح لم يصح لأنه المقصود من الشركة فلا يجوز الإخلال به[3] .

فيشترط أن يكون الربح معلوما . . . فلا يصح بجزء مجهول لأن الجهالة تمنع تسليم الواجب .

كما لا يصح أن يجعل لأحدهما دراهم معينة ـ ولا ربح معين[4] .

كما يشترط أن يكون مشاعا .

---

(١) مغني المحتاج ج٢ ص٢٩٢ ــ الباجوري ج١ ص٥٧٠ ــ قليوبي وعميرة ٣٣٦/٢ ــ الإقناع ج٢ ص٩٧ ــ نهاية المحتاج ١٢/٢ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٥٤ .

(٢) بدائع الصنائع ج٦ ص٩٥ ــ المغني ج٥ ص٣٣ .

(٣) الروض المربع ص٢٦٤ .

(٤) العدة ص٢١٦ ــ الروض ص٢٦٤ ــ المغني ج٥ ص٣١ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

لأنه قد لا يحصل من الربح إلا بالقدر المعين لأحدهما فلا تتحقق الشركة في الربح[1].

وجملته : أنه متى جعل نصيب أحد الشركاء دراهم معلومة ، أو جعل مع نصيبه دراهم . مثل أن يشترط لنفسه جزءا أو عشرة دراهم بطلت الشركة .

قال ابن المنذر :

أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على إبطال القراض إذا شرط أحدهما أو كلاهما لنفسه دراهم معلومة ، وممن حفظنا ذلك عنه : مالك والأوزاعي والشافعي وأبو ثور وأصحاب الرأي .

والجواب فيما لو قال لك نصف الربح إلا عشرة دراهم أو نصف الربح وعشرة دراهم كالجواب فيما إذا شرط دراهم مفردة[2] .

▫ أما الوضعية (الخسارة) :

الوضعية تعني الخسران : على قدر المالين .

فإن كانا متساويين في القدر فالخسران بينهما نصفان .

وإن كان أثلاثا فالوضعية أثلاثا . وهذا اتفاق بين العلماء .

---

(١) بدائع الصنائع ج٦ ص٨٩ ــ الروض المربع ص٢٦٤ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٧٨ .

(٢) المغني ج٥ ص٣١ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

منهم الحنفية[١] والشافعية[٢] ـ والحنابلة[٣] والمالكية[٤].

(١) بدائع الصنائع ج٦ ص٩٤ .

(٢) نهاية المحتاج ج٥ ص١٢ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٩٢ ــ الباجوري ١/٥٦٨ ــ قليوبي ج٢ ص٣٣٦ ــ الوجيز ص١٥٢ ــ الإقناع ص٩٦ .

(٣) المغني ج٥ ص٣٧ ــ العدة ص٢١٦ ــ الروض ص٢٦٥ .

(٤) حاشية الدسوقي ٣/٣٥٤ ــ كفاية الطالب الرباني ٢/٤٨ ــ بداية المجتهد ٢/٣٠٦ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المبحث الثالث
تصرف الشركاء

==========

لكل من الشركاء أن يتصرف في مال الشركة تصرفا بما يناسب المصلحة بالبيع والشراء(١).

لأن الشركة مبنية على الوكالة لأن كل واحد من الشركاء وكيل لصاحبه ولأن كل واحد يدفع المال لصاحبه أمانة ويأذن له بالتصرف هذا من شرط صحتها(٢).

▫ حكم البيع نسيئه ـ والبيع بغير نقد البلد.

اختلف الفقهاء:

القول الأول:

ذهب الحنفية(٣) والمالكية(٤) وقول للحنابلة(٥). إلى إنه يجوز.

---

(١) الفقه على المذاهب ج٣ ص٨٥.

(٢) المغني ج٥ ص٢١.

(٣) البدائع ج٦ ص١٠٣.

(٤) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٥٢.

(٥) المغني ج٥ ص٢٣،٢٩.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

القول الثاني :

ذهب الشافعية(١) وقول للحنابلة(٢) .

لا يجوز - بغير إذن .

▫ الأدلة :

استدل أصحاب القول الأول بأنه إذن في التجارة وهذه عادة التجارة ولأنه يقصد به الربح والربح في النساء أكثر(٣) .

واستدل أصحاب القول الثاني :

لأنه غرر(٤) .

▫ حق الإبضاع :

والإبضاع هو دفع مال من الشركة لمن يشتري به بضاعة من بلد كذا(٥) .

وقيل : الإبضاع هو أن يدفع لمن يعمل فيه متبرعا لهما(٦) .

وقد اختلف الفقهاء في حق الإبضاع :

القول الأول : ذهب الحنفية(٧) والمالكية(٨) والصحيح عند أحمد(٩) .

---

(١) نهاية المحتاج ج٥ ص٩ ــ الإقناع ج٢ ص٩٧ ــ مغني المحتاج ج٥ ص٢٩١ ــ قليوبي ج٢ ص٣٣٥ ــ الباجوري ج١ ص٥٦١ .

(٢) المغني ج٥ ص٣٩ .

(٣) المغني ج٥ ص٤٠ ــ البدائع ج٦ ص١٠٣ .

(٤) مغني المحتاج ج٢ ص٢٩١ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٩ ــ قليوبي ج٢ ص٣٣٥ ــ الإقناع ج٢ ص٩٧ .

(٥) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٥٢ .

(٦) مغني المحتاج ج٢ ص٢٩١ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص١٠ .

(٧) البدائع ج٥ ص١٠٣ .

(٨) بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٩ ــ حاشية الدسوقي ج٢ ص٣٥٢ .

(٩) المغني ج٥ ص٢٣ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

إلى أنه يجوز.

القول الثاني :

ذهب الشافعية[١] إلى أنه إن تصرف بإذن يجوز وإن تصرف بغير إذن لا يجوز وهو قول لأحمد أيضا.

- **الأدلة :**

أدلة القول الأول :

لأنه من ضرورة الشركة أشبه بدفع المتاع إلى الحمال[٢].

ولأن له أن يستأجر من يعمل في البضاعة بعوض فالإيضاع أولى[٣].

واستدل أصحاب القول الثاني :

لما فيه من الغرر - وأيضا بعدم إذن الشريك وعدم رضاه بغير يده[٤].

- **المضاربة بمال الشركة :**

اختلف الفقهاء.

القول الأول : ذهب الحنفية[٥] والمالكية[٦].

إلى الجواز.

---

(١) نهاية المحتاج ج٥ ص١٠ ــ الإقناع ج٢ ص٩٧ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٩١ ــ قليوبي ج٢ ص٣٣٥ ــ الفقه على المذهب الأربعة ج٣ ص٩٠.

(٢) المغني ج٥ ص٢٣.

(٣) بدائع الصنائع ج٦ ص١٠٤.

(٤) مغني المحتاج ج٢ ص٢٩٠.

(٥) البدائع ج٦ ص١٠٤ ــ المذاهب الأربعة ج٣ ص٨٦.

(٦) بداية المجتهد ج١ ص٣٠٩ ــ حاشية الدسوقي ج ص٣٠٢ ــ الفقه على المذاهب ج ص٨٨.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

القول الثاني : ذهب الحنابلة[١] ورواية الحسن عن ابي حنيفة[٢] .

عدم الجواز.

▫ الأدلة :

استدل أصحاب القول الأول :

أنه يملك أن يستأجر : أجيرا يعمل في مال الشركة فلأن يملك الدفع مضاربة أولى لأن الأجير يستحق الأجر سواء حصل في شركة ربح أم لا .

والمضارب لا يستحق شيئا إلا في حال الربح فلما ملك الاستئجار فلأن يملك الدفع مضاربة أولى[٣] .

واستدل أصحاب القول الثاني :

أن المضاربة نوع شركة وهو لا يملك الشركة بإطلاق العقد فلا يملك المضاربة[٤] ولأنه يثبت في المال حقوقا ويستحق ربحه لغيره وليس ذلك له[٥] .

▫ حق الإيداع :

اختلف الفقهاء .

القول الأول :

ذهب الحنفية[٦] والمالكية[٧] ورواية أحمد إلى أنه له حق الإيداع .

---

(١) المغني ج٥ ص٢٢، ٢٤ .

(٢) البدائع ج٦ ص١٠٤ .

(٣) المرجع السابق .

(٤) المرجع السابق .

(٥) المغني ج٥ ص٢٢ .

(٦) البدائع ج٦ ص١٠٤ .

(٧) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٥٢ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٩ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

القول الثاني :

ذهب أحمد في رواية[١] إلى أنه لا يجوز.

▫ الأدلة :

استدل أصحاب القول الأول :

بأن الإيداع من عادة التجار ومن ضرورات التجارة لأنه لابد للتاجر منه لأنه يحتاج إلى ذلك[٢].

استدل أصحاب القول الثاني :

بأنه لا يجوز لما فيه من الغرر[٣].

▫ حق السفر بالمال :

اختلف الفقهاء.

القول الأول : ذهب الحنفية[٤] ورواية أحمد[٥] أنه يجوز.

القول الثاني :

ذهب الشافعية[٦] والمالكية ورواية أحمد[٧] وهو قول أبو يوسف. إلى أنه لا يجوز.

---

(١) المغني ج٥ ص٢٣.

(٢) البدائع ج٦ ص١٠٤ ــ المغني ج٥ ص٢٣.

(٣) المغني ج٥ ص٢٣.

(٤) البدائع ج٦ ص١٠٧ ــ الفقه على المذاهب ج٣ ص٨٦ ــ المغني ج٥ ص ٤١.

(٥) نهاية المحتاج ٥/١٠ ــ مغني المحتاج ٢/٢٩١ ــ الباجوري ١/٥٦٦ ــ الإقناع ٢/٩٧ ــ قليوبي ٢/٣٣٥ ــ المغني ٥/٤١.

(٦)

(٧) المغني ج٥ ص٤١.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

أدلة القول الأول :

أن الإذن بالتصرف مقتضى الشركة وإنها صارت مطلقة عن المكان والمطلق يجري على إطلاقه إلا بدليل ولهذا جاز أن يسافر.

ولأن الإذن ينصرف إلى ما جرت به العادة والعادة جارية بالتجارة سفرا وحضرا(١).

أدلة القول الثاني :

لأن في السفر تغريراً بالمال وخطراً ولا يجوز التغرير بالمال فلا يجوز بغير إذن مالكه(٢).

▫ هل يملك الشريك الإقالة ؟

ذهب إلى ذلك الحنفية(٣) والمالكية(٤) والحنابلة(٥).

لأنه إذا كانت بيعا فهو يملك الجميع وإن كانت فسخا فهو يملك الفسخ بالرد بالعيب إذا رأى المصلحة فيه فكذلك الفسخ بالإقالة(٦).

ولأن الإقالة فيها معنى الشراء وإنه يملك الشراء فيملك الإقالة(٧).

---

(١) البدائع ج٦ ص١٠٨ ــ المغني ج٥ ص٤١ .

(٢) المغني ج٥ ص٤١ ــ البدائع ج٦ ص١٠٨ .

(٣) البدائع ج٦ ص١٠٧ .

(٤) حاشية الدسوقي ج ص٣٥٢ .

(٥) المغني ج٥ ص٢٤ ــ الروض المربع ص٢٦٥ .

(٦) المغني ج٥ ص٢٤ .

(٧) البدائع ج٦ ص١٠٧ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

▫ حق الإنفاق من مال الشركة :

ذهب الحنفية[١] والمالكية[٢] إلى الجواز.

وهو قول الحسن والنخعي والأوزعي وإسحاق وأبو ثور[٣].

وقال الشافعي وأحمد :

إن سافر بمال الشركة فنفقته في مال نفسه[٤].

▫ الأدلة :

استدل أصحاب القول الأول :

بالعرف والعادة ـ لأن عادة التجار الإنفاق من مال الشركة والمعروف كالشرط ، ولأن الظاهر هو التراضي بذلك ـ لأن الظاهر أن الإنسان لا يسافر بمال الشركة ويلتزم بالإنفاق من مال نفسه لربح محتمل أن يكون أو لا يكون[٥].

استدل أصحاب القول الثاني :

أن نفقته تخصه فكانت عليه كنفقة الحضر وأجر الطبيب ـ ولأنه دخل على أنه يستحق من الربح الجزء المسمى فلا يكون له غيره[٦].

▫ الإقران بالدين :

اختلف الفقهاء.

---

(١) البدائع ج٦ ص١٠٨ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ج ص٣٦ .

(٢) المغني ج٥ ص٤١ .

(٣) المغني ج٥ ص٤١ .

(٤) المرجع السابق .

(٥) البدائع ج٦ ص١٨ .

(٦) المغني ج٥ ص٤٢ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

القول الأول :

يجوز وذلك لمن لا يتهم عليه بثلاثة شروط[١] :

١- أن يصدقه المقر له على ذلك .

٢- أن لا يكون المقر له ممن يهتم عليه[٢] .

٣- أن يكون الإقرار لمن لا يهتم بالنسبة له حال قيام الشركة[٣] .

القول الثاني :

ذهب الحنابلة والحنفية[٤] إلى أنه لا يجوز.

أدلة القول الثاني :

لأن الإقرار حجة قاصرة فلا يصدق في إيجاب الحق على شريكه لأن العنان بخلاف المقارضة ـ التي تجوز بحكم الكفالة فيها لا بالإقرار ـ والعنان لا يتضمن الكفالة[٥] .

▫ حق التوكيل :

يحق للشريك التوكيل .

ذهب إلى ذلك الحنابلة[٦] والحنفية[٧] استحسانا .

---

(١) بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٩ ــ حاشية الدسوقي ج ص٣٥٢ .

(٢) المغني ج٥ ص٢٢ .

(٣) الفقه على المذاهب ج ص٨٨ .

(٤) البدائع ج٦ ص١٠٩ .

(٥) المرجع السابق .

(٦) المغني ج٥ ص٢٣ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص .

(٧) البدائع ج٦ ص١٠٥ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

الدليل :

لأن الشركة تنعقد على عادة التجار والتوكيل بالبيع والشراء من عاداتهم ولأنه من ضرورات التجارة لأن التاجر لا يمكنه مباشرة جميع التصرفات بنفسه فتحتاج إلى التوكيل(١) .

▫ حق التبرع :

اختلف الفقهاء .

القول الأول :

يجوز إن استألف به للتجارة وهذا يشبه ما ينفق لرواج السلعة ، ذهب إلى ذلك المالكية(٢) .

القول الثاني :

لا يجوز. ذهب إلى ذلك الحنابلة والحنفية .

لأن التبرع لا يكون إلا في حق نفسه دون شريكه(٣) .

لأن هذا ليس من عمل التجارة(٤) .

---

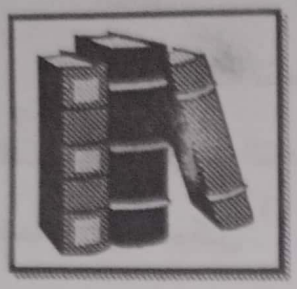
(١) البدائع ج٦ ص١٠٥ .

(٢) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٥٢ ــ المذاهب الأربعة ج ص٨٨ .

(٣) المغني ج٥ ص٢٢ ــ البدائع ج٦ ص١٠٩ .

(٤) البدائع ج٦ ص١٠٩ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner



المبحث الرابع
التصرفات التي يملك الشريك القيام بها

==========

- ليس للشريك أن يستدين على مال الشركة لأنه يدخل في الشركة أكثر مما أراد الشريك .

ذهب إلى ذلك الحنابلة(١) والمالكية(٢) .

فإن فعل أحد الشركاء ذلك دون إذن شريكه فإن ما ربحه يكون له وخسارته عليه(٣) .

- ليس للشريك المشاركة بغير إذن .

ذهب إلى ذلك الحنفية(٤) والحنابلة(٥) .

قالوا : لأن الشيء لا يستتبع مثله(٦) .

ولأنه يتضمن إيجاب حقوق في المال وليس ذلك من التجارة كالمأذون فيها(٧) .

---

(١) المغني ج٥ ص٢٢ .

(٢) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٥٢ .

(٣) المغني ج٥ ص٢٢ .

(٤) البدائع ج٦ ص١٠٤ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٧٨ .

(٥) المغني ج٢ ص٢٢ .

(٦) البدائع ج٦ ص١٠٤ .

(٧) المغني ج٥ ص٢٢ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

- ليس للشريك الهبة ـ والقرض .

ذهب إلى ذلك الحنفية(١) والحنابلة(٢) والمالكية(٣) .

لأن الهبة تبرع ولا عوض له في المال(٤) .

والتبرع جائز في حق نفسه دون حق الشركة لأنه إنما فوض إليه العمل برأيه في التجارة وليس هذا منها(٥) .

- ليس للشريك البيع بغبن فاحش .

ذهب إلى ذلك : الشافعية(٦) والحنفية(٧) .

لأن المقصود من العقد وهو الاسترباح لا يحصل به فكان مستثنى من العقد دلالة(٨) .

- ليس للشريك خلط ماله بمال الشركة .

ذهب إلى ذلك الحنفية(٩) والحنابلة(١٠) .

لأن الخلط إيجاب حقوق في المال فلا يجوز ـ وليس ذلك من التجارة المأذون فيها(١١) .

---

(١) البدائع ج٦ ص١٠٨ .

(٢) المغني ج٥ ص٢٢ .

(٣) بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٩ .

(٤) البدائع ج٦ ص١٠٩ .

(٥) المغني ج٥ ص٢٤ .

