الشركات التجارية
بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

الأستاذة وسيلة شريبط

جامعة الأمير عبد القادر

مقدمة:

إن فكرة الشركة ليست وليدة العصر الحالي، فقد كانت ولا تزال الشركات من أهم ما تعارف عليه الناس، نظرا للدور الفعال الذي يلعبه النشاط الاقتصادي في الحياة، ونظرا كذلك لكثرة الأعمال التجارية وتنوعها . إذ من خلالها تتركز أعظم الصناعات والمشروعات التجارية وهذاما يسر لها نفوذا وسلطانا وازى — إن لم نبالغ — سلطان الحكومات والدول، ذلك أن مبنى لشركات يقوم بشكل رئيس على مبدأ التضامن والتعاون بين جهود الأفراد ورؤوس الأموال لإحداث القوة والتدبير الذي لن يستطيع الفرد لوحده الارتقاء إلى مستواه.

لقد عرفت الشركة مختلف المجتمعات الإنسانية القديمة كالمجتمع اليوناني، والمجتمع الروماني، والمجتمع العربي قبل ظهور الإسلام نظرا لحاجة هذه المجتمعات إلى الشركة وما اقتضته الحياة التجارية من تعاون لتوظيف الأموال واستثمارها بين الأشخاص، كما أقرت الشريعة الإسلامية هذا النوع من المعاملة والتجارة تلبية لحاجات الناس المتزايدة تطبيقا لقاعدة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان فهي على الأصل مشروعة، ومطلوبة تحقيقا للحاجة وسببا ووسيلة للارتقاء وتعمير الأرض.

عرض الموضوع:

يتحدد موضوع العرض بتتبع أنواع الشركات في الفقه الإسلامي حيث إنها لا تخرج عموما عن ثلاث أنواع هي: شركة الملك، وشركة الإباحة، وشركة العقد . هذه الأخيرة التي تبنى على إرادة الأطراف فيها حيث يكون الغرض الأساس منها الاشتراك في تنمية المال أو ناتج العمل . حيث قد يكون الاشتراك فيها على المال والربح فتسمى شركة الأموال، وقد يكون الاشتراك فيها على الربح دون رأس المال فتسمى مضاربة(قراضا) وعليه فشركة العقد – بهذا التخصيص – في الفقه الإسلامي خمسة أنواع: شركة العنان، وشركة الوجوه(الذمم)، وشركة الصنائع(الأعمال أو الأبدان)، وشركة المضاربة، وشركة المفاوضة .

وهذه الأنواع جميعها صحيحة عند الحنفية، وكذا الحنابلة، وذهب المالكية إلى فساد إحداها فقط وهي شركة الوجوه، بينما ذهب الشافعية إلى فساد جميع الأنواع عدا شركة العنان المضاربة.

وعموما فالشركة في الفقه الإسلامي بقواعدها ونظمها، وأوضاعها استقرت في الحقيقة على نوعين هما :شركة العنان وشركة المضاربة[1].

أما أوضاع الشركات في القانون الوضعي خاصة القانون الجزائري فلا يخلو الأمر من إبراز القسمة الرئيسة وهي: الشركات المدنية، والشركات التجارية .ولعل الفيصل الذي يوجهنا لتركيز النظر فقط في الأحكام الخاصة بالشركات التجارية وعقودها الخصائص التي تتميز بها وهي :

1- علي الخفيف، الشركات في الفقه الإسلامي، معهد الدراسات العربية العالية، جامعة الدول العربية ص 19-20

- لزوم مسك الدفاتر التجارية بالنسبة للشركات التجارية فقط .

خضوع الشركات التجارية لنظام الإفلاس .

- احتكام الشركات التجارية في معاملاتها ومنازعاتها لأحكام القانون التجاري .

- شهر الشركات التجارية وعقودها محدد الطرق والمواعيد بنصوص القانون التجاري.

على ما سبق أحصى المشرع التجاري أنواعا محددة من الشركات التجارية تندرج ضمنها أنواع أخرى يمكن حصرها أساسا في شركات الأموال وهي شركات المساهمة. والشركات ذات المسؤولية المحدودة .وفي شركات الأشخاص: شركات التضامن. وشركات التوصية البسيطة. وشركات المحاصة . زيادة على الشركات ذات الطبيعة المختلطة[1]

بعد العرض السابق يظهر لنا أن فكرة الشركة مؤصلة في كل من الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، وعليه فإن الدراسة المقارنة للشركة التجارية من شأنه أن يثير العديد من التساؤلات من أهمها: هل تتلاقى الشركات في الفقه الإسلامي من حيث الوضع أو تتنافى بحيث تعد الشركات القانونية ذات أوضاع تختلف مع الأساس