(٦) نهاية المحتاج ج٥ ص١٠ ــ قليوبي وعميرة ج ص٣٣٥ ــ الباجوري ج١ ص٥٩٩ ــ الإقناع ج٢ ص٩٧.

(٧) البدائع ج٦ ص١٠٣ .

(٨) المرجع السابق .

(٩) المرجع السابق .

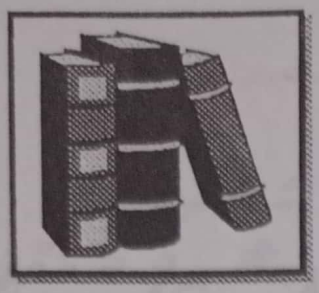
(١٠) المغني ج٥ ص٢٢ .

(١١) البدائع ج٦ ص١٠٤ ــ المغني ج٥ ص٢٢ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وإذا قام أحد الشركاء بتصرف من التصرفات الممنوعة دون أن يأذن له شريكه أو لم ينص عليه في العقد صراحة فإن ما يترتب على هذا التصرف من الربح أو الخسارة أو الضمان ، يكون على الشريك المتصرف وحده دون باقي الشركاء .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner



المبحث الخامس
الشريك مع أمانة

الأصل أن الشريك أمين في المال ينبغي أن يصدقه فيما يدعيه وذلك هو الأساس الأول في عقد الشركة .

لقوله ﷺ يقول الله تعالى : "أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه .. الخ " فالأمانة هي أساس النجاح في جميع الشركات والخيانة أساس الفشل والهلاك في الدنيا والآخرة(١) .

وإذا كان ذلك كان كل ما يدعيه أحد الشركاء من ربح وخسارة يصدق فيه فيد الشريك يد أمانة(٢) .

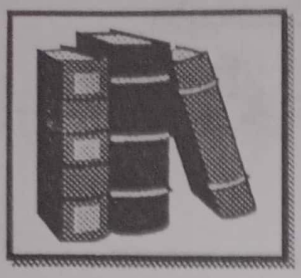
ولا يضمن الشريك إلا بالتعدي .

---

(١) قليوبي وعميرة ج٢ ص٣٣٦ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٩٢ ــ الوجيز ص١٥٢ ــ الإقناع ج١ ص١٩٧ .

(٢) نهاية المحتاج ج٥ ص١٣ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٩٠ ــ البدائع ج٦ ص ــ مختصر الطحاوي ص١٠٨ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner



المبحث السادس
انتهاء شركة العنان

==========

▫ تنفسخ الشركة بـ :

١- الفسخ .

٢- العزل : حيث أن الشركة عقد جائز غير لازم(١) .

٣- الموت : تنفسخ بموت أحدهما لبطلان الملك وأهلية التصرف سواء علم بموت صاحبه أو لم يعلم(٢) .

٤- الجنون : لأنه يخرج الوكيل عن الوكالة - وهو من مقتضيات عقد الشركة(٣) .

٥- الإغماء(٤) .

٦- الحجر على الشريك للسفه : لأنه يبطل الوكالة(٥) .

٧- هلاك المالين أو أحدهما قبل الشراء في الشركة بالأموال .

---

(١) البدائع ج٦ ص١١٧ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٩٢ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص١٠ ــ الإقناع ج٢ ص١١٧ ــ الباجوري ج٥ ص٢٤ ــ المغني ج٢ ص٢٤ .

(٢) المغني ج٥ ص٢٤ ــ البدائع ج٦ ص١١٧ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص١١ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٩٢ .

(٣) المغني ج٥ ص٢٤ ــ البدائع ج٦ ص١١٧ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص١١ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٩٢ ــ الباجوري ج١ ص٥٧٠ .

(٤) نهاية المحتاج ج٥ ص١١ ــ مغني المحتاج ج١ ص٢٩٢ ــ الباجوري ج١ ص٥٧٠ ــ قليوبي وعميرة ج٢ ص٣٣٦ ــ الإقناع ج٢ ص٩٧ .

(٥) مغني المحتاج ج٢ ص٢٩٢ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص١١ ــ قليوبي ج٣ ص٣٣٦ ــ المغني ج٥ ص٢٤ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

فإذا هلكت فقد هلك ما تعلق بعينه قبل إبرام العقد فيبطله[1].

(١) البدائع ج٦ ص١١٧ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

باب الشركات

الفصل الثالث

شركات الأبدان

(الأعمال) (التقبل)

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المبحث الأول
تعريفها ـ وحكمها
والعلم عليها

المطلب الأول

▫ تعريفها :

شركة الأبدان لغة : أصلها شركة بالأبدان لكن حذفت الباء ثم أضيفت لأنهم بذلوا أبدانهم في الأعمال لتحصيل المكاسب(١).

وشركة الأعمال لغة(٢) :

يقال : عامله عملا صنع صنعته ـ وفي كلام أهل الأمصار يراد به التصرف من البيع ونحوه(٣).

وقيل العامل من يعمل في مهنة أو صنعة(٤) ـ وقيل عمل عملا فعل فعلا عن قصد وعامله تصرف معه في بيع ونحوه ـ والعمل المهنة والفعل وجمعه أعمال وفي الاقتصاد : مجهود يبذله الإنسان لتحصيل منفعة(٥).

---

(١) المصباح المنير ص١٦ ـ المعجم الوجيز ص٤١ ـ مختار الصحاح ص٤٨٢ .

(٢) المصباح ص١٦٣ .

(٣) لسان العرب ـ مادة عمل .

(٤) المعجم الوجيز ص٤٣٥ ـ مختار الصحاح ص٤١١ .

(٥) المصباح ص١٨٦ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

- وشركة الأبدان تسمى بشركة الصنائع وشركة التقبل .
- وسميت بشركة الأعمال : لأن رأس المال فيها عمل المشتركين .
- وتسمى شركة التقبل : لأن ما تقبل كل واحد من الشركاء لزم الآخر.
- وتسمى شركة الصنائع : لأن رأس المال فيها الصنعة(١) .

▫ واصطلاحا :

عند المالكية : اتفاق شخصين أو أكثر متحدي الصنعة أو تقاربهما على عمل ، وما يحصل يكون على حساب العمل(٢) .

أو هي : أن يتفق اثنان على أن يتقبلا عملا على أن تكون أجرته بينهما على حسب الاتفاق(٣) .

وعند الحنفية : أن يشترك صانعان اتفقا في الصنعة أو اختلفا على أن يتقبلا الأعمال ويكون الكسب بينهما(٤) .

وعند الشافعية : أن يشترك اثنان ببدنهما ليكون كسبهما متساويا أو متفاضلا مع اتفاق الحرفة كخياطين ، أو اختلافهما ـ مع التلازم ـ كخياط ورفاء(٥) .

---

(١)

(٢) الفواكه الدواني ج٢ ص١٧٢ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص١٢٠ ــ سراج السالك ج٢ ص١٥٦ ــ مواهب الجليل ج٥ ص٣٣ .

(٣) القوانين الفقهية ص ٢٨١ ــ فقه السنة ج٢ ص٢٩٧ .

(٤) الاختيار لتعليل المختار ج٢ ص٢٦٢ ــ البدائع ج٦ ص٨٦ .

(٥) الباجوري ج١ ص٥٦٦ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٧ ــ الوجيز ص١٥٢ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٤ ــ قليوبي وعميرة ج٢ ص٣٣٢ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ص٧٦ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وعند الحنابلة : أن يشتركا اثنان بأبدانهما ، أي يشتركان في كسبهما من صنائعهما ، فما رزق الله فهو بينهما ، وما يتقبله أحدهما من عمل يلزمهما فعله ويطالبان به[1] .

المطلب الثاني

▫ حكم شركة الأبدان :

اختلف الفقهاء .

القول الأول : شركة الأبدان بالجملة جائزة عند أبي حنيفة[2] والمالكية[3] وأحمد[4] .

القول الثاني : ذهب الشافعية والظاهرية إلى عدم الجواز[5] .

▫ الأدلة :

أدلة أصحاب القول الأول :

---

(١) الروض المربع ص٢٦٧ ــ المغني ج٥ ص٥ ــ العدة شرح العمدة ص٢١٦ ــ الاختيارات ص١٢٦ .

(٢) البدائع ج٦ ص٨٨ ــ مختصر الطحاوي ص١٠٧ ــ الاختيار لتعليل المختار ج٢ ص٢٦٢ .

(٣) بداية المجتهد ج ص٣٠٨ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٦١ ــ مواهب الجليل ج٥ ص١٣٣ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص١٢٠ ــ كفاية الطالب الرباني ج٣ ص٤٧ .

(٤) المغني ج٥ ص٥ ــ الروض المربع ــ العدة شرح العمدة ص٢١٦ ــ الاختيارات ص١٢٦ .

(٥) نهاية المحتاج ج٥ ص٤ ــ الإقناع ج٢ ص١٢٠ ــ تكملة المجموع ج١٣ ص٥٢١ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٨ ــ الوجيز ص١٥٢ ــ حاشية الباجوري ج ص٥٦٦ ــ بداية المجتهد ج ص٣٠٨ ــ المحلى ج٨ ص١٢٢ ــ معني السنة ج٣ ص٢٩٧ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

السنة : ما روي عن ابن مسعود قال : اشتركت أنا وعمار وسعد فيما نصيب يوم بدر. فجاء سعد بأسيرين ولم أجئ أنا وعمار بشيء (١) .

ومثل هذه الشركة لا تخفى على رسول الله ﷺ وقد أقرهم عليها .

قال أحمد : أشرك بينهم النبي ﷺ (٢) .

- القياس :

قياسا على المضاربة حيث تنعقد على العمل فجاز أن تنعقد عليه الشركة (٣) وأيضا اشتراك الغانمين في الغنيمة (٤) .

وإن الناس تعاملوا بهذه الشركة في سائر الأمصار من غير إنكار عليهم من أحد وقد قال ﷺ : "لا تجتمع أمتي على ضلالة" .

ولأنها تشتمل على الوكالة والوكالة جائزة .

- العقل :

لأن الشركة في الأموال شرعت لتنمية المال وشركة الأبدان شرعت لتحصيل المال والحاجة إلى تحصيل أصل رأس المال فوق الحاجة إلى تنميته.

فكما شرعت لتحصيل الوصف فلأن تشرع لتحصيل الأصل أولى (٥) .

أدلة أصحاب القول الثاني :

---

(١) نيل الأوطار ج٥ ص١٢٣ ــ سنن أبي داود ج٣ ص٣٠٩ ــ المغني ج٥ ص٥ ــ المحلي ج٨ ص١٢٣ ــ العمدة شرح العدة ص٢١٦ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٣٨ .

(٢) المغني ج٥ص٥ .

(٣) بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٨ ــ المغني ج٥ ص٥ .

(٤) بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٨ .

(٥) بدائع الصنائع ج٦ ص٨٨ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

إن الشركة تختص بالأموال لأن العمل بالأبدان لا ينضبط فهو غرر حيث أن عمل كل منهما مجهول عند صاحبه(١).

ولأن كل واحد منهما متميز ببدنه ومنافعه فيختص بفوائده - كما لو اشتركا في ماشيتهما - وهي متميزة - ويكون الدر والنسل بينهما.

وقياسا على الاحتطاب والاصطياد(٢).

ولأن الشركة تنبني على الاختلاط ولا يقع الاختلاط إلا في الأموال(٣).

وقد رد أصحاب القول الثاني على ما استدل به أصحاب القول الأول بأن المروي عن ابن مسعود خبر منقطع وأيضا أنه لو صح لكان حجة عليهم لأنهم وسائر المسلمين يقولون إنه لا يجوز أن ينفرد أحد من أهل العسكر بما يصيب دون سائر الجيش... غير السلب للقاتل(٤).

---

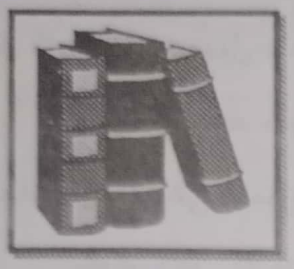
(١) بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٧ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٨.

(٢) مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٨ ــ الوجيز ص ١٥٢ ــ قليوبي ج٢ ص٣٣٣ ــ الباجوري ج١ ص٥٦٦ ــ الإقناع ج٢ ص٩٤ ــ مكملة المجموع ج١٣ ص٥٢١ ــ بداية المجتهد ص٣٠٨ ــ المحلي ج٨ ص١٢٢، ١٢٣.

(٣) بدائع الصنائع ج٦ ص٨٧.

(٤) المحلي ج٢ ص١٥٤.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner



المبحث الثاني
أحكام شركة الأبدان

- أركان شركة الأبدان هي :

الصيغة ـ العاقدان ـ العمل ـ الربح .

المطلب الأول

- أولاً : الصيغة وشروطها :

وهي أن يقولا اشتركنا على أن نعمل على ما رزقنا الله عز وجل من أجر فهو بيننا على شرط كذا(١)

المطلب الثاني

- ثانياً : العاقدان وشروطهما :

ويشترط فيهما ما يشترط في :

---

(١) بدائع الصنائع ج٦ ص٨٦ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

- أهلية التوكيل والتوكل[1] من البلوغ والعقل والرشد[2].

المطلب الثالث

ثالثاً : العمل وشروطه :

ويشترط في العمل في شركة الأبدان :

- أن يتحد العمل[3] كخياطين أو نجارين .
- أو يختلف ويتلازم كأن يخيط أحدهما الثياب والآخر يفصلها لتقارب العملين[4].

أما إذا اختلفا ولم يتلازما ـ كخياط وحداد ، فقد اختلف الفقهاء :

القول الأول : ذهب المالكية وزفر ، أبو الحطاب من الحنابلة إلى عدم الجواز[5].

القول الثاني : ذهب الحنفية وقول ثان عند الحنابلة ، أنها تصح[6].

---

(١) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٤٨ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٤ ــ البدائع ج٦ ص٨٩ .

(٢) الدسوقي ج٣ ص٣٤٨ ــ الفتاوى الهندية ج٢ ص٣٠ ــ تبين الحقائق ج٥ ص١٩١ ــ البدائع ج٦ ص٨٩.

(٣) جواهر الإكليل ج٢ ص١٢٠ ــ سراج السالك ج٢ ص١٥٦ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٤٧ ــ القوانين الفقهية ص٢٨١ ــ كفاية الطالب الرباني ج٣ ص٤٧ .

(٤) جواهر الإكليل ج٢ ص١٢٠ ــ سراج السالك ج٢ ص١٥٦ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٦١ ــ كفاية الطالب الرباني ج٣ ص٤٧ .

(٥) جواهر الإكليل ج٢ ص١٢٠ ــ البدائع ج٦ ص٩٨ ــ المغني ج٥ ص٦ ــ الروض المربع ص٢٦٧ .

(٦) الاختيار ج٢ ص٢٦٢ ــ البدائع ج٦ ص٩٨ ــ المغني ج٥ ص٧ ــ الروض المربع ص٢٦٧ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

▫ الأدلة :

استدل أصحاب القول الأول :

بأن مقتضى الشركة ما يتقبله كل واحد منهما من العمل يلزم صاحبه ويطالب به كل واحد منهما ، فإذا تقبل أحدهما شيئا مع اختلاف صنائعهما لم يمكن الآخر أن يقوم به ، فكيف يلزمه عمله ؟ أم كيف يطالب بما لا قوة له عليه[١] ؟

وأيضا : زيادة الغرر الذي يكون عند اختلاف الصنعتين[٢] .

إذ قد تنفق صنعة هذا دون هذا فيأخذ من صاحبه ما لا يستحق[٣] .

وأيضا : أن الشركة تبنى على الخلطة ولا اختلاط مع الاختلاف[٤] .

وكذا لا تجوز بالمالين المختلفين فكذا بالعملين المختلفين[٥] .

واستدل أصحاب القول الثاني :

بأنهما اشتركا في مكسب مباح فصح ، كما لو اتفقت الصنائع ، ولأن الصنائع المتفقة قد يكون أحد الرجلين أحذق فيهما من الآخر ، فربما يتقبل أحدهما مالا يمكن الآخر عمله ، ولم يمنع ذلك من صحتهما ، فكذلك الصنعتان[٦] .

وأنها شركة على العمل فتجوز كما قال أبو حنيفة[٧] .

---

(١) المغني ج٥ ص٧ .

(٢) بداية المجتهد ج١ ص٣٠٨ .

(٣) كفاية الطالب الرباني ج٣ ص٤٧ .

(٤) الاختيار لتعليل المختار ج٢ ص٢٦٢ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٨ .

(٥) البدائع ج٦ ص٩٨ .

(٦) المغني ج٥ ص٧ .

(٧) بداية المجتهد ج١ ص٣٠٨ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وقال الحنفية :

١- إن الشركة تجوز بالمالين المختلفين ، وكذا بالعملين المختلفين ، وذلك لأن استحقاق الأجر في هذه الشركة وضمان العمل ، والعمل المضمون عليهما اتفق العملان أو اختلفا(١) .

ولأن الوكالة في العمل ممكنة لأن ما يتقبل كل واحد منهما من العمل فهو أصيل في بعضه وكيل في بعضه وبذلك تتحقق الشركة(٢) .

٢- أن يتساويا في العمل أو يتقاربا فيه عرفا(٣) .

فيأخذ كل واحد منهما بقدر عمله من الغلة(٤) .

٣- أن يحصل التعاون بينهما في العمل .

فإن لم يحصل فلا تجوز. قال ابن رشد لأن شركة الأبدان لا تجوز إلا فيما يحتاج الاشتراك فيه إلى تعاون(٥) .

٤- اتفاق المكان الذي يعملان فيه(٦) .

واتحاد المكان نص عليه في المدونة(٧) وجاء في العتبية تصح بمكانين إذا اتحدت الصنعة وهو المعتمد(٨) .

---

(١) بدائع الصنائع ج٦ ص٩٨ ــ الاختيار ج٣ ص٢٦٢ .

(٢) الاختيار ج٣ ص٢٦٢ .

(٣) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٦١ ــ كفاية الطالب ج٣ ص٤٧ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٧٤ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص١٢٠ .

(٤) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٦١ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص١٢٠ .

(٥) جواهر الإكليل ج٢ ص١٢٠ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٦١ ــ كفاية الطالب الرباني ج٣ ص٤٧ .

(٦) القوانين الفقهية ج١ ص٢٨١ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٦١ .

(٧) جواهر الإكليل ج٢ ص١٢٠ .

(٨) جواهر الإكليل ج٢ ص١٢٠ ــ سراج السالك ج٢ ص١٢٧ ــ كفاية الطالب ج٣ ص٤٧ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

٥- أن تكون الآلة بينهما بشراء أو كراء على ظاهر المدونة[١].

فإن كانت لأحدهما أدوات العمل دون الآخر فإن كانت تافهة ألغاها وإن كانت لها خطر اكترى وحصته منها[٢].

المطلب الرابع

▫ الربح :

المالكية : قالوا يقسمان أجرة عملهما بنسبة العمل . بشرط اتحاد الصنعة[٣].

الحنابلة : قالوا : بموجب العقد المطلق يجب التساوي في العمل والأجر، وإن عمل أحدهم أكثر ولم يشترط طالبهم إما بالزيادة في العمل وإما بإعطائه زيادة في الأجر بقدر عمله وإن اتفقوا على أن يشترطوا له زيادة جاز[٤].

فالربح في شركة الأبدان عندهم على ما اتفقا عليه من مساواة أو تفاضل لأنها معقودة على العمل المجرد - والعمل يستحق به الربح فيجوز تفاضلهما في العمل فجاز التفاضل في الربح الحاصل[٥].

الحنفية : لو تساويا في العمل وتفاضلا في الربح جاز.

---

(١) كفاية الطالب ج٣ ص٤٧ .

(٢) القوانين الفقهية ص٢٨١ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص١٢٠ ــ سراج السالك ج٢ ص١٥٧ .

(٣) الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٧٣ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٦١ .

(٤) الاختيارات ص١٢٧ .

(٥) المغني ج٥ ص٢٧، ٣١ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

لأن الأجرة بدل عملهما وإنهما يتساويان فيكون أحدهما أجود عملا وأحسن صنعة فيجوز(١).

الشافعية : رغم بطلان الشركة هذه عندهم.

إلا إنها إذا وقعت وهي باطلة فإن ما حصل من الربح يكون لكل واحد ما انفرد من الكسب وما اشتركا فيه يوزع بينهما على أجره مثل عملهما.

فإن كانت مثل عمل كل منهما قدر أجرة مثل عمل الآخر فالربح بينهما نصفين(٢).

وذهب الظاهرية : رغم بطلان الشركة عندهم.

إلى أن لكل واحد منهما ما كسب ـ فإن اقتساه وجب أن يقضي له بأخذه ولابد لأنه شرط ليس في كتاب الله فهو باطل(٣).

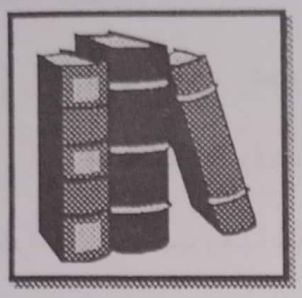
---

(١) الاختيار لتحليل المختار ج٣ ص٢٦٢.

(٢) حاشية الباجوري ج١ ص٥٦٦ ـ قليوبي ج٢ ص٣٣٣.

(٣) المحلي ج٨ ص١٢٢.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner



المبحث الثالث
تصرفات الشركاء في شركة الأبدان

==========

قال المالكية :

يلزم الشريك ضمان ما يقبله شريكه الآخر(١) .

وقال الحنفية :

ما يتقبله أحدهما يلزمهما ـ فيطالب كل واحد منهما بالعمل ويطالب بالأجر استحسانا .

والقياس أنه لا يلزم شريكه . . . لأن ذلك يقتضي المفاوضة والشركة هنا مطلقة . . . ووجه الاستحسان أن هذه الشركة تقتضي الضمان حتى كان ما يتقبله كل واحد منها مضمونا على الآخر ـ فكانت المفاوضة في ضمان الأعمال(٢) .

وقال الحنابلة :

ما قبله أحدهما يلزمها فعله وهو من ضمانهما لأن هذه الشركة لا تنعقد إلا على الضمان(٣) .

---

(١) جواهر الإكليل ج٢ ص١٢٠ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٦٣ .

(٢) البدائع ج٦ ص١١٤ ــ الاختيار لتعليل المختار ج٢ ص٢٦٢ .

(٣) الروض المربع ص٢٦٧ ــ المغني ج٥ ص٨ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

ويلغى ولا يعتبر مرض أحد الشركاء أو الغياب إذا كانت مدة المرض أو الغياب يومين ـ فما عمله أحدهما في اليومين يقسم بينهما .

وإن شرط إلغاء كثرة المرض أو الغياب فسدت الشركة[1] .

(١) جواهر الإكليل ج٢ ص١٢١ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المبحث الرابع
ما تفسد به الشركة

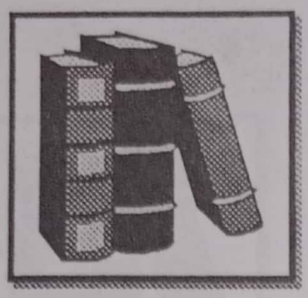
تفسد الشركة إذا انعقدت على إلغاء مدة المرض ـ يومين ـ أو الغيبة(١).

وكذلك تفسد إذا تبرع أحد الشركاء بآلة كبيرة لها مال أما إذا تطوع بآلة لها قيمة بعد العقد ـ قال ابن رشد بمنعه(٢).

(١) حاشية الدسوقي ج٣ ص ٣٦٣ .

(٢) المرجع السابق .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner



المبحث الخامس
انتهاء شركة الأبدان

==========

١) تنتهي بالفسخ : لأنه عقد جائز غير لازم فكان محتملا للفسخ(١).

٢) الموت : إذا مات أحدهما انفسخت الشركة لبطلان الملك وأهلية التصرف(٢).

٣) الجنون : لأن الجنون يلغي الوكالة وجميع ما يخرج الوكيل عن الوكالة يبطل عقد الشركة(٣).

٤) الحجر على أحد الشركاء(٤).

---

(١) البدائع ج٦ ص١١٧ ــ المغني المحتاج ج٢ ص٢٩٢ ــ الإقناع ج٢ ص٩٧ ــ الباجوري ج٢ ص٥٧ ــ المغني ج٦ ص٢٤ .

(٢) البدائع ج٦ ص١١٧ ــ المغني ج٥ ص٢٤ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص١١ .

(٣) البدائع ج٦ ص١٢٧ ــ المغني ج٥ ص٢٤ ــ البدائع ج٦ ص١٧ ــ مغني المحتاج ج٥ ص١٩٤ ــ الباجوري ج١ ص٧٥٠ .

(٤) مغني المحتاج ج٢ ص٢٩٢ ــ المغني ج٥ ص٢٤ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

باب الشركات

الفصل الرابع

شركة الوجوه

(الذمم)

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المبحث الأول
تعريفها وحكمها
والعلاقة بينها وأركانها

==========

المطلب الأول

تعريفها : الوجاهة هي القدر والرتبة يقال وجه فلان إذا صار ذا قدر ورتبة ورجل وجيه أي ذي وجاهة عند الناس (١) واجهه صيره وجيها .

ومنه قوله تعالى : "وكان عند الله وجيها . . . "(٢) .

وشركة الوجوه : أصلها شركة بالوجوه فحذفت الباء ثم أضيفت (٣) .

وسميت هذه الشركة بهذا الاسم لأن الناس عادة لا يبيعون نسيئه لمن لا مال لهم إلا إذا كان ذا جاه وشرف عندهم فكأنه اشترى ليرخص له في البيع بقدر حظ وجاهته - ثم يشارك الآخر (٤) .

وقيل لأنهم بذلوا وجوههم في البيع والشراء وبذلوا جاههم (٥) .

---

(١) المعجم الوجيز ٦٦٢ — مختار الصحاح ص٥٣١ .

(٢) سورة الأحزاب الآية ٦٩ — وانظر المغني ج٥ ص١٦ .

(٣) المصباح المنير ص٢٤٩ .

(٤) مختار الصحاح ص٥٣١ .

(٥) المصباح المنير ص٢٤٩ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وسميت بالذمم :

لأن الوجيه يشتري في ذمته ويفوض البيع للخامل[١] .

وقيل لأن كل واحد منهما يواجه صاحبه ينتظران من بيعهما بالنسئية[٢] .

واصطلاحا :

عرفها المالكية :

(أ) هو أن يبيع الوجيه مال الخامل ببعض ربحه[٣] .

(ب) الشراء بلا مال حاضر بل في الذمة[٤] .

وعرفها الحنفية :

أن يشتركا اثنان وليس لهما مال ولكن لهما وجاهة عند الناس فيقولا اشتركنا على أن نشتري نسئية ونبيع بالنقد والربح بيننا على شرط كذا[٥] .

الحنابلة :

أن يشترك اثنان فيما يشتريان بجاههما وثقة التجار بهما من غير أن يكون لهما رأس مال فما ربحا فهو بينهما[٦] .

---

(١) نهاية المحتاج ج٥ ص٤ .

(٢) بدائع الصنائع ج٦ ص٧٨ .

(٣) كفاية الطالب الرباني ج٣ ص٤٦ ــ القوانين الفقهية ص٢٨١ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص٢٢١ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٦٤ .

(٤) الفواكه الدواني ج٢ ص٧٤ .

(٥) بدائع الصنائع ج٣ ص٨٦ ــ الاختيار لتعليل المختار ج٢ ص٢٦٣ ــ وانظر فتح القدير ج٥ ص٣٠ .

(٦) المغني ج٥ ص١٥ ــ العدة ص٢١٥ ــ الروض المربع ٢٦٦ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

الشافعية :

أن يشتري وجيهان أو وجيه وخامل ليكون بينهما ربح ما يشترياه كل منهما على انفراده أو يشتريه الوجيه ويبيع الخامل أو العكس (١) .

المطلب الثاني

▫ حكم شركة الوجوه :

اختلف الفقهاء :

القول الأول : ذهب الشافعية إلى أنها باطلة .

وذلك لعدم وجود المال المشترك فيها الذي يرجع إليه عند إنفساخ العقد (٢) .

وعند المالكية : أنها فاسدة .

لأن فيها تغرير بالناس وتدليس لأن الوجيه غش المشتري (٣) لأن كثير من الناس يرغب في الشراء من الأغنياء ظناً منهم أن الغني يتجر في جيد السلع والفقراء على العكس (٤) .

القول الثاني : الجواز.

ذهب الحنفية ـ والحنابلة إلى أنها جائزة .

---

(١) حاشية الباجوري ج١ ص٥٦٧ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٤ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٧ ــ الوجيز ص١٥٢ ــ قليوبي ج٢ ص٣٣٣ ــ الإقناع ج٢ ص٩٤ .

(٢) مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٨ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٥ ــ قليوبي ج٢ ص٣٣٣ ــ الإقناع ج٢ ص٩٤ .

(٣) جواهر الإكليل ج٢ ص١٢١ ــ كفاية الطالب ج٣ ص٤٦ .

(٤) كفاية الطالب ج٣ ص٤٦ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

▫ الأدلة :

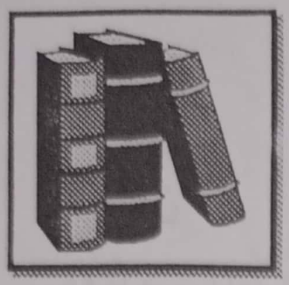
لأنها عمل من الأعمال فجاز أن ينعقد عليه الشركة(١) .

وقيل لأن مبناها على الوكالة والكفالة لأن كل واحد منهما وكيل لصاحبه فيما يشتريه ويبيعه(٢) .

(١) بداية المجتهد ج١ ص٣٩ ــ الاختيار لتعليل المختار ج٢ ص٢٦٣ .

(٢) العدة ص٢١٥ ــ الروض المربع ص٢٦٧ ــ المغني ج٥ ص١٥ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner



المبحث الثاني
أركان شركة الوجوه

أركان شركة الوجوه :

- الصيغة .
- العاقدان .
- العمل .
- الربح .

المطلب الأول

الصيغة :

عند الحنفية : بأن يقولا اشتركنا على أن نشتري بالنسئية ونبيع بالنقد على أن ما رزقنا الله عز وجل فهو بيننا على شرط كذا(١) .

وعند الحنابلة : نحو قولهم : ما اشتريت من شيء فبيننا صح(٢) .

---

(١) بدائع الصنائع ج٦ ص٨٦ .

(٢) الروض المربع ص٢٦٧ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المطلب الثاني

- **العاقدان :**

يشترط فيهما أهلية الوكالة والكفالة لأن كل واحد منها وكل صاحبه فيما يشتريه ويبيعه ووكيل عنه بذلك(١) .

المطلب الثالث

- **العمل :**

هو أن يشتريا بالنسئية ويبيعان بالنقد(٢) .

وقيل أن يشتركا فيما يشتريان بجاههما وثقة التجار فيهما(٣) .

والملك بينهما على ما اشرطاه(٤) .

---

(١) العدة ص٢١٥ ــ المغني ج٥ ص٥ ــ الاختيار ج٢ ص٢٦٣ ــ البدائع ج٦ ص٩٨ .

(٢) البدائع ج٦ ص٨٦ .

(٣) المغني ج٥ ص١٥ .

(٤) البدائع ج٦ ص٩٨ ــ الروض المربع ص٢٦٧ ــ العدة ص٢١٥ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المطلب الرابع

- الربح : والربح بينهما على ما شرطاه[1] .

لأن سائر الشركات الربح فيها على ما يتفقان عليه .

ولأنها تنعقد على العمل وغيره فجاز ما اتفق عليه .

وقال القاضي :

الربح بينهما على قدر ملكيتهما في المشترى لأن الربح يستحق بالضمان إذ الشركة وقعت عليه خاصة . إذ لا مال عندهما فيشتركان على العمل ، والضمان لا يتفاضل فيه فلا يجوز التفاضل في الربح[2] .

- الوضيعة :

والوضعية تكون على قدر ملكتيهما في المشترى سواء كان الربح بينهما كذلك أو لم يكن وسواء كانت الوضعية لتلف أو نقصان في الثمن[3] .

المطلب الخامس

إذا وقعت شركة الوجوه فاسدة (أو باطلة) .

قال الحنابلة : متى وقعت الشركة على قدر رأس أموالهما .

---

(١) المغني ج٥ ص٣٢ ــ العدة ص٢١٥ ــ الروض المربع ص٢٦٧ ــ الاختيار لتعليل المختار ج٢ ص٢٦٣ ــ البدائع ج٦ ص٩٨ .

(٢) المغني ج٥ ص٣٢ .

(٣) المغني ج٥ ص٣٨ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

فإنهما يقسمان الربح على قدر راس أموالهما ،

المالكية : إذا وقعت الشركة فاسدة ـ فيه أجره المثل[١] .

وقيل فإنه يعمل مع الشريكين يحسب ما اتفقا عليه من الربح[٢] في حالة النفاذ وإذا وقعت باطلة .

الشافعية : يكون كل الثمن لمالك المثمن . وله أجره المثل[٣] .

وقيل يكون الربح بينهما على حسب أجره المثل . لا على حسب الشرط[٤] .

---

(١) جواهر الإكليل ج٢ ص١٢١ ـــ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٧٤ ـــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٦٤ .

(٢) حاشية الدسوقي ج٣ ص٧٦٤ ـــ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٧٤ .

(٣) الوجيز ص١٥٢ .

(٤) مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٨ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المبحث الثالث
تصرفات الشركاء في شركة الوجوه

==========

حيث أن الشركة مبنية على الوكالة والكفالة .

فيكون كل واحد منهما وكيلا عن صاحبه فيما يشتري ويبيعه وكفيلا عنه بذلك (١) .

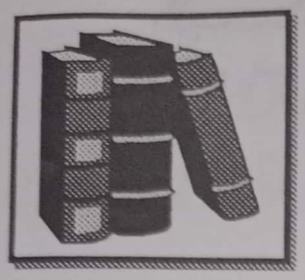
وهما في تصرفاتهما وما يجب لهما وعليهما وفي إقرارهما وخصوماتها وغير ذلك بمنزلة شركي العنان (٢) .

---

(١) العدة ص٢١٥ ــ الروض المربع ص٢٦٧ ــ الاختيار لتعليل المختار ج٢ ص٢٦٣ ــ البدائع ج٦ ص٩٨ .

(٢) المغني ج٥ ص١٦ ــ وانظر ص من شركة العنان .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner



المبحث الرابع
انتهاء شركة الوجوه
(المفاوضة)

==========

تنتهي هذه الشركة بما تنقضي به الشركات (بالفسخ - والعزل).

لأنها عقد جائز غير لازم(١).

١- الموت(٢).

٢- الجنون(٣).

٣- الإغماء(٤).