1- تناول القانون التجاري الجزائري أحكام الشركات التجارية في الكتاب الخامس، المواد من 544-842. أي *الفصل الأول: شركات التضامن(المواد من 551-563). *الفصل الأول مكرر: شركة التوصية البسيطة(المواد من مكرر-563 مكرر 10.) *الشركات ذات المسؤولية المحدودة المؤسسة ذات الشخص الوحيد(المواد من564-591.) *الفصل الثالث: شركات المساهمة(المواد من 592-715 مكرر 132) . *الفصل الثالث مكرر: شركات التوصية بالأسهم(المواد من 715 ثالثا-717 ثالثا 10) . *لفصل الرابع مكرر: شركات المحاصة(المواد من 795 مكرر1 —795 مكرر 5). حسين ميروك، الكامل في القانون التجاري، شرح وضبط، ط1، منشورات دحلب، 2000 .

الفقهي للشركات ؟ وما مدى اندماج الشركات القانونية في الشركات الفقهية على ما سيأتي بحثه وتوضيحه لاحقا ؟

أولا: الشركات في الفقه الإسلامي

إن الشركة في الفقه الإسلامي تعني: العقد الذي يبرم بين اثنين أو أكثر على الإشتراك في المال وربحه، أو في الربح فقط .وعليه فهي مشروعة بالكتاب كقوله تعالى:(**فهم شركاء في الثلث**)[1] وقوله أيضا :(**وإن كثيرا من الخلطاء ليبغي بعضهم على بعض إلا الذين آمنوا وعملوا الصالحات وقليل ما هم**)[2] ولقد ثبت العمل بها على عهد رسول الله – صلى الله عليه وسلم – كما أجمع الصحابة على حلها في الأصل. وإليك بيان الأنواع التي تم ذكرها وهذا عند عرضنا للموضوع على النحو الآتي:

1) شركة العنان[3] وهذه الشركة تعني اجتماع اثنان فأكثر بمالهما على أن يعملا فيها بأبدانهما والربح يقسم بينهما .وهذا النوع جائز بالإجماع [4].وصورة هذه الشركة متعددة، فتحتمل عدم المساواة في التصرف، أو في الربح، أو التساوي في

---

1 - النساء :12.

2 - ص: 24.

3- العنان بكسر العين أو فتحها، مشتقة من عن الشيء إذا عرض، فالشريكان كل واحد منهما يعن شركة الآخر، وقيل مشتقة من عناني الفرسين في التساوي . ابن منظور، لسان العرب، دار المعارف، 3141/4

4 – ابن قدامة، المغني، مطبوعات رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، الرياض، السعودية، 1401ه-1981 م، 5 /14

إحداهما أو في كلاهما، وعليه يجوز أن يكون مال أحدهما أكثر من الآخر مثلا ويجوز أن يتفقا على المساواة في الربح أو في اختلافه، وتحسب الخسارة بنسبة رأس المال.[1]

ويكون لكل شريك أن يبيع ويشري مساومة ومرابحة للمصلحة، وأن يقبض المبيع أو الثمن، ويخاصم في الدين ويطالب به[2]، ويحيل ويحال ويرد بالعيب، وغير ذلك. لأن مبنى هذه الشركة يقوم على الوكالة، فيتصرف كل شريك في المال بحكم الملك في نصيبه كأصل، ووكالة في نصيب شريكه، وإذا تلف مال أحد الشركاء سواء تم خلط المال أم لم يخلط فهو من ضمان الشركاء. لأن العقد اقتضى أن يكون مال الشركاء كالمال الواحد فكذلك في الضمان .

2) شركة المضاربة[3] (القراض)[4]

والمضاربة عقد بين طرفين على أن يدفع أحدهما نقدا إلى الآخر ليتجر فيه على أن يتفقا على نسبة الربح بينهما [5]. وهذه الشركة جائزة بالإجماع، حيث إن الثابت أن

1- السيد سابق، فقه السنة، القاهرة، دار التراث، 3 / 296.

2- القاعدة التي تحكم الدين هي أنه يطلب ولا يحمل، وفي هذا بيان لحرص صاحب المال عليه (الدائن) لا المدين الذي من مصلحته التراخي فيه.

3- ويسميها أهل العراق "مضاربة" وهي مأخوذة من الضرب في الأرض وهو السفر فيها للتجارة لقوله تعالى: **وآخرون يضربون في الأرض يبتغون من فضل الله**. المزمل: 20 . انظر: ابن منظور، المرجع السابق، 4 / 2566.