٤- الحجر على الشريك للسفه.

لأنه يبطل الوكالة(٥).

---

(١) الوجيز ص١٥٢ ــ المغني ج٥ ص١٦ ــ الاختيار في تعليل المختار ج٢ ص٢٦٣ ــ البدائع ج٦ ص١١٧ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٦٤.

(٢) المغني ج٥ ص٢٤ ــ البدائع ج٦ ص١٧ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص١١ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٩٢.

(٣) البدائع ج٦ ص٣٧ ــ المغني ج٥ ص٢٤ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٩٤ ــ حاشية الباجوري ج١ ص٥٧٠ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص١١.

(٤) الإقناع ج٢ ص٩٧ ــ قليوبي وعميرة ج٢ ص٦٣٦ ــ الباجوري ج١ ص٥٧٠ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص١١ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٩٢.

(٥) المراجع السابقة.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

باب الشركات

الفصل الخامس

شركة المفاوضة

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المبحث الأول
شركة المفاوضة
(تعريفها، حكمها، أركانها)

==========

المطلب الأول

▫ المفاوضة لغة :

وشركة المفاوضة أن تكون جميع ما يملكانه بينهما ، أي فوض أمره أي سلم أمره وجعل التصرف له(١) .

وتفاوض الشريكين في المال اشتركا فيه أجمع وهو شركة المفاوضة .

وتطلق المفاوضة في اللغة على عدة معان :

على معنى التفويض يقال فوض الأمر إليه صيره ورده ـ ومنه قوله في الدعاء (فوضت أمري إليك)(٢) .

ومنه حديث الفاتحة (فوض إلى عبدي)(٣) .

وسميت بذلك :

---

(١) المصباح المنير ص١٨٤ ــ المعجم الوجيز ص٤٨٤ ــ مختار الصحاح ص٢٨٠ ــ تاج العروس ج٥ ص٣٤٦ .

(٢) مجمع الزوائد ج١٠ ص١٧٧ .

(٣) البهجة شرح التحفة للتسولي ج٢ ص٢٠٩ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

من تفاوضا في الحديث شرعا فيه جميعا . . . وقيل من قولهم قوم فوضى أي متساوون (١) .

وقيل هي من التفويض لأن كل واحد منهما يفوض التصرف إلى صاحبه (٢) .

▫ واصطلاحا :

الحنفية : أن يتعاقد اثنان فأكثر على أن يشتركا في عمل بشرط أن يكونا متساويين في التصرف والدين والمال والربح (٣) .

المالكية : أن يفوض كل واحد من الشريكين إلى صاحبه التصرف في ماله مع غيبته وحضوره بيعا وشراءا وضمانا وتوكيلا (٤) .

الشافعية : أن يشتركا اثنان ببدنهما أو مالهما ليكون بينهما كسبهما وعليهما ما يعرض من غرم بغصب أو نحوه (٥) .

الحنابلة : أن يفوض كل منهما إلى صاحبه كل تصرف مالي وبدني من أنواع الشركة بيعا وشراءا وتوكيلا أو يشتركا في كل ما يثبت لهما وعليهما (٦) .

---

(١) مغني المحتاج ج٢ ص٢٨٧ ــ البدائع ج٦ ص٨٧ ــ الدسوقي ج٣ ص٣٥١ ــ قليوبي ج٥ ص٣٣٣ ــ الباجوري ج١ ص٥٦٦ .

(٢) البدائع ج٦ ص٨٧ .

(٣) البدائع ج٦ ص٧٨ ــ الاختيار ج٢ ص٢٥٢ ــ مختصر الطحاوي ص١٠٦ ــ تكملة فتح القدير ج٧ ص٤١٥ .

(٤) كفاية الطالب الرباني ج١ ص٤٧ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٧ ــ الدسوقي ج٣ ص٣٥١ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص١١٦ ــ القوانين الفقهية ص٢٨١ .

(٥) الباجوري ج١ ص٥٦٦ ــ الوجيز ص١٥٢ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٤ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٧٦ ــ تكملة المجموع شرح المهذب ج١٣ ص٥١٧ قليوبي ج٢ ص٣٣٣ ــ الإقناع ج٢ ص٩٤ .

(٦) الروض المربع ص٢٦٧ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ٣/٧٥ ــ المغني ج٥ ص٣٠ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المطلب الثاني

▫ حكم الشركة :

اختلف الفقهاء .

القول الأول :

اتفق مالك(١) وأبو حنيفة(٢) وأحمد في رواية(٣) .

على جوازها في الجملة وإن اختلفوا في بعض الشروط(٤) .

القول الثاني :

ذهب الشافعي وأحمد في رواية في الأصح(٥) إلى عدم الجواز(٦) .

---

(١) بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٧ ــ كفاية الطالب الرباني ج٢ ص٤٧ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص١١٦ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٧٥١ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٤٧٣ ــ فقه السنة ص٢٩٦ .

(٢) البدائع ج٦ ص٨٨ ــ فتح القدير ج٦ ص١٥٦ ــ الهداية ج٣ ــ مختصر الطحاوي ص١٠٦ ــ الاختيار ج٢ ص٢٥٥ .

(٣) المغني ج٥ ص٢٩ ــ الروض المربع ص٢٦٧ .

(٤) بداية المجتهد ج١ ص٣٧ .

(٥)

(٦) نهاية المحتاج ج٥ ص٤ ــ مغني المحتاج ج١ ص٢٨٨ ــ حاشية الباجوري ج١ ص٥٦٦ ــ الأم ج٣ ص٣٤٤ ــ الوجيز ص١٥٢ ــ قليوبي وعميرة ج٣ ص٣٣٣ ــ بداية المجتهد ج١ ص٣٠٧ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المطلب الثالث

▫ الأدلة :

استدل أصحاب القول الأول :

من السنة : قوله ﷺ : "فاوضوا فإنه أعظم للبركة"(١) .

وقوله ﷺ : "إذا تفاوضتم فأحسنوا المفاوضة"(٢) .

قالوا : ولأنها تشتمل على الوكالة في الربح وكل واحد منهما جائز على انفراده فكذا عند الاجتماع(٣) .

القياس : قالوا أنها نوع شركة تختص باسم .

الحاجة : قالوا لأنها طريق لاستنماء المال أو تحصيله والحاجة إلى ذلك تحققه فكانت جائزة كالعنان(٤) .

واستدل أصحاب القول الثاني :

لأن في هذا العقد غررا فلم يصح كبيع الغرر(٥) . وبيان غرره أنه يلزم كل واحد ما لزم الآخر ـ وقد يلزمه شيء لا يقدر على القيام به .

وقد أدخلا فيه الاكتساب النادر(٦) .

---

(١) الاختيار لتعليل المختار ج٣ ص٢٥٥ ــ بدائعه الصنائع ج٦ ص٨٨ .

(٢) المغني ج٥ ص٣٠ .

(٣) الاختيار لتعليل المختار ج٢ ص٢٥٥ ــ المغني ج٥ ص٣٠ ــ البدائع ج٦ ص٨٨ .

(٤) البدائع ج٦ ص٨٨ .

(٥) المغني ج٥ ص٣٠ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٤ ــ الإقناع ج٢ ص٨٤ .

(٦) البدائع ج٦ ص٨٨ ــ المغني ج٥ ص٣٠ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

ولأن الكفالة التي تتضمنها المفاوضة كفالة ، بمجهول وأنها غير صحيحة حال الانفراد فكذا التي تضمنتها المفاوضة(١) .

وقد ردوا على ما استدل به أصحاب القول الأول :

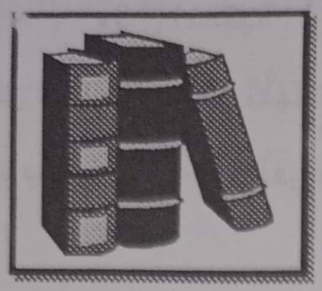
من أن الخبر لا تعرفه ولا رواه أصحاب السنن . ثم ليس فيه ما يدل على أنه أراد هذا العقد ـ فتحمل أنه أراد المفاوضة .

أما القياس فلا يصح فإن اختصاصها باسم لا يقتضي الصحة كبيع المنابذة(٢) .

(١) المغني جـ٥ ص٣٠ .

(٢) المرجع السابق .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner



المبحث الثاني
أركان شركة المفاوضة

==========

- أركان شركة المفاوضة :

الصيغة والعاقدان ـ المال ـ العمل ـ الربح .

المطلب الأول

- الصيغة :

ذهب الحنفية : لا تصح شركة المفاوضة إلا بلفظ المفاوضة .

كما روى الحسن عن أبي حنيفة ـ وهو قول أبو يوسف ومحمد .

لأن للمفاوضة شرائط لا يجمعها إلا لفظ المفاوضة .

أو عبارة أخرى تقوم مقامها . فالعوام قلما يقفون على ذلك وهذه العقود في الأعم الأغلب تجري بينهم .

فإذا كان العاقد ممن يقدر على استيفاء شرائطها بلفظ آخر يصح وإن لم يذكر اللفظ لأن العبرة في العقود لمعانيها لا لعين ألفاظها[1] .

وكل موضع فقد شرط من شروط المفاوضة كانت الشركة عنانا .

---

(١) البدائع ج٦ ص٩٤ ــ الاختيار لتعليل المختار ج ص٢٥٥ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وقال المالكية : أن يطلق التصرف بأن يقول - بعد انعقاد الشركة - اشتركنا مثل جعل كل واحد منهما للآخر التصرف في غيبته بالبيع والشراء - وإطلاق التصرف إما بالنص عليه أو بالقرينة(١) . ويشترط في الصيغة ما سبق(٢) .

المطلب الثاني

▫ العاقدان وشروطهما :

وشروطهما أهلية الكفالة .

- أن يكونا بالغين(٣) .
- أن يكونا عاقلين(٤) .
- أن يكونا حرين(٥) .

فلا تصح بين العبد والحر - ولا بين الصبي والبالغ للتفاوت بينهما ولا تصح بين العبدين ولا بين الصبيين ولا بين المكاتبين .

ومن شرطها - كما في الشركة العامة .

أن يكون لها أهلية الوكالة .

---

(١) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٥١ .

(٢) انظر ص .

(٣) بدائع الصنائع ج٦ ص٩٢ ـــ الاختيار لتعليل المختار ج٢ ص٢٥٦ ـــ مختصر الطحاوي ص١٠٧ .

(٤) بدائع ج٦ ص٩٢ ـــ مختصر الطحاوي ص١١٧ .

(٥) بدائع ج٦ ص٩٢ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وهي أن يصير كل واحد منهما وكيلا لصاحبه في التصرف بالشراء والبيع[١].

فكان معنى المفاوضة - وهو المساواة - يقتضي الكفالة والوكالة فكأن كل واحد منهما فوض إلى الآخر أمر الشركة على الإطلاق ورضي بفعله[٢].

- أما شرط الإسلام :

ذهب الحنابلة والحنفية إلى :

أنه يشترط الإسلام في العاقدين لأنه يباشر عقودا لا تجوز في الإسلام مثل التجارة في الخمر والربا فيحصل كسبه من محظور[٣].

وقال : أبو يوسف يصح . لاستوائهما في أهلية الوكالة والكفالة[٤].

المطلب الثالث

▫ رأس المال وشروطه :

أن يكون رأس المال دراهم أو دنانير ولا تصح في العروض - خلافا لمالك[٥].

١- التساوي في المال - ابتداء وانتهاء[٦].

---

(١) بدائع الصنائع ج٦ ص٨٩ ــ الاختيار ج٢ ص٢٥٦ .

(٢) الاختيار ج٢ ص٢٥٦ .

(٣) البدائع ج٦ ص٩٣ ــ المغني ج٥ ص٣٠ ــ الاختيار ج٢ ص٢٥٥ ــ مختصر الطحاوي ص١٠٧ .

(٤) البدائع ج٦ ص٩٣ ــ الاختيار ج٢ ص٢٥٥ .

(٥) البدائع ج٦ ص٨٩، ٩٢ ــ الاختيار في تعليل المختار ج٢ ص٢٥٧ .

(٦) الاختيار ج٢ ص٢٥٥ ــ البدائع ج٦ ص٩٢ ــ فقه السنة ج٣ ص٢٩٦ ــ مختصر الطحاوي ص١٥٧ ــ بداية المجتهد ج٣ ص٣٠٨ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وقال مالك : لا يشترط التساوي في رأس المال تشبها بالعنان[1].

٢- أن يكون رأس المال عينا حاضرا لا دينا.

لأن المقصود من الشركة الربح ولا يمكن ذلك بواسطة التصرف في الدين[2].

٣- ألا يكون لأحد المتفاوضين ما تصح فيه الشركة ولا يدخل في الشركة[3].

ذلك لأن الشركة عند الحنفية تقتضي التساوي في المالين وتعميم ملكيتهما[4].

وقال مالك : لا يفسدها انفراد أحدهما بشيء من المال غير مال الشركة خلافا لأبي حنيفة[5].

أما شرط خلط المالين ؟ فلا يشترط عند الحنفية[6].

أما عند زفر- والشافعي يشترط خلط المالين[7].

والعمل فيه وانقسام الربح ـ فيعدان المفاوضة في ذلك بمعنى العنان فتصح[8].

---

(١) بداية المجتهد ص٣٠٨ .

(٢) البدائع ج٦ ص٩١ .

(٣) البدائع ج٦ ص٩١ ـ بداية المجتهد ج ص٣٠٨ .

(٤) بداية المجتهد ج٢ ص٣٠٨ .

(٥) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣١٥ .

(٦) مختصر الطحاوي ص١٠٧ ـ البدائع ج٦ ص٩١ .

(٧) البدائع ج٦ ص٩١ ـ مختصر الطحاوي ص١٠٧ ـ الأم ج٣ ص٣٤٢ ـ قليوبي ص٣٣٣ .

(٨) المراجع السابقة .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المطلب الرابع

- الربح :

الحنفية : المساواة في الربح في المفاوضة فإن شرطا التفاضل في الربح لم تكن مفاوضة لعدم المساواة(١) .

المالكية : الربح على قدر المالين وتفسد بشرط التفاوت(٢) .

الحنابلة : الربح على ما شرطاه(٣) .

المطلب الخامس

- العمل :

التساوي في العمل .

العمل على قدر المالين .

المالكية :

أن يكون عمل كل واحد على قدر ماله من المال ـ فإن كان مالهما متساويا كان على نصف العمل وإن كان الثلث والثلثين كان العمل كذلك(٤) .

---

(١) البدائع ج٦ ص٩٢ .

(٢) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٥٤ .

(٣) الروض المربع ص٢٦٧ .

(٤) حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٥٢ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وأيضا أن يكون العموم في المفاوضة في جميع التجارات - ولا يختص أحدهما بتجارة دون شريكه لما في الاختصاص من إبطال معنى المفاوضة - وهو المساواة[1].

(١) البدائع ج٦ ص٩٢ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المبحث الثالث
تصرف الشركاء في شركة المفاوضة

==========

لكل من الشريكين منفردا أن يتصرف في شركة المفاوضة :

(١) أن يتبرع بشيء من مال الشركة بغير إذن شريكه . وذلك نحو ما يرفه الشريك على الزبائن للتحية أو الترويج للتجارة(١) .

وذهب الحنفية إلى أنه ليس له التبرع - لأنه لا يملك التبرع على شريكه(٢) . والتبرع بالصدقة اليسيرة(٣) .

وله فعل الأشياء اليسيرة المعتادة بين الناس كإعارة آلة كالدلو والفأس ... الخ(٤) .

(٢) له أن يعطي شخصا مالا من الشركة ليشتري له به بضاعة من بلد كذا وهو ما يسمى بالإبضاع(٥) .

---

(١) جواهر الإكليل ج٢ ص١١٦ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٨٨ .

(٢) البدائع ج ص١٠٦ .

(٣) جواهر الإكليل ج٢ ص١١٦ ــ الفقه على المذاهب ج٣ ص٨٨ .

(٤) المرجع السابق .

(٥) جواهر الإكليل ج٢ ص١١٦ ــ الفقه على المذاهب ج٣ ص٨٨ ــ البدائع ج٦ ص١٠٤ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

(٣) له أن يعطي بعض المال لشخص آخر مضاربة ليتجر فيه بجزء معلوم من ربحه. إذا كان المال متسعا يحتمل ذلك[١] ـ شركة غير مفاوضة ـ كما في المدونة[٢]. وهو قول أبو حنيفة وروى الحسن أنه ليس له ذلك[٣].

(٤) وله أن يودع مال المفاوضة عند من يراه أمينا لعذر ـ كهدم محل... الخ. فإن أودع لغير عذر ضمن[٤].

ذلك لأن الإيداع من ضرورات التجار[٥].

(٥) وله أن يقيل ـ أي يرد السلعة للشركة بثمنها الذي باعها به هو أو شريكه[٦].

(٦) وله أن يبيع بالتولية ـ أي بيع السلعة بمثل ثمنها[٧].

(٧) وله أن يبيع السلعة بالدين لأجل معلوم.

(٨) وله أن يقر بدين على الشركة ويلزم ما أقر به شريكه ولكن بشروط:

(أ) أن يكون الإقرار لمن لا يتهم عليه بالكذب في إقراره له كالأجنبي.

(ب) أما إقراره لمن يتهم عليه كالأب والابن والصديق فلا يقبل إقراره.

ولأن كل واحد منهما كفيل عن الآخر فيلزم المقر بإقراره ويلزم شريكه بكفالته لأنه التزمه بسبب الشركة[٨].

---

(١) جواهر الإكليل ج٢ ص١١٧.

(٢) جواهر الإكليل ج٢ ص١١٧ ـ الفقه على المذاهب ج٣ ص٥٨ ـ البدائع ج٦ ص١٠٤.

(٣) البدائع ص١٠٦.

(٤) جواهر الإكليل ج٢ ص١١٧ ـ الفقه على المذاهب الأربعة ج٢ ص٨٨ ـ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٥٢.

(٥) البدائع ج٦ ص١٠٤.

(٦) جواهر الإكليل ج٢ ص١١٧ ـ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٥٢ ـ البدائع ج٦ ص١٠٣.

(٧) جواهر الإكليل ج٢ ص١١٧ ـ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٨٨ ـ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٥٢.

(٨) البدائع ج٦ ص١١٠.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

عدم البيع بالغبن الفاحش[1].

(١) الفقه على المذاهب ج٣ ص .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المبحث السادس
انقضاء
شركة المفاوضة

(١) هلاك رأس المال[١].

(٢) إذا اختل شرط من شروطها. قبل فوات المساواة بين رأس المال. بعد وجودها في ابتداء العقد[٢].

(٣) إذا فقد أحد الشركاء الأهلية بالجنون أو الموت[٣].

(٤) انسحاب أحد الشركاء (الفسخ) ـ لأنها من العقود الجائزة[٤].

---

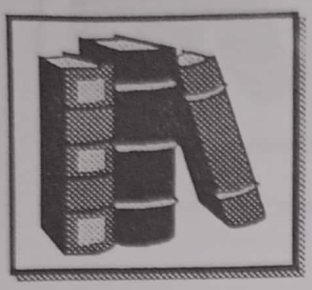
(١) البدائع ج٦ ص١١٧.

(٢) البدائع ج٦ ص١١٨.

(٣) البدائع ج٦ ص١١٧.

(٤) انظر المغني والشرح الكبير ج٥ ص١٣٣ ــ بدائع الصنائع ج٦ ص١١٧.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner



المبحث الخامس
الفرق بين المفاوضة والعنان

==========

١- تنعقد شركة المفاوضة على الكفالة والوكالة بخلاف شركة العنان فإنها تنعقد على الوكالة ولا كفالة فيها .

٢- يشترط في شركة المفاوضة أن يكون في جميع التجارات ، وأما شركة العنان فيصح أن تكون في نوع واحد من التجارة .

٣- يجوز في شركة العنان التساوي في الربح أو التفاضل فيه أما في شركة المفاوضة فيلزم فيها المساواة في الربح .

٤- يشترط في شركة المفاوضة المساواة بين الشركاء في حصص رأس المال ولا يشترط ذلك في الشركة العنان فتصح مع تفاضل الشركاء فيما يقدمونه من حصص رأس مالها(١) .

---

(١) الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ــ د. عبد العزيز الخياط ج٢ ص٣٣، ٣٤ ــ الأعمال المصرفية د. غريب الجمال ص٦٨ ــ الشركات في الفقه الإسلامي د. رشاد خليل ص١٢٦ .

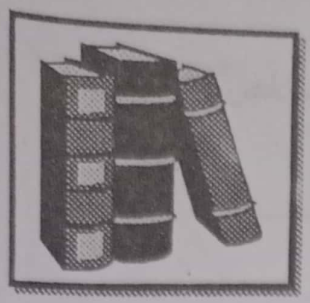
الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

باب الشركات

الفصل السادس

شركة الجبر

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner



المبحث الخامس
شركة العنان
(تعريفها، حكمها، شروطها)

==========

المطلب الأول

▫ تعريفها :

هي عبارة عن أن يشتري سلعة بحضور تاجر اعتاد الاتجار في هذه السلعة من سوقها(١).

▫ حكمها :

يجبر المشتري على الشركة مع التاجر فيما اشتراه(٢).

وذلك بالشروط الآتية بعد :

▫ الدليل عليها :

أن عمر - رضي الله عنه - حكم بها عملا بالعرف في ذلك(٣).

---

(١) انظر جواهر الإكليل ج٢ ص١١٩، ١٢٠ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٧٤ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٦٠ ــ مواهب الجليل ج٧ ص٩٣ .

(٢) جواهر الإكليل ج٢ ص١٢٠ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٧٤ .

(٣) الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٧٤ ــ فتح الباري ج١٠ ص٢٢٣ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

فقد روي أن رجلا ساوم شيئا فغمزه آخر فرأى عمر أنه له شركه[١].

المطلب الثاني

▫ شروط شركة الجبر:

يشترط شروط ـ منها شروط في السلعة، وشرط في الشخص الذي يريد الاشتراك.

أولاً: ما يشترط في السلعة:

(١) أن يشتري من السوق الذي تباع به عادة[٢].

(٢) أن يكون شراؤها للتجارة ـ فلو اشتراها للقنية ـ فإنه لا يحق للغير المشاركة فيها[٣].

(٣) أن يكون الاتجار بها في البلد الذي اشتريت به ـ فلو اشتراها للسفر بها فلا يجبر على الشركة فيها[٤].

ثانياً: ما يشترط في الشخص الذي يريد الاشتراك:

(١) أن يكون حاضرا في السوق وقت شراء السلعة[٥].

---

(١) فتح الباري ج١٠ ص٢٢٣.

(٢) جواهر الإكليل ج٢ ص١٢٠ ــ الفقه على المذاهب ج٣ ص٧٤.

(٣) جواهر الإكليل ج٢ ص١٢٠ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٧٤ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٦٠ ــ مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ج٧ ص٩٣.

(٤) المرجع السابق.

(٥) المرجع السابق.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

فلو كان غائبا فلا جبر[١].

(٢) أن يكون من تجار تلك السلعة[٢].

لو لم يكن من تجارها فلا جبر لأنه إنما يشتريها لنفسه[٣].

(٣) أن لا يتكلم وقت الشراء[٤].

أما إذا حضر وزاد في السوق - فلا جبر[٥].

أو إذا قال المشتري لا أريد أن أشارك أحدا فمن شاء أن يزيد فليفعل فلا يجبر على المشاركة[٦].

---

(١) المرجع السابق .

(٢) جواهر الإكليل ج٢ ص١٢٠ ــ الفقه على المذاهب ج٣ ص٧٤ .

(٣) جواهر الإكليل ج٢ ص١٢٠ .

(٤) جواهر الإكليل ج٢ ص١٢٠ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٧٥ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٦٠ .

(٥) جواهر الإكليل ج٢ ص١٢٠ .

(٦) الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٧٥ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

باب الشركات

الفصل السابع

المضاربة (القراض)

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المبحث الأول
المضاربة والقراض

المطلب الأول
القراض

القراض لغة أهل العراق ويسميه الحجازيون المضاربة(١).

المضاربة لغة :

يقال ضارب لفلان في ماله اتجر له فيه أو اتجر فيه على أن له حصة معينة من ربحه(٢).

والمضاربة في الاقتصاد :

عملية بيع أو شراء يقوم بها أشخاص خبيرون بالسوق للانتفاع من فروق الأسعار(٣) ضارب في المال من المضاربة - وهي القراض(٤).

---

(١) الزرقاني على الموطأ ج٣ ص٤٣٧ .

(٢) المعجم الوجيز ص١٧٨ .

(٣) المعجم الوجيز ص١٧٩ .

(٤) مختار الصحاح ص٣٣ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

أما القراض :

يقال قارض مقارضة وقرضاً دفع إليه مالا ليتجر فيه ويكون الربح بينهما على ما يشترطان ...[1].

والقراض مأخوذ من القرض وهو القطع وسمي بذلك لأن رب المال قطع للعامل قطعة من ماله يعمل فيها على قطعة من الربح[2].

أو من المقارضة : لتساويهما في الربح ـ أو لأن المال من المالك والعمل من العامل[3] وتسمى مضاربة مأخوذة من الضرب في الأرض وهو السفر للتجارة[4].

ومنه قوله تعالى : "وآخرون يضربون في الأرض يبتغون من فضل الله"[5].

ويسمى معاملة[6].

---

(١) المعجم الوجيز ص٤٩٧ ــ مختار الصحاح ص٢٦١ ــ المصباح المنير ص١٩٠ ــ القاموس المحيط ج٢ ص٣٥٤ .

(٢) نهاية المحتاج ج٥ ص٢١٩ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤١٨ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٥١٧ ، ج٢ ص١٧٧ ــ القوانين ص٢٧٩ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص١٧١ ــ المغني ج٥ ص١٦،٢٦ ــ البدائع ج٦ ص١٢١ .

(٣) مغني المحتاج ج٢ ص٤١٨ .

(٤) فقه السنة ج٣ ص٢١٢ ــ الاختيار لتعليل المختار ص٢٦٠ ــ المبسوط ج١٨ ص٢٢ ــ البدائع ج٦ ص١٢٠ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤١٨ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢١٩ ــ حاشية الباجوري ج٢ ص١٩ ــ المغني ج٥ ص٢٦ .

(٥) سورة المزمل : الآية ٢٠ .

(٦) الروض المربع ص٢٦٥ ــ فقه السنة ج٣ ص٢١٢ ــ بدائع الصنائع ج٦ ص١٢١ ــ الروضة الندية ج٢ ص١٤١ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

▫ واصطلاحا :

عرفها الحنفية :

عقد شركة في الربح بمال من أحد الشريكين وعمل الآخر(١).

وعرفها المالكية :

دفع رجل مالا لآخر ليتجر به ويكون الربح بينهما حسبما يتفقان عليه(٢).

وعرفها الشافعية :

عقد يشتمل على توكيل المالك لآخر ليدفع له مالا ليتجر فيه والربح بينهما(٣).

وعرفها الحنابلة :

أن يدفع رجل ماله إلى آخر ليتجر فيه على أن ما حصل من الربح بينهما على حسب ما يشترطان(٤).

وعرفها الظاهرية :

بأنها إعطاء المال لمن يتجر فيه بجزء من الربح(٥).

---

(١) تبيين الحقائق ج٥ ص٥٢ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٣٥ ــ الهداية ج٣ ص١٤٨ ــ ابن عابدين ج٥ ص٩٨٢ ــ المبسوط ج٢٢ ص١٨ ــ فتح القدير ج٧ ص٤١٥ ــ البدائع ج٦ ص٩٨٢ ــ المبسوط ج٢٢ ص١٨ ــ فتح القدير ج٧ ص٤١٥ ــ البدائع ج٦ ص١٢١ ــ مختصر الطحاوي ص١٢٥ .

(٢) القوانين الفقهية ص٢٧٩ ــ سراج السالك ج٢ ص١٧٧ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٢٨٥ ــ جواهر الإكليل ج٥ ص١٧١ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص ــ مختصر خليل ص٢٦٦ .

(٣) حاشية الباجوري ج٢ ص٢٩ ــ قليوبي ج٣ ص٥١ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢١٩ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤١٨ ــ الأم ج٤ ص٦ .

(٤) المغني ج٥ ص٢٦ ــ الروض المربع ص٢٦٥ ــ العدة شرح العمدة ص٢٦٥ ــ كشاف القناع ج٣ ص٥٠٧ .

(٥) المحلي ج٨ ص .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المطلب الثاني

▫ حكمها :

الجواز في الجملة :

قالــه ابن المنذر وجــاء في التوضيح لا خلاف بين المسلمين في الجواز[١] والقراض مستثنى من الغرر والإجارة المجهولة[٢].

▫ حكمة المشروعية :

الاحتياج إلى هذا النوع من الشركات ـ فرب ذي مال لا قدرة له على التجارة ورب قادر على التجارة لا مال له ، فهو من المصالح العامة رخص فيه لهذه الضرورة[٣].

وقد شرعها الله سبحانه وتعالى دفعا لحاجة المتعاقدين السالفة فالله سبحانه وتعالى ما شرع العقود إلا لتحقيق المصالح ودفع الضرورات[٤].

---

(١) المغني ج٥ ص٢٦ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٢٨٥ ــ سراج السالك ج٢ ص١٧١ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٥١٧ ــ كفاية الطالب الرباني ج٣ ص٤٨ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤١٨ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٢٠ ــ قليوبي ج٣ ص٥١ ــ الباجوري ج٢ ص٢٩ ــ الاختيار لتعليل المختار ج٢ ص٢٦٠ ــ البدائع ج٦ ص١٢٠ ــ المحلي ج٨ ص٢٤٧ ــ الروضة الندية ج٢ ص١٤١ .

(٢) القوانين الفقهية ص٢٧٩ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص١٧١ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤١٨ ــ بدائع الصنائع ج٦ ص١٢٠ .

(٣) القوانين الفقهية ص٢٧٩ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص١٧١ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤١٨ .

(٤) جواهر الإكليل ج٢ ص١٧١ ــ المغني ج٥ ص٢٧ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المطلب الثالث

▫ الدليل عليها :

الكتاب ـ السنة ـ الإجماع ـ الضرورة والحاجة .

➢ أولاً الكتاب :

قوله تعالى : "وآخرون يضربون في الأرض يبتغون من فضل الله"(١) والمضارب يضرب في الأرض يبتغي من فضل الله عزوجل(٢) .

وقوله تعالى : "ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلا من ربكم"(٣) .

قال الماوردي : أي ليس عليكم جناح في أن تطلبوا زيادة من ربكم وهي الربح فالآية شاملة للقراض وللتجارة .

قالوا : المراد ـ والله أعلم ـ ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلا من ربكم في أموالكم وأموال غيركم فصح الاحتجاج بالآية من حيث العموم(٤) .

➢ ومن السُنة :

فقد ضارب رسول الله ﷺ في مال خديجة رضي الله عنها(٥) وكانت المضاربة معمولاً بها قبل الإسلام فجاء الإسلام فأقرها(٦) .

---

(١) سورة المزمل : الآية ٢٠ .

(٢) البدائع ج٦ ص١٢٠ ــ الاختيار لتعليل المختار ج٢ ص٢٦٥ ــ الروض المربع ص٢٦٥ ــ المغني ج٥ ص٢٦ .

(٣) سورة البقرة : الآية ١٩٨ .

(٤) حاشية الباجوري ج٢ ص٢٩ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤١٨ .

(٥) مغني المحتاج ج٢ ص٤١٨ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢١٩ ــ الباجوري ج٢ ص٢٩ ــ قليوبي وعميرة ج٣ ص٥١ ــ الاختيار ج٢ ص٢٦٥ ــ المحلي ج٨ ص٢٤٧ ــ الموطأ ج٢ ص٤٣٧ .

(٦) المحلي ج٨ ص٢٤٧ ــ الموطأ ج٣ ص٤٣٧ ــ سبل السلام ج٣ ص٧٧ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

قال الحافظ ابن حجر - والذي نقطع به أنها كانت ثابتة في عصر النبي ﷺ وكان يعمل بها وأقرها ولولا ذلك لما جازت البتة(١).

عن مصعب بن عمير رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: "ثلاث فيهن البركة البيع لأجل والمقارضة... الحديث"(٢).

وعن حكيم بن حزام رضي الله عنه أنه كان يشترط على الرجل إذا أعطاه مالا مقارضة أن لا تجعل مالي في كبد رطبة ولا تحمله في بحر.. الأثر(٣).

وعن ابن عباس رضي الله عنه عن أبيه العباس أنه كان إذا دفع مالا مضاربة وذكر القصة(٤).

- ومن الأثر:

عن عمر رضي الله عنه أنه أعطى مال اليتيم مضاربة(٥).

روى مالك عن العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه عن جده أن عثمان بن عفان أعطاه مالا قراضا يعمل فيه على أن الربح بينهما(٦).

وروى مالك عن زيد بن أسلم عن أبيه أن عبد الله وعبيد الله أبنا عمر بن الخطاب خرجا في جيش إلى العراق فأستلفا من أبي موسى مالا وابتاعا متاعا وقدما

---

(١) سيرة ابن هشام ج٨ ص٧٨ ــ فقه السنة ج٣ ص٢٠٣ ــ الروضة الندية ١٤١/٢ .

(٢) سبل السلام ج٣ ص٧٦ ــ البيهقي ج٦ ص١٤١ ــ الدارقطني ج٣ ص٦٣ ــ نصب الراية ج٤ ص١١٣ ــ نيل الأوطار ج٥ ص٣٠١ .

(٣) سبل السلام ج٣ ص٧٤ ــ نيل الأوطار ج٥ ص٣٠٠ ــ الدارقطني ج٣ ص٦٣ ــ المستدرك ج ص .

(٤) نيل الأوطار ج٥ ص٣٠٠ ــ الروضة الندية .

(٥) نيل الأوطار ج٥ ص٣٠٠ ــ المغني ج٥ ص٢٦ ــ المبسوط ج٢٢ ص١٨ ــ الهداية ج٧ ص٤١٢ ــ الاختيار ج٢ ص٢٦٥ .

(٦) شرح الموطأ ج٣ ص٤٣٩ ــ سبل السلام ج٣ ص٧٧ ــ المغني ج٥ ص٢٦ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المدينة فباعاه وربحا فيه فأراد عمر أخذ المال والربح كله فقالا لو تلف كان ضمانه علينا . فلم لا يكون ربحه لنا ؟

فقال رجل يا أمير المؤمنين لو جعلته قراضا ؟

فقال قد جعلته وأخذ منهما نصف الربح (١) .

وهذا يدل على جواز القراض (٢) .

ولا مخالف لهذه الآثار من الصحابة فصار إجماعاً (٣) .

- الإجماع :

أجمع أهل العلم على جواز المضاربة (٤) .