4- ويسميها أهل الحجاز القراض وهو مشتق من القرض وهو القطع ومعناه كأن الملك اقتطع من ماله قطعة وسلمها إلى العامل ليتجر فيها، وبالمقابل اقتطع العامل قطعة من الربح الذي هو نتاج سعيه وعمله . ابن منظور، المرجع السابق، 5 /3588.

5- ابن قدامة، المرجع السابق، 5 /26 . وما بعدها . - سيد سابق، المرجع السابق، 3 / 212 . وما بعدها .

النبي – صلى الله عليه وسلم – ضارب بمال أمنا خديجة – رضي الله عنها- وسافر به إلى الشام قبل البعثة، حيث أقرها الإسلام بعد أن ثبت العمل بها في الجاهلية 1. وعمل بها جمع من الصحابة من ذلك ما جاء عن ابن مسعود وحكيم بن حزام أنهما قارضا، و لم يخالفهما الصحابة . فكان إجماعا[2].

ولعل في مشروعية هذا النوع من الشركة إثباتا للتيسير على الناس، إذ قد يتوفر لبعضهم المال ولكنه غير قادر على استثماره، والعكس متصور كذلك . لذلك أجاز الشارع الحكيم هذه المعاملة حتى ينتفع صاحب المال بمن لا ما ل له . تحقيقا للتعاون القائم بين المال والعمل معا، وكذلك لجلب المصالح ودفع الحوائج .

وأركان المضاربة أساسا الإيجاب والقبول، زيادة على الأهلية، ولا يشترط التصريح بلفظ معين، بل يتم العقد بأي لفظ يؤدي معنى المضاربة تطبيقا لقاعدة: العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني، لا بالألفاظ والمباني. زيادة على ما ذكرناه اشترط لصحة المضاربة الشروط الآتية[3]:

أ/ أن رأس المال نقدا، وبالتالي تخرج العروض أو الديون .

ب/ أن يكون رأس المال معلوما، حتى يتميز عن الربح فيما بعد.

1- الصنعاني، سبل السلام، صححه وعلق عليه محمد عبد العزيز الخولي، القاهرة، مكتبة عاطف، 1979، 3 / 915.

2- الشوكاني، نيل الأوطار، بيروت لبنان، دار الجيل، 1973، 5 / 393- 394 . - الصنعاني، المرجع السابق. 3 /915. .

3- علي الخفيف، المرجع السابق، ص: 68- 71 .

ج/ أن تتحدد نسبة الربح بين مالك المال وصاحب العمل، كالنصف أو الربع لا بقدر معلوم كما فعل – صلى الله عليه وسلم – عندما عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها [1].

ولعل توجيه هذا الشرط أنه لو اشترط قدرا معينا لأحدهما فقد لا يكون الربح إلا هذا القدرأو أقل منه فيأخذه من اشترط دون الآخر,وهذا مخالف لمقصود المضاربة الذي هو نفع كل من الشريكين .

د/ أن تكون المضاربة مطلقة لأن اشتراط التقييد يفوت في كثير من الأحيان المقصود منها، وهو الربح، وهذا مذهب مالك والشافعي، وإلا فسدت كاشتراط الإتجار في بلد معين أو في سلعة بعينها. أما أبو حنيفة وأحمد فلم يشترطا الإطلاق بل أجازا التقييد، حيث في هذه الحالة لا يتجاوز العامل الشروط المحددة وإلا ضمن، ولعل هذا هو الراجح، لأن التقييد لا يترتب عليه محظور شرعي، كما روي عن حكيم بن حزام صاحب رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: أنه كان يشترط على الرجل إذا أعطاه مالا مقارضة يضرب له به أن تجعل مالي في كبد رطبة، ولاتحمله في بحر,ولا تنزل به بطن سيل فإن فعلت شيئا من ذلك فقد ضمنت مالي [2].

وليس للمضارب ربح حتى يستوفي رأس المال وإذا كان في المال خسارة ولا ربح تجبر هذه الخسارة دون تعد ولا تقصير من العامل، حيث يتحمل رب المال ذلك لأن هلاك المال أو نقصه على صاحبه، ولا يتحمل المضارب شيئا لأنه بالمقابل خسر

1- الصنعاني، المرجع السابق، 2 / 916 .

2- الشوكاني، المرجع السابق، 5 / 393 . – الصنعاني، المرجع السابق، 3 / 915 .