- الضرورة والحاجة :

كما سبق في حكمة المشروعية أن بالناس حاجة إلى المضاربة فإن الدراهم والدنانير لا تنمى إلا بالتقليب والتجارة وليس كل ما يملكها يحسن التجارة ولأن كل من يحسن التجارة ليس له رأس مال فاحتيج إليها من الجانبين فشرعها الله تعالى لدفع الحاجتين (٥) .

---

(١) شرح الزرقاني على الموطأ ج٣ ص٤٣٨ ــ نيل الأوطار ج٥ ص٣٠٠ ــ الدارقطني ج٣ ص٧٨ .

(٢) المغني ج٥ ص٢٦ ــ البدائع ج٦ ص١٢٠ .

(٣) البدائع ج٦ ص١٢٠ ــ فتح القدير ج٧ ص٢٣٥ ــ قليوبي وعميرة ج٣ ص٥١ ــ المغني ج٥ ص٢٦ .

(٤) المغني ج٥ ص٢٦ ــ بدائع الصنائع ج٦ ص١٢٠ ــ فتح القدير ج٧ ص٢٣٥ ــ الاختيار ج٢ ص٢٦٥ ــ ناهية المحتاج ج٥ ص٢١٩ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤١٨ ــ الباجوري ج٢ ص٢٩ ــ قليوبي ج٣ ص٥١ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٢٨٥ .

(٥) المغني ج٥ ص٢٧ ــ البدائع ج٦ ص١٢١ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٢٨٥ ــ المحلي ج٨ ص٢٤٧ ــ قليوبي وعميرة ج٣ ص٥١ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤١٨ ــ حاشية الباجوري ج٢ ص٢٩ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المبحث الثاني
أركان عقد المضاربة

الصيغة ـ العاقدان (صاحب المال والعامل) ـ رأس المال ـ العمل ـ الربح .

المطلب الأول

▫ أولاً الصيغة وشروطها :

تنعقد بلفظ المضاربة . والقراض لأنهما لفظان موضوعان لها أو بما يدل على معناها لأن المقصود المعنى فجاز بما يدل عليه(١) .

فتنعقد بالإيجاب والقبول بألفاظ تدل عليها .

فالإيجاب هو لفظ المضاربة بأن يقول رب المال خذ هذا المال مضاربة وربحه بيننا ومثل ذلك مقارضة أو معاملة .

ويقول المضارب : أخذت وقبلت .

فيتم ركن الصيغة(٢) .

---

(١) المغني ج٥ ص٢٧ ــ العدة ص٢١٦ ــ البدائع ج٦ ص١٢١ ــ الاختيار لتعليل المختار ج٢ ص٤٦٥ .

(٢) بدائع الصنائع ج٦ ص١٢١ ــ حاشية الباجوري ج٢ ص٢٩ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤٢٤ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٢٨ ــ قليوبي ج٣ ص٥٤ ــ الوجيز ص١٨١ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٥١٧ ــ سبل السلام ج٣ ص٧٧ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وقال المالكية : لابد في القراض من لفظ ـ ولا تكفي المعاطاة .

لأن التوكيل لابد فيه من لفظ[١] .

وشروط الصيغة : هي شروط الصيغة السابقة[٢] .

المطلب الثاني

▫ العاقدان وشروطهما :

المالك ـ والعامل ـ (رب المال والمضارب) .

العاقدان[٣] :

➢ شروط العاقدين :

أهلية التوكيل والتوكل[٤] . البلوغ والعقل . عدم السفه .

ألا يكون محجوراً عليه[٥] .

➢ أما شرط الإسلام :

فلا يشترط ـ فتصح المضاربة بين أهل الذمة وبين المسلمين[٦] .

---

(١) حاشية الدسوقي ج٣ ص٥١٧ .

(٢) انظر ص .

(٣) نهاية المحتاج ج٥ ص٢٢٨ ــ قليوبي وعميرة ج٣ ص٥٤ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤٢٤ ــ الباجوري ج٢ ص٢٩ ــ بدائع الصنائع ج٦ ص١٢٤ .

(٤) قليوبي ج٣ ص٥٤ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٢٨ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤٢٤ ــ الوجيز ص١٨١ ــ المغني ج٥ ص٢٦ ــ البدائع ج٦ ص١٢٢ .

(٥) مغني المحتاج ج٢ ص٤٢٤ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٢٨ ــ قليوبي ج٣ ص٥٤ ــ الباجوري ج٢ ص٢٩ .

(٦) البدائع ج٦ ص١٢٤ ــ سبل السلام ج٣ ص٧٧ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

➢ أما إسلام المضارب : (فقد اختلف فيه)

ذهب الحنفية والظاهرية إلى الجواز[١].

وذهب المالكية : إلى اشتراط إسلام المضارب ـ كما يشترط في الشركة عامة[٢].

المطلب الثالث

▫ المعقود عليه (المال وشروطه) :

تعريفه[٣] :

➢ شروط رأس المال :

أن يكون نقدا (من الدراهم أو الدنانير) وهذا الشرط مجمع عليه بين الفقهاء وإجماع الصحابة[٤].

ولأنه عقد غرر لعدم انضباط العمل ـ والوثوق بالربح فيجوز للحاجة ـ فكان خاصا بما يروج غالبا وهو النقد المضروب لأنه ثمن الأشياء[٥].

---

(١) البدائع ج٦ ص١٢٤ .

(٢) شرح الحدود للرصاع التونسي ص٣٨٥ .

(٣)

(٤) مغني المحتاج ج٥ ص٤١٨ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٢١ ــ الوجيز ص١٨٠ ــ قليوبي ج٣ ص٥٢ ــ الباجوري ج ص٣٠ ــ الروض المربع ص٢٦٤ ــ العدة شرح العمدة ص٢١٦ ــ المغني ج٥ ص١٦ ــ البدائع ج٦ ص١٢٢ ــ حاشية ابن عابدين ج٥ ص٦٨٥ ــ تبين الحقائق ج٥ ص٥١ ــ الاختيار ج٢ ص٢٦٥ ــ مختصر الطحاوي ص١٢٢ ــ المحلي ج٨ ص٢٤٧ ــ شرائع الإسلام ج٢ ص١١٩ ــ الروضة الندية ج٢ ص١٤١ ــ بداية المجتهد ج٥ ص٢٨٥ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٥١٧ ــ سراج السالك ج٢ ص٢٧٨ ــ كفاية الطالب ج٢ ص٩٨ .

(٥) نهاية المحتاج ج٥ ص٢٢١ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

أما التبر والمغشوش :

فذهب الشافعية[١] . والمالكية في قول[٢] . والظاهرية[٣] والشعبية[٤] .

إلى أنه لا يجوز.

وذهب الحنفية وقول المالكية إلى الجواز إذا كان الناس يتعاملون بها[٥] .

والحنابلة إلى الجواز إذا كان الغش يسيرا[٦] .

أن لا يكون رأس المال عروضا .

ذهب جمهور الأمصار إلى أنه لا يجوز[٧] .

وذلك أن رأس المال إذا كان عروضا كان غررا[٨] .

ولما يتكلفه المقارض في ذلك من البيع[٩] .

لما ورد أن رسول الله ﷺ نهى عن ربح ما لم يضمن[١٠] . ومالا يتعين لا يكون مضمونا عند الشراء به[١١] .

---

(١) مغني المحتاج ج٢ ص٤١٩ ــ قليوبي وعميرة ج٣ ص٥٢ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٢١ ــ الباجوري ج٢ ص٣٠ ــ الوجيز ص١٨٠ .

(٢) كفاية الطالب الرباني ج٢ ص٤٨ .

(٣) المحلي ج٨ ص٢٤٧ .

(٤) الروضة الندية ج٢ ص١٤١ .

(٥) البدائع ج٦ ص١٢٥ ــ مختصر الطحاوي ص١٢٤ ــ كفاية الطالب ج٢ ص٤٨ .

(٦) الروض المربع ص٢٦٢ ــ المغني ج٥ ص١٨ .

(٧) بداية المجتهد ج٢ ص٢٨٥ ــ نهاية المحتاج ج٢ ص٤١٩ ــ الأم ج٤ ص٧ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤١٩ ــ بدائع الصنائع ج٦ ص١٢٤ ــ المحلي لابن حزم .

(٨) بداية المجتهد ج٢ ص٢٨٥ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٢١ ــ الوجيز ص١٩٠ ــ الأم ج٤ ص٧ .

(٩) بداية المجتهد ج٢ ص٢٨٦ .

(١٠) البدائع ج٦ ص١٢٤ ــ سنن ابن ماجة ج٢ ص٧٣٨ ــ سبل السلام ج٣ ص .

(١١) البدائع ج٦ ص١٢٤ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

> أما الفلوس :

وهي ما اتخذ من النحاس أو النيكل(١) .

فقيل لا يصح جعلها رأس مال المضاربة فإن جعلت ووقع العقد عليها كان قراضا فاسدا(٢) .

وقيل يجوز إذا كان التعامل السائد في جهة من الجهات التعامل بالفلوس وهو ما ذهب إليه بعض الشافعية - ومحمد من الحنفية - والمالكية في رواية(٣) .

أن يكون رأس المال معلوما قدرا وصفة .

أن يكون رأس المال معلوما قدرا وصفة كمائة جنيه مصري فلا يصح بمجهول كأن يقول صاحب المال للعامل - قارضني على شيء مالي من غير تعيين(٤) .

لما فيه من الغرر المفضي إلى النزاع - وأن جهالة رأس المال تؤدي إلى جهالة الربح وكون الربح معلوما شرط صحة المضاربة(٥) .

أن يكون رأس المال معينا فلا يجوز على ما في ذمته أو ذمة غيره(٦) .

---

(١) القوانين الفقهية ص٢٧٩ .

(٢) الروض المربع ص٢٦٤ ــ المغني ج٥ ص١٨ ــ الوجيز ص١٨٠ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٢١ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤١٩ ــ قليوبي وعميرة ج٣ ص٥٢ .

(٣) المحلي ج٨ ص٢٤٧ ــ الباجوري ج٢ ص٣٠ ــ سراج السالك ج٢ ص١٨٧ ــ قليوبي وعميرة ج٣ ص٥٢ .

(٤) سراج السالك ج١ ص١٧٨ ــ حاشية الدسوقي ج٢ ص٥١٨ ــ مواهب الجليل ج٥ ص٣٥٨ ــ نهاية المحتاج ج٢ ص٤١٩ ــ حاشية الباجوري ج٢ ص٢٩ ــ قليوبي وعميرة ج٣ ص٥٢ ــ الأم ج٤ ص٨ .

(٥) بدائع الصنائع ج٦ ص١٢٥ ــ الوجيز ص١٨٠ ــ الاختيار لتعليل المختار ج٢ ص٢٦١ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤١٩ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٢١ ــ حاشية الباجوري ج٢ ص٢٩ ــ قليوبي ج٣ ص٥٢ .

(٦) البدائع ج٦ ص١٢٥ ــ الوجيز ص١٨٠ ــ قليوبي ج٣ ص٥٢ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤١٩ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

ذهب جمهور العلماء .

مالك[١] والشافعي[٢] وأبو حنيفة[٣] وأحمد[٤] .

على أنه إذا كان لرجل على رجل دين لم يجز أن يعطيه له قراضا قبل أن يقبضه ، أما العلة عند مالك .

فمخافة أن يكون أعسر بماله فهو يريد أن يؤخره عنه على أن يزيد فيه فيكون الربا المنهي عنه .

والعلة عند الشافعية وأبي حنيفة : فإن ما في الذمة لا يتحول ويعود أمانة[٥] .

دفع رأس المال فورا - فإن كان مؤجلا فسد العقد[٦] .

فلا يجوز بمال غائب ولا دين .

لأنه لا يمكن التصرف فيه في الحال وهو مقصود الشركة[٧] .

كون رأس المال غير مضمون على العامل إذا فقد منه قهرا عنه فإذا شرط رب المال الضمان .

اختلف العلماء :

---

(١) بداية المجتهد ج٢ ص٢٨٦ .

(٢) الوجيز ص١٨٠ ــ مغني المحتاج ج٥ ص٤١٩ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٢٢ ــ الباجوري ج٢ ص٣٠ .

(٣) بدائع الصنائع ج٦ ص١٢٥ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٢٨٦ .

(٤) المغني ج٥ ص٧٢ .

(٥) بداية المجتهد ج٢ ص٢٨٦ .

(٦) المغني المحتاج ج١ ص٤٢٠ ــ قليوبي وعميرة ج٣ ص٥٢ ــ البدائع ج٦ ص١٢٨ ــ المغني ج٥ ص٢٩ ــ الوجيز ص١٨٠ .

(٧) المغني ج٥ ص١٩ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

القول الأول : قال مالك[١] والشافعي[٢] والظاهرية[٣] وأحمد . لا يجوز- والقراض فاسد .

القول الثاني : وقال الحنفية :

يجوز- والشرط باطل[٤] .

وقال أصحاب القول الأول :

إن اشترط الضمان زيادة غرر في القراض نفسه .

وقال أبو حنيفة :

كالشرط الفاسد قياسا على البيع اعتمادا على حديث بريرة[٥] .

المطلب الرابع

▫ العمل :

تعريفه : وهو التجارة وهو الاسترباح بالبيع والشراء وتوابعهما مما جرت العادة أن يتولاه العامل[٦] .

➢ **أقسام العمل وشروطه :**

---

(١) سراج السالك ج٢ ص١٧٨ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٢٨٧ .

(٢) الباجوري ج٢ ص٣٤ .

(٣) المحلي ج٨ ص٢٤٨ ــ المغني ج٥ ص٧٣ .

(٤) بداية المجتهد ج٢ ص٢٨٧ ــ المغني ج٧ ص٧٣ .

(٥) بداية المجتهد ج٢ ص٢٨٧ .

(٦) نهاية المحتاج ج٥ ص٢٢٣ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤٢٠ ــ الوجيز ص١٨٠ ــ قليوبي وعميرة ج٣ ص٧٢ ــ الباجوري ج٢ ص٣٠ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

ينقسم العمل إلى مطلق ومقيد.

أما العمل المطلق : أن يدفع المال مضاربة من غير تعين العمل والمكان والزمان وصفة العمل ومن يعامله.

والمقيدة : أن يعين شيئا من ذلك(١).

أما القراض المطلق فحكمه أنه قراض صحيح.

أما القراض المقيد فحكمه أنه قراض فاسد.

أما تقيد العامل بأن اشترط عليه رب المال خصوص التصرف كتعيين جنس ما من السلع.

اختلف الفقهاء :

القول الأول : قال مالك(٢) والشافعي(٣) وأحمد(٤).

لا يجوز ذلك ــ لإخلاله بالمقصود بسبب التضييق فيعظم الغرر على المقارض(٥).

القول الثاني : وقال أبو حنيفة يلزمه ما شرط عليه(٦).

وحجة أبو حنيفة : أنه استخف الضرر.

---

(١) بدائع الصنائع ج٦ ص١٣٢ ــ الوجيز ص١٨٠ ــ بداية المجتهد ج١ ص١٨٨ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص١٥٢.

(٢) القوانين الفقهية ص٢٨٠ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص١٧٢ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٥٢٠.

(٣) مغني المحتاج ج٢ ص٤٢١ ــ الوجيز ص١٨٠ ــ قليوبي ج٣ ص٥٣ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٢٤.

(٤) المغني ج٥ ص٧٠.

(٥) بداية المجتهد ج٢ ص٢٨٨ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٢٤ ــ الباجوري ج٢ ص٣١ ــ شرح الزرقاني على الموطأ ج٣ ص٤٤٢.

(٦) بداية المجتهد ج٢ ص٢٨٨ ــ البدائع ج٦ ص١٤٩.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

أن يشترط معاملة شخص معين[١].

أ) يفسد العقد عند الشافعية.

ب) وذهب الحنفية وأحمد إلى الجواز[٢].

وقال صاحب سبل السلام:

فيمن نهاه أن لا يشتري نوعا معينا أو لا يبيع من فلان.

فإنه يصير فضوليا إذا خالف فيتوقف التصرف على إجازة المالك[٣].

أما التقييد بالمكان:

أ) كأن يدفع الرجل إلى الآخر مالا مضاربة على أن يعمل به في الكوفة فليس له أن يعمل في غير الكوفة.

لأنه شرط مقيد لأن الأماكن تختلف بالرخص والغلاء[٤].

ولما ورد عن ابن مسعود والعباس رضي الله عنهما أنه دفع مالا مضاربة وقال لا تسلف مالنا في الحيوان - وأنها وكالة وفي التخصيص فائدة فيتخصص[٥].

ب) وذهب المالكية[٦] والشافعية[٧] والحنابلة[٨].

إلى أنه لا يصح أن تقيد العامل بالمكان.

---

(١) الوجيز ص٨٠ ــ الباجوري ج٢ ص٣١ ــ قليوبي ج٣ ص٥٣ ــ نهاية المحتهد ج٥ ص٢٢٤ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٥٢١.

(٢) المغني ج٥ ص٦٩.

(٣) سبل السلام ج٣ ص٧٧.

(٤) البدائع ج٦ ص١٤٩ ــ المغني ج٥ ص٦٩ ــ الاختيار لتعليل المختار ج٢ ص٢٦٧.

(٥) الاختيار ج٢ ص٢٦٨.

(٦) حاشية الدسوقي ج٣ ص٥٢١ ــ القوانين الفقهية ص٢٨٠ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص١٧٢.

(٧) نهاية المحتاج ج٥ ص٢٢٤ ــ الباجوري ج٢ ص٣١ ــ قليوبي ج٢ ص٥٣ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤٢١.

(٨) المغني ج٥ ص٦٩.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

لأنه يبيع مقصود المضاربة وهو التقليب وطلب الربح[١] .

➢ التقييد بالمدة :

اختلف الفقهاء :

القول الأول : ذهب الحنفية والحنابلة إلى أنه يجوز القراض إلى نهاية المدة وتبطل بمضي المدة . قالوا لأن التوقيت مفيد - وهو وكيل فيتقيد بما وقته[٢] .

القول الثاني : وذهب الشافعية[٣] والمالكية[٤] وأبو حفص العبكري[٥] والظاهرية[٦] .

لا يجوز تأقيت المضاربة بمدة معينة .

لأن التأقيت ينافي الغرض من الربح .

➢ التقييد بالزمان :

إن شرط المالك على العامل أن يبيع أو يشتري في زمان معين كأن لا يبيع إلا في الصيف أو لا يشتري إلا في الشتاء فسد العقد[٧] .

---

(١) المغني ج٥ ص٦٩ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤٢٨ ــ حاشية الدسوقي ٥٢١/٣ .

(٢) الاختيار لتعليل المختار ج٢ ص٩٦٩ ــ المغني ج٥ ص١١٠ .

(٣) مغني المحتاج ج٢ ص٤٢١ ــ الوجيز ص١٨٠ ــ الباجوري ج٤ ص٣٤ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٢٤ ــ قليوبي ج٣ ص٥٢ ــ الأم ج٢ ص٨ .

(٤) القوانين الفقهية ص٢٨٠ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص١٧٢ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٤١ .

(٥) المغني ج٥ ص٦٩ .

(٦) المحلي ج٨ ص٢٤٧ .

(٧) جواهر الإكليل ج٢ ص١٨٢ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٧٢٢ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٤١ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المطلب الخامس
الربح

شروط الربح :

يشترط اختصاصهما بالربح والاشتراك فيه ليأخذ المالك بملكه والعامل بعمله فلا يختص به أحدهما(١) .

أن يكون على جزء معلوم من الربح(٢) .

أجمع أهل العلم على أن للعامل أن يشترط على رب المال ثلث الربح أو نصفه أو ما يتفقان عليه .

لأن استحقاق المضارب الربح بعمله فجاز ما يتفقان عليه من قليل أو كثير(٣) .

لأن المعقود عليه هو الربح وجهالة . المعقود عليه توجب فساد العقد(٤) .

وأن يكون الربح مشاعا(٥) .

---

(١) مغني المحتاج ج٢ ص٤٢٢ ــ الوجيز ص١٨١ .

(٢) القوانين الفقهية ص٢٨٠ ــ المحلي ج٨ ص٢٤٨ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٥٢٢ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٢٨٥ ــ الباجوري ج٢ ص٣٢ ــ الوجيز ص١٨٠ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤٢٢ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٢٧ ــ المغني ج٥ ص٣١ ــ بدائع الصنائع ج٦ ص١٢٩ .

(٣) المغني ج٢ ص٣١ ــ الروض المربع ص٢٦٤ ــ العدة ص٢١٦ .

(٤) البدائع ج٦ ص١٢٩ .

(٥) سراج السالك ١٧٨/٢ ــ القوانين ص٢٨٠ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

فلا يصح أن يكون للعامل شيء مقدر بعدد كعشرين جنيها من الربح[1].

لأن المضاربة نوع من الشركة وهي الشركة في الربح وهنا شرط يوجب قطع الشركة لجواز أن لا يربح المضارب إلا هذا القدر فيكون هذا لأحدهما دون الآخر فلا تتحقق الشركة - فلا تكون مضاربة[2].

أو لا يربحها فيأخذ من رأس المال جزءا - وقد يربح كثيرا فيستضر المالك[3].

- قسمة الربح :

جبر الخسران من الربح[4].

فالقاعدة في ذلك أن رأس المال إذا خسر منه شيئا بالعمل فيه أو تلف بآفة سماوية أو سرقة لص فإن الخسارة تجبر من الربح.

بمعنى أن الباقي بعد التلف والخسارة يكمل الربح. ثم إذا زاد شيء بعد ذلك يقسم بين المالك والمضارب بحسب الشرط الذي دخلا عليه[5].

والزيادة من الربح يقسم بعد النض (نقدا)[6]. يقسم على حسب ما اتفقا عليه.

---

(١) سراج السالك ج٢ ص١٧٨ ــ البدائع ج٦ ص١٣٠ .

(٢) البدائع ج٦ ص١٣٠ ــ المغني ج٥ ص٣٨ ــ حاشية الباجوري ج٢ ص٣٢ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٢٧ .

(٣) المغني ج٥ ص٧٨ .

(٤) الباجوري ج٢ ص٣٣ ــ الوجيز ص١٨٢ ــ قليوبي ج٣ ص٥٨ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٣٨ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤٣٠ ــ المغني ج٥ ص٥٧، ٦٠ ــ الروض المربع ص٢٦٦ ــ البدائع ج٦ ص١٣٠ ــ الاختيار في تعليل المختار ج٢ ص٢٧٣ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٢٦٦ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص٦١٥ ــ الدسوقي ج٣ ص٥٢٧ .

(٥) الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٦٢ ــ نهاية المحتاج ج٢ ص٢٣٨ ــ الباجوري ج٢ ص٣٣ ــ قليوبي ج٣ ص٥٨ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤٣٥ .

(٦) نهاية المحتاج ج٢ ص٢٤٠ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤٣٢ ــ الاختيار ج٢ ص٢٧٣ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٢٨٩ ــ الروض المربع ص٢٦٦ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

متى يملك الربح ؟

أ) ذهب بعض الفقهاء (قول الشافعية[١] وظاهر مذهب أحمد وهو مذهب الحنفية) إلى أن العامل يملك الربح بالظهور.

قياسا على المساقاة[٢].

ب) وذهب بعض العلماء إلى أن العامل لا يملك إلا بالقسمة[٣].

وهذا قول للشافعية أيضا وقول أبو الخطاب من الحنابلة ـ وهو مذهب المالكية.

قالوا لأنه لو ملك بالظهور لكان شريكا في المال حتى لو هلك منه شيء هلك من المالين وليس كذلك ـ بل الربح وقاية لرأس المال[٤].

العامل شريك في الربح ولا يتحمل شيئا من الخسارة في المضاربة. وهذا قول مالك وأبو حنيفة وأحمد والشافعية[٥].

---

(١) الوجيز ص١٨٢ ــ الباجوري ج٢ ص٣٣ ــ قليوبي ٣/٥٨ ــ البدائع ٦/ ــ تبين الحقائق ٥/٦١.

(٢) نهاية المحتاج ج٥ ص٢٣٦ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤٢٩.

(٣) نهاية المحتاج ج٥ ص٢٣٦ ــ حاشية الدسوقي ج٢ ص٣٣ ــ قليوبي ج٣ ص٥٨ ــ الوجيز ص١٨٢ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤٢٩ ــ الفواكه الدواني ج٢ ص١٧٧ ــ الروض المربع ص٢٦٦.

(٤) مغني المحتاج ج٢ ص٤٢٩ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٣٦ ــ الباجوري ج٢ ص٣٣ المغني ج٥ ص٧٥.

(٥) بدائع الصنائع ج٦ ص١٣٠ ــ الاختيار لتعليل المختار ج٢ ص٢٦٧ ــ الوجيز ص١٨٢.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المطلب السادس

▫ اشتراط حضور رب المال عند القسمة :

قال ابن رشد أجمع علماء الأمصار على أنه لا يجوز للعامل أن يأخذ نصيبه من الربح إلا بحضور رب المال وأن حضوره شرط في "قسمة المال"(١) .

اختلاف المتعاقدين في القدر المسمى بينهما ؟

اختلف الفقهاء :

القول الأول : القول قول رب المال .

ذهب إلى ذلك الحنفية(٢) ورواية عند الحنابلة(٣) وبه قال الثوري(٤) .

القول الثاني : القول قول العامل .

ذهب إلى ذلك المالكية(٥) ورواية عند الحنابلة(٦) .

القول الثالث : ذهب الشافعية إلى أن المتعاقدين يتحالفان كاختلاف المتابعين على قدر الثمن(٧) .

---

(١)

(٢) بداية المجتهد ج ص ــ البدائع ج٦ ص١٣٥ .

(٣) المغني ج٥ ص٧٧ .

(٤) المرجع السابق .

(٥) بداية المجتهد ج٢ ص٢٦٤ ــ شرح الزرقاني على الموطأ ج٣ ص٤٠٦ ــ الدسوقي ج٣ ص٥٣٧ .

(٦) المغني ج٥ ص .

(٧) مغني المحتاج ج٢ ص٤٣٤ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٤٤ ــ قليوبي وعميرة ج٣ ص٥٣٧ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٢٩٤ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

- الأدلة :

استدل أصحاب القول الأول :

لأن شرط الربح من قبل رب المال فكان القول قوله في القول المشروط(١) .

واستدل أصحاب القول الثاني :

لأن العامل مؤتمن وخاصة إذا أتى بما يشبه(٢) .

واستدل أصحاب القول الثالث :

بالقياس على اختلاف المتبايعين في ثمن السلعة(٣) .

وسبب الاختلاف :

اختلافهم في سبب ورود النص بوجوب اليمين على المدعى عليه ـ هل ذلك لأنه مدعى عليه أو لأنه في الأغلب أقوى شبهه .

فمن قال أنه مدعى عليه ، قال القول قول رب المال .

ومن قال أنه أقواهما شبهه في الأغلب قال القول قول العامل لأنه مؤتمن .

- واجبات العامل :

الاسترباح بالبيع والشراء .

- التجارة :

وهي الاسترباح بالبيع والشراء وتوابعهما بما جرت العادة أن يتولاه العامل(٤) .

---

(١)

(٢) بداية المجتهد ج٢ ص٢٩٤ .

(٣) المرجع السابق .

(٤) نهاية المحتاج ج٥ ص٢٢٣ ــ معني المحتاج ج٢ ص٤٢٠ ــ الوجيز ص١٨٢ ــ قليوبي وعميرة ج٣ ص٥٢ ــ البدائع ج٦ ص١٣٢ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

- من التجارة (توابع العمل) :

وهي أن يتولى بنفسه كل ما جرت العادة أن يتولاه المضارب بنفسه من نشر الثياب وطيها وعقد البيع وأخذ الثمن .

ولا أجر له لأنه مستحق للربح في مقابلة ذلك[١] .

- حقوق العامل :

حق التصرف : له الحق في التصرف بدون مشاورة المالك[٢] .

البيع والشراء بغير نقد البلد :

القول الأول : الجواز إذا رأى المصلحة فيه والربح حاصل به[٣] .

القول الثاني : وذهب الشافعية إلى عدم الجواز.

لأن نقد غير البلد لا يروج فيها فيتعطل الربح[٤] .

- البيع نسيئة :

أ) ذهب الحنفية ورواية أحمد إلى الجواز.

ب) لأن من عادة التجار وأن تصرفه أعم من تصرف الوكيل[٥] .

ليس له ذلك:

ذهب إلى ذلك مالك[٦] والشافعي[٧] وابن أبي ليلى[٨] .

---

(١) المغني ج٥ ص٥٥ .

(٢) جواهر الإكليل ج٢ ص١٣٢ ــ الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص٥٦ .

(٣) المغني ج٢ ص٤٣ .

(٤) مغني المحتاج ج٢ ص٤٢٦ .

(٥) البدائع ج٦ ص٣٣ ــ الاختيار لتعليل المختار ج٢ ص٢٦٧ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٢٩٢ ــ المغني ج٥ ص٤٠ .

(٦) بداية المجتهد ج٢ ص٢٩٢ .

(٧) نهاية المحتاج ج٥ ص٢٣١ ــ الوجيز ص١٨١ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٢٩٢ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤٢٦ .

(٨) المغني ج٥ ص٤١ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

لأن العامل يجب أن يتصرف في عقد القراض بما يتصرف فيه الناس غالباً ولذلك لم يجز، إن أذن المالك جاز[١].

وقال الحنفية: إن كان ذلك مما يتصرف فيه الناس جاز[٢].

- البيع بالغبن:

للمضارب الحق في البيع والشراء بالغبن.

وذلك بالقدر الذي يتغابن الناس به.

ذهب إلى ذلك الحنفية[٣] والشافعية[٤] والحنابلة[٥].

- الإبضاع والإيداع:

القول الأول: وله حق الإبضاع.

لأن الإبضاع من عادة التجار. ولأن المقصود من هذا العقد هو الربح.

ذهب إلى ذلك الحنفية[٦] والمالكية[٧] والحنابلة[٨].

القول الثاني: أنه لا يجوز- في رواية عند الحنابلة. لأنه غرر[٩].

- السفر بالمال:

القول الأول: له السفر إذا لم يكن مخوفا.

---

(١) نهاية المحتاج ج٥ ص٢٣١ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤٢٦.

(٢) بداية المجتهد ج٢ ص٢٩٢.

(٣) حاشية ابن عابدين ج٥ ص٦٨٥ ــ الهداية وشرحها ج٧ ص٤٣٩ ــ المبسوط ج٢٢ ص٣٨.

(٤) مغني المحتاج ج٢ ص٤٢٦ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٣١ ــ الوجيز ص١٨١.

(٥) المغني ج٥ ص٤٣.

(٦) البدائع ج٦ ص١٣٣ ــ حاشية ابن عابدين ج٥ ص٦٨٥ ــ المبسوط ج٢٢ ص٣٨ ــ الهداية ج٧ ص٤٢٢.

(٧)

(٨) المغني ج٥ ص٢٣.

(٩) المغني ج٥ ص٢٣ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص١٠.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وهذا قول مالك[١] وأبو حنيفة[٢] ورواية محمد بن الحسن.

لأن الإذن المطلق ينصرف إلى ما جرت به العادة والعادة جارية بالتجارة سفرا وحضرا ولأن المضاربة مشتقة من الضرب في الأرض. أي السفر للتجارة فملك المضارب ذلك بمطلقها[٣].

القول الثاني: ذهب الحنابلة في أحد الوجهين[٤] والشافعي[٥] وأبو يوسف[٦]. إلى أنه ليس له السفر.

لأن في السفر تغريراً بالمال وخطرا[٧].

هل للمضارب أن يقارض غيره؟

ليس للمضارب دفع المال إلى آخر مضاربة.

ذهب إلى ذلك الجمهور.

الحنفية[٨] والمالكية[٩] والحنابلة[١٠] والشافعية على الأرجح[١١].

---

(١) المغني ج٥ ص٤١ ــ كفاية الطالب الرباني ج٢ ص٤٩ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٥٢٤.

(٢) مختصر الطحاوي ج٢ ص١٢٢ ــ البدائع ج٦ ص١٣٤.

(٣) المغني ج٥ ص٤١.

(٤) المرجع السابق.

(٥) مغني المحتاج ج٢ ص٤٢٦.

(٦) مختصر الطحاوي ص١٢٥ ــ البدائع ج٦ ص١٣٤.

(٧) المغني ج٥ ص٤١ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤٢٦.

(٨) البدائع ج٦ ص١٤٥ ــ الاختيار ج٢ ص٢٦٧.

(٩) حاشية الدسوقي ج٣ ص٥٢٦ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٢٩٢.

(١٠) المغني ج٥ ص٤٨ ــ الروض المربع ص٢٦٦.

(١١) نهاية المحتاج ج٥ ص٢٢٩ ــ الوجيز ص١٨٢ ــ قليوبي ج٣ ص٥٤.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وذلك لأن الشيء لا يستتبع مثله لاستوائها في القوة - ولأنه يوجب حقوقا في مال إنسان بغير إذنه(١).

وللمضارب أن يوكل بالبيع والشراء.

لأن التوكيل من عادة التجار ولأنه طريق الوصول إلى المقصود والربح ولأن المضاربة أعم من الوكالة(٢).

وسبب اختلاف الفقهاء في التقيدات السابقة للمضارب يرجع إلى العرف وما تجرى به عادة التجار فما يعتبره التجار قيدا مقيدا يجوز تقيد المضاربة به وإلا فلا(٣).

لقوله ﷺ: "المسلمون عند شروطهم"(٤).

نفقة العامل من مال المضاربة:

إذا كان العامل حاضرا غير مسافر.

لا يجوز أن ينفق من المال على نفسه بل نفقته على حسابه الخاص.

ذهب إلى ذلك المالكية(٥) والحنفية(٦) والشافعية(٧).

وهذا ما قاله ابن سيرين والثوري(٨).

---

(١) الاختيار لتعليل المختار ج٢ ص٢٦٧ ــ البدائع ج٦ ص١٤٥ ــ بداية المجتهد ج٢ ص٢٩٢.

(٢) البدائع ج٦ ص١٣٣ ــ حاشية ابن عابدين ج٥ ص٦٨٥ ــ المبسوط ج٢٢ ص٣٨ ــ الاختيار لتعليل المختار ج٢ ص٢٦٧ ــ المغني ج٥ ص٢٣.

(٣) بداية المجتهد ج٢ ص.

(٤) البخاري ج٣ ص١١٤.

(٥) سراج السالك ج٢ ص٢٧٨ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٥٣٠ ــ شرح الزرقاني على الموطأ ج٣ ص٤٤٥.

(٦) مختصر الطحاوي ج٢ ص١٢٥ ــ البدائع ج٦ ص١٥٩ ــ الاختيار لتعليل المختار ج٢ ص٢٧٢.