نفع بدنه، فلا تجتمع عليه خسارتان.[1] حيث يد العامل في المضاربة يد أمانة فيصدق بيمينه في دعوى تلف المال أو خسارته ولا يضمن إلا بالتعدي، والقول للعامل فيما يدعي أنه اشترى لنفسه أو للمضاربة لأنه الوحيد الذي حدد نيته فلا أعلم بها منه.

وتفسخ المضاربة بواحدة مما يأتي :

*- أن تفقد شرطا من شروط الصحة، فيكون العامل هنا أجيرا والأجير لا يضمن إلا بالتعدي .

*- أن يتعدى العامل أو يقصر في حفظ المال، أو ينافي مقصود العقد بأي فعل فلا مضاربة,ويضمن المال إذا تلف لأنه هو المتسبب فيه.

*- أن يكون صاحب العمل أو رب العمل.

هذا وقد أجمع العلماء على عدم إمكانية أخذ العامل لنصيبه إلا بحضرة رب المال، لأن حضوره من شروط قسمة المال.

3) شركة الأبدان[2]

ومعناها أن يشترك اثنان أو أكثر فيما يكتسبونه بأيديهم. كالصناع يشتركون على أن يعملوا في صناعتهم فما رزقهم الله فهو بينهم [3]وعليه تتصور شركة الأبدان بين أصحاب الصنعة الواحدة، كالنجارين، والحدادين,والصاغة وغيرهم من أصحاب

1- رشاد خليل، الشركات في الفقه الإسلامي، ط2، الرياض، السعودية، دار الرشيد، مطابع الوطن الفنية، 1401. – 1981، ص: 164-176.

2- وتعرف كذلك بشركة الأعمال، والصنائع، والتقبل .

3- ابن قدامة، المرجع السابق، 5 / 5. .

الحرف .وتصح هذه الشركة سواء اتحدت الحرفة أم اختلفت[1]، كحداد مع حداد، أو حداد مع نجار مثلا، وسواء عملا معا أو منفردين[2]

ويرى الشافعي أن هذه الشركة باطلة، لأن الشركة عنده تقوم على المال لا الأعمال .وقال أبو حنيفة أنها تصح في الصناعة . أما مالك وأحمد فقد قالا بصحتها في كل ما يكتسب من مباح، والدليل ما رواه أبو عبيدة بن عبد الله قال: اشتركت أنا وعمار وسعد فيما نصيب يوم بدر، قال: فجاء سعد بأسيرين ولم أجيء أنا وعمار بشيء[3]. ذلك أن غنائم بدر كانت لمن أخذها قبل نزول قوله تعالى :(**يسئلونك عن الأنفال قل الأنفال لله والرسول**)[4].ولهذا نقل عنه – صلى الله عليه وسلم – أنه قال: من أخذ شيئا فهو له[5]. وبهذا تظهر صحة شركة الأبدان حتى دون مال .

هذا وإن تلفت العين المعقود عليها في يد أحدهما من غير تعد أو تفريط فهي من ضمان الجميع [6].

4- بينما يرى المالكية وجوب اتحاد الصنعة كحدادين مثلا، وأن يتلازم عمل أحدهما مع عمل الآخر، وأن يتساويا في العمل أو يتقاربا فيه . محمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المطبعة الأزهرية، 1345 ه.، 3 / 297 .

2- السيد سابق، المرجع السابق، 3 / 297 .

3- الشوكاني، المرجع السابق، 5 / 392 .

4- الأنفال: 1 .

5- الشوكاني، المرجع السابق، 5 / 393 .

6- أحمد عثمان، منهج الإسلام في المعاملات المالية، ص :166 .

4) شركة الوجوه[1] .

تعتمد هذه الشركة على الجاه والثقة المتبادلة من طرف التجار، وهذا بتسليم البضائع دون مقابل لشخص أو أكثر على أن تكون الشركة بينهم على الربح دون رأس المال، وعليه فإجمال الكلام فيها على أنها: شركة تقوم على الذمم من غير صنعة ولا مال.

وأجازها الحنفية والحنابلة على اعتبار أنها عمل من الأعمال، فيصح بذلك انعقادها حتى وإن اختلفت ملكية الشريكين في الشيء المشترى مثلا، ويكون الربح على قدر نصيب كل منهما، وهذا هو الراجح . بينما أبطلها المالكية والشافعية لانحصار الشركة عندهم في المال أو العمل فقط [2]. والقول إن هذا المبرر غير سليم لأن حقيقة هذه الشركة أنها تقوم على البيع والشراء، والأخذ والعطاء، وهذا هو العمل بعينه .

5) شركة المفاوضة

اختلفت تعريفات الفقهاء لها، فعرفها الحنفية بأنها: الشركة التي تقوم على أساس المساواة بين الشريكين في التصرف والمال والدين,وتشمل جميع التجارات، مع تفويض كل شريك لصاحبه أمر الشركة على الإطلاق 3. أما المالكية فهي عندهم: تفويض أحد الشريكين للآخر حرية التصرف في رأس مال الشركة غيبة أو حضورا، بيعا أو شراء، كراء أو اكتراء، ضمانة وكفالة وتوكيلا واستقراضا وقراضا وتبرعا، بما

1- وإنما سميت بهذا الاسم لأن الشركاء فيها لا يكونون في إلا من وجوه الناس الذين هم موضع الثقة المالية .

2- علي الخفيف، المرجع السابق، ص: 98 .

3- الكاساني، البدائع، ط 1، مصر، مطبعة الجمالية، 1328 ه. -1910، 6 / 58 .

يكون فيه مصلحة الشركة فيلزم فعل أحدهما صاحبه إذا كان عائدا على شركتهما، وسواء اشتركا في جميع أموالهما أم بعضها، أو في نوع واحد من التجارات أو في جميعها [1]. وبالنسبة للحنابلة فهي نوعان [2]:

- أن يتم الاشتراك في جميع أنواع الشركة أو في اثنين على الأقل منهما، لأن كل نوع منها يصح على انفراده فيصح مع غيره.
- أن يتم الاشتراك فيما يحصل لكل واحد من الشريكين من ميراث أو هبة. كما يلزم كل واحد منهما الآخر عن إرش جناية وضمان غصب وقيمة متلف وغرامة ضمان وكفالة[3].

أما الشافعية فعلى الرغم من بطلانها عندهم يعرفونها بأنها: الاشتراك في كسب المال والبدن، مع ضمان أحدهما للآخر ما يجب على صاحبه من غرم، سواء أكان بغصب أم بإتلاف، أو بيع فاسد وغيره [4].

والحقيقة أنه بعد عرضنا لمختلف التعريفات السابقة يظهر أن تعريف الحنفية أكثر وضوحا واستيعابا لكل ما يفيد صحتها ومن ثم جوازها، على أن تقيدها بالشروط المذكورة يجعل أمر وقوعها نادرا، وعلىفرض تحققها فإنها لا تستمر بمجرد زيادة أحد مالي الشريكين[5].

1- شرح الزرقاني على متن خليل، ط 1، المطبعة الأميرية بمصر، 1306 ه.، 6 / 44 .

2- ابن قدامة، المرجع السابق، 5 / 29-30 .

3- وحتى هذا النوع غير جائز عند الحنابلة لما فيه من الغرر، وإذا وقع كان فاسدا .

4- الرملي، نهاية المحتاج، مصر، طبعة بولاق، 4 /3 . - المطيعي، تكملة المجموع شرح المهذب، مصر، مطبعة الإمام، دت، 3 / 516 .

5- عثمان الفقي، فقه المعاملات، دراسة مقارنة، السعودية، دار المريخ، ص: 292 .

واعتمادا على ما سبق ذكره يظهر اختلاف حكم هذه الشركة عند الفقهاء، فعلى الرغم من جوازها عند الحنفية أبطلها الشافعية، حتى قال الشافعي فيها: إن لم تكن شركة المفاوضة باطلة، فلا باطل أعرفه في الدنيا . أما الحنابلة فباطلة في النوع الثاني كما أشرنا، أما المالكية فمعناها غير متحقق على ما ذكروه والذي ينطبق على وصف شركة العنان الجائزة بالإجماع .

ثانيا: الشركات التجارية في القانون الجزائري، وموقف الفقه الإسلامي منها.

نص القانون التجاري الجزائري في المادة الثالثة الفقرة الثانية على اعتبار الشركات التجارية عملا تجاريا بحسب الشكل . ويفيد معنى الشركة بوجه عام ذلك المشروع الإقتصادي الذي يقوم على استغلاله أكثر من شخص، وبهذا المعنى فهو يقابل المشروع الذي ينفرد بإدارته واستغلاله فرد واحد [1].

على ما سبق ذكره من أنواع للشركات التجارية في القانون الجزائري أثناء عرض الموضوع نتولى إفراد كل واحدة بالكلام مع بيان حكم الفقه الإسلامي لكل منها على النحو الآتي :

1) شركة التضامن[2]

وهذه تشمل المسؤولية التضامنية بين جميع الشركاء لا في أموال الشركة فحسب، بل وفي أموالهم الخاصة كذلك . مما يضفي الصفة التجارية على كل منهم، ويكون اسم الشركة معنونا باسمهم جميعا أو باسم بعضهم[3]، ويحدد عقد هذه الشركة

1- أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1980، ص: 94 .

2- المادة: 551 تجاري جزائري، حسين مبروك، المرجع السابق، ص 247 .

3- المادة: 552 ت ج، المرجع السابق نفسه .

الغرض منها ومدتها، وأسماء الشركاء، ورأس مال كل شريك ..... والمعتبر فيما ذكرنا هو العقد المحرر عند تأسيس هذه الشركة .

حكمها شرعا: ينطبق على هذه الشركة وصف شركة العنان الجائزة بإجماع المسلمين، وذلك لتوفر معنى شركة العنان فيها حيث يكون الشركاء مسؤولين عن جميع التزامات الشركة حتى في أموالهم الخاصة، وأنهم متساوون كذلك في الحقوق والواجبات، كل بحسب نصيبه في رأس المال[1].

2) شركة التوصية البسيطة [2]

تجمع هذه الشركة فريقين من الشركاء، شركاء متضامنين يخضعون للنظام القانوني الخاص بشركة التضامن، وشركاء موصين لا يسألون عن ديون الشركة إلا في حدود الحصة التي قدمها كل منهم، ولا يلحق بهم وصف التاجر، ولايحق لهم إدارة الشركة، ولا تعنون باسمهم، وليس لهم إلا حق الإطلاع على بيانات الشركة حتى يقفوا على مركزها، وكذا توزيع الأرباح والخسائر بمقتضى العقد المحرر بينهم [3].

حكمها شرعا: وتدخل هذه الشركة في شركة العنان الجائزة بالإجماع فتكون جائزة شرعا .والملاحظ هنا أن بعض الشركاء لا يتصرفون في شؤونها، حيث يصح تصرف بعض الشركاء دون بعض بشرط إذن من لايتصرف لمن لا يتصرف، والحال

1- علي الخفيف، المرجع السابق، ص: 93-94. – عثمان الفقي، المرجع السابق، ص: 302.

2- المادة: 563 مكرر 1 ت ج، تمم المرسوم التشريعي رقم 93-08، المؤرخ في 25 أفريل 1993 أحكام الباب الأول من الكتاب الخامس من القانون التجاري، بإدراج الفصل الأول مكرر وهذا بإضافة 11 مادة، حسين مبروك، المرجع السابق، ص: 251 .

3- المادة 563 مكرر 6 ت ج(المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أفريل 1993).

هنا أنه يوجد إذن ضمني ممن لايتصرف لمن يتصرف، وبهذا فلا شبهة في صحتها وحلها[1].

3) شركة المحاصة[2]

وهذه الشركة مؤقتة ومستمرة، وليس لها إسم، ولا تتمتع بشخصية اعتبارية، ولا تخضع لإجراءات الشهر، ويقتصر أثرها على أطرافها 3.غاية ما فيها قيام أفراد بانجاز عملية معينة، وبعد انتهائها تنتهي الشركة وتقسم الأرباح والخسائر بمقتضى العقد .

حكمها شرعا :إذا كان رأس المال من الجميع تساوت أنصبتهم فيه أم اختلفت فتكون من باب العنان الجائزة بالإجماع، أما إذا كان رأس المال كله من بعض الشركاء فقط فتكون من باب المضاربة الجائزة بالإجماع كذلك[4].

4) شركة المساهمة [5]

تقوم هذه الشركة على تجزئة رأس المال إلى أسهم متساوية القيمة وقابلة للتداول,وتنتقل ملكيتها بالوفاة حيث لا يسأل الشريك المساهم عن ديون الشركة إلا بقدر الأسهم التي يمتلكها، ويديرها مجلس الإدارة الذي يعين من قبل المؤسسين حتى

1- علي الخفيف، المرجع السابق، ص: 94 .

2- أدرج الفصل الرابع مكرر والمتضمن 5 مواد في الكتاب الخامس بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08 لسنة 1993 .

3- المادة: 795 مكرر 2 ت ج .

4- علي الخفيف، المرجع السابق، ص:94 .

5- المادة: 592 ت ج وقد عدلت بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أفريل 1993 .

انعقاد الجمعية العامة للمساهمين التي تتولى البث في عضوية المجلس بحسب المدة والكيفية المقررة في عقد التأسيس .

حكمها شرعا: نظرا لتفتت رأس المال وتوزعه على عدد كبير من المساهمين . أحاط القانون هذه الشركة بكثير من الضمانات منها مثلا، تولي حسابات الشركة ذوو الخبرة والكفاءة مع مراجعتها آخر العام من طرف متخصصين وتعلن النتائج في الصحف حتى يطلع عليها كل مساهم وتناقش في الجمعية العامة للمساهمين .

لا ريب أن هذه الشركة ابتكرتها عقول رجال الإقتصاد في العصر الحديث حيث وضعوا لها نظاما وفر جميع الضمانات للمحافظة على حقوق الشركاء، وهي واقعة تحت رقابة دقيقة من الحكومة بعيدة عن الظلم والاستغلال، وخالية من الشقاق والتنازع، ولا تتصل بالربا والكسب الحرام . فإذا كانت مؤسسة على هذه الحدود العادلة، فهيشركة صحيحة جائزة شرعا لا غبار عليها، حيث إن الأصل أن معاملات الناس مباحة إلا ما ورد فيه دليل يقضي خلاف ذلك [1].

5) شركة التوصية بالأسهم [2]

تشبه هذه الشركة شركة التوصية التي أشرنا إليها سابقا، ومجال الاختلاف بينهما أن حصص الموصين فيها تمثل بأسهم قابلة للتداول فيجوز التنازل عنها وتنتقل ملكيتها بالوفاة، لأن شخصية الموصى هنا لا وزن لها ولا اعتبار، كذلك ففيها يتدخل القانون وتزداد الرقابة الحكومية حفاظا على حقوق المساهمين، لكثرة عددهم وقلة أنصبتهم، ويوزع الربح حسب رأس المال وللشركاء المتضامنين أجر عملهم مع ربح

1- علي الخفيف، المرجع السابق، ص: 96 .

2- أدرجت أحكام هذه الشركة والمتضمنة 11 مادة بموجب المرسوم التشريعي رقم 93 المؤرخ في 25 أفريل 1993 .

أسهمهم . أما الخسارة فيتحملها الموصون بمقدار أسهمهم، ويتحمل باقي الخسارة الشركاء المتضامنون بأسهمهم وأموالهم الخاصة [1].

حكمها شرعا: إذا كانت شركة التوصية البسيطة جائزة، فشركة التوصية بالأسهم جائزة من باب أولى متى كانت بعيدة عن الظلم والاستغلال والربا والكسب الحرام وهذا نتيجة خضوعها لرقابة رسمية هدفها الأساس المحافظة على حقوق المساهمين[2].

6) الشركة ذات المسؤولية المحدودة [3]

هذه الشركة مزيج بين شركات الأشخاص والأموال4، وتتكون هذه الشركة من شخص واحد أو عدة أشخاص، ولا يقل رأس مالها عن 100.000 دج وتكون حصص الشركاء اسمية ولا يمكن أن تكون ممثلة في سندات قابلة للتداول5، وتكون الحصة فيها غير قابلة للتجزئة، ومسؤولية الشركاء محدودة لا تتعدى إلى أموالهم الخاصة

1- المادة: 715 ثالثا ت ج .

2- عثمان الفقي، المرجع السابق، ص: 310 .- علي الخفيف، المرجع السابق، ص: 94 . ويعتبرها من قبيل المقارضة .

3- أصبحت هذه الشركة تتضمن كذلك الشركة ذات الشخص الوحيد وهذا بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08 . وتقوم هذه الشركة على إرادة واحدة، مع أن مضمون العقد ينطلق ابتداء من توافق إرادتين فأكثر، حيث لا يتصور عقلا ولا قانونا قيام شركة على ارادة واحدة ووحيدة، ومع هذا أصبغ عليها المشرع صبغة العقود، وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على اتجاه المشرع الجزائري نحو تكريس فكرة نظامية العقود أكثر فأكثر .

4- والفرق بينهما يقوم على اعتبار أن شركات الأشخاص تقوم على الإعتبار الشخصي والثقة المتبادلة بين الشركاء بينما شركات الأموال فتقوم على الإعتبار المالي فلا تعتد بشخصية الشريك بل بما يقدمه من مال.

5- المادة 569 . ت ج .

.وهذا هو الفارق الجوهري بينها وبين شركة التضامن، ومن هنا ظهرت فائدة هذه الشركات لتشجيع الأفراد على إنشائها برؤوس أموال متوسطة، بعد إحجام الكثير عن إنشاء شركات التضامن لخطورتها في عدم تحديد نسبة المسؤولية فيها .ويوزع الربح والخسارة حسب عقد تأسيس هذه الشركة .

حكمها شرعا: ترجع الشركة ذات المسؤولية المحدودة إلى شركة التضامن التي تدخل في نطاق شركة العنان الجائزة بالإجماع، فتكون الشركة ذات المسؤولية المحدودة جائزة أيضا شرعا .تخفيفا عن الأفراد عند حدوث الخسارة حتى لا تمتد إلى أموالهم الخاصة وعليه فهذا النوع المبتكر من الشركات مادام لا تمارس فيه عمليات الإقراض والإقتراض بالربا فلا مانع شرعا منه [1].

الخلاصة.

على ذكر أنواع الشركات التجارية إن على مستوى الفقه الإسلامي أو القانون الجزائري نشير إلى أن كل شركة من الشركات السالف الإشارة إليها تنفرد ببعض الخصوصية في عقود إنشائها مع اشتراك جميعها طبعا في القواعد العامة التي تحكمها .

ولعل مما يستدع لفت النظر إليه ونحن بصدد المقارنة وليس المقاربة في حد ذاتها بيان التأصيل الشرعي والقانوني وهذا ضمن الإشارات الآتية:

1. إن الفقه الإسلامي عموما لا يعرف القسمة الثابتة في القانون الوضعي من تقسيم الشركات رأسا إلى شركات مدنية وأخرى تجارية، ذلك أن الإصطلاح الشرعي

1- عثمان الفقي، المرجع السابق، ص: 194 .- علي الخفيف، المرجع السابق، ص: 97 حيث يعدها من قبيل القراض .

يقضي بتجارية أعمال الشركات حيث تدور التجارة في عرف الشريعة على البيع والشراء والتداول لتحقيق الربح في أي عمل من الأعمال .

2. كذلك لم يتسن لفكرة الشخصية المعنوية الظهور في الفقه الإسلامي على اختلاف مذاهبه، حيث لم تبن هذه الشخصية على الوجود المستقل المتميز عن وجود أعضائها و لم تثبت لها ذمتها الخاصة، وعليه اقتصر تحديد الذمة على الإنسان الحي فقط، ولعل السبب الوجيه في هذا المسلك أن الفقهاء حصروا معنى الذمة في شغل الواجبات الدينية والدنيوية معا، على اعتبار أنها الوصف الشرعي الذي يكون به الإنسان أهلا لما يجب عليه، سواء أكان واجبا تعبديا أم غير تعبدي . بينما الفقه الوضعي لم يهتم إلا بتنظيم العلاقات المالية خاصة، بعيدا عن الجانب الديني، وعليه انسجم تفسيره للذمة بقيامها في الإنسان وغيره من المنشآت والشركات تبعا للحاجة وضرورات التقدم والرقي .فكان لهذه الشخصية الاعتبارية في الوقت الحاضر من الأهمية الكبيرة في إطار نظامها وتأسيسها أن استقلت وجودا وذمة .

والفائدة من ذكر هذه الملاحظة هي التأكيد على أن اختلاف القانون الوضعي والفقه الإسلامي في إثبات الذمة للشركات والذي يرجع أساسا إلى الاستجابة للتطور الاقتصادي، والضرورة العرفية، وازدهار المعاملات بين الناس في الأزمان المتأخرة، ليس من باب الخلاف الجوهري في أصول الفقهين فليس مما جاء به الكتاب ولا السنة ما يمنع افتراض الذمة لغير الإنسان مع بقاء الأصل في سعة ذمة الإنسان دائما .

وعليه فيمكن قبول هذه الأحكام وغيرها متى كانت لا تتعارض مع أصل من الأصول الدينية الكلية .كما هو الشأن بالنسبة للأركان الشكلية(الكتابة خاصة).

3. جزم الفقه الإسلامي بعقدية الشركة حيث أطلق عليها تسمية(شركة العقد) للدلالة على أن اسم الشركة قد يطلق على العقد نفسه، وعليه فهي بهذا المعنى عقد بين اثنين أو أكثرعلى الاشتراك في المال والربح، أو في الربح دون المال.

بينما الاختلاف الأساس الذي يعرفه فقهاء القانون الوضعي في الوقت الحاضر قائم بخصوص ما إذا كانت الشركة عقدا أم نظاما قانونيا، وإن كان المشرع الجزائري قد فصل في هذا الخلاف بنصه الصريح في المادة 416م ج على أن: الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر.... وإن كان البعض من الفقه لا يزال يعارض هذا الرأي بالنظر إلى كثرة النصوص القانونية التي تدخل المشرع بموجبها في تنظيم الشركات، ولما في ذلك من مساس بمبدأ سلطان الإرادة .

تم بعون الله وتوفيق منه