(٧) الوجيز ص١٨٢ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤٢٩ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٣٢.

(٨) بداية المجتهد ج٢ ص٢٩٠ ــ المغني ج٥ ص٤١ ــ المحلي ج٨ ص٢٤٨.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

لأن ذلك زيادة منفعة في القراض فلم يجز[١].

وقال اللخمي - من المالكية - إن شغلته التجارة عن عمله الذي يتعيش منه جاز له الإنفاق من مال المضاربة[٢] وهو قول الظاهرية[٣].

وذهب الحنابلة :

إذا اشترط المضارب نفقة نفسه صح سواء كان في الحضر أو السفر. لأن التجارة في الحضر إحدى حالتي المضاربة فصح اشتراط النفقة منها كالسفر، ولأنه شرط النفقة في مقابل عمله فيصح كما لو اشترطها في الوكالة[٤].

وإن عليه العمل في الصدر الأول[٥].

نفقة العامل إن كان مسافرا - وشروطها :

القول الأول :

ذهب الجمهور يجوز للعامل أن ينفق على نفسه من مال القراض من طعام وكسوة وسكنى بالمعروف[٦].

لأن النفقة جزء من الاحتباس وهو في السفر محتبس فيها[٧].

---

(١) بداية المجتهد ج٢ ص٢٩٠ .

(٢) سراج السالك ج٢ ص٢٧٨ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٥٣٠ .

(٣) المحلي ج٨ ص٢٤٨ .

(٤) المغني ج٥ ص٧٠ .

(٥) بداية المجتهد ج٢ ص٢٩٠ .

(٦) سراج السالك ج٢ ص١٧٩ ــ القوانين الفقهية ص٢٨٠ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص١٧٥ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٥٣٠ ــ شرح الزرقاني على الموطأ ج٣ ص٤٤٩ ــ الوجيز ١٨٢ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤٢٩ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٣٥ ــ قليوبي وعميرة ج٣ ص٥٧ ــ الاختيار ٢/٢٧٢ ــ البدائع ج٦ ص١٦٠ ــ المبسوط ج٢٢ ص٢٠ .

(٧) الاختيار ٢/٢٧٢ ــ نهاية المحتاج ٥/٢٣٥ ــ المغني ٢/٤٢٩ ــ قليوبي وعميرة ٣/٥٧ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وشروط جواز النفقة :

١) أن يسافر بالمال .

٢) أن يكون السفر لتنمية المال .

٣) أن يكون المال كثيرا فيسع للإنفاق منه .

٤) أن لا يتزوج في بلد السفر[١] .

القول الثاني :

ذهب الظاهرية[٢] والأظهر عند الشافعية[٣] .

أنه لا يجوز له النفقة من مال المضاربة وأن نفقته من مال نفسه .

ولقد روي عن ابن سيرين أنه قال : ما أكل المضارب فهو دين عليه[٤] .

ولأن نفقته تخصه فكانت عليه نفقة الحضر - ولأن له نصيب من الربح فلا يستحق شيئا آخر.

ولأن النفقة قد تكون قدر الربح فيؤدي إلى انفراده به[٥] .

العامل أمين :

متى تم عقد القراض (المضاربة) وقبض العامل المال فكانت يده على المال يد أمانة فلا يضمن إلا بالتعدي[٦] .

---

(١) حاشية الدسوقي ج٣ ص٥٣٠ ــ سراج السالك ج٢ ص١٧٩ ــ القوانين الفقهية ص٢٨٠ ــ جواهر الإكليل ج٢ ص١٥٥ ــ كفاية الطالب الرباني ج٢ ص٤٩ ــ شرح الزرقاني على الموطأ ج٣ ص٤٤٨ .

(٢) المحلي ج٨ ص٤٤٨ .

(٣) الوجيز ص١٨٢ ــ مغني المحتاج ٤٢٩/٢ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٣٥ ــ قليوبي وعميرة ج٣ ص٥٧ .

(٤) المحلي ج٨ ص٢٤٨ ــ المغني ج٥ ص٤١ .

(٥) المغني ج٥ ص٤٨ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤٢٩ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٣٥ .

(٦) جواهر الإكليل ج٢ ص١٧٧ ــ القوانين الفقهية ص٢٨٠ ــ الاختيار لتعليل المختار ج٢ ص٢٦٦ ــ مختصر الطحاوي ص١٢٤ ــ تبيين الحقائق ج٥ ص٥٣ ــ البدائع ج٦ ص١٦٧ ــ المغني ج٥ ص٧٦ ــ =

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

فإن أدعى العامل تلف المال أو خسارته وكذبه رب المال فالقول قول العامل - لأنه أمين (١).

= كشاف القناع ج٣ ص٥٠٨ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤٣٤ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٤٣ ــ حاشية الباجوري ج٢ ص٣٢ .

(١) المراجع السابقة .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المبحث الرابع
انتهاء شركة المضاربة

==========

▫ أولاً : البطلان :

إذا فقدت الشركة أحد أركانها كصدور عقد من عديم الأهلية كالجنون . أو كان المعقود عليه غير قابل للانعقاد كالميته .

أو كان سبب التجارة غير مشروع كاشتراك في تجارة الخمر أو كان العقد مشوباً بعدم الرضا .

فإن عقد الشركة في هذه الحالات يكون باطلا من أساسه عند جمهور الفقهاء(١) .

▫ ثانياً (فسخ المضاربة) :

الموت :

القول الأول : ذهب الحنفية(٢) والحنابلة(٣) والشافعية(٤) .

---

(١) كشاف القناع ج٣ ص٤٣٨ ــ حاشية ابن عابدين ج٥ ص٤٤ ــ المغني ج٥ ص٦٤ ــ البدائع ج٦ ص١٦٩ ــ الباجوري ج١ ص٥٧٠ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٣٩ ــ الوجيز ص١٨٣ ــ بداية المحتاج ج٢ ص ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٩٢ .

(٢) البدائع ج٦ ص١٦٩ .

(٣) المغني ج٥ ص٦٤ .

(٤) نهاية المحتاج ج٥ ص٢٣٩ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٤٣١ ــ الوجيز ص١٨٣ ــ حاشية الباجوري ج٢ ص٣٣ ــ قليوبي وعميرة ج٣ ص٥٩ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

كما ذهب الظاهرية[١] والمالكية[٢].

إلى أن المضاربة تنتهي بالموت.

لأن المضاربة تشتمل على الوكالة والوكالة تبطل بموت الموكل والوكيل وسواء علم بموت رب المال أو لم يعلم - لأنه عزل حكمي[٣].

وأنها من العقود الجائزة[٤].

القول الثاني: ذهب المالكية إلى أن عقد الشركة لا ينتهي بموت العامل ولورثة العامل. القيام بها إن كانوا أمناء أو يأتوا بأمين[٥].

- الحجر للسفه:

ذهب الحنابلة إلى أنها تنفسخ عليه بالسفه[٦].

وذلك لأنه متصرف في مال غيره بإذنه فهو كالوكيل.

- العزل:

لما كان عقد الشركة من العقود الجائزة. فإنه متى عزل رب المال المضارب انعزل. وكذلك تنفسخ بالاعتزال - من المضارب. فإذا وقع العزل انفسخ العقد عند الجمهور:

---

(١) المحلي ج٨ ص٢٤٩.

(٢) فتح الجليل ج٧ ص٣٤٧ ــ البحر الزخار ج٥ ص٨٧.

(٣) البدائع ج٦ ص١٦٩.

(٤) البدائع ج٦ ص١٦٩ ــ المغني ج٥ ص٦٤ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٩٢ ــ الإقناع ج٢ ص٩٧ ــ حاشية الباجوري ج٥ ص٩٧.

(٥) جواهر الإكليل ج٢ ص١٧٧ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٥٣٦ ــ القوانين الفقهية ص٢٨٠.

(٦) المغني ج٥ ص٦٤ ــ مغني المحتاج ج٢ ص٢٩٢.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

الحنفية[١] والشافعية[٢] والحنابلة[٣] والظاهرية[٤] . ولكن يشترط علم المعزول .

وقال المالكية :

إن لكل منهما الفسخ قبل العمل - أي الشراء به . لأنه عقد غير ملزم[٥] ولكن يلزم الاستمرار في الشركة بعد العمل - إلى أن ينض المال أو يتراضيا على الفسخ[٦] .

- هلاك رأس المال :

إذا هلك رأس المال قبل العمل . انفسخ عقد المضاربة إجماعا[٧] .

ولأنه تعين انعقاد المضاربة بالقبض - فيبطل العقد بهلاكه[٨] .

ولأن العقد لم يتأكد بالعمل[٩] . وإن هلك بعد عمل المضارب .

اختلف الفقهاء .

القول الأول : تفسخ الشركة إذا هلك كل المال .

---

(١) البدائع ج٦ ص١٦٩ ــ الاختيار لتعليل المختار ج٢ ص٢٧٢ .

(٢) مغني المحتاج ج٢ ص٤٣١ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٣٩ ــ الوجيز ص١٨٣ ــ قليوبي ج٣ ص٥٩ ــ حاشية الباجوري ج٢ ص٣٣ .

(٣) المغني ج٥ ص٦٤ ــ الروض المربع ص٢٦٦ .

(٤) المحلي ج٨ ص٢٤٩ .

(٥) حاشية الدسوقي ج٣ ص٥٣٥ ــ فتح الجليل ج٧ ص٢٧٥ ــ حاشية الصاوي ج٥ ص٢٥٢ .

(٦) المراجع السابقة .

(٧) البدائع ج٦ ص١٧٠ ــ حاشية الدسوقي ج٣ ص٥٢٩ ــ المغني ج٥ ص٥٦ ــ الروض المربع ص٢٦٦ .

(٨) مغني المحتاج ج٢ ص٤٣٠ ــ المغني ج٥ ص٥٦ ــ الروض المربع ص٢٦٦ .

(٩) مغني المحتاج ج٢ ص٤٣٠ ــ نهاية المحتاج ج٥ ص٢٣٨ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

عند الشافعية[١] والحنابلة[٢].

القول الثاني : ذهب الحنفية في رواية الحسن . إلى أنه لا فسخ[٣].

القول الثالث : ذهب المالكية إن كان الهلاك من غير تعد أو تقصير فهو مخير بين الفسخ أو دفع المالك بدل المال التالف[٤].

- انتهاء المدة :

إذا انتهت المدة المحددة بالعقد انتهت الشركة .

لأن العقد شريعة المتعاقدين .

والمضارب وكيل فيتقيد بما وقته .

---

(١) المراجع السابقة .

(٢) المغني ج٥ ص٥٦ ــ الروض المربع ص٢٦٦ .

(٣) البدائع ج٦ ص١٧٠ .

(٤) الفقه على المذاهب الأربعة ج٣ ص١٤٤ ــ الاختيار ج٢ ص٢٦٩ ــ المغني ج٥ ص٧٠ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المراجع

القرآن الكريم

- أحكام القرآن — للإمام أبي بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص
- أحكام القرآن — للإمام أبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي
- الجامع لأحكام القرآن — لأبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي
- بلوغ المرام من أدلة الأحكام — للحافظ ابن حجر العسقلاني
- تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير — للحافظ شهاب الدين بن أحمد بن حجر العسقلاني
- سبل السلام لشرح بلوغ المرام من جميع أدلة الأحكام — للإمام محمد بن إسماعيل الصنعاني
- سنن أبي داود — للحافظ أبي داود سليمان بن الأشعث السجستائي
- سنن ابن ماجة — للحافظ أبي عبد الله بن زيد القزويني
- سنن الترمذي — للإمام أبي عيسى محمد بن سوره
- سنن الدراقطني — للإمام على بن عمر الدارقطني
- السنن الكبرى — للإمام أبو بكر أحمد بن الحسن البيهقي
- سنن النسائي — للحافظ أبي عبد الرحمن بن سعيد النسائي
- شرح موطأ الإمام مالك — لسيدي محمد الزرقاني

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

- صحيح البخاري
- فتح الباري بشرح صحيح البخاري — للحافظ شهاب الدين أبي الفضل العسقلاني المعروف بابن حجر
- مجمع الزوائد ومنبع الفوائد — للحافظ نور الدين على بن أبي بكر الهيثمي
- نصب الراية لأحاديث الهداية — للحافظ جمال الدين عبد الله بن يوسف الزيلعي
- نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخبار — للإمام محمد بن علي الشوكاني

كتب اللغة

- القاموس المحيط — لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزابادي
- لسان العرب — لمحمد بن بكر بن منظور
- مختار الصحاح — لمحمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي
- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي — لأحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي
- المعجم الوجيز

أصول الفقه

أولاً : الفقه الحنفي

- الاختيار لتعليل المختار — للإمام عبد الله بن محمود بن مودود أبي الفضل مجد الدين الموصلي
- الأشباه والنظائر — لابن نجيم
- البحر الرائق شرح كنز الدقائق — للعلامة زين الدين الشهير بابن نجيم

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع — للعلامة علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني
- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق — للعلامة فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي
- حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار — لمحمد أمين الشهير بابن عابدين
- الدر المختار شرح تنوير الأبصار — لمحمد علاء الدين الحصكفي
- شرح فتح القدير — للإمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام
- الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان — للعلامة الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند
- المبسوط — لشمس الدين السرخس
- مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر — للشيخ محمد بن سليمان المعروف بابدا مادا
- الهداية شرح بداية المبتدي — لأبي الحسن علي بن أبي بكر عبد الجليل الرشيداني المرغناني

ثانياً : الفقه المالكي

- أسهل المدارك شرح إرشاد السالك — لأبي بكر حسن الكشناوي
- بداية المجتهد ونهاية المقتصد — للإمام أبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي
- بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك — للشيخ أحمد بن محمد الصاوي
- البهجة في شرح التحفة على تحفة الحكام لابن عاصم الأندلسي — لابن حسن علي بن عبد السلام التسولي

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

- التاج والإكليل لمختصر خليل لأبي عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم الشهير بالمواق
  بهامش مواهب الجليل للحطاب
- جواهر الإكليل شرح مختصر خليل للعلامة صالح عبد السميع الآبي الأزهري
- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للشيخ محمد بن عرفة الدسوقي
  على الشرح الكبير لأبي البركات الدردير
- سراج السالك شرح أسهل المسالك للشيخ عثمان بن حسين الجعلي
- شرح حدود بن عرفه للشيخ أبي عبد الله محمد الأنصاري الشهير بالرصاع التونسي
- شرح الخرشي على مختصر خليل لأبي عبد الله محمد بن عبد الله بن علي الخرشي
- الفواكه الدواني شرح الشيخ أحمد النفراوي
- القوانين الفقهية لأبي القاسم محمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي
- مواهب الجليل لشرح مختصر خليل لأبي عبد الله محمد بن عبد الرحمن المعروف بالحطاب

ثالثاً : الفقه الشافعي

- الأحكام السلطانية والولايات الدينية أبي الحسن علي بن حبيب الماوردي
- الأشباه والنظائر في قواعد وفروع الشافعية للإمام جلال الدين السيوطي
- الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع للشيخ محمد الشربيني الخطيب
- الأم للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي
- تحفة المحتاج بشرح المنهاج لابن حجر الهيثمي
- حاشية البيجرمي على شرح منهج الطلاب للشيخ سليمان البجرمي
- حاشية البيجوري على شرح العلامة ابن القاسم الغزي على متن أبي شجاع الشيخ إبراهيم البيجوري

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

- شرح جلال الدين المحلي على المنهاج — للشيخ محي الدين النووي

مطبوع على حاشيتي قليوبي وعميرة

- فتح المعين لشرح قرة العيون — للشيخ زين الدين بن عبد العزيز الملباري
- قواعد الأحكام في مصالح الأنام — لأبي محمد عز الدين بن عبد السلام
- المجموع شرح المهذب — لأبي زكريا محي الدين بن شرف ، النووي
- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج — للشيخ محمد الخطي الشربيني
- المهذب في فقه الإمام الشافعي — للإمام ابن إسحاق إبراهيم بن على الشيرازي
- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج — للعلامة محي الدين محمد أبي العباس أحمد شهاب الرملي
- الوجيز في فقه مذهب الإمام الشافعي — لحجة الإسلام محمد بن محمد أبي حامد الغزالي

رابعاً : الفقه الحنبلي

- الأحكام السلطانية — لأبي ليلى الفراء
- الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية — للعلامة أبي الحسن علي بن محمد بن عباس البعلي الدمشقي
- أعلام الموقعين عن رب العالمين — لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية
- شرح منتهى الإرادات المسمى دقائق أولي النهي — للشيخ منصور بن يونس البهوتي
- الروض المربع — للبهوتي
- العدة شرح العمدة — للشيخ بهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم المقدسي

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

- القواعد في الفقه الإسلامي — لابن رجب الحنبلي
- كشاف القناع على متن الإقناع — للعلامة منصور بن يونس بن إدريس البهوتي
- المبدع في شرح المقنع — لأبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن مفلح
- المغني — للعلامة أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامه المقدسي

خامساً : الفقه الظاهري

- المحلي — للإمام أبو محمد عبد الله بن أحمد بن سعيد ابن حزم

الشيعة

- الروضة الندية شرح الدر النهية — للعلامة أبي الطيب صديق بن حسن القنوجي
- اللمعة الدمشقية — للشهيد السعيد بن جمال الدين العاملي

وغير ذلك من المصادر والمراجع

التي دونت في موضعها من البحث

تم بحمد الله

***

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner