مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي

الدورة التاسعة عشرة

العدد التاسع عشر

طبع على نفقة
الأمانة العامة للأوقاف بالشارقة
الإمارات العربية المتحدة
www.awqafshj.ae

الجزء الثاني

مجلة

مجمع الفقه الإسلامي الدولي

الدورة التاسعة عشرة

٢

مجلة

مجمع الفقه الإسلامي الدولي

الدورة التاسعة عشرة

لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

العدد التاسع عشر

طبع على نفقة
الأمانة العامة للأوقاف بالشارقة
الإمارات العربية المتحدة
www.awqafshj.ae

الجزء الثاني

حقوق الطبع محفوظة للمجمع

الطبعة الأولى
١٤٣٤هـ - ٢٠١٣م

قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ قَدْ جَآءَكُم بُرْهَٰنٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَأَنزَلْنَآ إِلَيْكُمْ نُورًا مُّبِينًا ﴿١٧٤﴾ فَأَمَّا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ بِٱللَّهِ وَٱعْتَصَمُوا۟ بِهِۦ فَسَيُدْخِلُهُمْ فِى رَحْمَةٍ مِّنْهُ وَفَضْلٍ وَيَهْدِيهِمْ إِلَيْهِ صِرَٰطًا مُّسْتَقِيمًا﴾

النساء: ١٧٤ - ١٧٥

قَالَ رَسُولُ ٱللَّهِ ﷺ :

«لَاحَسَدَ إِلَّا فِي ٱثْنَتَيْنِ : رَجُلٌ آتَاهُ ٱللَّهُ مَالًا فَسُلِّطَ عَلَى هَلَكَتِهِ فِي ٱلْحَقِّ . وَآخَرُ آتَاهُ ٱللَّهُ حِكْمَةً فَهُوَ يَقْضِي بِهَا وَيُعَلِّمُهَا»

رَوَاه البُخَارِيّ

الموضوع الثالث

دور الرقابة الشرعية

في ضبط أعمال البنوك الإسلامية

أهميتها، شروطها، طريقة عملها

البحوث المقدّمة

١ ـ دور الهيئات الشرعية في ضبط أعمال المؤسسات المالية الإسلامية: للدكتور أحمد الإسلامبولي.

٢ ـ دور الرقابة الشرعية في ضبط أعمال البنوك الإسلامية: أهميتها، شروطها، طريقة عملها: للشيخ الدكتور أحمد بن عبدالله بن حميد.

٣ ـ دور الرقابة الشرعية في ضبط أعمال البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية: للأستاذ الدكتور عبدالسلام داود العبادي.

٤ ـ مفترضات المسؤولية في نطاق الرقابة الشرعية على المؤسسات المالية: للأستاذ الدكتور عبدالله مبروك النجار.

٥ ـ الرقابة الشرعية ودورها في ضبط أعمال المصارف الإسلامية: أهميتها، شروطها، طريقة عملها: للدكتور العياشي فداد.

٦ ـ دور الرقابة الشرعية في ضبط أعمال المصارف الإسلامية: للأستاذ الدكتور محمد أحمد الصالح.

٧ ـ دور الرقابة الشرعية في ضبط أعمال المصارف الإسلامية: أهميتها، شروطها، وطريقة عملها: للدكتور محمد أكرم لال الدين.

٨ ـ دور المجامع الفقهية في ترشيد مسيرة المصارف الإسلامية: آلياتٌ وصِيَغٌ عَمَلية: للأستاذ الدكتور محمد عبداللطيف صالح الفرفور.

٩ ـ الرقابة الشرعية على المصارف: ضوابطها وأحكامها ودورها في ضبط عمل المصارف: للدكتور يوسف بن عبدالله الشبيلي.

ملاحظة:

تمّ ترتيب البحوث حسب الترتيب الهجائي لأسماء السادة الباحثين.

* * *

دور الهيئات الشرعية في ضبط أعمال المؤسسات المالية الإسلامية

(عرض ومراجعة)

إعداد

د.أحمد الإسلامبولي

الباحث في الاقتصاد الإسلامي

بسم الله الرحمن الرحيم

بناءً على دعوة كريمة من مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة، للكتابة في محور «دور الرقابة الشرعية في ضبط أعمال البنوك الإسلامية... أهميتها، وشروطها، طريقة عملها» لتقديم بحث لدورة المجمع التاسعة عشرة التي ستبدأ فعالياتها بإذن الله يوم ٢٦ ـ ٤ ـ ٢٠٠٩م، في إمارة الشارقة بدولة الإمارات. يطيب لي أن أجيب الدعوة، وأن يكون عنوان الموضوع هو «دور الهيئات الشرعية في ضبط أعمال المؤسسات المالية الإسلامية...عرض ومراجعة».

ويبدو لي أن المجمع قد أبدى اهتماماً خاصاً بهذا المحور ليكون أحد محاور الدورة التاسعة عشرة نظراً لأهميته في مسيرة المصرفية والتمويل الإسلامي، وما أُثير حوله من ملاحظات وقضايا تنظيمية وعملية تمخضت عن التطبيق. ولعل هذا الأمر يجعل الهدف من الاستكتاب متجهاً صوب عرض أهم القضايا والمشكلات المثارة حول التطبيق المعاصر، ومراجعتها، على أمل أن تقدم المراجعة قيمة مضافة قد تُسهم في معالجة هذه القضايا.

ولقد رأيت أن أستخدم في العنوان مصطلح «الهيئات الشرعية» خروجاً من الخلاف، فقد تبين لي من خلال الكثير من الكتابات المعاصرة التي تعرضت لهذا الموضوع أن هناك خلطاً غير مقصود بين دور الفتوى ودور الرقابة، فيستعمل الكاتب مصطلح (الرقابة الشرعية) ويتناول الفتوى مع الرقابة. لذا رأيت أن أستخدم مصطلح «الهيئات الشرعية» ليلبي حاجة من قصد الرقابة أو قصد معها الفتوى. كما رأيت أن أستبدل «البنوك الإسلامية» الواردة في عنوان المحور بالمؤسسات المالية الإسلامية، لأن هذه الأخيرة أشمل وأعم، ولا غنى لها هي الأخرى عن الهيئات الشرعية.

كما لاحظت أن الكتابات التي تعرضت لموضوع الهيئات الشرعية محدودة، وهذا أمر غير مستغرب إذا علمنا أن التطبيق المعاصر للاقتصاد والمصرفية والتمويل الإسلامي حديث عهد ولا يكاد يجاوز الأربعين عاماً. لذا فإن الباحث سيعتمد بدرجة أكبر على خبرته إلى جانب الأدبيات المتاحة، إذ قد أتيح له أن يعمل في هذه المؤسسات منذ عام ١٩٧٩م حتى الآن. أضف إلى ذلك أن أغراض هذا الاستكتاب تحتاج إلى تناول القضايا والمشكلات المعاصرة ومعالجتها أكثر من حاجتها إلى الإحالات والتوثيق، خاصة وأن هذه القضايا ليست تاريخية، بل معاصرة، عاشها ويلمسها المهتمون.

هذا وقد رأيت أن أتناول موضوع الدراسة من خلال استعراض حالات عملية لبعض المصارف الإسلامية للوقوف على آليات هيئاتها الشرعية ثم تحليل أساليب عملها توطئة لتقويمها. إذ إن متابعة هذه الممارسات تقود إلى الكثير من القضايا والمشكلات المثارة، وإلى أسبابها، ومن ثم كيفية معالجتها. مع ملاحظة أن هذه الدراسة لا تُعنى باستيعاب المصارف الإسلامية كحالات عملية، بل تكتفي بالبعض الذي يحقق الهدف من الدراسة.

أما عن المصارف التي سيتم التعرض لها بالدراسة فهي:

١) بنك فيصل الإسلامي المصري.

٢) بنك فيصل الإسلامي السوداني.

٣) شركة الراجحي المصرفية للاستثمار.

٤) بنك دبي الإسلامي.

حيث سيتم عرض البيانات والمعلومات الخاصة بالهيئات الشرعية الخاصة بكل مصرف، من خلال قانون إنشاء المصرف ونظامه الأساسي وتقارير هيئته الشرعية وغير ذلك من المصادر، سواء كانت ورقية أو إلكترونية عن طريق الموقع الإلكتروني للبنك محل الدراسة، بحسب ما هو متاح. ثم يتم تحليل هذه البيانات والتعليق عليها من أجل تقويمها

للوقوف على أهم القضايا والمشكلات، وتحديد أسبابها، ووضع الضوابط المناسبة لتلافيها، والتي يمكن أن تكون على شكل مشروع قرار يمكن أن يصدر عن المجمع، باعتباره أحد الموجهات العامة للبحوث المقدمة إلى دورات المجمع.

أسأل الله جل شأنه أن يوفقني وإياكم لما يحب ويرضى...

د.أحمد الإسلامبولي
باحث بالمعهد الإسلامي للبحوث والتدريب
البنك الإسلامي للتنمية ـــ جدة.

* * *

مقدّمة

الاقتصاد الإسلامي كفكر ومفهوم ليس وليد التطبيق المعاصر كما قد يظن البعض، ولكنه قديم قدم الإسلام، والفقه الإسلامي منذ القدم مليء بنماذج وأمثلة تؤكد تطبيق الفقهاء له قبل نشوء علم الاقتصاد بتقسيماته المعاصرة، وجاء علم أصول الفقه ليحكم منهج استنباط الأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية، ومن ثم فهو يمثل ضمانة لقدرة الفقه الإسلامي على التطور والتعامل مع ما يستجد من أقضية ونوازل، ويكفي أن الفقهاء القدامى كانوا يضعون أجوبة شرعية لمسائل لم تقع بعد استشرافاً للمستقبل.

هذا وقد بدأ التطبيق المعاصر للاقتصاد الإسلامي والمصرفية والتمويل الإسلامي منذ حوالي الأربعين سنة، وقد رافق التطبيق وجود هيئات شرعية تُعنى بضبط الممارسة حتى لا تخرج عن إطارها الشرعي الذي يُعَدُّ السمة المميزة لها، حيث حرصت كل مؤسسة مالية إسلامية على الاستعانة بهيئة شرعية ترجع إليها قبل الشروع في أي نشاط قد يحتاج إلى حكم شرعي، وترجع إليها لمراقبة نشاطها أثناء وبعد الإنجاز للتأكد من سلامة أدائها، وضبط الخطأ والعمل على تصويبه ومنع تكراره إن وُجد. مع ملاحظة أن الرقابة الشرعية ليست وليدة الممارسات المعاصرة، بل يوجد لها تطبيقات تعود إلى صدر الإسلام من خلال نظام الحسبة في الرقابة على الأسواق للاطمئنان على انضباطها شرعاً .

ونظراً لأن المؤسسات المالية الإسلامية من شركات استثمار ومصارف بدأت كتجارب فردية ثم قُدِّرَ لها أن تنتشر فيما بعد في بلاد وأقاليم متباينة ومترامية الأطراف، كان لا بد من وجود تباين في تكوينها ونشاطها، الأمر الذي أدى إلى وجود اختلافات واضحة في هياكلها التنظيمية، وممارستها لأنشطتها العملية، فاختلفت أشكال أجهزتها الشرعية، بين من يستعين بمستشار شرعي، ومن يستعين بهيئة. كما

اختلفت الجهة التي تُعنى بتعيين الجهاز الشرعي، كأن يكون مجلس الإدارة أو الجمعية العمومية، وهو أمر له انعكاساته على حياد الجهاز الشرعي. كما أن تعدد الآراء الشرعية في المسألة الواحدة أدى إلى تعدد الفتاوى والتطبيق فيما بين المؤسسات المالية الإسلامية، وهي مسألة تحتاج إلى نظر لتضييق الخلاف، إضافة إلى قضية التزام المؤسسة بما يصدر عن جهازها الشرعي من فتاوى، وقضية تعدد العضوية للعضو الواحد في أكثر من مؤسسة مالية، وقضية امتلاك العضو أسهماً في المؤسسة التي يعمل في جهازها الشرعي، وغير ذلك من قضايا أفرزتها التطبيقات المعاصرة، وأصبحت تحتاج إلى حلول، وتتطلع الأنظار إلى مجمع الفقه الإسلامي الدولي لوضع الحلول المناسبة، لأن هذه القضايا تحتاج إلى قرارات مجمعية، حبذا لو كانت على مستوى وثقل مجمع الفقه الإسلامي الدولي.

وحتى يمكن تغطية القضايا والمشكلات التي ظهرت من خلال التطبيق المعاصر للمؤسسات المالية الإسلامية، سواء كانت ذات طبيعة تنظيمية أو **عملية**، لعله من المناسب أن نستعرض عدداً من هذه المؤسسات من حيث تكوين وممارسة هيئاتها الشرعية، وذلك من خلال ما أُتيح للباحث من مصادر معلومات، سواء كانت ورقية أو إلكترونية عبر الشبكة العنكبوتية لمواقع هذه المؤسسات أو ما مر بالباحث من معلومات من واقع خبرته العملية ومعايشته للتجربة. وبعد عرض البيانات والمعلومات الخاصة بهذه المؤسسات سيقوم بالتعليق عليها حيث يسجل أهم ملاحظاته حولها، ثم يقدم مراجعة عامة يحقق من خلالها هدف هذه الدراسة، وهو العمل على ضبط أعمال المؤسسات المالية الإسلامية عن طريق الهيئات الشرعية. وبناء على ذلك سيتم تناول ما يتعلق بالهيئات الشرعية في:

الحالات العملية:

١) بنك فيصل الإسلامي المصري.

٢) بنك فيصل الإسلامي السوداني.

٣) شركة الراجحي المصرفية للاستثمار.

٤) بنك دبي الإسلامي.

ثم يقدم: مراجعة عامة لدور الهيئات الشرعية في ضبط أعمال المؤسسات المالية الإسلامية.

ثم يختتم بأهم النتائج والتوصيات.

* * *

أولاً
بنك فيصل الإسلامي المصري

ناقش القانون رقم (٢٨) لسنة ١٩٧٧ بإنشاء بنك فيصل الإسلامي المصري ما يتعلق بتشكيل هيئة رقابة شرعية، وأحال كيفية تشكيلها وممارستها لعملها واختصاصاتها الأخرى إلى النظام الأساسي للبنك، لذا تبدو أهمية تناول مواد القانون المذكور ذات العلاقة، إضافة إلى ما يتعلق بهيئة الرقابة الشرعية من مواد في النظام الأساسي للبنك. كما يبدو أن التعرض لمعلومات عن هيئة الرقابة الشرعية وأعضائها إضافة لآخر تقرير متاح للهيئة يمكن أن يفيد في معرفة المزيد في هذا الخصوص. بعد ذلك يمكن إبداء الملاحظات التي تعن للباحث حول ما تم ذكره. وعلى ذلك سيتم تناول:

أ ـ المواد ذات العلاقة من قانون إنشاء بنك فيصل الإسلامي المصري.

ب ـ المواد ذات العلاقة من النظام الأساسي لبنك فيصل الإسلامي المصري.

ج ـ هيئة الرقابة الشرعية للبنك.

د ـ تقرير هيئة الرقابة الشرعية للبنك في ٣١ ديسمبر ٢٠٠٧م (٢٢ذو الحجة ١٤٢٨هـ).

هـ ـ الملاحظات.

أ ـ المواد ذات العلاقة من القانون رقم (٢٨) لسنة ١٩٧٧ بإنشاء بنك فيصل الإسلامي المصري[١]:

---

(١) (أ) البعلي، عبد الحميد محمود: الاستثمار والرقابة الشرعية، بنك فيصل الإسلامي، جمهورية قبرص التركية، الطبعة الأولى ١٤١١هـ (١٩٩١م) ص٢٤١.
(ب) المدخل لفقه البنوك الإسلامية، الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، طبعة ١٤٠٤هـ (١٩٨٣م) ص ١٨٣.

● **مادة (١)**: يرخص في تأسيس شركة مساهمة مصرية طبقاً لأحكام هذا القانون تسمى «بنك فيصل الإسلامي المصري».

● **مادة (٢)**: غرض البنك القيام بجميع الأعمال المصرفية والمالية والتجارية وأعمال الاستثمار وإنشاء مشروعات التصنيع والتنمية الاقتصادية والعمران والمساهمة فيها في الداخل والخارج وفقاً لما هو موضح في النظام الأساسي للبنك.

● **مادة (٣)**: تخضع جميع معاملات البنك وأنشطته لما تفرضه الأحكام والقواعد الأساسية في الشريعة الإسلامية وخاصة فيما يتعلق بتحريم الربا وبأداء الزكاة المفروضة شرعاً وتعتبر الزكاة التي يؤديها البنك من قبيل التكاليف على الإنتاج، ويتولى شيخ الجامع الأزهر ووزير الأوقاف التحقق من التزام البنك بتحصيل الزكاة وإنفاقها في مصارفها الشرعية .وتشكل بالبنك هيئة الرقابة الشرعية تتولى مطابقة معاملاته وتصرفاته لأحكام وقواعد الشريعة الإسلامية. ويحدد النظام الأساسي للبنك كيفية تشكيلها وممارستها لعملها واختصاصاتها الأخرى.

ب ـ المواد ذات العلاقة من النظام الأساسي لبنك فيصل الإسلامي المصري (هيئة الرقابة الشرعية)[1]:

● **مادة (٤٠)**: تُشكّل هيئة الرقابة من خمسة أعضاء على الأكثر يُختارون من علماء الشرع وفقهاء القانون المقارن المؤمنين بفكرة البنك الإسلامي، تُعَيّنهم الجمعية العمومية كل ثلاث سنوات، وتُحدد مكافآتهم بناء على اقتراح مجلس الإدارة. وتكون مهمة هيئة الرقابة تقديم المشورة والمراجعة فيما يتعلق بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية. ويكون لها في هذا الصدد ما لمراقبي الحسابات من وسائل واختصاصات. ويجوز لمجلس الإدارة أن يدعو من يمثل هيئة الرقابة لحضور أي جلسة من الجلسات ولا يكون له صوت معدود. كما يجوز للهيئة طلب عقد جلسة

---

(١) (أ) البعلي، عبد الحميد علي: الاستثمار والرقابة الشرعية، مرجع سابق، ص ٢٤٧ ـ ٢٤٨.

(ب) المدخل لفقه البنوك الإسلامية، مرجع سابق، ص ١٩١ ـ ١٩٢.

خاصة لمجلس الإدارة لشرح وجهة نظرها في المسائل الشرعية إذا اقتضى الحال ذلك. واستثناء مما تقدم تكون مدة هيئة الرقابة الأولى أربع سنوات. كما يختار المؤسسون أعضاء هيئة الرقابة الأولى بمجرد صدور القانون والنظام الأساسي.

● **مادة (٤١)**: تسلك هيئة الرقابة في عملها وفي علاقاتها مع إدارة البنك وهيئاته المختلفة ما يسلكه مراقبا الحسابات من وسائل واختصاصات وفقاً لنصوص هذا النظام.

● **مادة (٤٢)**: تحدد الجمعية العمومية العادية للبنك مكافآت وبدلات الحضور لرئيس وأعضاء مجلس الإدارة وأعضاء هيئة الرقابة عند اعتماد الميزانية، على ألا تتجاوز في مجموعها عشرة في المائة ولا تقل عن خمسة في المائة من صافي الأرباح. ويحدد المؤسسون مكافآت وبدلات رئيس وأعضاء مجلس الإدارة وأعضاء هيئة الرقابة الشرعية على السنة الأولى للبنك على أن يتم حسابها من مصروفات التأسيس.

ج ـ هيئة الرقابة الشرعية للبنك[1]:

في ضوء التزام بنك فيصل الإسلامي المصري بإجراء معاملاته وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية، وبالنظر إلى أن العقود المبرمة بينه وبين عملائه مصدرها هو الشريعة الغراء، فقد نص النظام الأساسي للبنك على إخضاع كافة المعاملات للرقابة الشرعية من خلال هيئة مشكلة لهذا الغرض. وتتشكل هيئة الرقابة الشرعية في بنك فيصل الإسلامي المصري من (٥) أعضاء على الأكثر، تعينهم الجمعية العامة كل (٣) سنوات، ويتحتم أن يكون هؤلاء الأعضاء من علماء الشرع وفقهاء القانون المقارن، الذي يثبت إخلاصهم لفكرة النظام المصرفي الإسلامي، والهيئة بذلك لا تخضع لإدارة البنك، وتتمثل أهم مهامها في الآتي:

ـ **المشورة**: أي إبداء الرأي الشرعي مسبقاً في الموضوعات

---

(١) الموقع الإلكتروني لبنك فيصل الإسلامي المصري (http://www.faislbank.com.eg)، تاريخ الاستفادة من الموقع ١٤٣٠/١/١٤هـ (٢٠٠٩/١/١٠م).

والمسائل فيما يتعلق بأعمال البنك ومعاملاته ونشاطاته المختلفة، وبيان مدى توافقها لأحكام الشريعة.

ـ **المراجعة**: أي مراجعة أعمال البنك ومعاملاته وسائر أنشطته للتحقق من أمرين، الأول: ما قامت الإدارة بتنفيذه من أعمال سبق عرضها على الهيئة نُفّذ وفقاً لأحكام الشريعة. الثاني: أن ما قامت به الإدارة من أعمال لم يسبق عرضها على الهيئة يوافق أحكام الشريعة.

أعضاء هيئة الرقابة الشرعية:

فضيلة الدكتور/نصر فريد واصل، رئيساً.

الدكتور/محمد رأفت عثمان، عضواً.

الأستاذ/علي أحمد حمدي، عضواً.

الدكتور/عبد الهادي محمد زارع، عضواً.

المستشار/عبد العاطي الشافعي، عضواً.

د ـ تقرير هيئة الرقابة الشرعية للبنك عن العام المالي المنتهي في ٣١ ديسمبر ٢٠٠٧م (٢٢ ذو الحجة ١٤٢٨هـ)[1]:

الحمد لله على نعمة الإسلام وما أعظمها نعمة، والصلاة والسلام على رسل الله أرسلهم الله تبارك وتعالى دعاة خير وإصلاح، وكلفهم بتبليغ منهج العدل والاعتدال، وجعل نبينا محمد ﷺ خاتم الأنبياء والرسل فقال عز وجل مخاطباً إياه: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِنَّآ أَرۡسَلۡنَٰكَ شَٰهِدٗا وَمُبَشِّرٗا وَنَذِيرٗا ۝٤٥ وَدَاعِيًا إِلَى ٱللَّهِ بِإِذۡنِهِۦ وَسِرَاجٗا مُّنِيرٗا ۝٤٦﴾[2]. وبعد...

فقد اجتمعت هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي المصري في يوم الأحد ٢٦من المحرم ١٤٢٩هـ الموافق ٣فبراير ٢٠٠٨م، وذلك بمقرها الرسمي للنظر في الميزانية ونتائج أعمال البنك عن العام المالي

---

(١) المصدر السابق مباشرة.

(٢) سورة الأحزاب، الآيتان ٤٥و٤٦.

المنتهي في ٣١ديسمبر٢٠٠٧م. وناقشت الهيئة ممثل البنك فيما ورد في الميزانية والقوائم المالية وقائمة الدخل تفصيلاً على النحو المبين بمحضر الجلسة، حيث تبين من المناقشات والاستفسارات حول حصاد العام ٢٠٠٧م أن بنك فيصل الإسلامي المصري بتوفيق من الله وعنايته يقوم بأعماله الاستثمارية والخدمات المصرفية للمتعاملين معه في إطار أحكام الشريعة الغراء.

وقد فوضت الهيئة فضيلة رئيسها في إعداد التقرير الذي يُرفع إلى السادة مساهمي بنك فيصل أعضاء الجمعية العامة.

هذا وقد ورد بمحضر اجتماع هيئة الرقابة الشرعية بهذا الشأن من مناقشة بنود الميزانية المختلفة والإجابة الكافية على أسئلة أعضاء الهيئة وطلبهم لبعض التوضيحات ما يؤكد الآتي:

١. أن البنك والعاملين فيه حريصون دائماً على أن تكون أعمال البنك ونشاطه المتطور واستثماراته وخدماته المصرفية تتم في إطار أحكام الشريعة الإسلامية الغراء.

٢. الالتزام بما صدر من الهيئة من فتاوى وأحكام شرعية بشأن الاستثمارات والخدمات المصرفية ومختلف أنواع النشاط الذي يؤديه البنك.

٣. التزام البنك بمراعاة أحكام الشريعة الإسلامية الغراء بالنسبة للزكاة المكلف بها وصندوق الزكاة التابع له مورداً وصرفاً.

لذلك

نرى أن ما قام به بنك فيصل الإسلامي المصري من أعمال مالية واستثمارية وخدمات مصرفية طوال العام المالي المشار إليه في هذا التقرير هي في إطار أحكام الشريعة الإسلامية الغراء وعلى ضوء ما أصدرته هيئة الرقابة الشرعية من فتاوى وأحكام.

ربنا لا تزغ قلوبنا بعد إذ هديتنا وهب لنا من لدنك رحمة إنك

أنت الوهاب، اللّهم أرنا الحق حقاً وارزقنا اتباعه، وأرنا الباطل باطلاً وارزقنا اجتنابه، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

رئيس هيئة الرقابة الشرعية
فضيلة الدكتور نصر فريد واصل
مفتي جمهورية مصر العربية الأسبق
وعضو مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر
وعضو المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة
تحريراً في: ٢٧ محرم ١٤٢٨هـ الموافق ٤ فبراير ٢٠٠٨م.

هـ ـ الملاحظات:

ليس بالضرورة أن تمثل الملاحظة نقداً أو سلبية، بل من الممكن أن تكون إيجابية يتم تناولها للإشادة حتى يستفيد منها الآخرون. وقد بدت للباحث ملاحظات حول مواد القانون المذكورة، وحول ما ورد عن النظام الأساسي، وحول تقرير هيئة الرقابة الشرعية، وسوف يتم تناول هذه الملاحظات بنفس الترتيب.

١ ـ أشارت المادة (٣) من القانون إلى خضوع جميع معاملات البنك وأنشطته لأحكام الشريعة الإسلامية، وخصت بالذكر تحريم الربا، وأداء الزكاة، وأولت شيخ الأزهر ووزير الأوقاف بالتحقق من تحصيل البنك لها وإنفاقها في مصارفها الشرعية. بيد أن جباية الزكاة إلزاماً ليست محل اتفاق بين الفقهاء، فهناك من يتركها للمزكي، وهناك من يرى إلزامية جباية الدولة لها، وهناك من يقصر مسئولية الدولة في جباية الأموال الظاهرة دون الباطنة، ولكن أن يتدخل المشرع بالنص عليها تفصيلاً في قانون إنشاء البنك، دون إحالة تفاصيلها إلى النظام الأساسي، فهذا يعني التضييق فيما فيه سعة.

٢ ـ أشارت المادة (٤٠) من النظام الأساسي إلى أن هيئة الرقابة الشرعية تتشكل من خمسة أعضاء على الأكثر. يتم اختيارهم من علماء الشرع وفقهاء القانون المقارن المؤمنين بفكرة البنك الإسلامي، تعينهم الجمعية العمومية، وتحدد مكافآتهم بناء على اقتراح من مجلس الإدارة. وتكون مهمة الهيئة تقديم المشورة، والمراجعة فيما يتعلق بتطبيق أحكام

الشريعة. والملاحظ أن وضع حد أقصى لعدد الأعضاء يحتاج إلى مرونة في الصياغة، حتى يحقق المصلحة. أما أن يكون من بين الأعضاء من هو من فقهاء القانون المقارن، فإن ذلك قد يؤثر سلباً على الحكم الشرعي حتى ولو كان ذلك العضو من المؤمنين بالفكرة، لأن القضية هنا هي قضية علم شرعي. وأما أن تعينهم الجمعية العمومية فهذه إيجابية تحقق للهيئة الحياد في عملها، ولكن أن تُحدد مكافآتهم بناء على اقتراح من مجلس الإدارة، فإن ذلك يحتاج إلى مراجعة للبعد عن الحساسية، ولأن الحيلة لم تنعدم لنقف فقط عند هذا الباب. وأما أن تكون مهمة الهيئة: تقديم المشورة، والمراجعة، فإن ذلك يفيد الفتوى مع الرقابة، رغم أن اسم الهيئة ينصرف فقط إلى الرقابة.

٣ ـ أشارت المادة (٤٢) من النظام الأساسي إلى تحديد مكافآت وبدلات حضور رئيس وأعضاء مجلس الإدارة وأعضاء هيئة الرقابة الشرعية عند اعتماد الميزانية بحد أدنى ٥٪ وحد أقصى ١٠٪ من صافي الأرباح. ورغم اختلاف الفقهاء المعاصرين حول قضية أجرة المفتي بين من يرى أن يحتسب الأجر عند الله، ومن يرى جواز حصوله على أجرة، فإنني أتفق مع من يرى جواز الأجرة دون الدخول في تفاصيل تناولها الآخرون، ولا يتسع المجال لتناولها. إلا أن عضو الهيئة هنا ليس مضارباً لتكون أجرته حصة شائعة، بل يقدم عملاً يستحق أجراً معلوماً يمكن أن تحدده الجمعية العمومية عند تعيين الهيئة. وللتدليل على خطورة هذا التقدير، فقد ورد عند تناول هذه الدراسة لشركة الراجحي أن الشركة حققت ربحاً خلال تسعة أشهر بلغ ١٦٠٢مليون ريال سعودي. إذا كان عدد أفراد مجلس الإدارة والهيئة الشرعية (٢٠)، وحد المكافأة ١٠٪ (أي: ١٦٠مليون ريال)، فإن نصيب الواحد في المتوسط يبلغ ثمانية ملايين ريال في العام!!!

٤ ـ ورد في تقرير هيئة الرقابة الشرعية عن العام ٢٠٠٧م، اعتماد الهيئة على مناقشة ممثل البنك فيما ورد بالميزانية والقوائم المالية وقائمة الدخل، في حين أن المادة (٤١) من النظام الأساسي تمنح الهيئة الشرعية صلاحيات مراقبا الحسابات من وسائل واختصاصات في علاقتها

مع إدارات البنك وهيئاته المختلفة، وليس مجرد الاكتفاء بمناقشة ممثل البنك عند اجتماعها للنظر في الميزانية ونتائج أعمال البنك.

٥ ـ ورد في تقرير الهيئة المذكور أنها فوضت فضيلة رئيسها في إعداد التقرير الذي يرفع إلى مساهمي البنك أعضاء الجمعية العمومية. فهل قام البنك بتعيين هيئة ليجد في النهاية تقريراً أعده رئيسها منفرداً اعتماداً على ثقتهم فيه، أم أن المنتظر أن يرد تقرير بجهد وأعين الهيئة رئيساً وأعضاءً؟

٦ ـ ورد في هذا التقرير أن الهيئة ترى أن ما قام به البنك من أعمال طوال العام هي في إطار أحكام الشريعة الإسلامية، وعلى ضوء ما أصدرته الهيئة من فتاوى وأحكام. وهذه النتيجة هي التي تصدر ـ في حدود ما اطلع عليه الباحث من تقارير للهيئة ـ دون إشارة إلى مخالفات أو تحفظات. وهو أمر لفت انتباهي، لأن كل ابن آدم خطاء، إن أصاب أحياناً أخطأ في غيرها، ومن الصعب أن يصيب دوماً. وهنا أرجو أن يكون البنك دائماً على الحق.

* * *

ثانياً
بنك فيصل الإسلامي السوداني

تم إنشاء بنك فيصل الإسلامي السوداني بموجب الأمر المؤقت رقم (٩) لسنة ١٩٧٧ بتاريخ ١٩٧٧/٤/٤م، وفيه تم تناول: اسم القانون وبدء العمل به، تفسير، إنشاء، أغراض البنك، رأس المال، استثناءات، إعفاءات، عدم جواز التأميم والمصادرة[١]. كما تم تشكيل هيئة الرقابة الشرعية وتحديد مهامها، وخطتها ومنهجها من خلال النظام الأساسي للبنك. ورغم أن المعلومات المذكورة حول هيئة الرقابة الشرعية هامة وتفي بالمطلوب، إلا أن الرجوع إلى موقع البنك الإلكتروني يعد مفيداً للوقوف على آخر التطورات، حيث تبين أن قانون البنك قد تم تعديله بحيث سُحِبَتْ الميزات والإعفاءات الممنوحة للبنك بموجب الأمر المؤقت الخاص بقانون البنك عند تأسيسه (سنة ١٩٧٧م)، وذلك بزعم ثبات ورسوخ التجربة وانتشارها ونموها[٢]. وعلى ذلك سيتم تناول:

أ ـ نشأة البنك وتأسيسه ونشاطه.

ب ـ هيئة الرقابة الشرعية (تشكيلها ومهامها، ومنهجها في العمل).

ج ـ الملاحظات.

أ ـ نشأة البنك وتأسيسه ونشاطه[٣]:

---

(١) للتفاصيل: (أ) البعلي، عبد الحميد محمود: الاستثمار والرقابة الشرعية، مرجع سابق، ص ٢٤٩ ـ ٢٥١.
(ب) المدخل لفقه البنوك الإسلامية، مرجع سابق، ص ١٩٣ ـ ١٩٥.

(٢) الموقع الإلكتروني لبنك فيصل الإسلامي السوداني: (http://www.faislbank.com.eg)، تاريخ الاستفادة من الموقع ١٤٣٠/١/١٤هـ (٢٠٠٩/١/١٠م). الفقرة الأخيرة تحت عنوان: تأسيس بنك فيصل الإسلامي السوداني.

(٣) المصدر السابق مباشرة.

١ ـ النشأة والتأسيس:

- تم إنشاء بنك فيصل الإسلامي السوداني بموجب الأمر المؤقت رقم ٩ لسنة ١٩٧٧م بتاريخ ١٩٧٧/٤/٤م.
- في مايو ١٩٧٧م اجتمع ستة وثمانون من المؤسسين السودانيين والسعوديين وبعض مواطني الدول الإسلامية الأخرى ووافقوا على فكرة التأسيس واكتتبوا في نصف رأس المال المصدق به آنذاك.
- في ١٨ أغسطس ١٩٧٧م تم تسجيل بنك فيصل الإسلامي السوداني كشركة مساهمة عامة محدودة وفق قانون الشركات لعام ١٩٢٥م.
- باشر البنك أعماله فعلياً اعتباراً من مايو ١٩٧٨م.
- رأس المال المصرح به ١٢٠ مليون جنيه سوداني.
- رأس المال المدفوع ٧٠ مليون جنيه سوداني.

٢ ـ النشاط:

- القيام بجميع الأعمال المصرفية والمعاملات المالية والتجارية والاستثمارية والحرفية والمساهمة في المشروعات التنموية الاقتصادية والاجتماعية وتنشيط التعامل في مجال التجارة الخارجية، وذلك على هدي الشريعة الإسلامية.

ب ـ هيئة الرقابة الشرعية... تشكيلها ومهامها ومنهجها في العمل[١]:

فيما يلي يتم التعرض لتشكيل ومهام هيئة الرقابة الشرعية كما ورد بنظام البنك الأساسي. كما يتم تناول خطة الهيئة في الإجابة عن

---

(١) (أ) البعلي، عبد الحميد محمود: الاستثمار والرقابة الشرعية، مرجع سابق، ص ٢٥٢ ـ ٢٥٤.

(ب) المدخل لفقه البنوك الإسلامية، مرجع سابق، ص ١٩٧ ـ ٢٠٠.

الاستفسارات الموجهة لها من مجلس الإدارة أو المدير العام. ثم يتم التعرض لتكوين هيئة الرقابة الشرعية، الأولى والحالية.

١ ـ تشكيل ومهام الهيئة:

(١) تُشكل هيئة الرقابة الشرعية من ثلاثة أعضاء على الأقل وسبعة على الأكثر من علماء الشرع، تعينهم الجمعية العمومية للمساهمين لثلاث سنوات وتُحدد أتعابهم في قرار التعيين. ويجوز تعيين من انتهت عضويته منهم، وفي حالة خلو منصب أحد الأعضاء قبل نهاية مدته، يعين مجلس الإدارة من يحل محله لنهاية المدة المذكورة.

(٢) يُعهد لهيئة الرقابة بالمهام الآتية:

أ ـ الاشتراك مع المسؤولين بالبنك في وضع نماذج العقود والاتفاقات والعمليات العائدة لجميع معاملات البنك مع المساهمين والمستثمرين والغير، وفي تعديل وتطوير النماذج المذكورة عند الاقتضاء، وفي إعداد العقود التي يزمع البنك إبرامها مما ليس له نماذج موضوعة من قبل ـ وذلك كله بقصد التأكد من خلو العقود والاتفاقات والعمليات المذكورة من المحظورات الشرعية.

ب ـ إبداء الرأي من الناحية الشرعية فيما يحيله إليها مجلس الإدارة أو المدير العام من معاملات البنك.

ج ـ تقديم ما تراه مناسباً من المشورة الشرعية إلى مجلس الإدارة في أي أمر من الأمور العائدة لمعاملات البنك.

د ـ مراجعة عمليات البنك من الناحية الشرعية للتحقق من تنفيذ مقتضى ما جاء في البنود (أ، ب، ج) السابقة.

(٣) تقدم هيئة الرقابة الشرعية دورياً وكلما اقتضى الأمر تقاريرها وملاحظاتها إلى كل من المدير العام ومجلس الإدارة.

(٤) تقدم هيئة الرقابة الشرعية للجمعية العمومية للمساهمين تقريراً سنوياً مشتملاً على رأيها في مدى تمشي البنك في معاملاته مع أحكام الشرع وما قد يكون لديها من ملاحظات في هذا الخصوص.

(٥) تباشر هيئة الرقابة عملها وفقاً للائحة تقترحها ويصدر بمقتضاها قرار من الجمعية العمومية، ولرئيس الهيئة أو نائبه حق حضور اجتماعات الجمعية العمومية للمساهمين، وللهيئة كذلك طلب إدراج أي موضوع في جدول اجتماع أي جمعية عمومية ومناقشته في الاجتماع والاشتراك بخصوصه في المداولات بدون أن يكون لها صوت عند إصدار القرارات.

٢ ـ خطة هيئة الرقابة الشرعية للبنك في الإجابة عن الاستفسارات الموجهة إليها من مجلس الإدارة أو المدير العام:

أ ـ تدرس الهيئة الموضوع المستفسر عنه دراسة وافية للوقوف على حقيقته مستعينة بمُقَدِّم الاستفسار وبمن ترى حاجة في الاستعانة به من المختصين.

ب ـ تبحث الهيئة عن الحكم الشرعي للموضوع المستفسر عنه، مستعينة بما دَوَّنه العلماء من الأحكام الفقهية الفرعية، وبما دونوه في أصول التشريع من قواعد لاستنباط الأحكام.

ج ـ إذا كان الموضوع المستفسر عنه فيه حكم متفق عليه بين الفقهاء بالجواز أو المنع، أفتت الهيئة به، وإذا اختلف آراء الفقهاء في الموضوع أفتت بما ترجحه منها أو ما تراه أكثر تحقيقاً للمصلحة، وإذا لم يكن في الموضوع حكم للمتقدمين من الفقهاء أفتت الهيئة فيه باجتهادها مراعية في ذلك قاعدة: الأصل في المعاملات الجواز إذا كانت برضاء الطرفين إلا ما ورد فيه نص بالمنع.

د ـ ليس من خطة الهيئة تطويع أحكام الشريعة الإسلامية لتساير ما

عليه العمل في المصارف القائمة. وإنما خطتها تطويع الأعمال المصرفية لتساير الشريعة الإسلامية، فشريعة الله حاكمة لا محكومة، فما يوافق الشريعة من أعمال المصارف تقره الهيئة، وما يخالفها تعدله إذا كان قابلاً للتعديل، وترفضه كلية إذا لم يقبل التعديل، وتبحث عن بديل إسلامي للعمل المرفوض إذا كان وسيلة إلى مصلحة حقيقية.

هـ ـ يقوم كل عضو من أعضاء الهيئة منفرداً بالبحث عن الحكم الشرعي في الموضوع المعروض وفق الأسس المتقدمة ويدوِّن ما تيسر له، ثم تعرض الآراء في اجتماع الهيئة وتناقش للوصول إلى الحكم الذي تقره.

و ـ تطبع الإجابة في صورتها النهائية، ويوقع عليها جميع الأعضاء، ثم يسلمها السكرتير للجهات المعنية.

ز ـ إذا كان لأحد الأعضاء رأي مخالف، يدون في الهامش.

٣ ـ تكوين هيئة الرقابة الشرعية الأولى، والحالية للبنك:

أ ـ تكونت هيئة الرقابة الشرعية الأولى من:

(١) البروفيسور الصديق محمد الأمين الضرير، أستاذ الشريعة الإسلامية ـ كلية القانون ـ جامعة الخرطوم... رئيساً.

(٢) فضيلة الشيخ عوض الله صالح، مفتي جمهورية السودان الديموقراطية (سابقاً)... عضواً.

(٣) الدكتور حسن عبد الله الأمين، القاضي بمحكمة الاستئناف الشرعية... عضواً.

(٤) الدكتور يوسف حامد العالم، عميد كلية الدراسات الاجتماعية بجامعة أم درمان الإسلامية... عضواً.

(٥) الدكتور خليفة بابكر الحسن، رئيس قسم الشريعة الإسلامية بكلية القانون ـ جامعة الخرطوم... عضواً.

ثم خلا منصب الدكتور حسن والدكتور خليفة، وعُيِّن مكانهما:

(١) فضيلة الشيخ صديق أحمد عبد الحي، القاضي بالمحكمة العليا الشرعية... عضواً.

(٢) السيد حسن محمد إسماعيل البيلي، نائب رئيس مجلس الإدارة ببنك السودان... عضواً.

ب ـ تتكون هيئة الرقابة الشرعية الحالية[١] من:

(١) البروفيسور الصديق محمد الأمين الضرير... رئيس الهيئة.

(٢) البروفيسور يوسف الخليفة أبو بكر... عضواً.

(٣) حسن محمد إسماعيل البيلي... عضواً.

(٤) عبد الرحمن الصديق دفع الله... عضواً.

(٥) إبراهيم محمد عثمان... عضواً.

ج ـ الملاحظات:

أشار النظام الأساسي للبنك إلى تشكيل هيئة الرقابة الشرعية من حيث العدد، وجهة تعيينهم، ومدة عملهم، وأتعابهم، وما ينبغي عمله عند خلو منصب العضو قبل نهاية مدته. كما أشار النظام الأساسي أيضاً إلى مهام الهيئة. كما وضعت الهيئة لنفسها خطة في الإجابة عن الاستفسارات الموجهة لها. وقد بدت للباحث ملاحظات حول هذه القضايا، وسوف يتم تناولها على النحو التالي:

١ ـ أشار النظام الأساسي إلى أن هيئة الرقابة الشرعية تتشكل من ثلاثة أعضاء على الأقل وسبعة على الأكثر، تعينهم الجمعية العمومية للمساهمين لثلاث سنوات، وتحدد أتعابهم في قرار التعيين. وفي حالة

---

(١) الموقع الإلكتروني لبنك فيصل الإسلامي السوداني: (http://www.faislbank.com.eg)، تاريخ الاستفادة من الموقع ١٤٣٠/١/١٤هـ (٢٠٠٩/١/١٠م). تحت عنوان: هيئة الرقابة الشرعية.

خلو منصب العضو قبل نهاية مدته يعين مجلس الإدارة مَنْ يحل محله لنهاية المدة المذكورة. وقد لاحظ الباحث ما يلي:

أ ـ أن النظام الأساسي وضع حداً أدنى لأعضاء الهيئة بثلاثة، وهذا يتفق مع صحيح السنة «إذا كنتم ثلاثة فأمّروا أحدكم عليكم»، وحداً أعلى بسبعة، وهذا فيه سعة ومرونة. حيث كان العدد على أرض الواقع في حدود الخمسة، يمكن عند الحاجة أن يكونوا ثلاثة أو سبعة.

ب ـ تعيين الأعضاء من قبل الجمعية العمومية يؤكد حياد العضو ونزاهته في أدائه لمهامه الشرعية، وعدم تعرضه لضغوط تؤثر على حياده وموضوعيته، إذا كان تعيينه من قبل مجلس الإدارة. وكذلك الحال عند اضطلاع الجمعية العمومية بتحديد أتعاب أعضاء الهيئة في قرار التعيين، حتى يكونوا بعيدين عن المساومة ممن له مصلحة في التأثير على أدائهم.

ج ـ أما في حالة خلو منصب أحد الأعضاء، وترك مجلس الإدارة يعين من يحل محله، فإنني أرى أننا لم نعدم الحيلة حتى يكون هذا هو خيارنا الوحيد. إذ يمكن للجمعية العمومية أن تسمي عدداً من الأعضاء الاحتياط بالترتيب الذي تراه، ويتم الإحلال منهم لتفادي شبهة إسناد هذا العمل لجهة قد يكون لها فيه مصلحة.

٢ ـ مهام هيئة الرقابة الشرعية كما أشار إليها النظام الأساسي يمكن تلخيصها في ثلاث مجموعات:

أ ـ مشاركة المسؤولين في وضع نماذج العقود، وتعديل وتطوير هذه النماذج، وإعداد العقود مما ليس له نماذج موضوعة من قبل.

ب ـ إبداء الرأي فيما يحيله مجلس الإدارة والمدير العام، وتقديم المشورة الشرعية لمجلس الإدارة.

ج ـ مراجعة عمليات البنك، وتقديم التقارير والملاحظات.

ورغم تسمية الهيئة بهيئة الرقابة الشرعية، إلا أن من مهامها

الفتوى، وهي من المهام الرئيسية للهيئة، والتي تبدو أهميتها من ظاهر الاسم.

٣ ـ خطة الهيئة في الإجابة عن الاستفسارات:

يمكن أن تكون ميثاق عمل، تعتمده المؤسسات المالية الإسلامية، لأنها تؤكد على مكانة الشريعة الإسلامية وحاكميتها.

❋ ❋ ❋

ثالثاً
شركة الراجحي المصرفية للاستثمار

مرت شركة الراجحي بمراحل مختلفة نظراً لقيامها منذ أكثر من خمسين عاماً، احتاجت خلالها أن تعيد تنظيم هيكلها بما يتواءم مع الدور الذي تضطلع به داخل المملكة وخارجها. ويود الباحث أن يبدأ ما يخص دراسته من تناول الهيئات الشرعية في بعض التطبيقات العملية، ومنها شركة الراجحي، بتناول نشأة وتأسيس الشركة ونشاطها وتطورها من باب التعريف بها، ثم يتناول جهازها الشرعي، حيث تعرض موقع الشركة الإلكتروني لهذه النقاط، ثم يقوم الباحث بعد ذلك بإبداء ملاحظاته. وعلى ذلك سيتم تناول:

أ ـ نشأة وتأسيس الشركة ونشاطها وتطورها.

ب ـ المجموعة الشرعية.

ج ـ الملاحظات.

أ ـ نشأة وتأسيس الشركة ونشاطها وتطورها[1]:

تأسس مصرف الراجحي، أحد أكبر المصارف الإسلامية في العالم، عام ١٩٥٧م. وهو يدير أصولاً بقيمة ١٢٤مليار ريال سعودي (٣٣مليار دولار أمريكي)، ويبلغ رأس ماله ٤ مليارات ريال، ويعمل فيه أكثر من ٨٠٠٠ موظف. وخبرة أكثر من ٥٠ عاماً في مجال الأعمال المصرفية والأنشطة التجارية. في عام ١٩٧٨م تمّ دمج مختلف

---

(١) الموقع الإلكتروني لمصرف الراجحي: (http://www.almajihbank.com.eg)، تاريخ الاستفادة من الموقع ١٤٢٩/١٢/٢٩هـ (٢٠٠٨/١٢/٢٧م). وكذلك يوم ١٤٣٠/١/١٧هـ (٢٠٠٩/١/١٣م). حيث وُجِدَ تباين بين الاثنين. ويُلاحظ أنه تم تعديل اسم الشركة إلى مصرف الراجحي، إلا أن استخدام اسم: (شركة الراجحي المصرفية للاستثمار) لا يزال العمل جارياً به حتى فيما يرد من تفاصيل داخل الموقع، رغم تحديث البيانات.

المؤسسات التي تحمل اسم الراجحي تحت مظلة واحدة هي: «شركة الراجحي المصرفية للتجارة»، وتمّ في نفس العام تحويل المصرف إلى شركة مساهمة سعودية قابضة. وبما أن المصرف يرتكز على مبادئ المصرفية الإسلامية بشكل أساسي، فهو يلعب دوراً رئيسياً وأساسياً في سد الفجوة بين متطلبات المصرفية الحديثة والقيم الجوهرية للشريعة الإسلامية مشكلاً معايير صناعية وتنموية يحتذى بها.

يتمتع المصرف بشبكة واسعة تضم ٥٠٠ فرعاً، وأكثر من ٢٢٠٠ جهاز صراف آلي... تمّ افتتاح أول فرع للمصرف للرجال في الديرة عام ١٩٥٧م، بينما افتتح أول فرع للسيدات عام ١٩٧٩م في الشميسي.

بصفته أحد أكبر المصارف وأكثرها تقدماً في المملكة العربية السعودية، سجل مصرف الراجحي نمواً في الدخل الصافي بلغ ١٦٠٢ مليون ريال سعودي (٤٢٧,٢ مليون دولار أمريكي) في الأشهر التسعة الأولى من العام ٢٠٠٨م. ويعمل المصرف في قطاعات ومجالات مختلفة وهو ما يزال في نمو مستمر من خلال تنويع مصادر الدخل وتطوير الاستثمارات.

وعلى صعيد التواجد الدولي، توسع المصرف خارج السوق السعودية، ودخل السوق الماليزية عام ٢٠٠٦م، بعد أن مُنِحَ الترخيص المصرفي الكامل للعمل كأول مصرف أجنبي في ماليزيا من قبل مصرف نيغارا ماليزيا. ولدى المصرف حالياً ١٩ فرعاً في ماليزيا، مع خطط لزيادة عدد الفروع في المستقبل.

ب ـ المجموعة الشرعية:

وقد تم عرض تفاصيلها في موقع الشركة الإلكتروني على النحو التالي:

١ ـ مقدمة.

٢ ـ السياسات الشرعية.

٣ ـ أهداف المجموعة الشرعية.

٤ ـ الهيئة الشرعية.

١ ـ المقدمة:

تمثل المجموعة الشرعية في مصرف الراجحي أهم الركائز التي يستند إليها في عمله. وتحتضن المجموعة الشرعية إدارات متكاملة تعمل بتناغم مع المجموعات والإدارات الأخرى لتحقيق استراتيجية المصرف المتمثلة في أن يكون رائد المصرفية الإسلامية، وذلك عبر تنفيذ الخطط والسياسات اللازمة التي تعكس التزام المصرف بتوفير معاملات مصرفية تتطابق مع أحكام الشريعة الإسلامية.

٢ ـ السياسات الشرعية:

تلتزم شركة الراجحي المصرفية للاستثمار منذ إنشائها بتطبيق أحكام الشرع ومراعاة مقاصد التشريع في جميع معاملاتها، ولتحقيق ذلك أنشأت هيئة شرعية يعتمد تكوينها وتقر لائحتها من قبل الجمعية العمومية، وهي مستقلة عن جميع إدارات الشركة، وتخضع جميع تعاملات الشركة لموافقتها ومراقبتها. هذا الالتزام يعتبر أهم معايير الجودة التي تحرص عليها الشركة في منتجاتها وخدماتها المقدمة لعملائها. يلتزم جميع القيادات والعاملين بالشركة بهذه السياسة وفق ما ورد في نظام الشركة وقراراتها.

تطبيق القواعد والتعليمات:

١. قرارات الهيئة الشرعية ملزمة لجميع أجهزة الشركة وإداراتها.

٢. تطبيق قرارات الهيئة الشرعية مسؤولية الإدارات التنفيذية على مختلف مستوياتها.

٣. لا يقدم أي منتج أو خدمة إلا بعد إقراره من الهيئة الشرعية.

٤. لا يجوز الإقدام على إجراء مخالف لأي قرار من قرارات الهيئة الشرعية مطلقاً.

٥. الإقدام على مخالفة أي قرار من قرارات الهيئة الشرعية بأي شكل، أو مخالفة إجراء شرعي قائم، أو تقديم منتج أو خدمة دون إجازته من الهيئة؛ حيث يعتبر كل ذلك مخالفة تستوجب الجزاء في حق مرتكبها.

٦. تقوم الهيئة بمراقبة أعمال الشركة من الناحية الشرعية ومتابعة تنفيذ قراراتها، ويباشر ذلك جهاز إدارة الرقابة الشرعية المرتبط بالهيئة، ومن تراه الهيئة ممن يصلح لهذه المهمة.

٧. تعمل الهيئة على تطوير الصيغ والعقود بما يتفق مع قواعد الشريعة ويحقق مقاصدها، وذلك في جميع معاملات الشركة المحلية والدولية.

٨. نشر الوعي بالأعمال المصرفية والاستثمارية الإسلامية عبر الوسائل المناسبة.

٩. العناية باختيار العاملين في الشركة لا سيما القيادات ممن يملكون الرغبة في توجه الشركة والاستعداد لتنفيذ سياساتها، والاهتمام بتدريب منسوبي الشركة في مجال المصرفية الإسلامية.

تعمل الهيئة الشرعية جاهدة بما يضمن سلامة تطبيق القرارات الشرعية ويسهل الرقابة عليها من خلال إصدار الأدلة المناسبة، ومن أبرزها دليل الرقابة الشرعية، ودليل الضوابط الشرعية لأنشطة الشركة وإجراء العمل بها. (أ.هـ قرار ٣١٧).

٣ ـ أهداف المجموعة الشرعية:

تهدف المجموعة الشرعية إلى الإسهام في تحقيق استراتيجية المصرف الشرعية من خلال دعم الخطط والسياسات اللازمة لتحقيق التزام المصرف بتنفيذ معاملاته وفق أحكام الشريعة الإسلامية.

ولتحقيق هذه الأهداف، تتولى المجموعة المهام الآتية:

- دراسة معاملات المصرف وأنشطته وتجهيزها للعرض على الهيئة

الشرعية لإصدار ما يلزم بشأنها.

- مراقبة تطبيق قرارات الهيئة الشرعية في جميع أعمال المصرف الداخلية والخارجية.
- تطوير الصيغ والعقود والمنتجات في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية.
- بث الوعي بالاقتصاد الإسلامي داخل المصرف وخارجه.
- تطوير المعلومات والاتصالات اللازمة لتنفيذ مهام المجموعة الشرعية.

أقسام المجموعة الشرعية:

تتألف المجموعة الشرعية من الأقسام التالية:

١ ـ أمانة المجموعة الشرعية.

٢ ـ الرقابة الشرعية.

٣ ـ التنسيق والمعلومات.

٤ ـ الهيئة الشرعية:

اتفق مؤسسو شركة الراجحي المصرفية للاستثمار في عقد تأسيسها على أن تتم جميع معاملات الشركة بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية، وبناء على ذلك صدر قرار مجلس الوزراء برقم ٢٤٥ وتاريخ ١٤٠٧/١٠/٢٦هـ، والمرسوم الملكي رقم م/٥٩ وتاريخ ١٤٠٧/١١/٣هـ بالترخيص لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار، كما صدر القرار الوزاري رقم ٣١٩٨ وتاريخ ١٤٠٩/٤/٥هـ بإعلان شركة الراجحي المصرفية للاستثمار شركة مساهمة سعودية.

أ ـ أهداف الهيئة الشرعية:

خلال اجتماع الجمعية العمومية الحادية عشرة المنعقد بتاريخ ١٤١٩/١١/٢٧هـ تم اعتماد لائحة الهيئة الشرعية التي جاء فيها النص

على أن الهيئة الشرعية تهدف إلى التحقق من امتثال أحكام الشريعة الإسلامية في جميع معاملات الشركة، والنصح والتوجيه لها بما يحقق مقاصد الشرع الحنيف.

ب ـ نطاق عمل الهيئة الشرعية:

خلال اجتماع الجمعية العمومية الحادية عشرة المنعقد بتاريخ ١٤١٩/١١/٢٧هـ تم اعتماد لائحة الهيئة الشرعية التي جاء فيها النص على أن جميع معاملات الشركة تخضع لموافقة الهيئة الشرعية ومراقبتها، وأن قرارات الهيئة ملزمة للشركة.

ج ـ قرارات الهيئة الشرعية:

بلغ ـ بفضل الله ـ عدد قرارات الهيئة الشرعية منذ نشأتها حتى تاريخ ١٤٢٩/١/١٥هـ أكثر من (٨٠٠) قرار أجازت فيها الهيئة عدداً من العقود والاتفاقيات والنماذج والمنتجات، وعالجت جملة من الملحوظات، وأجابت عن عدد من الاستفسارات الموجهة من إدارات وعملاء المصرف.

وقد وافقت الجمعية العمومية للشركة على إنشاء الهيئة الشرعية وتسمية أعضائها، وإجازة منهج عملها، فأصبح لزاماً على الإدارة التنفيذية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار ـ بجميع مستوياتها ـ أن تسعى لتحقيق الأغراض التي من أجلها أنشئت الشركة، متقيدة في الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية في جميع تعاملاتها.

ترفع اللجنة التنفيذية تقاريرها للهيئة الشرعية. وهي تتكون من ثلاثة أعضاء: اثنان منهم أعضاء في الهيئة والثالث من السكرتير العام للهيئة. تعين الهيئة الشرعية أحد أعضاء اللجنة التنفيذية كرئيس للجنة وتمنحه الصلاحيات وتوليه مهام قيادة هذه اللجنة.

وقد أصدرت الهيئة الشرعية قواعد خاصة تحدد الصلاحيات والمهام المناطة باللجنة التنفيذية، وأهمها: الاطلاع بمهام حاكمية الشريعة، وتعيين المسؤولين عن هذه المهمة، ودراسة القضايا المقدمة

للهيئة الشرعية ومراقبة المنتجات المستحدثة قبل عرضها على الهيئة الشرعية للموافقة عليها.

وفيما يلي أسماء ومناصب أعضاء الهيئة الشرعية، حسب المتفق عليه في اجتماع الجمعية العمومية الثامنة عشرة بتاريخ ٢٠٠٧/٣/٣م:

(١) صاحب الفضيلة الشيخ عبد الله بن عبد العزيز بن عقيل (رئيساً للهيئة).

(٢) صاحب الفضيلة معالي الشيخ د.أحمد بن علي سير المباركي (نائباً للرئيس).

(٣) صاحب الفضيلة الشيخ د.أحمد بن عبد الله بن حميد (عضواً).

(٤) صاحب الفضيلة الشيخ عبد الله بن محمد بن خنين (عضواً).

(٥) صاحب الفضيلة معالي الشيخ د.يوسف بن محمد الغفيص(عضواً).

(٦) صاحب الفضيلة الشيخ د.صالح بن عبد الله اللحيدان (عضواً وأميناً للهيئة).

ج ـ الملاحظات:

ثمة ملاحظات على مستوى الشركة ككل، يود الباحث أن يبدأ بها، ثم ينتقل بعد ذلك إلى ملاحظاته حول الجهاز الشرعي للشركة من خلال ما سبق عرضه من معلومات، وذلك على النحو التالي:

أولاً: ملاحظات على مستوى الشركة ككل:

١ ـ تشير المعلومات السابقة إلى أن الشركة تأسست عام ١٩٥٧م. بيد أن الملاحظ خلال الخمسينيات من القرن الماضي عدم وجود بنوك إسلامية. ولكن من خلال ما ورد من معلومات عن الشركة ما يفيد أنها مرت بمراحل، تم خلالها التحول والالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية.

٢ ـ من المراحل التي مرت بها الشركة ـ كما أشارت المعلومات السابقة إلى ذلك ـ دمج مختلف المؤسسات التي تحمل اسم الراجحي

تحت مظلة واحدة، هي: «شركة الراجحي المصرفية للتجارة». وفي وقت لاحق أصبحت «شركة الراجحي المصرفية للاستثمار» وهي الآن «مصرف الراجحي» رغم أن آخر البيانات في الموقع الإلكتروني لا تزال تستخدم اسم الشركة فيما تتناول من بيانات.

٣ ـ اسم المصرف لا يتضمن أنه إسلامي، وهو بذلك يختلف عن غيره من المؤسسات المالية الإسلامية من حيث التسمية، وإن كان لا يقل عن غيره من المؤسسات المالية الإسلامية من حيث التوجه الشرعي.

ثانياً: ملاحظات حول الجهاز الشرعي للشركة:

٤ ـ تعتمد الهيئة الشرعية في تكوينها وإقرار لائحتها على الجمعية العمومية، وليس على مجلس الإدارة. وهي بذلك تكون مستقلة عن جميع الإدارات، وتكون جميع تعاملات الشركة خاضعة لموافقتها ومراقبتها.

٥ ـ ورد في بند رقم (٣) «أهداف المجموعة الشرعية» ما يشير إلى مهامها، وهي دراسة معاملات المصرف وأنشطته، ومراقبة تطبيق قرارات الهيئة، وتطوير الصيغ والعقود، وبث الوعي، وتطوير المعلومات والاتصالات. بيد أنه عند الحديث عن الفقرة (ج) «قرارات الهيئة الشرعية» من البند (٤) «الهيئة الشرعية» أشارت إلى أن الهيئة أجابت عن عدد من الاستفسارات الموجهة من إدارات وعملاء المصرف، الأمر الذي يشير إلى أنها هيئة فتوى مع دورها الرقابي. مع ملاحظة أن تسميتها بالمجموعة الشرعية، أو الهيئة الشرعية يتسع ليشمل الفتوى والرقابة الشرعية، بل وأي دور شرعي يمكن أن تضطلع به.

٦ ـ ورد في آخر البند (٣) «أهداف المجموعة الشرعية» فقرة بعنوان «أقسام المجموعة الشرعية» تناولت عناوين الأقسام الثلاثة، دون أن تتناول تفاصيل عنها لمعرفة أبعادها، وكيفية تكاملها فيما بينها لتحقيق أهدافها.

٧ ـ البند (٣) تحت عنوان «أهداف المجموعة الشرعية»، والبند

(٤) الذي يتناول «الهيئة الشرعية» ورد في فقرته الأولى (أ) «أهداف الهيئة الشرعية»، والموقع لم يشر إلى الفرق بينهما. هل المجموعة على مستوى الشركة ككل، والهيئة على المستوى الداخلي، كتصنيف مراجع الحسابات الخارجي والمراجع الداخلي؟ لم يتضح ذلك.

٨ ـ في الفقرة (ج) «قرارات الهيئة الشرعية» من البند (٤) «الهيئة الشرعية»، ورد الحديث عن ما يُسَمّى باللجنة التنفيذية، ولم يتم إعطاء تفاصيل عنها، أو بيان لآلية عملها، أو موقعها داخل هيكل اللجنة الشرعية.

❋ ❋ ❋

رابعاً
بنك دبي الإسلامي

يتم التعرض لنشأة وتأسيس بنك دبي الإسلامي ونشاطه وتطوره باعتبار ذلك أساساً للتعرف على البنك، ثم يعمد الباحث إلى تناول هيئته الشرعية بالتفصيل المناسب باعتبار ذلك هدفاً أساساً من الدراسة، ثم يقوم بعد ذلك بإبداء ملاحظاته. وعلى ذلك سيتم تناول:

أ ـ نشأة وتأسيس البنك ونشاطه.

ب ـ هيئة الفتوى والرقابة الشرعية.

ج ـ الملاحظات.

أ ـ نشأة وتأسيس البنك ونشاطه:

صدر مرسوم بتأسيس بنك دبي الإسلامي من الشيخ راشد بن سعيد آل مكتوم، حاكم إمارة دبي بتاريخ ٢٩ صفر ١٣٩٥هـ (١٢ مارس ١٩٧٥م)، يضم اثني عشر بنداً[١]، يعنينا منها البنود التالية:

أولاً: تؤسس في دبي بموجب هذا المرسوم شركة مساهمة عامة محدودة تسمى «بنك دبي الإسلامي» ويشار إليها فيما يلي بـ «الشركة».

ثانياً: يحدد رأس مال الشركة المصرح به بمبلغ خمسون[٢] مليون درهم يقسم إلى مائة ألف سهم قيمة كل منهم خمسمائة درهم. ويكتتب المؤسسون بعشرة آلاف منها بالنسب المبينة في العقد التأسيسي، وتُطرح الأسهم الباقية ومقدارها تسعون ألف سهم للمساهمة من قبل مواطني دولة الإمارات، على أنه تجوز في هذه الشركة لغير مواطني دولة

---

(١) لمزيد من التفاصيل، انظر: البعلي، عبد الحميد محمود: الاستثمار والرقابة الشرعية، مرجع سابق، ص ٢٦٠ ـ ٢٦٢.

(٢) وردت هكذا، والصحيح: خمسين.

الإمارات العربية المتحدة بموافقة سمو الحاكم بناء على تنسيب من مجلس إدارة الشركة.

سادساً: تكتسب الشركة شخصية قانونية مستقلة ومتميزة عن شخصيات أعضائها ولها الحق كشخص قانوني وباسمها التجاري أن تقوم بجميع أعمال الاستثمار والتمويل والخدمات المصرفية وغير ذلك مما هو منصوص عليه في عقد تأسيسها.

كما ورد في عقد التأسيس[1] ما يفيد خضوع كل أعمال البنك لأحكام الشريعة الإسلامية، حيث ورد فيه النص التالي:

- **أحكام الشريعة الإسلامية:**

تلتزم الشركة بصفة أساسية، بأن تقوم بجميع أعمالها طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية أخذاً وعطاءً.

الأمر الذي يؤكد حرص البنك واعتماده ـ مع حداثة التجربة والممارسة ـ إلى هيئة شرعية، تمثل ضمانة لإخضاع جميع أنشطة البنك لأحكام الشريعة الإسلامية. لذا فقد عمد البنك إلى الاستعانة بهيئة للفتوى والرقابة الشرعية، وهي موضوع الفرع التالي.

ب ـ هيئة الفتوى والرقابة الشرعية:

تبدو حاجة هذه الدراسة إلى معلومات حديثة حول الجهاز الشرعي للبنك، نظراً لأن البنك قد تأسس عام ١٩٧٥م، ومر إلى الآن بمراحل مختلفة تطور خلالها. وقد رأى الباحث أن يستفيد في هذا الخصوص بما هو متاح في موقع البنك الإلكتروني[2] الذي يتم تحديث بياناته بصفة مستمرة، والذي يضم التفاصيل المناسبة عن هيئة البنك الشرعية، وهي على النحو التالي:

---

(١) المرجع السابق مباشرة، ص٢٦٢.

(٢) الموقع الإلكتروني لبنك دبي الإسلامي: (http://www.alislami.com.eg)، تواريخ الاستفادة من الموقع ١٤٢٩/١٢/٢٦هـ، و١٤٣٠/١/١٤هـ، و١٤٣٠/١/١٧هـ.

هيئة الفتوى والرقابة الشرعية

تضم هيئة الفتوى والرقابة الشرعية علماء متخصصين في الشريعة الإسلامية ولهم إلمام بالنظم الاقتصادية والقانونية والمصرفية بصفة عامة. ويتم تعيين الهيئة من قبل الجمعية العمومية للبنك وهي تأتي في مركز أعلى من مجلس الإدارة. ومهمة الهيئة استحداث صيغ استثمارية وتمويلية شرعية، إضافة إلى صياغة ومراجعة عقود تلك الصيغ والإفتاء في كل ما تعرضه عليها الإدارة من قضايا العمل ومستجداته أو يرفعه إليها المراقب الشرعي من استفسارات أو ملاحظات تتعلق بالأداء التنفيذي لشرعية التعامل المصرفي. وتعمل الهيئة على التأكد من أن أعمال البنك تتم وفق أحكام الشريعة الإسلامية الغراء وطبقاً للفتاوى الصادرة عنها، ومن ثم إعلان ذلك على الجمعية العمومية للبنك في اجتماعها السنوي.

الخدمات المصرفية الإسلامية

تعود جذور الخدمات المصرفية الإسلامية التي تتمحور حول قبول الودائع ورفض الربا إلى أيام الرسول (ﷺ). ففي ذلك الوقت، كان الناس يودعون الأموال لدى النبي محمد عليه الصلاة والسلام، أو لدى أبو بكر الصدّيق رضي الله عنه، أول خليفة للمسلمين.

لكن الخدمات المصرفية الإسلامية بصورتها الحالية بدأت بالظهور في نهاية الستينات من القرن الماضي، عندما عملت عدة دول إسلامية على وضع الفكرة موضع التنفيذ.

حيث بدأت بعض أشكال الخدمات المصرفية الإسلامية بالظهور في سبعينات القرن الماضي، لكنها واجهت عدداً من المشكلات من ناحية الالتزام الكلي بأسس الشريعة الإسلامية. وخلال الفترة ذاتها، بدأ العمل على تطوير أسس المحاسبة الإسلامية، التي تعتبر أداة حيوية ورئيسية لنجاح المصارف الإسلامية، وتم في العام ١٩٧٣ عقد أول اجتماع لمؤتمر المنظمة الإسلامية في جدة وتم التناقش والتباحث في

إيقاف العمل بمعدلات الفائدة المحدّدة وابتكار أنظمة مالية جديدة ترتكز على تعاليم الدين الحنيف.

وفي العام ١٩٧٥ تم تأسيس بنك دبي الإسلامي كأول مصرف إسلامي متكامل، ومنذ ذلك الوقت، ظهرت العديد من المؤسسات المالية الأخرى التي ترتكز على مبدأ مشاركة الربح والخسارة.

ولقد ارتكز النموذج النظري الأول للخدمات المصرفية الإسلامية على مبدأ المضاربة متعددة الأطراف، عبر اعتماد مبدأ مشاركة الربح بدلاً من مبدأ الفائدة على الودائع والقروض. ويمكن للمصارف الإسلامية أن تكون وسيطاً مالياً، مثل المصارف التجارية التقليدية، لكن عبر إلغاء مبدأ الفائدة من جميع التعاملات والاعتماد على الشراكة الحقيقة ومبدأ مشاركة الأرباح.

وخلال فترة الثمانينات من القرن الماضي، لاقت الخدمات والنشاطات المالية الإسلامية اهتماماً واسعاً شمل الأكاديميين والمتخصصين. وبدأت العديد من الجامعات والمعاهد بتدريس أسس الخدمات المصرفية الإسلامية وتشجيع إجراء الدراسات والبحوث منها من جامعات بارزة في أوروبا وأميركا.

وتم عقد الكثير من المؤتمرات والندوات في مختلف المدن العالمية مثل كوالالمبور وإسلام أباد ودكا والمنامة وجدة والقاهرة والخرطوم وسوكوتو (نيجيريا) وتونس وجنيف ولندن ونيويورك. وتخصّصت العديد من مراكز الأبحاث بالأسس الاقتصادية الإسلامية مركزة على الشؤون المالية والمصرفية. وقامت بعض هذه المراكز بنشر المجلات الأكاديمية المتخصّصة موفرة بذلك منصة لتبادل الأفكار ونشر المعلومات حول العالم.

وقد تم لاحقاً تطوير الأسس الأوليّة وتنقيتها وصقلها حيث شهد مجال الودائع وضع أسس محدّدة للتعامل مع الحسابات وعمليات التمويل ورؤوس الأموال والبيانات المالية، وذلك ارتكازاً على مبادئ الإجارة والمرابحة. كما تم خلال هذه الفترة تطوير التقنيات الخاصة

لإطلاق المنتجات المالية وفقاً للشريعة الإسلامية، وشمل هذا الأمر اختيار شركات ومؤسسات يمكن التعامل بأسهمها كونها تتوافق مع مبادئ الشريعة.

واليوم، أصبحت المصارف الإسلامية، وعلى رأسها بنك دبي الإسلامي، تشكل منافسة قوية في جميع مجالات العمل المصرفي بعد أن أزالت الصورة التي لازمتها بأنها فقط للمتعاملين المسلمين وتهدف إلى تحقيق بعض الأهداف الدينية. حيث أصبحت الخدمات المصرفية الإسلامية تتمتع بمستوى عال من التقدير وتعتبر بديلاً أكثر عدلاً وإنصافاً من المصارف التجارية التقليدية، وهي تجذب المزيد من المتعاملين غير المسلمين، يحفزهم على ذلك تميّز النظام المصرفي الإسلامي.

مهام الهيئة

تشرف هيئة الفتوى والرقابة الشرعية على جميع النواحي الشرعية في البنك، ولها حق التأكد من مطابقة معاملات البنك مع أحكام الشريعة الإسلامية وقواعدها وحق الاعتراض على الأعمال غير المطابقة إن وجدت. ويلتزم مجلس الإدارة بتنفيذ توصياتها سواء كانت بالإجماع أم بالأغلبية المطلقة (مادة ٧٨ من النظام الأساسي).

وتنعقد اجتماعات الهيئة بصفة دورية أو كلما دعت حاجة العمل لذلك. وتستمد الهيئة صلاحياتها من أحكام الباب السابع من النظام الأساسي للبنك (مواد ٧٤ ـ ٨٤)، وأهم واجباتها ما يأتي:

- أن تكون المصدر الرئيسي للفتوى الشرعية في البنك. والمراقب الشرعي هو ممثل الهيئة الدائم في البنك ويهتم بمراقبة الأعمال من الناحية الشرعية، إضافة إلى توليه أمانة سر الهيئة.
- السعي لإيجاد المزيد من الأساليب والصيغ والأدوات المصرفية الشرعية التي تمكن البنك من مواكبة التطور في أساليب الائتمان والاستثمار والخدمات المصرفية، وإبداء الرأي في الصيغ والمعاملات المصرفية المستجدة.

- دراسة ما يستجد من أعمال البنك والتي لم يسبق صدور فتاوى بشأنها لبيان حكمها الشرعي قبل قيام البنك بتنفيذها.
- دراسة العقود والاتفاقيات المتعلقة بمعاملات البنك والتي تعرضها عليها إدارة البنك أو تطلبها الهيئة للتثبت من عدم مخالفتها لأحكام الشريعة الإسلامية.
- الاطلاع على خلاصة تقارير التدقيق الشرعي والزيارات الميدانية وملاحظات المراقب الشرعي لإبداء الرأي بشأنها.
- الاطلاع على عقود البنك وقراراته الإدارية وكل ما من شأنه تجسيد وتصوير الواقع العملي أمام الهيئة.
- دراسة الموضوعات المحالة من رئيس مجلس الإدارة والمتعلقة بأعمال البنك لإبداء الرأي الشرعي فيها.
- دراسة المسائل المستجدة المحالة من الإدارات والفروع أو من جمهور المتعاملين مع البنك، وبيان الرأي الشرعي فيها.
- إقرار برامج التدريب الشرعية للعاملين بالبنك.
- إعداد التقرير السنوي عن الميزانية العمومية للبنك.

وتقدم الهيئة تقريراً سنوياً شاملاً لمجلس الإدارة يبين خلاصة ما تم عرضه من حالات وما جرى بيانه من آراء في معاملات البنك.

المراقب الشرعي

تنص المادة ٧٦ من النظام الأساسي على تعيين مراقب شرعي من قبل مجلس الإدارة تكون مهمته مراقبة كافة أعمال الشركة والتأكد من مطابقتها للفتاوى الصادرة عن هيئة الفتوى والرقابة الشرعية، إضافة إلى توليه أعمال أمانة سر الهيئة، ويقدم تقاريره وملاحظاته للهيئة ولرئيس مجلس الإدارة.

وتتلخص مهام المراقب الشرعي في الرد على استفسارات إدارة البنك والعاملين والمساهمين والمودعين والمتعاملين، ومتابعة المدققين

الشرعيين وتوجيههم، ورفع التقارير والملاحظات إلى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية والإدارة، والمشاركة في برامج التدريب بالبنك إضافة إلى أعمال أمانة سر هيئة الفتوى على التفصيل الوارد بلائحة الهيئة.

التدقيق الشرعي

هو الجانب الرقابي الميداني الذي يجسد سمة البنك، ويعد وجوده جزءاً من أعمال الرقابة الشرعية، ومن واجباته الأساسية التحقق من مطابقة أعمال البنك للفتاوى الصادرة عن الهيئة من خلال توجيهات المراقب الشرعي.

وتوكل إلى التدقيق الشرعي مهام مراجعة أعمال البنك على مدار السنة للتحقق من مدى التزام العاملين والإدارات المختلفة بالضوابط والتوصيات والفتاوى الشرعية الصادرة عن هيئة الفتوى وعن الندوات والمؤتمرات المصرفية، والتأكد من أن جميع العقود التي ينشأ بها حق للبنك أو التزام عليه قد أقرتها هيئة الفتوى والرقابة الشرعية. كما يقوم التدقيق الشرعي برفع تقارير دورية للمراقب الشرعي لعرضها على هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لإقرار ما تراه مناسباً حيالها.

رسالة الهيئة

هذا ما يجب أن يكون عليه وضع ومكانة هيئة الفتوى والرقابة الشرعية والمراقب الشرعي والعملية الرقابية الشرعية بصفة عامة في مؤسسة مصرفية إسلامية، كجهاز رقابي يجسد سمة البنك الإسلامي وما قصده المشرّع في النظام الأساسي للبنك والقانون الاتحادي رقم ٨٥/٦، وجمهور المتعاملين القاصدين أساساً وجهة البنك الإسلامي بصفة خاصة. وفي الواقع العملي، إن عملية الرقابة الشرعية هي كوظيفة «المحتسب» يكتسب قوة دوره وفاعليته في المجتمع المسلم من مدى تجاوب وفاعلية ومساندة أولياء أمر المسلمين ومن هم في مستواهم، وإلا أصبح مجرد ناصح أمين يوجه إلى المعروف وينهى عن المنكر، «فمن اهتدى فلنفسه، ومن ضل فعليها».

أعضاء الهيئة

تتكون هيئة الفتوى والرقابة الشرعية في بنك دبي الإسلامي من:

١ ـ أ. د.حسين حامد حسان ـ رئيس الهيئة.

٢ ـ أ. د.علي محي الدين القره داغي ـ عضو.

٣ ـ أ.د.عجيل جاسم النشمي ـ عضو.

٤ ـ الشيخ محمد عبد الرزاق الصديق ـ عضو.

٥ ـ أ.د محمد عبد الحكيم زعير ـ عضو، أمين الهيئة والمراقب الشرعي.

ج ـ الملاحظات:

من خلال العرض السابق بدت ملاحظات تتعلق باسم الهيئة، وبمواصفات أعضاء الهيئة، وبالجهة التي تتولى تعيين الهيئة، ومهمتها، وكذا ملاحظات عن المراقب الشرعي من حيث تعيينه، ومهمته. وسوف يتم التعرض لها على النحو التالي:

١ ـ تسمية جهاز البنك الشرعي بـ «هيئة الفتوى والرقابة الشرعية» تسمية تتسم بالدقة، وتعكس مهام الهيئة.

٢ ـ اختيار الهيئة في عضويتها لعلماء متخصصين في الشريعة الإسلامية ممن لهم إلمام بالنظم الاقتصادية والقانونية والمصرفية بصفة عامة، اختيار موفق باعتبار أن هذه المجالات تناسب احتياج الاقتصاد الإسلامي والتمويل والمصرفية الإسلامية، حيث تكون الشريعة الإسلامية هي الأساس، والتخصصات الأخرى تابعة.

٣ ـ ورد أن الجمعية العمومية للبنك هي التي تتولى تعيين هيئة الفتوى والرقابة الشرعية. وهذه ضمانة لحياد الهيئة وموضوعيتها وحسن أدائها لمهمتها، حيث لا تتأثر بأي ضغوط يمكن أن تمارس عليها من جهة قد تكون صاحبة مصلحة في إملاء رأي أو موقف لا يوافق الشرع، كمجلس الإدارة، إذا كان هو الذي يضطلع بتعيين أعضائها أو تحديد أتعابهم.

٤ ـ مهمة الهيئة من استحداث صيغ، وصياغة عقود ومراجعتها، وإفتاء، ومراقبة لأعمال البنك، وإعلان ما تمخضت عنه مراقبتها لأعمال البنك للجمعية العمومية في اجتماعها السنوي، كل هذه المهام تنسجم مع مسمى الهيئة.

٥ ـ ما ورد حول المراقب الشرعي يفيد أن مهمته مراقبة كافة أعمال البنك، ويستعين في تحقيق ذلك بالتدقيق الشرعي في مهام مراجعة أعمال البنك على مدار السنة، وأنه في نفس الوقت عضو في الهيئة، وأنه يتولى أعمال أمانة سر الهيئة، **إلا أن تعيينه يكون من قبل مجلس الإدارة**، وهذا الأمر يبدو غريباً لي، خاصة وأنه يتعارض مع ما ذُكِرَ فيما سبق عن هيئة الفتوى والرقابة الشرعية من أن تعيينها يكون من قبل الجمعية العمومية، والمراقب الشرعي أحد أعضائها ويعينه مجلس الإدارة!!، فضلاً عن تعارضه مع الحياد المطلوب. قد يكون لمجلس الإدارة الحق في تعيين مراقب شرعي داخلي أسوة بتعيين مراجع حسابات داخلي، ولكن هل يكون بهذا الوصف عضواً في هيئة الفتوى والرقابة الشرعية المنوطة بالجمعية العمومية؟

❋ ❋ ❋

مراجعة عامة لدور الهيئات الشرعية في ضبط أعمال المؤسسات المالية الإسلامية

حينما دعت الحاجة إلى وجود مؤسسات اقتصادية تقليدية، استدعى الأمر وجود جهات رقابية لضبط سير العمل، وكشف أي انحرافات لتقويمها، فوُجِدَتْ الرقابة الإدارية والرقابة المالية داخل المؤسسة وخارجها، من أجل تحقيق هدف دنيوي لا يخرج عن المحافظة على النظام العام. ولكن لما ظهرت مؤسسات إسلامية لها بعد ديني تمتد فيه العلاقة لما بين العبد وربه، فقد اقتضى الأمر وجود هيئة تعمل على ضبط عمل ونشاط المؤسسة من الناحية الشرعية، لذا فقد تزامن مع قيام المؤسسات المالية الإسلامية المعاصرة وجود هيئات شرعية تضطلع بهذا الدور، وليس بمستغرب لأي بداية عملية أن يعتريها القصور، شأن أي جهد إنساني. والعبرة تكون بمراجعة التجربة لتطوير التطبيق نحو الأفضل قدر الإمكان.

والحديث عن دور الهيئات الشرعية في ضبط أعمال المؤسسات المالية الإسلامية يمكن أن يُفهم على أحد معنيين:

١ ـ الدور المفترض أن تضطلع به الهيئة.

٢ ـ الدور العملي الذي قامت به الهيئة فعلاً.

الأول نظري أو مثالي يتناول ما يجب أن يكون، بينما الثاني يتناول التطبيق من حيث الأثر الذي ترتب في ضبط العمل نتيجة جهد الهيئة الشرعية. ويبدو أن المطلوب هنا هو تغطية المعنيين. ذلك أن الدور المثالي ينبغي أن يأخذ الواقع وفقه المصلحة ومقاصد الشريعة وفقه المآلات بعين الاعتبار، والتطبيق العملي يحتاج إلى أن يهتدي ويسترشد بما يجب أن يكون. لذا فقد عمد الباحث إلى دراسة عدد من الحالات العملية، لأن المقام لا يحتمل الاستيعاب، وبديهي أنها على الأرجح لا

تغطي كل مشاكل التطبيق، ليُكْمِلَ النقص قدر الإمكان من خلال معايشته للتجربة طيلة الثلاثين سنة الأخيرة.

ولمراجعة دور الهيئات الشرعية، سيعتمد الباحث بعد الله على دراسته للحالات العملية التي تناولها[1]، وما تمخض عنها من ملاحظات، وكيف يمكن معالجتها، من أجل الوقوف على الأثر والنتائج التي حققتها الهيئات الشرعية أثناء الممارسة والتطبيق. وإذا بدت تجاوزات أو ملاحظات، أمكن ضبطها من خلال مراجعتها على الدور المفترض أن تضطلع به الهيئة، إضافة إلى معايشته للتجربة وخبرته عنها، وذلك على النحو التالي:

أولاً: مراجعة دور الهيئات الشرعية على نطاق الحالات العملية محل الدراسة:

١ ـ تناول أحد القوانين التي أوردتها الدراسة النص التالي: «تخضع جميع معاملات البنك وأنشطته لما تفرضه الأحكام والقواعد الأساسية في الشريعة الإسلامية وخاصة فيما يتعلق بتحريم الربا وبأداء الزكاة». والذي يراه الباحث عدم التخصيص، لأن حرمة الربا مما ينبغي علمه بالضرورة من أحكام الدين، ولا يعذر الجهل به. وبافتراض أن هناك علاقة تربط الربا بالأعمال المصرفية والإقراض ليكون لتخصيصه ما يبرره، فإن تناول القانون للزكاة بالإلزام جباية وتوزيعاً فيه إلزام بأمر محل خلاف بين الفقهاء، وقد يكون من الأولى هنا ألا يُحْمَل الناس على رأي واحد. وإن كان التخصيص لا بد منه، فإن محاذير شرعية أخرى تحتاج إلى التخصيص خاصة في التطبيق المعاصر كالقمار والغرر الفاحش الذي استشرى خطره في الجوائز، وفي المشتقات المالية التي يُنظر إليها على أنها أدوات تحوط معاصرة، وغير ذلك من المحاذير.

---

(١) قدم الباحث أربع حالات عملية يمكن أن تغطي أغلب حاجات الدراسة، لأن المقام هنا لا يسمح بالاستيعاب. على أن يعتمد على معايشته للتجربة في تغطية ما قصرت الدراسة العملية عن بلوغه قدر الإمكان.

٢ ـ تبين أن التوجه العام فيما يتعلق بتعيين الهيئة الشرعية وتحديد أتعاب أعضائها وتحديد مؤهلاتهم وخبراتهم منوطة بالجمعية العمومية. مع وجود ميل لدى البعض لإعطاء دور ما لمجلس الإدارة. بيد أن أي تدخل لهذا المجلس يؤثر سلباً على حياد الهيئة نظراً لما يحمله من تعارض للمصالح. لذا يجب أن تنفرد الجمعية العمومية بتعيين الهيئة الشرعية وتحديد أتعاب أعضائها وتحديد مؤهلاتهم وخبراتهم بناء على دراسة سابقة يُعدها مختصون، ولا توكل إلى مجلس الإدارة لما قد يؤدي ذلك إلى ممارسة ضغوط ممن له ولاية على الهيئة، تفادياً لتضارب المصالح.

٣ ـ حدد قانون أحد الحالات التي تعرّضت لها هذه الدراسة مكافآت وبدلات الحضور لرئيس وأعضاء مجلس الإدارة وأعضاء هيئة الرقابة الشرعية على ألا تتجاوز ١٠ ٪، ولا تقل عن ٥ ٪ من صافي الأرباح. وما ورد في هذا القانون يحتاج إلى مراجعة: فتقدير أتعاب أعضاء الهيئة الشرعية ورئيسها لا تكون كنسبة من صافي الأرباح، باعتبار أن طبيعة عملهم تختلف عن طبيعة عمل مجلس الإدارة الذي يستحق أعضاؤه مكافآت كمنظمين عندما يحقق نشاطهم أرباحاً للشركة، أو عن طبيعة عمل المدير في صناديق الاستثمار، إذ يكون عمله في حكم عمل المضارب الذي يتوقف نصيبه على نتيجة الأعمال، يربح إذا ربحت الشركة، ويخسر جهده دون ربح إذا لم يتحقق ربح عند سلامة رأس المال أو عند الخسارة. أما عضو الهيئة الشرعية فإنه أجير يحصل على أجر معلوم في مقابل عمله المتفق عليه، سواء تحقق ربح أم لم يتحقق.

٤ ـ وضع أحد القوانين التي تناولتها الدراسة حداً أقصى لأعضاء الهيئة الشرعية بخمسة أعضاء. ووضع غيره حداً أدنى بثلاثة أعضاء وحداً أعلى بسبعة. بينما لم تتعرض الحالات العملية الأخرى للعدد، بل يتم تسمية الرئيس والأعضاء. بيد أن الذي بدا للباحث أن الإسلام يضع حداً أدنى لأي جماعة يترأسها أحدها، ويترك تحديد الحد الأقصى لما تمليه المصلحة المعتبرة، وعلى ذلك: يكون الحد الأدنى للهيئة الشرعية ثلاثة، ويُترك تحديد الحد الأقصى لما تمليه المصلحة، أو يتم تحديد حد

أقصى معقول يحقق المصلحة الراجحة، يمكن تعديله عند الاقتضاء.

٥ ـ ورد في تقرير أحد الهيئات الشرعية التي تناولتها الدراسة أن الهيئة ناقشت ممثل البنك حيث تبين أن البنك يقوم بأعماله في إطار أحكام الشريعة الغراء، كما أن الهيئة فوضت رئيسها في إعداد التقرير الذي يُرفع إلى الجمعية العمومية، رغم أن القانون حدد للهيئة مهاماً واسعة في الفتوى والمراجعة، وأعطاها من الصلاحيات ما لمراقبي الحسابات من وسائل واختصاصات. وبدا أن الهيئة اكتفت بالقليل. والذي يراه الباحث أنه: حينما تقوم الجمعية العمومية بتعيين هيئة شرعية، فالمفترض أن تضطلع الهيئة بكامل واجباتها في كافة مهامها من فتاوى وتدقيق ورقابة، دون الاكتفاء بمناقشة ممثل البنك، ودون تفويض أحد أعضائها أو رئيسها في إعداد التقارير إلا في أضيق نطاق، وعند الضرورة حتى لا يتم تفويت القصد من كونها هيئة.

٦ ـ ورد في أحد البيانات الصادرة عن أحد البنوك التي تناولتها الدراسة أن الجمعية العمومية هي التي تتولى تعيين الهيئة الشرعية. ثم نصت إحدى مواد النظام الأساسي على تعيين مراقب شرعي من قبل مجلس الإدارة، ويتولى أيضاً أمانة سر الهيئة. وأفادت البيانات أن هذا المراقب الشرعي أحد أعضاء الهيئة الشرعية. والذي يُفهم من هذا أن المراقب الشرعي يُعينه مجلس الإدارة، ويتولى الرقابة الشرعية الداخلية حيث يعمل تحت رئاسته جهاز للتدقيق الشرعي، وبحكم موقعه داخلياً وخارجياً يتولى أمانة سر الهيئة، ويتمتع بعضويتها. وهنا يبدو التعارض، فكيف تنفرد الجمعية العمومية بتعيين الهيئة، ويكون من بين أعضائها مَنْ يُعينه مجلس الإدارة؟ وحتى يمكن معالجة هذا الخلل مع تحقيق المصلحة يمكن القول إنه: على غرار قيام مجلس الإدارة بتعيين مراجع حسابات داخلي خلاف مراقب الحسابات الخارجي، يمكن لمجلس الإدارة أن يعين مراقباً شرعياً داخلياً يتولى أعمال الرقابة والتدقيق، ويتعاون مع الهيئة الشرعية ويتولى أمانة سرها، ولكن لا يكون عضواً كامل العضوية بها، إذ لا يكون له حق التصويت، وذلك حفاظاً على حياد الهيئة وتفادياً لما قد يحدث من تعارض المصالح.

ثانياً: مراجعة دور الهيئات الشرعية كما يراه الباحث:

من الناحية العملية، تعددت صور وأشكال الإشراف الشرعي على المؤسسات المالية الإسلامية بين تعيين مستشار شرعي، يعينه مجلس الإدارة، وما يصدر عنه يمثل توصيات غير ملزمة لمجلس الإدارة، ووصولاً إلى هيئة فتوى ورقابة شرعية، تعينها الجمعية العمومية، وتكون فتاواها وقراراتها ملزمة لمعاملات وأنشطة المؤسسة، وعلى مستوى إداراتها المختلفة. وبين هذا وذاك تفاوتت الصور والأشكال.

وبعد مرور ما يزيد عن ثلاثة عقود، أصبح لزاماً أن يضطلع أولو الأمر بدورهم في الاستفادة من حصاد التجربة المعاصرة في وضع أدلة وأنظمة وقواعد منضبطة، تصحح المسيرة وتتوجه بها نحو ما يجب أن يكون. وفيما يلي يستعرض الباحث أهم القضايا المعاصرة في هذا الخصوص مما لم يرد في دراسته المشار إليها آنفاً.

١ ـ أثيرت قضية اختلاف الفتاوى الشرعية في المسألة الواحدة بين البنوك الإسلامية، وأحياناً داخل الدولة الواحدة، ورأى البعض إمكانية التغلب على ذلك عن طريق إنشاء هيئة عامة شرعية عليا على مستوى الدولة، يمكن الرجوع إليها. ولكن يثور سؤال آخر عن الخلاف مع بنوك إسلامية أخرى خارج الدولة ليثير البعض إنشاء هيئة إسلامية عالمية عليا للرقابة الشرعية تكون الملجأ أو الملاذ الأخير على المستوى الدولي. ومع صعوبة عمل هذه الهيئة من الناحية العملية نظراً لاختلاف المذاهب وتباينها فيما بين الدول الإسلامية، إلا أن هذا الحل لم يكن غائباً عن فكر وتطبيق الرواد الأوائل للعمل المصرفي الإسلامي المعاصر[1]، فقد قامت بالفعل

---

(١) تشكلت الهيئة العليا للفتوى والرقابة الشرعية للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية الأعضاء بالاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية طبقاً لأحكام لائحة صادرة بناء على المادة (١٦) من اتفاقية إنشاء الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية عام ١٣٩٧هـ (١٩٧٧م). وتصدق على اللائحة في ٨ شوال ١٤٠٣هـ (١٩٨٣/٧/١٨م). وللاطلاع =

هيئة عليا للفتوى والرقابة الشرعية بالاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، ويمكن الاستفادة بما ورد في لائحتها الملحقة.

٢ ـ تستطيع المجامع الفقهية، خاصة مجمع الفقه الإسلامي الدولي أن يكون له إسهام فاعل في التصدي للفتاوى الشرعية المختلف فيها بين البنوك الإسلامية، المشار إليها في البند السابق، نظراً لتكوينه وطبيعة عمله، وما يتمتع به من آلية فاعلة.

٣ ـ يمكن لهيئة المراجعة والمحاسبة الإسلامية أن تضطلع بدور هام ورئيس في وضع معايير عالمية للرقابة الشرعية، تعتمد المذاهب الفقهية المقبولة لتحقيق المصلحة الراجحة، معتمدة في ذلك قدر الإمكان على مقاصد الشريعة وفقه المآلات.

٤ ـ نظراً لقضايا اختيار أعضاء الهيئات الشرعية، وإلى اختلاف الأساليب المتبعة في إجابات الهيئات عن الفتاوى، يمكن وضع ميثاق شرف لمهنة الفتاوى والرقابة الشرعية، يتضمن: الشروط التي يجب توفرها في عضو الهيئة الشرعية، حيث يتم تحديدها تحديداً دقيقاً يعالج المشاكل الحالية. وكذا خطة الهيئة الشرعية في الإجابة عن الاستفسارات، ويمكن الاستفادة بخطة بنك فيصل الإسلامي السوداني الموجودة في هذه الدراسة.

٥ ـ ثمة قضية أفرزها التطبيق المعاصر للهيئات الشرعية تحتاج إلى مراجعة، هي كون العضو يملك أسهماً في المؤسسة التي تعين عضواً في هيئتها، فقد تتعارض المصلحة حينما تطلب المؤسسة فتوى في أداة تمويل تحقق عائداً مجزياً مشكوكاً في حله. كما أنه يطلع بحكم عمله على مخاطر تؤثر سلباً على الشركة فيستفيد من وراء موقعه بما حُجِبَ عن غيره ليبيع أسهمه قبل انخفاض قيمتها، أو العكس، فيشتري

= على اللائحة، انظر: ـ البعلي، عبد الحميد محمود: المدخل لفقه البنوك الإسلامية، مرجع سابق، ص ١٧٣ ـ ١٨٢.

بالرخيص ويبيع فيما بعد بالكثير. ورغم أنه في أغلب الأحوال يتمتع العضو بالورع الذي يحول دون سوء التصرف، إلا أن الأولى أن تدع ما يريبك إلى ما لا يريبك[1].

٦ ـ ثمة قضية أخرى أفرزها التطبيق المعاصر للهيئات الشرعية تحتاج إلى مراجعة أيضاً، هي كون العالم الشرعي عضواً شرعياً في أكثر من مؤسسة مالية إسلامية. فيطلع في إحداها على أسرار منتج مالي تحت الدراسة لا ترغب تلك المؤسسة أن يطلع عليها غيرها من مؤسسات حتى لو كانت إسلامية. فيكون انتماؤه لأكثر من مؤسسة محل ريب، ومؤدياً إلى تضارب المصالح. وبافتراض أنه لن يسيء التصرف، فقد يقع منه ذلك لا عن عمد. وأرى أن هذه القضية تحتاج إلى دراسة أعمق، ولكنني أخذت هنا بالأحوط.

❋ ❋ ❋

(١) «دع ما يريبك إلى ما لا يريبك» ورد في العديد من كتب الحديث مرفوعاً إلى رسول الله ﷺ. ذكره الحاكم النيسابوري في المستدرك: عن أبي الحوراء السعدي، قال: سألت الحسن بن علي ما يذكر من رسول الله ﷺ؟ قال: سمعته يقول: «دع ما يريبك إلى ما لا يريبك، فإن الخير طمأنينة وإن الشر ريبة» هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه. (يقصد البخاري ومسلم). المستدرك على الصحيحين للحاكم، ج ٥، ص ٢٧٣، المكتبة الشاملة والكتاب مرقم آلياً غير موافق للمطبوع. ورواه الإمام أحمد في مسنده من مسانيد أنس بن مالك، ج ٥، ص ١٣٨، المكتبة الشاملة والترقيم غير موافق للمطبوع. ورواه الترمذي في سننه، ج ٩، ص ٢٠٣، والنسائي في السنن الكبرى، ج ٣، ص ٢٣٩، المكتبة الشاملة، الأخير موافق للمطبوع. وروايات الحاكم والترمذي والنسائي عن يزيد بن أبي مريم عن أبي الحوراء السعدي عن الحسن بن علي.

أهم النتائج والتوصيات

بعد أن قام الباحث بدراسة أربع حالات عملية، وتناول أهم الملاحظات حولها، وقام بمراجعة دور الهيئات الشرعية على هدي نتائجها، ومن خلال معايشته للتجربة، لعله من المفيد أن نختتم الورقة بتسجيل أهم ما تمخض عنها من نتائج وتوصيات، وهي كما يلي:

١ ـ من الأهمية بمكان أن يتم وضع ميثاق شرف لمهنة الفتوى والرقابة الشرعية يتضمن:

أ ـ الشروط المرجعية الواجب توافرها في عضو الهيئة الشرعية.

ب ـ خطة الهيئة الشرعية في الإجابة عن الاستفسارات.

٢ ـ تكون الجمعية العمومية أو من يقوم مقامها هي الجهة المنوط بها تعيين الهيئة الشرعية، وما يتعلق بها من تحديدٍ للأتعاب وكذا ومؤهلات وخبرات أعضائها، وليس مجلس الإدارة وذلك لضمان حياد الهيئة، ولتفادي تضارب المصالح.

٣ ـ يجوز أن يصدر تشريع على مستوى المؤسسة المالية الإسلامية يتعرض لعدد أعضاء الهيئة الشرعية. وهنا يتناول التشريع الحد الأدنى لعدد الأعضاء بما لا يقل عن ثلاثة، ويُترك تحديد الحد الأقصى لما تمليه المصلحة المعتبرة، أو يتحدد بعدد معقول يحقق المرونة، ويكون قابلاً للتعديل عند الاقتضاء.

٤ ـ مهام الهيئة الشرعية التي يحددها النظام الأساسي أو ما يقوم مقامه تمثل أمانة يجب على أعضاء الهيئة أن يُفْرِغوا الوسع في أدائها على الوجه الأكمل، يعرفون حقها ويؤدون الذي عليهم نحوها.

٥ ـ يجوز لمجلس الإدارة أن يعين مراقباً شرعياً داخلياً، يتولى أعمال الرقابة والتدقيق، ويتعاون مع الهيئة الشرعية، ولكن لا يكون عضواً كامل العضوية بها، فلا يكون له حق التصويت حفاظاً على حياد الهيئة في ممارستها لمهامها، وتفادياً لتعارض المصالح.

٦ ـ قضية اختلاف الفتوى في المسألة الواحدة بين البنوك الإسلامية: يمكن تضييق الخلاف فيها عن طريق إحياء قيام هيئة عليا عالمية شرعية على مستوى المجلس العام للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، حيث يتم وضع آلية لاضطلاعها بهذا الأمر. كما يمكن إحالة مثل هذه القضايا بترتيب يتم الاتفاق عليه للمجامع الفقهية، خاصة مجمع الفقه الإسلامي الدولي باعتباره مؤهلاً لهذا الدور.

٧ ـ جهات ضبط الفتوى والرقابة: تقوم بها الهيئات الشرعية داخل كل مؤسسة مالية إسلامية. وعند الاختلاف فيما بينها يمكن اللجوء إلى الهيئة العليا العالمية الشرعية. وعلى خط موازٍ تضطلع هيئة المراجعة والمحاسبة الإسلامية بدورها في وضع معايير للرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية.

٨ ـ امتلاك عضو الهيئة الشرعية أسهماً في المؤسسة المالية الإسلامية التي يشغل عضوية هيئتها يتعارض مع مبدأ الحياد في ممارسته مهام عمله، فلا يجوز أن يجمع بين المسألتين.

٩ ـ كون العالم الشرعي عضواً في أكثر من مؤسسة مالية إسلامية، أو أكثر من هيئة شرعية، لا يجوز لما يفضي إليه من تعارض للمصالح.

وهذه النقاط يمكن أن يتضمنها مشروع القرار الذي يقترحه الباحث ليصدر عن المجمع حسب طلب أمانته الموقرة، وذلك على النحو التالي:

مشروع القرار المقترح

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين، وعلى آله وصحبه.

قرار رقم: (/ ١٩)
بشأن
دور الرقابة الشرعية في ضبط أعمال البنوك الإسلامية

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورته التاسعة عشرة في إمارة الشارقة بدولة الإمارات العربية المتحدة من ٢٦ ـ ٣٠ إبريل ٢٠٠٩م،

بعد اطلاعه على البحوث المقدَّمة من الأعضاء والخبراء في موضوع دور الرقابة الشرعية في ضبط أعمال البنوك الإسلامية، واستماعه للمناقشات التي دارت حوله،

قرر ما يلي:

أولاً: من الأهمية بمكان أن يتم وضع ميثاق شرف لمهنة الفتوى والرقابة الشرعية يتضمن:

١ ـ الشروط المرجعية الواجب توافرها في عضو الهيئة الشرعية.

٢ ـ خطة الهيئة الشرعية في الإجابة عن الاستفسارات.

ثانياً: تكون الجمعية العمومية أو من يقوم مقامها هي الجهة المنوط بها تعيين الهيئة الشرعية، وما يتعلق بها من تحديدٍ للأتعاب وكذا

ومؤهلات وخبرات أعضائها، وليس مجلس الإدارة وذلك لضمان حياد الهيئة، ولتفادي تضارب المصالح.

ثالثاً: يجوز أن يصدر تشريع على مستوى المؤسسة المالية الإسلامية يتعرض لعدد أعضاء الهيئة الشرعية. وهنا يتناول التشريع الحد الأدنى لعدد الأعضاء بما لا يقل عن ثلاثة، ويُترك تحديد الحد الأقصى لما تمليه المصلحة المعتبرة، أو يتحدد بعدد معقول يحقق المرونة، ويكون قابلاً للتعديل عند الاقتضاء.

رابعاً: مهام الهيئة الشرعية التي يحددها النظام الأساسي أو ما يقوم مقامه تمثل أمانة يجب على أعضاء الهيئة أن يُفْرِغوا الوسع في أدائها على الوجه الأكمل، يعرفون حقها ويؤدون الذي عليهم نحوها.

خامساً: يجوز لمجلس الإدارة أن يعين مراقباً شرعياً داخلياً، يتولى أعمال الرقابة والتدقيق، ويتعاون مع الهيئة الشرعية، ولكن لا يكون عضواً كامل العضوية بها، فلا يكون له حق التصويت حفاظاً على حياد الهيئة في ممارستها لمهامها، وتفادياً لتعارض المصالح.

سادساً: قضية اختلاف الفتوى في المسألة الواحدة بين البنوك الإسلامية: يمكن تضييق الخلاف فيها عن طريق إحياء قيام هيئة عليا عالمية شرعية على مستوى المجلس العام للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، حيث يتم وضع آلية لاضطلاعها بهذا الأمر. كما يمكن إحالة مثل هذه القضايا بترتيب يتم الاتفاق عليه للمجامع الفقهية، خاصة مجمع الفقه الإسلامي الدولي باعتباره مؤهلاً لهذا الدور.

سابعاً: جهات ضبط الفتوى والرقابة: تقوم بها الهيئات الشرعية داخل كل مؤسسة مالية إسلامية. وعند الاختلاف فيما بينها، يمكن اللجوء إلى الهيئة العليا العالمية الشرعية. وعلى خطِ موازٍ تضطلع هيئة المراجعة والمحاسبة الإسلامية بدورها في وضع معايير للرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية.

ثامناً: امتلاك عضو الهيئة الشرعية أسهماً في المؤسسة المالية الإسلامية التي يشغل عضوية هيئتها، يتعارض مع مبدأ الحياد في ممارسته مهام عمله، فلا يجوز أن يجمع بين المسألتين.

تاسعاً: كون العالم الشرعي عضواً في أكثر من مؤسسة مالية إسلامية، أو أكثر من هيئة شرعية، لا يجوز لما يفضي إليه من تعارضٍ للمصالح.

* * *

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: القرآن الكريم.

ثانياً: كتب الحديث:

١ ـ سنن الترمذي: المكتبة الشاملة، مصدر الكتاب: موقع الإسلام (http://www.al-islam.com)، [الكتاب مشكول ومرقم آلياً غير موافق للمطبوع، وهو متن غير مرتبط بشرحه].

٢ ـ السنن الكبرى للنسائي: المكتبة الشاملة، الكتاب: السنن الكبرى، مصدر الكتاب: موقع يعسوب. [ترقيم الكتاب موافق للمطبوع].

٣ ـ المستدرك على الصحيحين في الحديث: المكتبة الشاملة، الكتاب: المستدرك على الصحيحين للحاكم. مصدر الكتاب: موقع جامع الحديث (http://www.alsunnah.com)، [الكتاب مرقم آلياً غير موافق للمطبوع].

٤ ـ مسند الإمام أحمد: المكتبة الشاملة، مصدر الكتاب: موقع الإسلام (http://www.al-islam.com)، [الكتاب مشكول غير موافق للمطبوع].

ثالثاً: كتب معاصرة:

٥ ـ الاستثمار والرقابة الشرعية: عبد الحميد محمود البعلي، الناشر: بنك فيصل الإسلامي، جمهورية قبرص التركية، الطبعة الأولى ١٤١١هـ (١٩٩١م).

٦ ـ المدخل لفقه البنوك الإسلامية: عبد الحميد محمود البعلي، الناشر: الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، طبعة ١٤٠٤هـ (١٩٨٣م).

رابعاً: المواقع الإلكترونية للحالات العملية:

٧ ـ الموقع الإلكتروني لبنك دبي الإسلامي: (http://www.alislami.ae).

٨ ـ الموقع الإلكتروني لبنك فيصل الإسلامي السوداني: (http://www.fibsudan.com).

٩ - الموقع الإلكتروني لبنك فيصل الإسلامي المصري: (http://www.faisalbank.com.eg).
١٠ - الموقع الإلكتروني لمصرف الراجحي: (http://www.alrajhibank.com.sa).

❋ ❋ ❋

دور الرقابة الشرعية
في ضبط أعمال البنوك الإسلامية
أهميتها شروطها طريقة عملها

إعداد
الشيخ الدكتور أحمد بن عبد الله بن حميد
عضو مجلس المجمع الفقهي رابطة العالم الإسلامي

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد، وعلى آله وأصحابه أجمعين، وبعد،

فهذا بحث في موضوع «دور الرقابة الشرعية في ضبط أعمال البنوك الإسلامية: أهميتها، شروطها، طريقة عملها» ومع كثرة المؤلفات في هذا الموضوع وكلها نافعة ومفيدة، فقد حرصتُ في هذا البحث على التركيز والإفاضة في جانب أراه مهماً، وهو الملحوظات على عمل هيئة الرقابة الشرعية والمصاعب التي تواجهها، إذ من المقرر أن إدراك السلبيات هو مقدمة التخلص منها، «وبضدها تتبين الأشياء».

وبعد البحث في الموضوع وقراءة ما تيسر من مؤلفات وأبحاث فيه ظهر لي الأمور التالية:

أولاً: كثرة الأبحاث والمؤلفات المعاصرة في هذا الموضوع، بل إن المؤلِّف الواحد تجد له أكثر من مؤلَّف وبحث، ولعل السبب في ذلك كثرة عقد المؤتمرات المتناولة لهذا الموضوع إما استقلالاً أو تبعاً، والمؤتمر يتطلب عادة استكتاب باحثين فكثرت الأبحاث والمؤلفات، وهو أمر محمود إن شاء الله.

ثانياً: أغلب المؤلفات والأبحاث المتناولة لموضوع الرقابة الشرعية تتناول الموضوع بروح التصحيح والضبط؛ غيرةً على المصرفية الإسلامية، ورغبةً في تصحيح مسارها ـ وهو أمر يشكرون عليه ـ، بل إن القارئ يلحظ ذلك من عناوين بعضها كما في العناوين الآتية:

- الرقابة الشرعية، والتحديات المعاصرة للبنوك الإسلامية.
- المصرفية الإسلامية، الأزمة والمخرج.
- الرقابة الشرعية، الواقع والمثال.

- التحديات الداخلية للمصارف الإسلامية، وأثرها في تعويق دورها الاستثماري والتنموي.
- نحو معايير للرقابة الشرعية في البنوك الإسلامية.
- الضوابط الشرعية لمسيرة المصارف الإسلامية.

ثالثاً: أن الباحثين متفقون على مبدأ وجوب وجود رقابة شرعية؛ ليتحقق بها حصول الحلال واجتناب الحرام، ثم يختلفون في السياسات التي تحقق للرقابة الشرعية وضعاً أفضل، فينظرون في عدد أعضاء الهيئة، وطريقة تعيينهم، وحكم مساهمتهم في المصرف الذي ينظرون في معاملاته، إلى غير ذلك من المسائل، وما يقع بين الباحثين من الخلاف في ذلك فهو من باب الاجتهاد في تحقيق المناط، وقد يكون لبعض هذه التفاصيل صفةُ الوجوب، تخريجاً على قاعدة «ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب»، و«ما لا يتم ترك الحرام إلا به فهو واجب»، وعلى سبيل المثال إذا كان تركُ الحرام لا يتحقق إلا بكون الرقابة الشرعية على طريقة معينة، وتيسرت تلك الطريقة فإنها تتعيّن.

هذا ما ظهر لي، والعلم عند الله تعالى.

اسأل الله أن يجعل عملنا خالصاً لوجهه الكريم، وصلى الله على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم.

أحمد بن عبد الله بن حميد
عضو مجلس المجمع الفقهي.
رابطة العالم الإسلامي

❋ ❋ ❋

اهمية المصرفية الإسلامية

في التسعينات من القرن الماضي الهجري كان هناك عدد محدود من المصارف الإسلامية قامت بهذا العمل قناعةً منها بأهمية هذا الاتجاه، وقد أدى الإقبال طوال السنوات الماضية على مثل هذه الخدمات ـ رغم حملات التضييق والتشويش عليها وتلفيق التهم إليها ـ إلى حدوث نمو سريع في أعداد المصارف الإسلامية[١] ليصل عددها إلى أكثر من ٣٠٠ مصرف إسلامي حول العالم في الوقت الراهن. كما أن حجم الاقتصاد الإسلامي الافتراضي هو ١٢ تريليون دولار[٢].

وقد أدى هذا النمو والإقبال المتزايد على المصرفية الإسلامية إلى قيام كثير من البنوك الربوية بفتح منافذ للعمل المصرفي الإسلامي، كما أعلنت كثير من البنوك العالمية في أمريكا وأوروبا فتح فروع لها في أوروبا والعالم الإسلامي تتعامل وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية، فقد افتتح مصرف «نو ربا بنك» التابع لأحد أكبر البنوك السويسرية فرعاً له في البحرين يتعامل وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية»[٣].

تعريف الرقابة الشرعية:

بالنظر إلى طبيعة عمل الرقابة الشرعية فإن التعريف المناسب هو:

بيانُ الحكم الشرعي لمعاملات المصرف والإشرافُ على التزام المصرف به.

ذلك أن مفهوم الرقابة ـ هنا ـ ليس رقابة لاحقة فقط، بل تتناول السابقة واللاحقة، أي بيان الحكم ثم التأكد من تطبيقه.

---

(١) انظر الرقابة الشرعية والتحديات المعاصرة، الدكتور عطية فياض ص١٣.

(٢) انظر جريدة الشرق الأوسط عدد ١٠٧٧٦.

(٣) انظر الرقابة الشرعية والتحديات المعاصرة، الدكتور عطية فياض ص١٣.

وعلى هذا فيكون تعريف هيئة الرقابة الشرعية هي: مجموعةٌ من المتخصصين لبيان الحكم الشرعي في معاملات المصرف، والإشرافِ على التزام المصرف به.

الفرق بين الرقابة الشرعية، والهيئة الشرعية، وإدارة الفتوى:

تختلف أسماء الجهة التي تقوم بضبط أعمال المصرف من الناحية الشرعية، فتارة تسمى الهيئة الشرعية، وأحياناً تسمى الرقابة الشرعية، وقد تسمى إدارة الفتوى، ومع الإدراك أن العبرة بالمضمون وليس بالاسم، فإن الهيئة الشرعية من حيث التسمية هي أشمل وأكثر تناولاً، فمقتضى التسمية أن يعرض عليها كل معاملات المصرف ولا يستثنى منها شيء، فهي تجيز المعاملة شرعاً ثم تراقب سلامة تطبيقها، فهي أوسع تناولاً، أما إدارة الفتوى فكأنها جهة استشارية ليس لها صفة الإلزام.

الباعث لوجود الرقابة الشرعية:

الباعث لوجود الرقابة الشرعية هو أحد أمرين أو كلاهما:

الأول: رغبة القائمين على المصرف في أن تكون معاملات المصرف الذي يقومون عليه معاملات شرعية لا لبس فيها ولا شائبة، طلباً للحلال وبُعداً عن الكسب الحرام.

الثاني: قد يكون الباعث على ذلك عملاء المصرف الذين ينشدون الحلال، فهذا يحمل إدارة المصرف على إيجاد رقابة شرعية تلبية لمطلب قطاع كبير من العملاء، ومتى وجدت الرغبتان: رغبة جادة من إدارة المصرف، ورغبة صادقة من العملاء، تحققت رقابة حقيقية فتكون نوراً على نور.

الحكم التكليفي للرقابة الشرعية:

كل تصرف من تصرفات المكلفين لا بد أن يخضع لأحد الأحكام التكليفية، ومن هنا فإن حكم نصب الرقابة الشرعية للمصرف هو

الوجوب؛ لأن البعد عن الحرام واجب وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، أو نقول: إن ترك الحرام واجب وما لا يتم ترك الحرام إلا به فهو واجب.

وروي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال: من لم يتفقه فلا يتجر في سوقنا، فذلك قوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ﴾ يعني: الجهال بالأحكام[1].

وكان عمر ـ رضي الله عنه ـ يبعث من يقيم من السوق من ليس بفقيه.

وقد حكى بعضهم الإجماع على أنه لا يجوز لمكلف أن يُقدم على فعل حتى يعلم حكمَ الله فيه[2].

الوضع القانوني للرقابة الشرعية:

الشكل القانوني لهيئة الرقابة الشرعية يعتمد في إلزامية قراراته، على كيفية تشكيلها وتعيينها وموقعها من أجهزة المصرف، فكلما كان تشكيلها منبثقاً عن الهيئة العمومية للمصرف، وإلى عدد المساهمين لا إلى عدد الأسهم، كان دورها فعالاً ومؤثراً، لثقة المساهمين والمتعاملين في أعضائها. وهذا ما يجب أن تحرص عليه المصارف الإسلامية، أما إن كان من قبل مجلس الإدارة، فتأثيرها أقل من سابقتها، وإن كانت أفضل من كونها من قبل المدير العام أو من مدير شؤون الموظفين، لأنها ستكون وظيفة عادية ولا تؤدي الهدف المنشود، ولا تكتسب الثقة من المساهمين والمتعاملين[3].

ويرى الأستاذ الدكتور عبد الحميد البعلي أن الهيئة الشرعية تستمد أساس وجودها وسبب مشروعيتها من ثلاثة أوجه هي:

---

(١) الجامع لأحكام القرآن، القرطبي: ٥/ص٢٨.
(٢) انظر كشاف القناع، البهوتي ٣/١٤٥.
(٣) انظر الرقابة الشرعية وأثرها في المصارف، الدكتور أحمد السعد ص١٠.

أولاً: النظام الأساسي وعقد التأسيس: فالنظام الأساسي وعقد التأسيس الصادران بإنشاء المؤسسة المالية الإسلامية يجب أن يتضمنا النص صراحة على الهيئة الشرعية، وإلزامية وجودها، وطريقة عملها، وكيفية تشكيلها، وإلزامية قراراتها، ويأتي هذا النص في الغالب استناداً إلى إلزام المؤسسة المالية نفسها بتحريم التعامل بالمعاملات المحرمة أخذاً وإعطاء، أو النص الخاص بالتزام المؤسسة بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية الغراء.

ثانياً: النظام القانوني ـ إن وجد ـ المنظم للمؤسسات المالية الإسلامية في إنشائها وطريقة عملها ومزاولتها لأنشطتها والمحظور عليها منها، والمرخص به لها، وإجراءات القيد والشطب والجزاءات التي توقع عليها... إلخ.

ثالثاً: لائحة الهيئة الشرعية ذاتها التي تضعها الهيئة لنفسها ويصدرها مجلس الإدارة كإحدى الوثائق الأساسية في المؤسسة المالية حيث تتضمن: نظام عمل الهيئة الشرعية، واختصاصاتها، ومسؤولياتها، واستقلاليتها، وتنظيم علاقتها بسائر إدارات وأقسام المؤسسة في الهيكل التنظيمي، وتقرير الهيئة السنوي الشامل[1].

والأفضل من ذلك كله وجود هيئة رقابة شرعية موحدة على مستوى الدولة تكون مرتبطة بالبنك المركزي في الدولة، تقوم بالنظر في أي منتج يقدمه أي مصرف إسلامي، وهذا الإجراء فيه منع من تأثير إدارة المصرف على قرارات الهيئة، وفيه ضبط لما يحصل من تضارب في فتاوى الهيئات.

مجال عمل الرقابة الشرعية:

من المهم جداً تحديد مجال عمل الرقابة الشرعية كي لا تختلط الأمور فيستبعد من أعمال الرقابة ما هو من صميم عملها، أو تقحم هي في أعمال لا علاقة لها بها.

---

(١) الرقابة الشرعية الفعالة في المؤسسات المالية الإسلامية الأستاذ الدكتور عبد الحميد البعلي ص ١٩.

وعلى سبيل المثال: زكاة ما يملكه المساهم من أسهم المصرف، أي باعتباره مالكاً، هل ينظر إليه على أنها ـ بهذا الاعتبار ـ فرد من أفراد ممتلكاته كعروض تجارته وعقاراته، ولا شأن للرقابة بها؟ أو نقول إنها داخلة في أعمال الرقابة.

مثال آخر: المخالفات الشرعية من موظفي المصرف كعدم الصلاة جماعة وغيرها من المخالفات هل تدخل ضمن أعمال الرقابة أو لا؟ وهذه الأمثلة هي مما تختلف فيه أنظار الهيئات الشرعية.

ولعل أبرز أعمال الرقابة الشرعية هي:

١ ـ مراجعة وتصحيح نماذج العقود الشرعية للمعاملات، وإقرارها. للتأكد من مطابقتها لأحكام الشريعة الإسلامية.

٢ ـ التأكد من القدر الواجب في الزكاة، والتأكد من صرفه في مصارفه الشرعية أو تسليمه للجهة الرسمية المخولة قبضَ الزكاة.

٣ ـ تحديد المقدار الواجب إخراجه تطهيراً في المعاملات التي يجب التطهير فيها.

٤ ـ نشر ثقافة التعامل بالمصرفية الإسلامية من خلال عقد الدورات وتحرير النشرات للعاملين بالمصرف؛ لغرس الرغبة والإخلاص في إنجاز أعمال المصرف.

٥ ـ إعداد تقرير الأداء الشرعي لبيان مدى التزام المصرف بقرارات الرقابة الشرعية، ويقدم للجمعية العمومية، وقد يتلى عادة من قبل أحد أعضاء الهيئة الشرعية.

٦ ـ المشاركة في حل المنازعات التي تنشأ بين المصرف والآخرين، إذا تطلب ذلك بيان الحكم الشرعي.

٧ ـ الإجابة على ما يعرض للعاملين والمساهمين والعملاء من إشكالات أثناء عملهم.

٨ ـ الاشتراك في اختيار العاملين في التدقيق الشرعي من خلال مقابلتهم للتأكد من مدى صلاحيتهم لهذا العمل.

٩ ـ إقامة الندوات والمؤتمرات لبحث بعض القضايا المشكلة التي لم يتمكن أعضاء الهيئة من البت فيها، والتي تحتاج إلى اجتهاد جماعي[١].

١٠ ـ النظر في محاسبة الموظف الذي تصدر منه المخالفة تعمداً أو إهمالاً، واقتراح العقوبة المناسبة له[٢].

ومما يحسن التنبيه عليه أن نظر الرقابة الشرعية حينما تعرض عليها العقود والاتفاقيات إنما يكون في الجانب الشرعي فقط، فما وافق الشرع أجازوه وما خالفه منعوه، أما جانب الربحية وعدمها فله خبراؤه فليس من اختصاص الرقابة الشرعية.

استقلالية هيئة الرقابة الشرعية:

لعل من المتفق عليه أهمية هذا المبدأ لتكون نظرتها نظرة متجردة تماماً وتقرر الحكم الشرعي الذي تدين الله به بعيداً عن أي ضغوط أو مؤثرات قد تؤثر في صحة الحكم وسلامته.

وأشار الأستاذ الدكتور عبد الستار أبو غدة إلى أهمية هذا الجانب فقال: «وهذه الاستقلالية منحتها القوة والنفوذ للقيام بعمليات الفحص والتدقيق للتأكد من مطابقة جميع الأعمال للشريعة الإسلامية، وإيقاف أو تعديل المسار أو آثار أي عملية أو صفقة مخالفة لأحكام الشريعة ومبادئها دون تدخل إداري.

ويستند مبدأ الاستقلالية في مثل هذه الوظيفة إلى طبيعة مهامها التي تمت بصلة شديدة إلى الشهادة، والحسبة والتحكيم، فضلاً عن الإفتاء، وهي مهام لا تتم إلا بتجرد القائمين بها، وانتفاء أي ضغط أو تأثير عليهم، وإخلاصهم في الإبانة عن الحقائق التي تظهر لهم»[٣].

---

(١) انظر تطوير كيان وآلية الهيئات الشرعية، الدكتور عجيل النشمي ص١١.
(٢) انظر الرقابة الفعالة في المصارف الإسلامية الشرعية، د.محمد أمين القطان ص٢٦.
(٣) انظر بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية، الدكتور عبد الستار أبو غدة ٢٤٧/٥.

وسائل تأكيد استقلالية هيئة الرقابة الشرعية:

يجب على الهيئة أن تضع من التدابير والسياسات ما يضمن استقلالها ويحقق تجردها، ولعل من هذه الوسائل:

١ ـ حسن اختيار الأعضاء ممن تنطبق عليهم الشروط المعتبرة.

٢ ـ أن يكون تعيين العضو وعزله من قبل الجمعية العمومية التي تضم المساهمين، وليس من قبل مجلس الإدارة، وقد نص قانون الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية «إن كل بنك إسلامي يجب عليه تشكيل لجنة رقابة شرعية، وسلطتها يجب أن تعطى لها مباشرة من المساهمين في الجمعية العمومية وليس من قبل مجلس الإدارة»[١].

ولعل من الأفضل أن يراعى عند تعيينهم أن يجعل لكل مساهم صوت واحد بقطع النظر عن عدد ما يملكه من الأسهم؛ لكي لا يؤثر في تعيينهم من يملك أسهماً أكثر[٢].

٣ ـ أن يكون تحديد مكافآتهم المالية من قبل الجمعية العمومية أيضاً.

٤ ـ لا يجوز أن يعطى أعضاء الهيئة نسبة من أرباح أي منتج يجيزونه، فهذه طامة كبرى.

٥ ـ عدم ملك عضو الهيئة لأي أسهم في المصرف الذي يقوم بمراقبة معاملاته؛ لأن من يملك جزءاً من شيء لا يصلح أن يكون حَكَماً فيه، وعضو الهيئة هو بمثابة الحَكَم.

وفي نظام تداول الأوراق المالية في الولايات المتحدة الأمريكية لا يجوز أن تكون للمراجع ـ المراجع المالي ـ أي مصلحة في المنشأة التي يقوم بمراجعتها[٣] ـ وسيأتي مزيد إيضاح لهذه القضية.

---

(١) انظر تطوير كيان وآلية الهيئات الشرعية، الدكتور عجيل النشمي ص٨.

(٢) انظر المرجع السابق ص٩.

(٣) انظر الرقابة الفعالة في المصارف الإسلامية الشرعية، د.محمد أمين القطان ص١٨.

٦ ـ الاستقلال المالي للهيئة الشرعية بأن يقدر لها ميزانية سنوية يدخل في اعتبارها إنشاء هيكل تنظيمي مواكب لأعمالها، من أمانة عامة وباحثين وكتبة، ويقدر لها ما يتطلبه العمل الفقهي من مواكبة لحركة البحث والإصدار والمكتبات والتوثيق، ومتابعة المؤتمرات المحلية والإقليمية والدولية، وتقدر هذه الميزانية وتصرف دون تدخل الإدارة التنفيذية أو مجلس الإدارة، وإنما تعتمد من قبل هيئة المساهمين مباشرة[١].

ملحوظات على عمل هيئة الرقابة الشرعية:

عمل الرقابة الشرعية عمل مستحدَث لم يوضع له نظام موحد تتفق عليه المصارف، وليس له تخصص محدد يدرس في الجامعات كالرقابة المالية مثلاً، وإنما دافعه الرغبة في تحري الحلال واجتناب الحرام، ومن هنا كانت هناك بعض الملحوظات التي تحصل أثناء عمل الهيئة، ولعل هذا الموضوع من أهم الموضوعات ـ في نظري ـ فإن بيان الأخطاء هو مقدمة اجتنابها وسبيل تصحيح مسارها، فمن هذه الملحوظات:

١ ـ تتبع رخص المذاهب، والأقوال المرجوحة، والحيل الفقهية، وتقليد من لا يجوز تقليده لمخالفته النص أو الإجماع أو القياس الجلي.

والمراد برخص المذاهب هنا: الأخذ من كل مذهب بالأهون والأيسر فيما يقع من المسائل ولو كان دليله ضعيفاً[٢].

قال سليمان التيمي: «إن أخذت برخصة كل عالم اجتمع فيك الشر كله»، قال أبو عمر ابن عبد البر: هذا إجماع لا أعلم فيه خلافاً[٣].

وقال الإمام أحمد: لو أن رجلا عمل بقول أهل الكوفة في النبيذ،

---

(١) انظر الرقابة الشرعية وأثرها في المصارف، الدكتور أحمد السعد ص١٨.

(٢) انظر الرقابة الشرعية والتحديات المعاصرة، الدكتور عطية فياض ص٢٩.

(٣) انظر جامع بيان العلم وفضله لابن عبد البر، ص ٣٦٠، والإحكام في أصول الأحكام، ابن حزم ١٧٩/٦.

وأهل المدينة في السماع (يعني الغناء) وأهل مكة في المتعة كان فاسقا[1].

قال ابن القيم: «وبالجملة فلا يجوز العمل والإفتاء في دين الله بالتشهّي والتخيّر وموافقة الغرض، فيطلب القولَ الذي يوافق غرضه وغرضَ من يحابيه فيعمل به، ويفتي به، ويحكم به، ويحكم على عدوه ويفتيه بضده، وهذا من أفسق الفسوق وأكبر الكبائر، والله المستعان»[2].

والواقع أن بعض الهيئات تكتفي بمجرد وجود قول في كتاب فقهي بغض النظر عما إذا كان هذا القول راجحاً أو مرجوحاً.

وهذا الصنيع يفقد الثقةَ بالمصارف الإسلامية؛ إذ يؤدي مثلُ هذا إلى اضطراب الأحكام الشرعية، ومن المؤلم أن نفس الهيئة قد تُعرض عليها المسألة فتخرجها على قول إذا كان هذا القول في مصلحة البنك، وقد تخرجها على قول آخر مضاد للأول إذا كان المصلحة فيه للبنك أيضاً، ونشير هنا ـ كما سنبينه فيما بعد ـ أنه ليس معنى ذم تتبع رخص العلماء القول بإلزام الهيئات مذهباً بعينه، وألا تنتقل منه لغيره، أو إنكار تغير الفتوى بتغير الأحوال، لكن المذموم ـ هنا ـ اتباع الهوى[3].

٢ ـ تعدد هيئات الرقابة الشرعية واختلاف آرائها في المعاملات المالية في الدولة الواحدة، فلكل مصرف هيئة رقابته الشرعية الخاصة به، والمنقطعة العلاقة ـ في الأغلب ـ عن الهيئات الشرعية لمصارف الأخرى. وكثيراً ما نجد هيئة شرعية لمصرف أفتت مثلاً بجواز بعض المعاملات، وربما وجدنا هيئات أخرى تمنع ذلك أو بعضه، ويؤدي هذا بدوره إلى التشتت والاضطراب خاصة على مستوى العملاء، فإذا ما تم تكوين هيئة عليا للرقابة الشرعية في كل دولة كان ذلك أجدى وأضمن من حدوث

---

(١) البحر المحيط الزركشي ٣٢٥/٦، وإرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، الشوكاني ٣٦٧/٢.

(٢) إعلام الموقعين عن رب العالمين، ابن القيم ٢١١/٤.

(٣) انظر الرقابة الشرعية والتحديات المعاصرة، الدكتور عطية فياض ص٢٩.

كثير من السلبيات، ومنعاً من التأثير المباشر على الهيئة من قبل إدارة المصرف[1].

٣. عدم وضوح التقارير الرقابية: تقدم هيئة الرقابة الشرعية بياناً للمساهمين حين عقد الجمعية العمومية توضح فيه مدى التزام المصرف بأحكام الشريعة في معاملاته، والملاحظ أن هذا البيان أو الشهادة تكون أحياناً بالصيغة الآتية: المصرف ملتزم في جميع معاملاته التي نظرت فيها الهيئة بأحكام الشريعة الإسلامية[2].

فالهيئة قيدت شهادتها بالمعاملات التي نظرت فيها، فهي شهادة جزئية وليست شاملة، والملاحظ أن هذه الصيغة ونحوها تتكرر كل عام.

٤ ـ اعتماد لجنة تنفيذية منبثقة من الهيئة الشرعية بحجة البت في المعاملات المستعجلة، وترفع تقريرها للهيئة الشرعية التي لا تنعقد إلا مرة في السنة أو مرتين تقريباً، وهذا وإن كان فيه تسهيل لعمل الهيئة، ولكنه لا يخلو من محاذير ـ أحياناً ـ أبرزها تمرير بعض المعاملات دون نظر الهيئة بكامل أعضائها بحجة أنها مستعجلة، فيكفي فيها نظر اللجنة التنفيذية، والتي تتكون من بعض أعضاء الهيئة مع بعض المستشارين.

٥ ـ قصور الضبط الشرعي في التعامل مع البنوك الخارجية الربوية بصفتها بنوك مراسلة من خلال معاملات التجارة الدولية والاعتمادات المستندية، حيث إن نُظم هذه البنوك غير إسلامية، وموظفيها غيرُ مسلمين، وبالتالي ينقصهم الحد الأدنى من معرفة أحكام الشريعة الإسلامية في المعاملات المالية، وينقصهم ـ أيضاً ـ الحس الإسلامي العام الذي يشعر به الموظف المسلم، مما يؤدي معه إلى احتمال كبير في حدوث أخطاء شرعية في التنفيذ على الرغم من شرعية العقود، ولا يمكن الاطمئنان تماماً إلى ما يصدر عن هذه البنوك من بيانات وإشعارات ونماذج.

---

(١) انظر المرجع نفسه ص ٣٢.

(٢) انظر الرقابة الشرعية وأثرها في المصارف، الدكتور أحمد السعد ص ١٣.

كما يوجد قصور بالنسبة لمعظم هيئات الرقابة الشرعية في تتبع ومراقبة شرعية هذه المعاملات على أرض الواقع في الخارج، باستثناء بعض هيئات الرقابة الشرعية التي حاولت التأكد من شرعية المعاملات الخارجية التي يجريها وكيل المصرف هناك[1].

ومما يحمد لبعض المصارف الإسلامية أنها أرسلت لجاناً للتأكد من صحة البيانات التي يصدرها المصرف الخارجي، خصوصاً ما يتعلق بتعيين السلعة وصحة تملك البائع لها.

مصاعب تواجه عمل هيئة الرقابة الشرعية:

هيئة الرقابة الشرعية تواجه أثناء عملها بعض الصعوبات التي تحد من عملها، فمن ذلك:

١ـ ضعف استجابة الإدارات المعنية داخل المصرف في تيسير عمل هذه الهيئات، من خلال توفير المعلومات المطلوبة والعقود والاتفاقيات بشكل واضح ومحدد[2].

ولعل السبب في ذلك هو في الصفة القانونية للهيئة الشرعية، فهذه الصفة يكتنفها الغموض، فهيئة الرقابة الشرعية هي رقابة، لكنها في كثير من الأحيان لا تنظر إلا فيما يعرض عليها من عقود أو معاملات، ولا تفتي إلا فيما تُستفتى فيه، إذن فإدارة البنوك هي التي تحدد عملياً نطاق أعمال هيئة الرقابة الشرعية، وقد تتدخل الهيئة إذا ما سمعت أو وقفت على ما يستدعي تدخلَها، أو قد تتدخل بناءً على شكوى أو التماس، ولكن هذه الوسائل هي وسائلُ غير رسمية لا يمكن التعويل عليها في جهاز رقابي موكول إليه مراقبة صحة التطبيق لآلاف العمليات والمعاملات والعقود التي يزخر بها العمل المصرفي[3].

---

(١) انظر الرقابة الشرعية على المصارف، الدكتور محمد عبد الغفار الشريف ص ٢١.

(٢) انظر صعوبة عمل الهيئات الشرعية في البنوك التقليدية، الدكتور سعيد المرطان ص٢.

(٣) انظر الرقابة الشرعية وأثرها في المصارف، الدكتور أحمد السعد ص١٤.

٢ ـ عدم تفهم الإدارات الحكومية الأخرى لدور الهيئة الشرعية: من الطبيعي أن تخضع البنوك لإشراف ورقابة البنوك المركزية، وتخضع للتشريعات والأنظمة المحلية، إلا أن الهيئات الشرعية كثيراً ما تصطدم ببعض الأنظمة والقوانين التي تتعارض مع أساسيات المصرفية الإسلامية، مثل: أدوات السياسة النقدية في البنوك المركزية، وطرق إدارة السيولة في البنوك، فهي جميعها ربوية لا تقبل بها المصرفية الإسلامية، وهذا يحتاج إلى تفهم البنوك المركزية، وتطوير أدوات وأوعية بديلة تتفق مع الشريعة الإسلامية[١].

٣ ـ العقود والنماذج والاتفاقيات تصاغ في كثير من الأحوال باللغة الإنجليزية؛ ولكون أعضاء الرقابة الشرعية لا يجيدون اللغة الإنجليزية في الغالب، فإن الحل يكون عادة في تقديم نسخة مترجمة باللغة العربية؛ لتنظر فيها الرقابة، وقد تكون تلك الترجمة ركيكة يعاني أعضاء الرقابة صعوبة في فهم المراد منها، وقد ينعكس هذا على دقة الحكم في المعاملة.

٤ ـ تبعية هيئات الرقابة الشرعية للمؤسسات المالية التي ينظرون في أعمالها، فأعضاء هيئات الرقابة يتقاضون أجورهم من ذات المؤسسة التي يراقبونها، وربما أثر ما تقدم في عمل الهيئة وصحة الفتاوى الصادرة منها، ومصداقيتها لدى عملاء المصرف، وإن كنا لا نطعن في ذمة أحد، ولكن يوضع في الاعتبار أن الجميع بشر يتفاوتون في درجات الضعف والقوة، ولذا فالواجب يقتضي سد الذريعة، والعمل على استقلال الهيئة الشرعية عن أي مؤثرات سواء أكانت مالية أو إدارية، فيجب أن تنفصل عن المصارف، بمعنى ألا تكون مصلحة من مصالحها، وذلك أدعى لحياديتها[٢].

٥ ـ ندرة المتخصصين بفقه المعاملات في الشريعة الإسلامية

---

(١) انظر صعوبة عمل الهيئات الشرعية في البنوك التقليدية، الدكتور سعيد المرطان ص ٣.

(٢) انظر الرقابة الشرعية والتحديات المعاصرة، الدكتور عطية فياض ٣١.

بشكل عام، ومن لديه ملكة استنباط الأحكام، ومن يضيف إلى ذلك الدراية بالعلوم المصرفية والبنكية، وليس من السهل إيجاد أفراد يحسنونه من خلال برامج تدريب مهما طالت[١].

٦ ـ الدعاية المضادة ضد البنوك الإسلامية حيث ترمى بالمتاجرة بالشعار: وتزعمت بعض الصحف هذه الحملات وأخذوا يتصيدون بعض الأخطاء التي وقعت فيها البنوك الإسلامية، ويضيفون إليها من عندهم؛ حتى يشوهوا صورة هذا العمل الإسلامي أمام عامة الناس؛كي يصدوهم عن الإيداع فيها، وقد ساعدهم على ذلك (للأسف الشديد) بعض علماء المسلمين، وهذه الدعاية المضادة تُفقد المصارف الإسلامية كثيراً من الموارد والأنصار والعملاء، وقد أدى هذا الهجوم والتشويه ببعض رجال الأعمال إلى عدم إطلاق أسماء إسلامية على مؤسساتهم[٢].

عدد أعضاء الهيئة وصفاتهم:

يختلف عدد أعضاء هيئة الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية تبعاً لاختلاف أشكالها، كما تختلف وجهات نظر الباحثين والعاملين في الرقابة الشرعية في العدد النموذجي المفروض للقيام بمهام الرقابة الشرعية على الوجه الكامل[٣].

وفي أول قيام المصرفية الإسلامية رأت بعض المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية أن تقتصر على مستشار شرعي واحد.

وقد رأى الشيخ الدكتور الصديق الضرير «أنه لا بد من تعيين هيئة رقابة شرعية من ثلاثة أشخاص للأسباب الآتية:

---

(١) انظر الرقابة الفعالة في المصارف الإسلامية الشرعية، د.محمد أمين القطان ص ٢٨.

(٢) انظر الرقابة الشرعية والتحديات المعاصرة، الدكتور عطية فياض ص ٢٥.

(٣) انظر الرقابة الفعالة في المصارف الإسلامية الشرعية، د.محمد أمين القطان ص ١٣.

١ ـ توسع البنك وكثرة فروعه، والحاجة إلى مراجعة العقود التي تنفذها الفروع.

٢ ـ فتوى الثلاثة أفضل وأسلم للبنك من فتوى الواحد.

٣ ـ هيئات الرقابة في جميع البنوك الإسلامية في السودان وخارجه تتكون من ثلاثة أشخاص على الأقل وفي بعض البنوك وصل العدد إلى سبعة»[١].

ولاشك أنه كلما كثر العدد كان أبعد عن الخطأ والزلل، وأيضاً لضمان حصول النصاب المطلوب لصحة الانعقاد فيما لو تغيب بعض الأعضاء، ومن هنا وجد في بعض المصارف من كان عدد أعضاء هيئتها سبعة أعضاء.

ومن جانب آخر لا يحسن أن يكون عضو الهيئة عضواً في أكثر من مؤسسة مالية لما في ذلك من صعوبة الحفاظ على سرية المعلومات لكل مصرف[٢]؛ ولأن عمل الهيئة يحتاج إلى جهد كبير وسعة في الوقت، وعمل عضو الهيئة في عدة مصارف قد لا يجد معه الوقت الكافي للإشراف على أعمال كل مصرف بالدقة المطلوبة شرعاً.

تخصص أعضاء الهيئة:

طبيعة عمل الهيئة تقتضي أن يكون التخصص الشرعي أو الفقه المقارن أو أصول الفقه هو الأصل في التركيبة التخصصية للهيئة الشرعية مع مراعاة أن يكون العضو ملمًّا بالاقتصاد الإسلامي والعلوم المالية والقانون[٣].

ومن جانب آخر وبما أن طبيعة الرقابة الشرعية هي الإفتاء فلابد أن توجد في الأعضاء صفات المفتي، ومن بينها: أن يكون، مسلماً،

---

(١) الرقابة الشرعية الواقع والمثال، الأستاذ فيصل عبد العزيز فرح ص ٣٥.

(٢) انظر الرقابة الفعالة في المصارف الإسلامية الشرعية، د.محمد أمين القطان ص ١٣.

(٣) انظر الرقابة الشرعية الواقع والمثال، الأستاذ فيصل عبد العزيز فرح ص ٤٠.

عدلاً، مكلفاً، فقيهاً، مجتهداً، يقظاً صحيح الذهن والفكر. بالإضافة إلى كونه عدلاً، فمن اختل دينه أو فسدت مروءته لا يمكن الثقة بقوله[1].

طرق تعيين أعضاء هيئة الرقابة الشرعية:

تختلف طريقة تعيين أعضاء الهيئة الشرعية من مصرف لآخر، كما أن كثيراً من المصارف الإسلامية لم تحدد في نظمها الأساسية طريقة تعيين أعضاء الهيئة الشرعية لديها، وكلا الأمرين يرجع إلى مكانتها ووزنها القانوني في المصرف. وفي الغالب فطرق تعيين أعضاء الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية لا تخرج عما يلي:

١ ـ أن يتم التعيين من قبل الجمعية العمومية للمساهمين مباشرة.

٢ ـ أن يتم التعيين من قبل الجمعية العمومية للمساهمين بناء على ترشيح من مجلس الإدارة.

٣ ـ بالتعيين من مجلس الإدارة.

٤ ـ بالتعيين من قبل جهة خارجية. كمؤسسة النقد أو البنك المركزي مثلاً[2].

ولعل أفضل هذه الطرق هي أن يكون تعيينهم من قبل جهة خارجية موثوق بها، أو أن يكون تعيينهم من قبل الجمعية العمومية للمساهمين، فهذا أكثر حيادية واستقلالاً.

مساهمة أعضاء الرقابة الشرعية في المصرف:

يرى بعض الباحثين جواز مساهمة أعضاء الرقابة الشرعية في

---

(١) انظر الرقابة الفعالة في المصارف الإسلامية الشرعية، د.محمد أمين القطان، ص١٤، ينظر ميثاق الفتوى الصادر عن مؤتمر الفتوى وضوابطها المنعقد في مكة المكرمة ١٤٣٠/١/٢٠هـ.

(٢) انظر الرقابة الفعالة في المصارف الإسلامية الشرعية، د.محمد أمين القطان، ص١٤، إحالة إلى مشروع تقويم أداء البنوك الإسلامية، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، القاهرة، ١٩٩٢.

المصرف الذي ينظرون في معاملاته، ويرى أنه ليس من العدل منعهم من المساهمة في تلك المصارف، وهؤلاء الأعضاء من المفترض أنهم أحرص من غيرهم على تحري المعاملات الحلال لنفسهم ولغيرهم. وإذا ما عرفنا أن هؤلاء الأعضاء وبسبب قلتهم منهم من يعمل في أكثر من مصرف إسلامي، فمن غير العدل منعه من المساهمة في كل تلك المصارف التي يعمل فيها. أما القول بأنه قد تؤثر مساهمته في المصرف على قراره، فمن المفترض أن يكون عضو الهيئة من أهل التقوى والورع، وهذا يمنعه من مجاملة المصرف الذي يمتلك أسهماً فيه[1].

والذي يبدو لي أن منعهم من المساهمة في المصرف الذي ينظرون في معاملاته هو الأنسب؛ لأن من المبادئ الشرعية سد الذرائع، ولهذا لا تقبل شهادة الابن لأبيه ولا شهادة العدو على عدوه، بل لا يجوز للقاضي أن ينظر في قضية له فيها مصلحة مهما كان ورعه وعدله.

التدقيق الشرعي:

التدقيق الشرعي أو ما يسمى أحياناً المراجعة الشرعية الداخلية، وهي إدارة مرتبطة بهيئة الرقابة، وهي بالغة الأهمية مهمتها التأكد من تطبيق المصرف لقرارات هيئة رقابته، ومدى التزامه بها، ولكي تقوم بعملها لا بد من وجود عدد كاف من المؤهلين يقومون بمراجعة أعمال المصرف في فروعه كافة واكتشاف موضع الخطأ والتقصير ـ إن كان ـ ورفع ملحوظاتها لهيئة الرقابة لتتولى معالجتها حسب القواعد الشرعية[2].

التأهيل الشرعي للعاملين في المؤسسات المالية:

أهم ما يميز المؤسسات المالية الإسلامية هو الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية، وينبغي أن يتحقق هذا الالتزام بكافة أنشطة تلك

---

(١) انظر الرقابة الفعالة في المصارف الإسلامية الشرعية، د.محمد أمين القطان، ص١٨.

(٢) انظر بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية، الدكتور عبد الستار أبو غدة ٢٣٦/٥ ـ ٢٤٠.

المؤسسات وممارساتها دون الاقتصار على أحكام فقه المعاملات، بل يتعداها إلى التحلي بالأخلاق الإسلامية السمحة واللباس الشرعي وحسن المعاملة مع كافة الأطراف. ومن هنا تأتي الحاجة إلى ضرورة التأهيل الشرعي للعاملين في المؤسسات المالية الإسلامية، وعلى هذا فالتأهيل الشرعي هو اكساب المعرفة الشرعية للشخص بشكل يجعله قادراً على الاستفادة منها ومزاولتها على أرض الواقع.

والتأهيل الشرعي المطلوب يجب أن يكون تاماً وشاملاً ومتكاملاً، ولا بد من التنويه هنا إلى أن الاهتمام بالتأهيل الشرعي يعكس مدى جدية إدارة المصرف في الالتزام بالحكم الشرعي قولاً وعملاً[1].

والتأهيل الشرعي لكي يكون فعالاً لا بد أن يتناول النواحي التالية:

١ ـ التعرف على صيغ التمويل والاستثمار الشرعية من مرابحة ومضاربة ومشاركة وإجارة وسلم واستصناع وبيع بالأجل، وأي صيغ مستجدة أخرى.

٢ ـ التعرف على الفروق بين الخدمات المصرفية في مصرف إسلامي، وبين الخدمات المصرفية في بنك تجاري.

٣ ـ التزام الصدق والشفافية في البيانات، والإفادات المقدمة في مجالات العمل والمعلومات المقدمة للعملاء وغيرهم.

٤ ـ الحث على التمسك بالشريعة والالتزام بأحكامها وامتثال أوامرها، واجتناب المنهيات، ومجاهدة النفس على الطاعة، وعدم الوقوع في المعاصي[2].

والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وصلى الله على نبينا وسيدنا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم.

---

(١) انظر أهمية التأهيل الشرعي للعاملين في المؤسسات المالية الإسلامية، الدكتور موسى القضاة.

(٢) انظر أدوات التأهيل المتكامل للعاملين في المؤسسات المالية الإسلامية ودور الهيئات الشرعية والمعاهد في تدريبهم شرعياً ص١٣.

مشروع قرار

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في إمارة الشارقة في دولة الإمارات العربية المتحدة في الفترة. . .

بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع في موضوع (دور الرقابة الشرعية في ضبط أعمال البنوك الإسلامية أهميتها، شروطها، طريقة عملها) وبعد استماعه إلى المناقشات التي دارت حول الموضوع بمشاركة أعضاء المجمع وخبرائه وعدد من الفقهاء، وتشجيعاً للمصرفية الإسلامية؛ لكونها تلبي حاجة من حاجات الأمة الإسلامية وهي تحري الحلال والابتعاد عن الحرام؛ طاعة لله ولرسوله ﷺ وسعياً لترشيد هذا النوع من المعاملات،

قرر ما يلي:

أولاً: يجب على كل مصرف إسلامي وضع هيئة رقابة شرعية تتولى ضبط معاملاته.

ثانياً: يجب ألا يقل عدد أعضاء الهيئة الشرعية عن ثلاثة.

ثالثاً: يكون تشكيل الهيئة الشرعية بقرار من الجمعية العمومية، ويكون لكل مساهم صوت بقطع النظر عما يملكه من الأسهم.

رابعاً: يجب أن يكون عضو الهيئة متخصصاً في الفقه الإسلامي وأصوله، ملمًّا بالمعاملات المصرفية المعاصرة والعلوم المالية، متصفاً بصفات المفتي المقررة.

خامساً: على هيئات الرقابة الشرعية الأخذ بقرارات مؤسسات الاجتهاد الجماعي كالمجامع الفقهية، وهيئات كبار العلماء، ودور الفتوى؛ لأنها أقرب إلى الصواب وأبعد عن الزلل.

سادساً: تكون قرارات الهيئات الشرعية إلزامية، وتستمد إلزامية قراراتها من كونها هيئة رقابة شرعية تبين حكم الشرع في معاملات المصرف، وتتأكد من سلامة تطبيقها.

سابعاً: لا يجوز أن يتملك عضو الهيئة أسهماً في المصرف الذي يقوم بمراقبة معاملاته، كما لا يجوز لأعضاء الرقابة أخذ نسبة من أرباح المنتج الذي يجيزونه.

(صيغة أخرى بديلة) أو: لا يجوز أن يتملك عضو الهيئة ما يزيد على واحد في المائة (١٪) من أسهم المصرف الذي يقوم بمراقبة معاملاته.

ثامناً: يجب على المصرف الإسلامي إيجاد إدارة للمراجعة الشرعية الداخلية لها الاستقلالية التامة مهمتها التأكد من تطبيق المصرف لقرارات هيئته.

كما يوصي المجمع بالآتي:

أولاً: العمل على إيجاد هيئة شرعية موحدة ترتبط بالبنك المركزي تتولى مراقبة أعمال المصارف الإسلامية، وتعرض عليها جميع المنتجات الإسلامية.

ثانياً: الاهتمام بالتأهيل الشرعي للعاملين في المصرف الإسلامي كافة؛ لأنه يعكس مدى جدية إدارة المصرف في الالتزام بالحكم الشرعي قولاً وعملاً.

* * *

قائمة المراجع

١ - الجامع لأحكام القرآن، القرطبي، ط دار الكتاب العربي القاهرة ١٣٨٧هـ.

٢ - جامع بيان العلم وفضله، يوسف بن عبد البر، ط دار الكتب الحديثة.

٣ - إعلام الموقعين عن رب العالمين، ابن القيم، دار الفكر بيروت، الطبعة الثانية، ١٣٩٧هـ.

٤ - البحر المحيط، بدر الدين الزركشي، تحرير، د عبد الستار أبو غدة، الطبعة الثانية ١٤١٣هـ.

٥ - كشاف القناع شرح الإقناع، منصور بن يونس البهوتي، ط عالم الكتب، بيروت ١٤٠٣هـ.

٦ - إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول لمحمد بن علي الشوكاني، تحقيق الدكتور شعبان محمد إسماعيل، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ.

٧ - الإحكام في أصول الأحكام، علي بن حزم، ط الثانية، دار الآفاق ١٤٠٣هـ.

٨ - ميثاق الفتوى الصادر عن مؤتمر الفتوى وضوابطها المنعقد في مكة المكرمة ١٤٣٠/١/٢٠هـ.

٩ - تطوير كيان وآلية الهيئات الشرعية، الدكتور عجيل النشمي، بحث مقدم للمؤتمر الثاني للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية المنعقد في مملكة البحرين.

١٠ - أهمية التأهيل الشرعي للعاملين في المؤسسات المالية الإسلامية، الدكتور موسى القضاة، (نسخة خاصة).

١١ - الرقابة الشرعية على المصارف، الدكتور محمد عبد الغفار الشريف، بحث مقدم للمؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي بجامعة أم القرى.

١٢ - بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية، الدكتور عبد الستار أبو غدة، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ.

١٣ - الرقابة الشرعية وأثرها في المصارف، الدكتور أحمد السعد، بحث مقدم للمؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي بجامعة أم القرى.

١٤ - صعوبة عمل الهيئات الشرعية في البنوك التقليدية، الدكتور سعيد المرطان (نسخة خاصة).

١٥ ـ الرقابة الفعالة في المصارف الإسلامية الشرعية، د.محمد أمين القطان، بحث مقدم للمؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي بجامعة أم القرى.

١٦ ـ الرقابة الشرعية الواقع والمثال، الأستاذ فيصل عبد العزيز فرح، بحث مقدم للمؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي بجامعة أم القرى.

١٧ ـ الرقابة الشرعية الفعالة في المؤسسات المالية الإسلامية، الدكتور عبد الحميد البعلي، بحث مقدم للمؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي بجامعة أم القرى.

١٨ ـ الرقابة الشرعية والتحديات المعاصرة، الدكتور عطية فياض، بحث مقدم للمؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي بجامعة أم القرى.

١٩ ـ أدوات التأهيل المتكامل للعاملين في المؤسسات المالية الإسلامية ودور الهيئات الشرعية والمعاهد في تدريبهم شرعياً، إعداد دار المراجعة الشرعية، بحث مقدم للمؤتمر الخامس للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية المنعقد في مملكة البحرين.

٢٠ ـ جريدة الشرق الأوسط، تصدر عن المجموعة السعودية للأبحاث والتسويق.

دور الرقابة الشرعية في ضبط أعمال البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية

إعداد
الأستاذ الدكتور عبد السلام العبادي
أمين مجمع الفقه الإسلامي الدولي

تقديم

تمثل الرقابة الشرعية في البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية خير ضمانة لمسيرة ملتزمة لها بالأحكام الشرعية... وهذا يتطلب الاهتمام بهذه الرقابة، والعمل على التأكد باستمرار من أدائها لدورها وقيامها بوظائفها بأمانة وإتقان.

ومن المعلوم أن مجمع الفقه الإسلامي الدولي قد اهتم بمسيرة البنوك الإسلامية اهتماماً متميزاً منذ انطلاقته المبكرة حتى هذه الأيام، وذلك في مجالات تأصيل فكرتها واعتماد صوَر التعامل فيها، وحل المشكلات التي تواجهها على أساس من نظر شرعي أصيل، مما مكن هذه البنوك من الاستمرار في أداء رسالتها على هدي من أحكام الشريعة الإسلامية، وفي إطار الالتزام بأحكامها، ولكن الواقع قد بيّن أن هنالك تفلتاً من هذه الأحكام هنا أو هناك، وهذا يحمل أجهزة الرقابة الشرعية في البنوك الإسلامية مسؤولية كبيرة... وقد دفع هذا العديد من الجهات المهتمة بمسيرة البنوك الإسلامية إلى الاهتمام بموضوع الرقابة الشرعية تأكيداً لدورها، وتفعيلاً له بما يضمن الاطمئنان لمسيرة البنوك الإسلامية على مستوى البحث والنظر الفقهي من ناحية والتطبيق العملي من ناحية أخرى، وحتى لا يكون وجود الرقابة الشرعية لها نوعاً من التغرير بعامة المسلمين يوهمهم بالتزام هذه البنوك بالأحكام الشرعية خلافاً للحقيقة.

ومن هنا جاءت أهمية إدراج موضوع الرقابة الشرعية في البنوك الإسلامية على جدول أعمال الدورة التاسعة عشرة لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي، والذي يعقد باستضافة كريمة من سمو الشيخ الدكتور سلطان بن محمد القاسمي المكرم، عضو المجلس الأعلى لدولة الإمارات العربية المتحدة وحاكم الشارقة، في الفترة من ٢٦ إلى ٣٠ إبريل ٢٠٠٩.

وهذا يقتضي أن نبحث هذا الموضوع من الجوانب التالية:

- المقصود بالرقابة الشرعية، وبيان أهميتها، وضرورة وجودها في البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية.
- أنواع الرقابة الشرعية على البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، والجهود المتعددة لإثراء مسيرتها.
- شروط وآليات لا بد منها لتفعيل الرقابة الشرعية في أدائها لواجباتها.

ونخصص لكل موضوع من الموضوعات الثلاث مطلباً مستقلاً.

* * *

المطلب الأول
المقصود بالرقابة الشرعية، وبيان أهميتها وضرورة وجودها في البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية

المقصود بالرقابة الشرعية في البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية هو وجود آلية تهتم بالتأكد من التزامها بأحكام الشريعة الإسلامية في تكوينها وصور تعاملها مع الآخرين أخذاً للمال وإعطاءً له بما يشمل صيغ العقود التي توقع معها وآثار تعاملها ونشاطها المالي والاقتصادي بما يتفق مع مقاصد الشريعة وأهدافها في المجتمع الإنساني.

ويلاحظ على هذا التعريف أنه يؤكد على وجود آلية، وهذه الآلية قد تكون عن طريق قيام شخص مختص بأحكام الشريعة الإسلامية بدور الرقابة، أو لجنة تتكون من عدد من الأشخاص أو هيئة أو جهة تقوم بهذا العمل تتكون من أكثر من فاعلية تشمل أشخاصاً أو لجاناً أو أدوات رقابة وإجراءات متعددة بما يجعل هذا العمل الرقابي بعيداً عن الفردية، إنما عملاً مؤسسياً يطمئن من تعدد أدواته وتنوعها على سلامة الرقابة ودقتها، تحقيقاً أميناً لأهدافها، واطمئناناً راسخاً على نتائجها. وسنرى في هذا البحث الطريق الأمثل لتحقيق هذا العمل المؤسسي الهام.

والواقع أن أهمية ذلك تأتي من أهمية البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية كأداة تنموية فاعلة في رحاب المجتمع، تتصدى لمهمات اقتصادية ومالية كبيرة؛ تقوم على حشد أموال ضخمة فيها، ليجري استخدامها على نطاق واسع في عمليات استثمارية وتمويلية متنوعة ذات آثار كبيرة على تقدم المجتمع ونموه مالياً واقتصادياً، بما يحقق التنمية الاقتصادية والاجتماعية الشاملة أو يتعثر في تحقيقها... هذا بصفة عامة، وبصفة خاصة تأتي أهمية هذه الرقابة الشرعية من ناحية ضمانها للالتزام الشرعي لهذه البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، وبالتالي

اندفاع المسلمين للتعامل معها من خلال اطمئنانهم على سلامة هذا التعامل من النواحي الشرعية التي تعتبر في غاية الأهمية بالنسبة للمسلم لحرصه على الالتزام بالأحكام الشرعية في سلوكه العام والخاص.

بالإضافة إلى أن الآلية التي تقدمها الشريعة الإسلامية في مجال التعامل البنكي آلية خاصة، تعمل على تحقيق خير المجتمع الإنساني وتقدمه، بعيداً عن الآثار السيئة التي تحققها أنماط التعامل غير الملتزم بأحكام الشريعة الإسلامية من صور عديدة للتعامل الممنوع والمحرم في الشريعة، والذي يقوم على الظلم والاستغلال، والإثراء على حساب الآخرين مما يعرف بالرجوع إلى الحكم والمصالح والمنافع التي يحققها تحريم الربا والغرر وبيع ما ليس عند الإنسان وبيع الديون وأنواع الغش والاحتكار والاحتيال والتدليس وغيرها، بالإضافة إلى التأكيد على مبدأ المشاركة، والتعرض لاحتمالات الربح والخسارة في النشاط الاقتصادي، مما تقدمه صيغ التعامل البنكي الملتزم بالشريعة الإسلامية، فأي تقصير في تطبيق هذه الصيغ يعطل الأهداف والمقاصد التي أرادتها الشريعة من تبنيها، والدعوة إلى الالتزام بها في التعامل بين الناس.

ولذلك فإن قصور الرقابة الشرعية في البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية ينعكس على أدائها لرسالتها وقيامها بدورها المنوط بها وفق قواعد الاقتصاد الإسلامي.

وعلى ذلك فإن أي جهد يبذل في تفعيل الرقابة الشرعية وتطوير أدائها وقيامها بمسؤولياتها هو خدمة حقيقية لرسالة البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية ودورها المنشود في المجتمع الإنساني.

وبذا يظهر أن الرقابة الشرعية تعتبر في الحقيقة من أهم دعائم البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، وهي الأداة الفاعلة لضمان مسيرتها وتحقيقها لأهدافها.

والرقابة الشرعية تقوم في البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية بثلاث وظائف رئيسة هي:

١) بناء صور العمل وصيغه في هذه البنوك والمؤسسات المالية واستحداثها بما يتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية، ويشمل ذلك بيان حكمها أو اقتراح كيفياتها وعقودها، وهي بذلك تقوم بدور المفتي.

٢) مراقبة سير العمل فيها للتأكد من الالتزام في التطبيق والممارسة بالأحكام الشرعية المقررة، وهي بذلك تقوم بدور المحتسب.

٣) تقديم التقارير عن هذه العمل للجمعيات العمومية في هذه البنوك والمؤسسات المالية وللجمهور، ولأي جهات معنية، تشهد فيها بالتزام هذه البنوك والمؤسسات بالأحكام الشرعية في أعمالها ونشاطاتها، وهي بذلك تقوم بدور الشاهد.

وبهذا التحليل لوظيفة الرقابة الشرعية ودورها نعرّف طبيعتها والشروط التي يجب أن تتوافر فيها، وهو ما سوف نبينه في المطلب الثالث من هذا البحث.

❋ ❋ ❋

المطلب الثاني
أنواع الرقابة الشرعية على البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، والجهود المتعددة لإثراء مسيرتها

يلاحظ الذي يرصد ما جرى ويجري عليه العمل في البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية أن هذه الرقابة الشرعية فيها قد تنوعت أشكالها، وتعددت صورها والتي نذكرها فيما يلي:

١) المستشار الشرعي.

٢) لجان الرقابة وهيئاتها.

٣) التدقيق الشرعي الداخلي.

٤) الرقابة الشرعية الإشرافية من خلال أقسام متخصصة في البنوك المركزية.

٥) الرقابة الشرعية من خلال المجامع الفقهية ومجالس الفتوى ولجانها.

٦) الرقابة العامة من خلال التصنيف للبنوك الإسلامية أو المنتجات المصرفية الخاصة بها.

وأُعرّف فيما يلي بكل نوع من أنواع الرقابة الشرعية هذه:

١ ـ المستشار الشرعي:

وجدت هذه الرقابة في بعض البنوك الإسلامية مثل البنك الإسلامي الأردني بموجب قانونه الذي صدر سنة ١٩٧٧.

وقد قام المستشار الشرعي ببيان الرأي الشرعي في صور التعامل المتعددة التي قام بها البنك لسنوات طويلة، وقد طُبعت الفتاوى التي أصدرها في أكثر من كُتيب... وواضح ضعف هذا النوع من الرقابة

لأنها تعتمد على استفسار إدارة البنك من جهة شرعية عن أنواع المعاملات والعقود التي تقوم بها، وأي قضايا أو مشكلات تقع معها في التطبيق، ولذلك كانت معظم آراء المستشار نتيجة استفسارات وأسئلة يقدمها البنك، وبخاصة أن البنك يعمل بموجب قانون عرّف بصيغ التعامل التي سيقوم بها، وما يجب أن يلتزم به في التعامل، والذي كان قد اعتمدته لجنة الفتوى في المملكة الأردنية الهاشمية قبل إصداره، وقد كان لي شرف المشاركة في عضويتها، وقد كانت لجنة الفتوى في حينه قد طالبت أن تكون الرقابة متمثلة في لجنة من ثلاث أعضاء من المختصين في الفقه الإسلامي، وعندما صدر القانون الجديد للبنوك لسنة ٢٠٠٠، والذي نظم أيضاً ما يتعلق بالبنوك الإسلامية، والذي كان لي شرف المشاركة في إصداره[١]، تحولت الرقابة فيه إلى هيئة رقابة بموجب المادة ٥٨، كما سنرى في البند الثالث من هذا المطلب.

٢ ـ لجان الرقابة وهيئاتها:

وأمام الحاجة الملحة لتطوير الرقابة الشرعية على عمل البنوك الإسلامية فقد توجهت البنوك إلى عمل لجان أو هيئات للرقابة، بحيث يناط هذا العمل بأكثر من شخص واحد، من أجل التأكد من أن الآراء الشرعية الخاصة بعمل البنوك ليست آراء فردية، إنما هي آراء مستقرة في الفقه الإسلامي يلتقي عليها العلماء، بالإضافة إلى جعل عمل هذه اللجان أو الهيئات عملاً رقابياً ملزماً، وليس استشارياً قد يؤخذ به أو لا يؤخذ، وبخاصة أن هذه اللجان أو الهيئات طلب منها في أنظمة هذه البنوك أن تقدم تقارير ضافية عن مدى التزام البنك بالأحكام الشرعية في عمله، وباتت هذه اللجان الرقابية والهيئات تتحمل المسؤولية كاملة عن التزام البنوك الإسلامية بالأحكام الشرعية، وأخذت البنوك في تصدير تقاريرها عن عملها بتقارير هيئات الرقابة الشرعية، كما أخذت تبرز

---

(١) حيث كنت وزيراً للأوقاف والشؤون والمقدسات الإسلامية في حينه، وقد دافعت عن المواد الخاصة بالبنوك الإسلامية أمام مجلس الأمة في جلسة مطولة.

فتاويها فيما تقوم به من أعمال لتُطمئن المتعاملين معها على التزامها بالأحكام الشرعية في عملها.

وقد كانت هذه الصيغة أفضل من سابقتها بكثير، ولكن بقيت تساؤلات عديدة عن مدى قدرتها على الرقابة الشاملة والدقيقة على أعمال البنوك، مع توسع هذه الأعمال وتضخمها، وبخاصة مع تعدد فروع البنوك وتوسع معاملاتها، مما لا يُمكّن معه لهذه اللجان والهيئات القيام بالرقابة الكافية... ولذلك أصبح من الأهمية بمكان إقرار هذه اللجان والهيئات لجميع عقود البنوك وصيغها في التعامل، وكذلك مراجعتها لأعمال البنوك بصفة شاملة ولو بأسلوب العينة الواسعة والمتنوعة... ولكن ظل النقد قائماً لقدرتها على استيعاب الرقابة لكل أعمال البنوك والمؤسسات المالية، لذا برزت الحاجة ماسة لإقامة أجهزة للتدقيق الشرعي في داخل البنوك والمؤسسات المالية، وبحيث تُعيّن وفق قواعد خاصة، ويكون ارتباطها الفني بهيئات الرقابة الشرعية ولجانها وبحيث يوفر لهذه الأجهزة ضمانات الاستقلال والقدرة على الرقابة الفاعلة مما يضمن الالتزام الشرعي الدقيق في كل تعاملات البنك ونشاطاته.

٣ ـ التدقيق الشرعي الداخلي:

برزت الأهمية لهذا النوع من الرقابة الداخلية الفاعلة بعد ثبوت قصور الرقابة الشرعية الخارجية للجان الرقابة وهيئاتها عن أداء الدور الرقابي الكافي، وبخاصة بعد تعدد الممارسات غير الملتزمة في أعمال البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية رغم وجود هذه الهيئات واللجان... وقد جاء إنشاء أجهزة التدقيق الشرعي الداخلي على غرار أجهزة التدقيق المالي الداخلية... والواقع أن هذه الصيغة صيغة فاعلة لدقتها ومواكبتها العمل شريطة أن تكون أجهزة مختصة لديها القدرة والكفاءة الشرعية المطلوبة، وشريطة ضمان استقلالها عن إدارة البنوك والمؤسسات المالية من حيث التعيين والارتباط، ومن حيث الحماية من أي ممارسات خاطئة قد تُرتكب ضدها في حال إنشائها وتنبيهها لأي

حالة من عدم الالتزام بالأحكام الشرعية، وشريطة وضوح آلية معالجة الممارسة المخالفة في أنظمة البنوك والمؤسسات المالية وتعليمات التعامل فيها. وهذه أمور يجب أن تكون واضحة في أنظمة البنوك والمؤسسات المالية وتعليمات إدارتها، وعلى الجهات الإشرافية على عمل البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية أن تضع من الأنظمة والتعليمات الخاصة بعملها ما يضمن قيام جهات الرقابة الشرعية لجاناً أو هيئات وأجهزة التدقيق الشرعي الداخلي بواجباتها وفق أحكم الأسس وأسلم القواعد، وعلى أُسس من العمل المؤسسي المنضبط، ويمكن أن تقدم المجامع وجهات الفتوى والجهات الحريصة على التزام البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية بأحكام الشريعة أنظمة وتعليمات نموذجية للمطلوب بهذا الصدد. وقد كنت قد قدمت اقتراحاً ضافياً للبنك المركزي الأردني يتعلق بضرورة إصدار نظام خاص بالرقابة الشرعية للبنوك الإسلامية يتضمن كل ما هو مطلوب من نصوص لضمان سلامة عمل الرقابة الشرعية على البنوك الإسلامية من حيث اختيار هيئات الرقابة وإنشاء أجهزة التدقيق الشرعي الداخلي، وما يجب أن يتوافر فيها من شروط، وما يحكم عملها من أُسس وقواعد، وبخاصة أن القانون المنظم لشئون البنوك الإسلامية وهو قانون البنوك لسنة ٢٠٠٠ نص على: «إقامة هيئة للرقابة الشرعية في كل بنك إسلامي، وأناط بها واجبات محددة، وبيّن كيفية اختيارها وعزلها حيث نصت المادة ٨٥ من القانون على ما يلي:

أ ـ تنفيذاً لالتزام البنك الإسلامي بمقتضى عقد تأسيسه ونظامه الأساسي بوجوب تقيده بأحكام الشريعة الإسلامية يعيّن البنك بقرار من الهيئة العامة للمساهمين هيئة تسمى (هيئة الرقابة الشرعية) لا يقل عدد أفرادها عن ثلاثة أشخاص يكون رأيها ملزماً للبنك الإسلامي، وتتولى هذه الهيئة المهام التالية:

١. مراقبة أعمال البنك الإسلامي وأنشطته من حيث التزامها بالأحكام الشرعية.

٢. إبداء الرأي في صيغ العقود اللازمة لأعماله وأنشطته.

٣. النظر في أي أمور تكلف بها وفقاً لأوامر البنك المركزي الصادرة لهذه الغاية.

ب ـ تعيّن هيئة الرقابة الشرعية أحد أعضائها رئيساً لها، وتجتمع بدعوة من رئيسها، أو بناء على قرار من مجلس إدارة البنك الإسلامي، أو بناء على طلب اثنين من أعضائها، ويكون اجتماعها قانونياً بحضور عضوين على الأقل إذا كان عدد أعضائها ثلاثة أشخاص، وبحضور أغلبية أعضائها إذا زاد عددهم على ثلاثة أشخاص، وتتخذ قراراتها في أي حال بالإجماع أو بأغلبية.

ج ـ لا يجوز عزل هيئة الرقابة الشرعية المعيّنة أو أي عضو فيها إلا إذا صدر قرار معلل من مجلس إدارة البنك الإسلامي بأغلبية ثلثي أعضائه، على أن يقترن هذا القرار بموافقة الهيئة العامة لمساهمي البنك.

د ـ على البنك الإسلامي إعلام البنك المركزي بقرار تعيين هيئة الرقابة الشرعية أو عزلها».

وقد نصت المادة ٥٠ من القانون على ما يلي:

أ ـ يهدف البنك الإسلامي إلى ما يلي:

- تقديم الخدمات المصرفية وممارسة أعمال التمويل والاستثمار القائمة على غير أساس الفائدة أخذاً وإعطاءً في جميع الصور والأحوال.
- تطوير وسائل اجتذاب الأموال والمدخرات وتوجيهها نحو المشاركة في الاستثمار المصرفي القائم على غير أساس الفائدة.
- تقديم الخدمات الهادفة لإحياء صور التكافل الاجتماعي المنظم على أساس المنفعة المشتركة.

ب ـ يجب أن يكون عقد تأسيس البنك الإسلامي ونظامه الأساسي متفقاً مع جميع الأحكام الخاصة بالبنوك الإسلامية الواردة في هذا القانون.

ونصت المادة ٥٢:

على البنك الإسلامي مراعاة الشروط والقيود التالية:

أ ـ أن تكون أعماله وأنشطته متفقة مع الآراء الفقهية المعتمدة، ويقصد بها الأحكام الفقهية التي يلتزم بها البنك الإسلامي على أساس الاختيار من بين سائر المذاهب الإسلامية وفقاً للمصلحة الراجحة، ودون التقيد بمذهب معيّن، ووفقاً لما تعتمده هيئة الرقابة الشرعية في البنك لهذه الغاية.

ب ـ أن تكون أعماله وأنشطته قائمة على غير أساس الفائدة بنوعيها التاليين:

- فائدة الديون التي تقبض أو تدفع في جميع حالات الإقراض والاقتراض، بما في ذلك أي أجر يدفعه المقترض دون ارتباطه بجهد تقابله منفعة معتبرة حسب الآراء الفقهية المعتمدة.
- فائدة البيوع في إطار العمل المصرفي في حالات الصرف للعملات المختلفة إذا داخلها الأجل.

وقد تعددت المواد الواردة في القانون التي تعطي البنك المركزي صلاحيات واسعة في الرقابة على البنوك بصفة عامة، ومنها البنوك الإسلامية. وجاء نص المادة ٥١ واضحاً في الرقابة على البنوك الإسلامية حيث تقول:

«يجوز للبنك المركزي، دون إخلال بالأحكام الخاصة بالبنوك الإسلامية، أن يصدر الأوامر التي يراها ضرورية لوضع ضوابط قيود ونسب خاصة يلتزم البنك الإسلامي بمراعاتها عند ممارسة أعماله وفق أحكام هذا القانون». وهذا النص يصلح أساساً لصدور نظام للرقابة الشرعية يبيّن كل ما يتعلق بها من أحكام.

٤ ـ الرقابة الشرعية الإشرافية من خلال أقسام متخصصة في البنوك المركزية:

واضح أن البنوك المركزية تتولى الإشراف والرقابة على أعمال البنوك بصفة عامة، وواضح أن هذه البنوك المركزية عليها واجب كبير

بالنسبة لتعاملها مع البنوك الإسلامية ما دامت هذه البنوك المركزية هي المسؤولة عن ترخيصها ومراقبتها والإشراف عليها بما يشمل مدى التزامها بالأحكام الشرعية... ولما كانت هذه الرقابة رقابة متخصصة تحتاج إلى معرفة كافية بالأحكام الشرعية لدى الجهات الرقابية فإن هذا يتطلب إنشاء أقسام متخصصة بالرقابة الشرعية في البنوك المركزية، ولا بد من صدور الأنظمة والتعليمات المنظمة لعمل هذه الأقسام بإتقان وأمانة بعيداً عن أي ممارسة خاطئة قد تعيق عمل البنوك الإسلامية، أو تؤدي إلى الغفلة عن مخالفاتها الشرعية أو المالية الضارة بمصالح المساهمين فيها والمتعاملين معها، لأن استحداث أقسام خاصة بالبنوك الإسلامية في البنوك المركزية ضرورة لا بد منها، لاختلاف طبيعة عمل البنوك الإسلامية عن عمل البنوك العادية من حيث عقودها وصيغ التعامل فيها، وغير ذلك مما يفرق بين البنوك العادية الربوية والبنوك الإسلامية الملتزمة بالأحكام الشرعية.

وواضح أن هذا الذي نقترحه هنا يتعلق بالدول التي يجمع نظامها المصرفي بين البنوك العادية (الربوية) والبنوك الإسلامية.

٥ ـ الرقابة الشرعية من خلال المجامع الفقهية ومجالس الفتوى ولجانها:

تقوم المجامع الفقهية ومجالس الفتوى وجهاتها في العالم الإسلامي بجهود كبيرة في مجال تقديم الصور المقرة شرعاً لتعامل البنوك الإسلامية... وقد تصدت هذه الجهات لكثير من أنماط التعامل المصرفي للبنوك الإسلامية ومشكلاته بحلول إسلامية قائمة على الاجتهاد في استنباط صيغ شرعية للتعامل المصرفي وحلول شرعية لما يوجه هذا التعامل المصرفي الإسلامي من مشكلات... ويكفي أن نشير إلى جهود مجمع الفقه الإسلامي الدولي في هذا المجال، وكذلك جهود المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي، وجهود العديد من مجالس الفتوى وجهاتها في العالم الإسلامي، كما فعل، على سبيل المثال، مجلس الإفتاء ومن قبله لجنة الفتوى في المملكة الأردنية

الهاشمية في إقرارهما لقوانين البنوك الإسلامية وأنظمتها[1].

وإن في اهتمام مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته التاسعة عشرة التي يقدم إليها هذا البحث بموضوع الرقابة الشرعية ودورها في ضبط أعمال البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية تأكيد واضح على ذلك، والذي نأمل أن يقدم تصوراً شاملاً دقيقاً لهذه الرقابة لتؤدي واجبها في ضبط أعمال البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، وتحقيق التزامها التام بأحكام الشريعة الإسلامية.

٦ ـ الرقابة العامة من خلال التصنيف للبنوك الإسلامية أو المنتجات المصرفية الخاصة بها:

وأمام الحاجة الماسة للاطمئنان على التزام البنوك الإسلامية بالأحكام الشرعية توجه المهتمون بالعمل المصرفي الإسلامي إلى ابتكار صيغ رقابية تقييمية وتصنيفية للعمل المصرفي الإسلامي من جهة التزامه بالأحكام الشرعية، فتم استحداث مؤسستين دوليتين في هذا المجال:

الأولى: الوكالة الإسلامية الدولية للتصنيف.

الثانية: الهيئة الشرعية للتصنيف والرقابة للصناعة المالية الإسلامية.

وفيما يلي تعريف موجز بهاتين المؤسستين:

١ ـ الوكالة الإسلامية الدولية للتصنيف:

هذه الوكالة شركة عالمية مساهمة مسجلة في مؤسسة نقد البحرين، أسّسها مجموعة من المؤسسات المالية الإسلامية على رأسها البنك الإسلامي للتنمية، للقيام بعدة مهام في إطار التصنيف الائتماني للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية والتصنيف الشرعي وغيرها من الأعمال المالية الكبيرة، خدمة للتنمية الإقليمية والوطنية، وتطويراً للأسواق المالية

---

(١) أقرت لجنة الفتوى الأردنية قانون البنك الإسلامي الأردني سنة ١٩٧٨؛ وأقر مجلس الإفتاء الأردني النظام الأساسي للبنك العربي الإسلامي الدولي سنة ١٩٩٨.

وبخاصة الإسلامية، وقد بدأت أعمالها في تموز/يوليو سنة ٢٠٠٥، وأوضح القائمون عليها أنها تقوم بتصنيفات ودراسات تقدم للمستثمرين معياراً موثوقاً به للغاية لتقييم المخاطر ومدى الالتزام بمبادئ الشريعة الإسلامية وتحقيق الجدوى الشرعية في المنتجات التي تُقدَّم للمتعاملين، وذلك من خلال تصنيف مستقل لمدى التزام مؤسسة أو جهة أو أداة مالية معينة بمبادئ الشريعة الإسلامية.

ولدى الوكالة مجلس مكون من تسعة عشر عضواً من كبار علماء الفقه الإسلامي يوكل إلى ثلاثة منهم أن يكونوا أعضاء في لجنة تصنيف مستقلة[1]، تقوم هذه اللجنة بعملية التصنيف الشرعي وفق معايير معتمدة، ويهدف هذا التصنيف إلى توفير المعلومات والتقييم المستقل بشأن مدى تقيد والتزام المؤسسات المالية الإسلامية أو المؤسسات التي تقدم الخدمات المصرفية والمالية الإسلامية وكذلك المنتجات المالية الإسلامية مثل الصكوك بمبادئ وأحكام الشريعة الإسلامية.

ومن بين أهداف الوكالة الإسلامية الدولية للتصنيف أن يصبح التصنيف مرجعاً يمكن للمستثمرين والممولين الاعتماد عليه للتوصل إلى شروط الجودة اللازمة لمراعاة قواعد ومبادئ الشريعة الإسلامية بالنسبة للخدمات المالية التي تسوَّق على أنها خدمات إسلامية.

ويختلف التصنيف الشرعي عن التصنيف الائتماني من حيث إن الأخير هو عبارة عن تقييم لملاءة المؤسسات المالية وقدرتها على سداد

---

(١) العلماء هم: القاضي محمد تقي عثماني (باكستان)، د.عبد الستار أبو غدة (سوريا)، د.محمد علي القري بن عيد (السعودية)، د.العياشي فداد (الجزائر)، د.أحمد علي عبد الله (السودان)، د.نزيه كمال حماد (كندا)، الشيخ محمد علي التسخيري (إيران)، د.حسين حامد حسان (مصر)، د.الشيخ نظام اليعقوبي (البحرين)، د.محمد داود بكر (ماليزيا)، أ.د.محمد عبد الغفار الشريف(الكويت)، د.عبد الوهاب الديلمي (اليمن)، أ.د.عبد السلام العبادي(الأردن)، الشيخ محسن حسين العصفور (البحرين)، د.محمد الحبيب ابن الخوجة (تونس)، أ.د.علي محيي الدين القره داغي (قطر)، الشيخ عبد الله بن منيع (السعودية)، الشيخ خليل محيي الدين الميس (لبنان)، د.عبد العزيز بايندر (تركيا).

التزاماتها، ومن ناحية أخرى فإن التصنيف الشرعي لا يتعلق بملاءة أو القدرة المالية للمؤسسة أو بجودة الأوراق المالية أو المنتجات المالية، بل إنه يهتم بإصدار رأي مستقل حول الجودة الشرعية لدى المؤسسات المالية أو الأوراق المالية أو المنتجات المالية.

وقد أوضحت الوكالة أن العنصر الرئيس الذي يميز منتجات المؤسسات المالية الإسلامية هو أنها مشروعة، وأن الناس يفضلونها على المنتجات التقليدية، بسبب هذا الجانب الهام من أجل الابتعاد عن كل ما هو حرام وممنوع بموجب أحكام الشريعة، لهذا فإن العنصر يجب أن يكون قابلاً للقياس، ويجب أن تكون هناك وسيلة لتقييم هذه المؤسسات أو المنتجات حسب المدى الذي تراعي بموجبه هذا العنصر أو الجانب الشرعي، لا سيما وأنه لا يمكن أن تكون جميعاً بنفس المستوى، وبالتالي إذا تم إجراء هذا التقييم فإنه من الطبيعي أنه سيؤدي إلى تحسين الجودة الشرعية.

ومن الفوائد العظيمة لتوافر التصنيف كأداة هو ضمان أن تؤدي المنافسة ـ التي تعد مفيدة وضرورية ـ إلى تحسين الجودة الشرعية للأعمال المصرفية والمالية الإسلامية، ولن يتأتى ذلك ما لم تكن هناك آلية لتقييم وقياس مدى هذه المشروعية وقدرتها على الإفصاح للجمهور.

وقد أوضحت الوكالة أنها لا تهدف من بيان جودة التصنيف الشرعي إلى إبداء رأي شرعي حول المنتجات المالية الإسلامية، أو التعليق على هيئات الرقابة الشرعية للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، أو تصحيح ما تقدمه من فتاوى، وأن الوكالة تتطلع إلى خدمة جميع المسلمين من جميع المذاهب والاتجاهات، ويتمثل الدور الرئيس للوكالة في مجال التصنيف في تقييم مستوى التزام المؤسسات بالإجراءات المتبعة من قبل هيئات الرقابة الشرعية لديها بنية حسنة من حيث الالتزام بنصوص وروح الشريعة الإسلامية، كما ستقوم الوكالة بدراسة وجود آلية لتقييم مدى التزام المؤسسة بمبادئ الشريعة، وما إذا كانت لدى هيئة الرقابة الشرعية السلطة الكافية للدراسة والتقييم، وكذلك المعلومات اللازمة والإمكانيات للقيام بمهامها، مع هذا فإن هذا لا يعني أن مجلس

التصنيف الشرعي التابع للوكالة واللجان المنبثقة عنه أن لا تقوم بدراسة كافية للآراء التي تقدمها هيئات الرقابة الشرعية لدى المؤسسات، ولن تهتم بالتحفظات التي قد يتم التعبير عنها بشأن الفتاوى من قبل الخبراء، في مثل هذه الحالات سوف تقوم الوكالة بتقييم موضوعي للتحفظات.

من جهة أخرى سوف تقوم اللجنة الشرعية لدى الوكالة بدراسة الهيكل التفصيلي لكل من أصول وخصوم المنتجات الأنظمة للتحقق من مدى تطابقها ومراعاتها لمبادئ الشريعة الإسلامية، وسوف تنطوي الدراسة على مراجعة الإجراءات المتبعة للتحقق من صحة المنتجات والأنظمة التي تقدمها المؤسسة على أنها إسلامية، وستتم أيضاً دراسة الفتاوى التي تعلن بمطابقة المنتجات والأنظمة لقواعد الشريعة الإسلامية، وسوف يكون لأسماء العلماء الذين يصدرون الفتاوى تأثير على طبيعة الفتوى، وسيكون استقلال العلماء أمراً بالغ الأهمية.

ثم سوف تنتقل اللجنة الشرعية التابعة للوكالة لدراسة بعض الاتفاقيات الموقعة لضمان درجة الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية في هذه المستندات، ويشكل ذلك أساساً للفتوى، وستقوم الوكالة أيضاً بدراسة نظام الرقابة الداخلية ونظام التدقيق للتأكد من مراعاة مبادئ الشريعة الإسلامية، والتعامل مع حالات عدم الالتزام بالأحكام الشرعية.

بالنسبة لحالة وجود فرع إسلامي أو نافذة إسلامية سوف تدرس اللجنة الشرعية التابعة للوكالة الإجراءات والضوابط الكفيلة بعدم خلط الأموال، وأن الفصل الكامل للأموال وأنشطة التمويل هو من الأمور المرغوب فيها.

كما سيتم تقييم الإفصاح عن المعلومات للعملاء والمستثمرين بشأن عمليات المؤسسة وطريقة حساب الربح والخسارة والمشاركة فيها ونوع الأنشطة التي يتم القيام بها، وسيكون لذلك تأثيره على التصنيف الشرعي.

وسوف تدرس اللجنة الشرعية ما إذا كانت المؤسسة قد تبنت لائحة المبادئ لديها، وأن نصوصها مفهومة من قبل المسؤولين التنفيذيين

والموظفين في المؤسسة، وما هو النظام المعمول به من أجل ضمان الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية، وسوف يعتبر مدى التزام اللائحة بمبادئ الشريعة من الأمور الهامة.

وسوف تدرس السياسات والممارسات المحاسبية وأسلوب عرض البيانات المالية، لتقييم مدى تقيدها بالمعايير الشرعية لهيئة معايير المحاسبة للمصارف الإسلامية، أو المعايير الأخرى مثل المعايير الدولية لإصدار التقارير المالية طالما لا يوجد تعارض فيما بينها وبين قواعد وأحكام الشريعة، وسوف تكون للأوضاع التنظيمية المحلية ومدى مراعاتها تأثير على عمليات التصنيف[1].

وقد جعلت الوكالة علامة التصنيف من ألف نقطة موزعة على ست درجات من التصنيف، حيث أعطيت درجة AAA لمن يحصل على ٩٠١ علامة فأكثر، والذي يحصل على أقل من ٥٠٠ نقطة يُعطى غير مصنف، وقد وزعت هذه النقاط في كل نوع من أنواع التصنيف (مما يشمل تصنيف البنوك وصناديق الاستثمار وشركات التأمين التكافلي والمنتجات المالية المتعددة) على العديد من الأمور المتعلقة بالرقابة الشرعية الخارجية والداخلية، بما يشمل وجود هيئة شرعية للرقابة، وعدد أعضائها، وجهة تعيينها، ومؤهلات أعضائها، وعدد اجتماعاتها والوقت المخصص لها، وجداول أعمالها ومحاضرها، وعلاقتها بإدارة المؤسسة، والجهة التي تقدم إليها تقاريرها، وعلاقتها بالجمعية العمومية ومجلس الإدارة، وما يتعلق بتقريرها السنوي، وطُرق معالجة المخالفات المكتشفة منها، ومدى توافر الموارد لها، وكذلك ما يتعلق بالتدقيق الشرعي الداخلي بما يشمل وجود إدارة مستقلة له، والإجراءات المعتمدة، وعدد العاملين فيه ومؤهلاتهم، والجهة التي يقدم إليها تقاريره، ووجود آلية

---

(١) انظر نشرة صادرة عن الوكالة الإسلامية الدولية للتصنيف بعنوان «منهجية توصيف الهيئة الشرعية».

وانظر:

laph Web/WebForm/brinterFriendly Version.aspx?sArchive=False&ArticleId=14228:

في: ١٤٣٠/٤/٢٤.

لمعالجة الأخطاء، وتوفر الإمكانيات للقيام به، ومدى شمول التدقيق لأعمال البنك.

وشمل التقييم فحص نماذج من اتفاقيات البنك، والمعايير المحاسبية المعتمدة، والتدريب، والموارد البشرية في مجال المصرفية الإسلامية، وكل ما يتعلق بالتدريب داخلياً وخارجياً، وكذلك شمل التقييم دفع الزكاة، ومدى العناية بالمصالح والأغراض الاجتماعية، والمساهمة في أعمال البر والخير، وشمل أيضاً صيغ التمويل لدى المؤسسة وسياسة توزيع الأرباح وصيغه، والموقف من المكاسب المحرمة، بالإضافة إلى ما يتعلق بالهوية الإسلامية للمؤسسة وإبرازها في التسويق، وغير ذلك من أمور تتعلق بالمظهر الإسلامي العام للمؤسسة.

وواضح أن كل ذلك يقوم على التقويم للرقابة في أطرها العامة، ولا يدخل إلى التقييم الفقهي الدقيق للصيغ والآليات المعتمدة في العمل، ولا يتعرض لها كما تم التوضيح سابقاً، حتى عند تصنيف المنتجات، لقد تم التركيز في التقييم على غير التعرض لحكمها الشرعي، إنما تم الحديث عن آليات اعتماده وعن آثارها الاجتماعية والاقتصادية ومدى توافر أبواب الرقابة على تطبيقه.

وهذا الجهد كما هو واضح يحسّن من مدى التزام البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية بأحكام الشريعة الإسلامية إذا أرادت أن تأخذ تصنيفاً متقدماً في مجال الجودة الشرعية، ولكن يظل كما تم بيانه أن التصنيف قد يشمل مؤسسات أو منتجات لا تلتزم التزاماً كاملاً بأحكام الشريعة وأن اعتمادها جملة مخالف لقرارات المجامع الفقهية، لذلك لا بد من إعادة دراسة هذا الأمر بحيث لا يتم التصنيف لأي منتج مخالف لقرارات المجامع، وأن التصنيف للمنتج يجب أن يرتبط بطريقة المؤسسات في تطبيقه، لأن العقود والتطبيق العملي لها يؤثر تأثيراً مباشراً في الحل والحرمة، كما هو معلوم، بحيث نطمئن تماماً إلى عدم وجود أي مخالفات شرعية في عمل البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، وعند ذلك تحقق الرقابة والتصنيف أهدافهما الأساسية.

٢ ـ الهيئة الشرعية للتصنيف والرقابة للصناعة المالية الإسلامية:

تتبع هذه الهيئة المجلس العام للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، وهو هيئة دولية منتمية لمنظمة المؤتمر الإسلامي، ويتخذ من البحرين مقراً له، ويتولى هذا المجلس العام حماية صناعة الخدمات المالية، وتحقيق التزامها الشرعي، وتحسين جودة خدماتها، ويحرص على سلامة تطبيقها واستمرارها وتطورها.

ومن منطلق هذه المسؤوليات التي يحملها المجلس فقد قرر تأسيس الهيئة الشرعية للتصنيف والرقابة للصناعة المالية الإسلامية بموجب قرار جمعيته العمومية المنعقد بجدة في شهر رمضان لعام ١٤٢٨هـ، الموافق لشهر سبتمبر ٢٠٠٧م.

وقد جاء في المادة الثانية من النظام الأساسي لهذه الهيئة أن الهيئة الشرعية للتصنيف والرقابة هي هيئة مستقلة منبثقة عن المجلس العام للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، تُعنى بتصنيف المنتجات المالية الإسلامية وتطويرها وسلامة تطبيقها في المؤسسات المالية الإسلامية.

وقد نصت المادة الرابعة على أهداف الهيئة على النحو التالي:

١/٤ حماية الهوية الإسلامية للمؤسسات المالية الإسلامية، والتأكد من التزامها الشرعي على مستوى منتجاتها ومناهجها وأساليب عملها.

٢/٤ العمل على تطوير المنظومة الشرعية للصناعة المالية الإسلامية، ووضع نظام لحوكمتها وضوابطها وآلياتها من أجل تحقيق الشفافية وتكريس الاستقرار والثقة العامة بالصناعة.

٣/٤ تصنيف المنتجات المالية الإسلامية والتأكد من سلامة تطبيقها.

٤/٤ تطوير المنتجات المالية الإسلامية بما يدعم آليات الإبداع والابتكار في ضوء النصوص الشرعية ومقاصدها وقواعدها ومآلاتها.

٥/٤ دعم مهنة التدقيق الشرعي ورفع مستواها من الناحية الفنية

والشرعية، ووضع الضوابط المناسبة لتطوير أعمال الرقابة الشرعية الداخلية والخارجية في المؤسسات المالية الإسلامية.

٦/٤ تقديم الاستشارات وإيجاد الحلول المناسبة للمشكلات والقضايا في المجالات ذات الصلة للظفر بالحلول المناسبة.

٧/٤ العمل على اعتماد معايير التصنيف والرقابة في جميع أوجه نشاط المؤسسات المالية الإسلامية بما يضمن نجاعة الأجهزة الرقابية في القيام بمهامها في الرقابة الشرعية والمصرفية.

٨/٤ تعميق الوعي الشرعي لدى العاملين والمتعاملين مع الصناعة المالية الإسلامية، وتحقيق الشفافية الكاملة في مجال الخدمات والمنتجات المالية بما يكفل الاستقرار ويضمن الثقة العامة.

وقد بيّنت المادة الخامسة الوسائل والمهام التي تمارسها الهيئة للوصول إلى تحقيق أهدافها، فيما يلي:

١/٥ ضبط القواعد والمبادئ الخاصة بالمواصفات المُثلى للمنتجات المالية الإسلامية في إطار منهج الشريعة والكفاءة الاقتصادية والفاعلية الاجتماعية.

٢/٥ وضع معايير تصنيف المنتجات المالية الإسلامية، على مستوى الأهداف (المقاصد)، والوسائل (الآليات)، والنتائج (المآلات)، وكذلك تحديد مؤشرات القياس اللازمة لتلك المعايير.

٣/٥ دراسة الفتاوى الصادرة بشأن تطوير المنتجات المالية الإسلامية، باعتبارها الأساس النظري لتلك المنتجات.

٤/٥ التعاون مع المجامع الفقهية من أجل الوصول إلى قرارات جماعية في المسائل والقضايا المهمة، وتقديم الدعم والمساندة لها فيما يستجد من موضوعات في الأمور ذات العلاقة بالصناعة المالية الإسلامية.

٥/٥ متابعة ما يصدر من منتجات مالية إسلامية ودراستها وتصنيفها بشكل مبادر أو بطلب من المؤسسات المالية ذات العلاقة بتلك المنتجات أو بطلب من جمهور المتعاملين أو غيرهم.

٦/٥ إصدار التقارير الدورية الخاصة بتطبيقات المنتجات المالية وتصنيفها لتنمية وعي المستثمرين والمتعاملين مع الصناعة المالية الإسلامية.

٧/٥ الاعتماد الواسع على مختلف وسائل الإعلام والنشر، بما يمكّن الهيئة من اكتساب الاحترام والاقتناع بعملها والثقة بما يصدر عنها من مواقف وتقارير وتصنيف، وتيسير الرجوع إليها.

٨/٥ أية وسائل ومهام تراها الهيئة لازمة لتحقيق رسالتها.

وبيّنت المادة الثامنة كيفية تشكيل مجلس الهيئة، حيث نص على:

١/٨ يتكون مجلس الهيئة من ثمانية عشر عضواً من العلماء المتميزين يتم اختيارهم من قبل مجلس الأمناء، على ألا يقل عدد الممثلين للمجامع الفقهية عن ثلاثة أعضاء، وكذلك ألا يزيد عدد الممثلين عن الهيئات الشرعية للبنوك المركزية عن ثلاثة أعضاء، ويشكل العلماء الآخرون باقي عدد الأعضاء.

٢/٨ يتم تعيين أعضاء مجلس الهيئة لمدة ثلاثة سنوات قابلة للتجديد.

٣/٨ ينتخب أعضاء مجلس الهيئة رئيساً لهم ونائباً للرئيس في أول اجتماع عند بداية كل دورة، ويتولى رئيس مجلس الهيئة رئاسة جلساتها والتوقيع على محاضر اجتماعاتها والدعوة لاجتماعاتها الطارئة عند الحاجة.

وبيّنت المادة التاسعة الشروط التي يجب أن تتوافر في عضو المجلس، كما يلي:

١. أن يكون ثلثا الأعضاء من العلماء الذين ليس لهم أي ارتباط مباشر في عضوية هيئات شرعية لدى المؤسسات المالية الإسلامية التجارية.

٢. أن يلتزم كل عضو من أعضاء مجلس الهيئة بما يصدر من قرارات بحيث لا تتعارض مواقفه معها.

٣. أن تتوافر في العضو الصفات والخبرات والمؤهلات العلمية

والخُلقية، وأن تتحقق فيه الخبرة بالمعاملات المالية الإسلامية المعاصرة.

وقد شكل المجلس الأول للهيئة على النحو التالي:

١ ـ الشيخ محمد مختار السلامي (رئيساً).

٢ ـ الشيخ عبد السلام العبادي (نائباً للرئيس).

٣ ـ الشيخ أحمد الحداد (عضواً).

٤ ـ الشيخ أحمد الريسوني (عضواً).

٥ ـ الشيخ أحمد الطيب (عضواً).

٦ ـ الشيخ أحمد علي عبد الله (عضواً).

٧ ـ الشيخ إبراهيم أحمد الضرير (عضواً).

٨ ـ الشيخ بدر القاسمي (عضواً).

٩ ـ الشيخ صالح الحصين (عضواً).

١٠ ـ الشيخ صالح زابن المرزوقي(عضواً).

١١ ـ الشيخ العياشي فداد (عضواً).

١٢ ـ الشيخ عيسى زكي شقرة (عضواً).

١٣ ـ الشيخ محمد سعيد البوطي (عضواً).

١٤ ـ الشيخ محمود أحمد غازي (عضواً).

١٥ ـ الشيخ محمود عمر علي المصلح (عضواً).

وأعضاء اللجنة التنفيذية للهيئة الشرعية للرقابة والتصنيف على النحو التالي:

١) د.العياشي فداد (رئيساً).

٢) د. أحمد علي عبد الله (نائباً).

٣) الشيخ أحمد الريسوني (عضواً).

٤) الشيخ محمود عمر علي المصلح (عضواً).

ويعمل المجلس في هذه الفترة على اعتماد منهجية عمل الهيئة الشرعية للتصنيف والرقابة وبخاصة ما يتعلق بآلية قياس معايير تصنيف المنتجات المالية الإسلامية والتوجه في المجلس إلى أن لا يصنف منتج قامت المجامع بمنعه، وأن التصنيف يجب أن يلاحظ مدى تحقيق المنتج لمقاصد الشريعة، ومدى التزامه بآليات العقود وشروطها كما حددتها المجامع، وكذلك الاهتمام بآثار المنتج الاقتصادية والاجتماعية، أي قياس المآلات التي يوصل إليها.

وتتوجه الدراسات المعروضة على الهيئة لتصنيف المنتجات في إطار أهداف المنتج وفي مجال الأسس إلى مراعاة معايير: مقاصد الشريعة، والأولويات الشرعية، والسلامة من الحيل، ورعاية المصلحة العامة، وتحقيق مقاصد العقد، وفي مجال سلامة التطبيق إلى مراعاة الأولويات الإسلامية في عدد وحجم العمليات المنفذة، والعدل والتوازن وعدم الضرر عند التنفيذ.

وفي إطار آليات عمل المنتج وفي مجال الأسس إلى مراعاة معايير الوضوح والشفافية، واجتناب الربا، ومنع الغرر، وضمان حسم المنازعات، والخراج بالضمان، والأصالة والابتكار، وتجنب التقليد والمحاكاة، وكفاية الفتوى، وخلو الأسس الشرعية للفتوى من الظروف الاستثنائية، وفي مجال التطبيق إلى مراعاة معايير الشروط الموضوعية لضمان سلامة التنفيذ وحوكمة التدقيق الشرعي وتطابق التنفيذ مع الفتوى.

وفي إطار المآلات والنتائج والآثار الاقتصادية والاجتماعية، وفي مجال الأسس إلى مراعاة التميز والاستقلال عن المنتج الربوي، والأثر التمويلي، وفي مجال سلامة التطبيق إلى مراعاة معايير إعمار الأرض والتنمية، والأثر الاجتماعي والعناية بالفقراء والتعاون على البر والتقوى وعدم التعاون على الإثم والعدوان.

وقد وصفت الدراسة لكل معيار من هذه المعايير المؤشرات

اللازمة لقياس مدى توافرها في المنتجات والأوزان النسبية المتعلقة بها، وفق تفصيل دقيق ورؤية شمولية[1] هي محل دراسة في مجلس الهيئة والذي سينتهي من ذلك في وقت قريب.

والأمل في هذه الهيئة أن تؤدي دوراً متميزاً في حماية منتجات الصيرفة الإسلامية من أي مخالفات شرعية مما سيظهر جلياً عند مباشرة الهيئة عملها.

* * *

(١) ورد ذلك في جدول أعمال الاجتماع الرابع للهيئة ومرفقاته والذي عقد في مقر البنك الإسلامي للتنمية بجدة يومي ٨ ـ ٢٠٠٩/٤/٩.

المطلب الثالث
شروط وآليات لا بد منها
لتفعيل الرقابة الشرعية في أدائها لواجباتها

تبيّن من العرض السابق دور الرقابة الشرعية في ضبط أعمال البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية لتكون ملتزمة بأحكام الشرعية الإسلامية... ومن أجل التأكد من قيام الرقابة الشرعية بواجبها هذا لا بد من التنبيه لجملة من الشروط التي لا بد من توافرها في هيئات الرقابة الشرعية وأجهزة التدقيق الشرعي الداخلي لتؤدي دورها المنوط بها.

وقد ذكرت في المطلب الأول من هذا البحث أن وظيفة الرقابة الشرعية في البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية تجمع بين دور المفتي والمحتسب والشاهد، وأن لكل دور من هذه الأدوار شروطاً وآليات يجب أن تتوافر في الرقابة الشرعية لتقوم بوظائفها خير قيام.

فدور المفتي يوجب أن يتوافر في القائمين بالرقابة الشرعية شروط المفتي وأهمها: العلم والمعرفة الشرعية المتخصصة في الفقه الإسلامي، وبخاصة فقه المعاملات وأصول الفقه لضرورة معرفتهم بالحكم الفقهي العملي وكيفية استنباطه والوصول إليه في الشريعة الإسلامية.

والواقع أن هذا هو أهم الشروط، لأنه مطلوب أيضاً في دور المحتسب باعتبار أن الرقابة تحتاج إلى الفقه أيضاً، وعليه فإن الكفاءة والقدرة على القيام بهذا الواجب شرط أساسي في هيئات الرقابة. ولا يمكن توافر الكفاءة والقدرة إلا بتوافر المعرفة الفقهية الكافية لذلك، فلا بد أن يكون العلماء القائمون بواجب الرقابة الشرعية على البنوك الإسلامية من المتخصصين في الفقه الإسلامي تخصصاً كافياً يمكّنهم من العلم بالأحكام الشرعية العملية الخاصة بصيغ التعامل في البنوك الإسلامية، وهذا لا يكون إلا في المتخصصين في الفقه الإسلامي.

ولا بد أن يكون هذا النفر المتخصص في الفقه الإسلامي ممن تتوافر فيه شروط الاجتهاد، إذا كان هؤلاء سوف ينظرون في مسائل حادثة وقضايا مستجدة، وإذا لم يكونوا قادرين على الاجتهاد بما يتوافر لديهم من شروط، فلا بد أن يكونوا متخصصين بمعرفة الفقه الإسلامي وأحكامه، قادرين على النظر في كُتب الفقه وقرارات المجامع ومجالس الفتوى فهماً والتزاماً وتطبيقاً على صور التعامل وعقوده في البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية.

ويلاحظ أن التساهل في هذا الشرط يضعف الرقابة، ويوقع الجهات التي لا تتوافر فيها هذه الشروط في أخطاء فاحشة في الحكم على صيغ التعامل في البنوك الإسلامية، وبخاصة في تفصيلاتها الدقيقة، ويلاحظ بوضوح الضعف على فتاوى غير المتخصصين في الفقه الإسلامي في هذا المجال.

أما دور المحتسب الذي تقوم به الرقابة الشرعية فهو يتطلب إطلاعها على كل أعمال البنك والمؤسسة المالية ومتابعتها ومراقبتها والتأكد من التزامها بالأحكام الشرعية مما يوجب على القائمين بها المعرفة التفصيلية لعمل هذه البنوك والمؤسسات المالية، وأن تكون بين يديهم الوسائل والآليات التي تُمكّنهم من هذا الاطلاع الواجب عليهم للقيام بهذا الدور الحيوي الهام، كما يوجب على إدارة هذه البنوك والمؤسسات المالية تقديم كل المعلومات المطلوبة بصدق وأمانة، وأن تتيح لجهة الرقابة الاطلاع على جميع القيود والسجلات الخاصة بأعمال البنك ونشاطاته.

وأما دور الشاهد فيوجب عليهم التحلي بالصفات اللازمة للشاهد في النظر الإسلامي من الصدق والعدل والأمانة وعدم اتباع الهوى. قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ لِلَّهِ شُهَدَآءَ بِٱلْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَـَٔانُ قَوْمٍ عَلَىٰٓ أَلَّا تَعْدِلُواْ ٱعْدِلُواْ هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ إِنَّ ٱللَّهَ خَبِيرٌۢ بِمَا تَعْمَلُونَ ﴿٨﴾﴾[1]، وقال سبحانه: ﴿يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلْنَٰكَ خَلِيفَةً فِى ٱلْأَرْضِ

(١) سورة المائدة، الآية : ٨.

فَٱحۡكُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِٱلۡحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ ٱلۡهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِۚ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَضِلُّونَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ لَهُمۡ عَذَابٞ شَدِيدُۢ بِمَا نَسُواْ يَوۡمَ ٱلۡحِسَابِ ﴿٢٦﴾[1].

وهذه الوظائف والأدوار تتطلب أن تكون الرقابة الشرعية مستقلة عن إدارة البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، لها كامل الحرية في القيام بواجباتها وهي تأخذ شرعيتها وسلطتها من المهمة الجليلة المنوطة بها. وهذا يقتضي أيضاً أن يكون لها سلطة إلزام هذه الإدارات بقراراتها ما دامت متعلقة بالأحكام الشرعية المطلوب الالتزام بها في عمل هذه البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية. وكل هذا يتطلب السعي لأن يكون اختيارها والنص على وظائفها وارتباطها وما يقرر لها من أجور وأتعاب غير مصادم لهذه الأدوار والوظائف أو مضعفاً لها.

ويجب أن يكون ذلك واضحاً ومبيناً في القوانين والأنظمة والتعليمات التي تؤسس هذه البنوك والمؤسسات المالية وتضبط أعمالها حتى لا تمس هذه الرقابة بأي صورة من الصور التي قد تؤثر على أدائها لهذه الأدوار وقيامها بهذه الوظائف.

وقد عرّفت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية الرقابة الشرعية في البند (٢) من معيار الضبط رقم (١) بقولها: «جهاز مستقل من الفقهاء المتخصصين في فقه المعاملات، ويجوز أن يكون أحد الأعضاء من غير الفقهاء على أن يكون من المتخصصين في مجال المؤسسات المالية الإسلامية، وله إلمام بفقه المعاملات، ويعهد لهيئة الرقابة توجيه نشاطات المؤسسة ومراقبتها والإشراف عليها للتأكد من التزامها بأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية، وتكون فتواها وقراراتها ملزمة للمؤسسة»[2].

---

(١) سورة ص، الآية: ٢٦.

(٢) ينظر بحث «دور الرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية والشركات المالية الإسلامية» د.محمد عبد الغفار الشريف. موجود على موقع: (www.kantakgi.com).

ومن القضايا المهمة التي يجب التذكير بها هنا:

١ ـ ضرورة الالتزام بقرارات المجامع وجهات الفتوى التي على ضوئها تم استحداث هذه البنوك:

وهذا أمر في غاية الأهمية، فالتأصيل الشرعي الذي تقدمه المجامع ومجالس الفتوى ولجانها هو الأساس المعتبر في تقرير حكم هذه الصيغ، لأنها قائمة على الاجتهاد الجماعي وبخاصة بالنسبة لقرارات المجامع، فلا يجوز لهيئات الرقابة الشرعية مخالفة هذه القرارات المجمعية بنظر فردي غالباً ما يكون قاصراً، وأما بخصوص قرارات مجالس الفتوى ولجانها فالمراد بقراراتها القرارات التي أُنشئت على ضوئها البنوك والمؤسسات المالية كما حصل في كثير من الدول، فإنه لا يجوز مخالفة هذه القرارات، نظراً لأنها كانت المعتمد في تأسيسها كما حصل في بعض الدول مثل ما حصل في المملكة الأردنية الهاشمية.

٢ ـ عدم تداخل المصالح بين أعضاء هيئة الرقابة وهذه البنوك:

ويدخل في هذا الأمر ما دار من نقاش حول ملكية بعض أعضاء هيئات الرقابة لأسهم في هذه البنوك. فقد رأى عدد من العلماء عدم جواز ذلك حتى لا يحدث تداخل في المصالح بين هذه الهيئات وهذه البنوك... والواقع أن في هذا تحوط زائد يمكن التساهل فيه ما دام أن الفتاوى تقيم من خلال أدلتها الشرعية، وما استقر عليه الأمر في المجامع وجهات الفتوى، وبخاصة إذا تم التأكيد على ضرورة نشر جميع فتاوى هيئات الرقابة وقراراتِها وهذا أمر مهم. ويلاحظ أن بعض البنوك والمؤسسات المالية تتكتم على ذلك بحجة عدم إثارة اللغط والنقد غير المبرر، وهو أمر مرفوض يقصد به إخفاء ضعف بعض الفتاوى ومخالفتها لقرارات المجامع وجهات الفتوى المعتبرة، ولذلك يجب أن توضع القرارات، وبخاصة التي تؤصل لمبادئ وبها يتم اعتماد صيغ تعامل وعقود جديدة على المواقع الإلكترونية لهذه البنوك والمؤسسات

المالية لتعلن للكافة، ويتم تقييمها من خلال الباحثين والمتعاملين معها، بالإضافة إلى أنواع الرقابة الشرعية العامة المشار إليها في هذا البحث.

٣ ـ أن يتقرر الأجر بما يبعد الشبهة عن أعضاء هيئات الرقابة:

وهذا يقتضي ألا تكون هذه الأجور والمكافآت بقرارات من مجلس الإدارة، إنما من الجمعية العمومية، وأن تكون مبالغ مقطوعة على ضوء الجهد الذي يبذل كأن يُربط بحضور جلسات هيئة الرقابة وإعداد الدراسات اللازمة للموضوعات المبحوثة، ولا يكون بأي حال من الأحوال نسباً مهما قلت من أرباح الصور التي تقر أو من أرباح المؤسسة أو البنك بصفة عامة.

٤ ـ الاستعانة بالخبراء الثقات عند تصوير المسائل في عمل البنك حتى يكون الحكم على الشيء فرع عن تصوره.

وهذا يقتضي أن تستقصي هيئات الرقابة في تصوير القضايا المطروحة من خلال مناقشة الخبراء الثقات لمعرفة حقيقتها من أجل تصوير المسائل المبحوثة بدقة، ليكون الحكم عليها بدقة... فكثيراً ما وقعت هيئات الرقابة في أخطاء نتيجة عدم استيضاحها الكافي عن حقيقة المسألة المطروحة، لأن صياغة السؤال المعروض عليها عندما لا تفي بضرورة تصوير المسألة بدقة، فلا بد من الحوار والمناقشة، لاستجلاء الحقيقة كاملة، ليكون الحكم سليماً وقائماً على واقع وحقيقة.

٥ ـ ضرورة التاكيد على معرفة موظفي البنوك الإسلامية بطرق العمل الخاصة بالبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، وتدريبهم على ذلك:

وقد كان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يمنع من ليس فقيهاً في أحكام التعامل في السوق من العمل في السوق، وكان يضربه بالدرة

ويقول: «لا يتجر في سوقنا إلا من فقه وإلا أكل الربا»[1] وقد جاء في بعض الروايات «شاء أم أبى». ويلاحظ هنا على البنوك والمؤسسات الإسلامية أن كثيراً من كوادرها لا تتوافر لديها المعرفة الكافية بأصول التعامل المصرفي الإسلامي، وأن كثيراً منهم من الذين كانوا يعملون في المصارف التقليدية، وهذا أدى إلى أخطاء كبيرة في التطبيق والممارسة، لذا يجب أن تعمل الجامعات والكليات المتخصصة على إعداد الكوادر المؤهلة في الصيرفة الإسلامية من خلال مناهج مدروسة بعناية تُقدم لهم المعرفة الشرعية الكافية، وبخاصة فيما يتعلق بصيغ التعامل المصرفي الإسلامي وشروطها الشرعية، كما أنه يجب مواكبة الموظفين العاملين الذين لا تتوافر فيهم المعرفة المطلوبة ببرامج جادة من التأهيل والتدريب المعدة بعناية، وهذا يقتضي التذكير بواجب هذه المؤسسات في المساعدة في إعداد الكوادر المطلوبة عن طريق المنح والبعثات، وعن طريق الحرص على إشراك الموظفين في الدورات التدريبية المطلوبة، وفق خطط وبرامج تستوفى هذا المطلوب في مدد محددة لمعالجة هذا القصور البالغ الخطورة على مسيرة العمل المصرفي الإسلامي.

وهنا قد يثور سؤال: هل يمكن تأسيس مكاتب تدقيق شرعية خاصة، كما هو الحال بمكاتب التدقيق المحاسبي؟ وإذا كان هذا الأمر مسلماً من حيث المبدأ فلا بد عند اللجوء إليه من وضع الأُسس والقواعد والشروط التي تضمن قيامه على أُسس سليمة والتزامه بأعماله بما يجب شرعاً .

والله الموفق والهادي إلى سواء السبيل.

﴿وَءَاخِرُ دَعْوَىٰهُمْ أَنِ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ ٱلْعَٰلَمِينَ﴾.

---

(١) انظر هذا الأثر بروايات متقاربة. سُنن الترمذي: ٣٥٧/٢؛ مغني المحتاج: ٢٢/٢؛ التمهيد لابن عبد البر: ٢٤٧/٢؛ تفسير القرطبي: ٢٨/٥.

مفترضات المسؤولية
في نطاق الرقابة الشرعية
على المؤسسات المالية

إعداد
الأستاذ الدكتور عبد الله مبروك النجار
أستاذ ورئيس قسم القانون الخاص بجامعة الأزهر
عضو مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر الشريف
عضو مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة

بسم الله الرحمن الرحيم

تقديم

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، سيدنا ونبينا محمد بن عبد الله، الرحمة المهداة والنعمة المسداة، صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه وأتباعه ومن سار على منوال شريعته، واتبع منهاج دينه إلى يوم الدين. وبعد؛

فإن الرقابة الشرعية في مجال الأعمال المصرفية، تعتبر هي الأداة الصحيحة لتصويب مسار تلك الأعمال وفقاً لما يريده الله ـ تعالى ـ من عباده، ومن ثم كانت ذات أهمية خاصة في حياة الأمة على المستويين الفردي والجماعي، فهي تكفل للفرد أسلوباً سليماً في تعامله مع المال الذي استخلفه الله فيه حتى يكون أداة إسعاد له في الدنيا، ووسيلة لتحقيق فلاحه في الآخرة، كما تكفل للمجتمع حياة طيبة يسود فيها أداء الأمانات والوفاء بالعقود والالتزامات، وتخلو من الغش والخيانة والطمع في أموال الغير، ويعمها التكافل والتعاون والتراحم في سبيل طاعة الله تعالى وتحقيق الخير المنشود من استثمار المال وتداوله على النحو المحقق لنفع الأفراد والجماعات.

وإذا كان الالتزام بأحكام شرع الله واجباً في جميع مجالات الحياة، ومنها المعاملات المصرفية، وكانت الرقابة الشرعية على تلك المعاملات هي المؤدية لذلك، فإنها تكون واجبة، وذلك بناء على القاعدة الفقهية التي تقضي: «بأن ما لا يتم الواجب إلا به يكون واجباً»[1]، والتي تقضي: «بأن للوسائل أحكام المقاصد، فالوسيلة إلى

---

(١) د.محمد البورنو ـ موسوعة القواعد الفقهية ـ ج ٩ ـ ص ٢١٨ ـ مؤسسة الرسالة، د.علي الندوي ـ القواعد الفقهية ـ ص ٣٤٥ ـ دار القلم بدمشق.

أفضل المقاصد هي أفضل الوسائل»[1]، وأن الوسائل تتبع المقاصد في أحكامها[2]، وحيث كان حكمها الوجوب فإن العلم بها يكون واجباً، وترك العلم بها يكون حراماً، كما أن إنفاق المال والتصرف فيه على الوجه الشرعي الصحيح لا يمكن أن يتم إلا بتحصيل العلم الذي يساعد المكلفين على تحقيق تلك الوجهة الشرعية الصحيحة، فإن الله ـ تعالى ـ ما شرع الأحكام وبيَّن الحلال والحرام إلا لكي يمتثل الناس لأحكام شرعه وفقاً لما قرره فيه، وليس تبعاً لما يمليه عليهم هواهم، وهذا يبرز وجهاً آخر من وجوه العلم بالأحكام المنظمة لاستعمال الأموال في مظانها الشرعية الصحيحة، وفي هذا يقول الإمام البغوي: العلوم الشرعية قسمان: علم الأصول وعلم الفروع، أما علم الأصول فهو معرفة الله سبحانه وتعالى بالوحدانية والصفات وتصديق الرسل ـ فعلى كل مكلف معرفته ولا يسع التقليد فيه لظهور آياته ووضوح دلائله، قال تعالى: ﴿فَٱعْلَمْ أَنَّهُۥ لَآ إِلَٰهَ إِلَّا ٱللَّهُ﴾[3]، وقال تعالى: ﴿سَنُرِيهِمْ ءَايَٰتِنَا فِى ٱلْءَافَاقِ وَفِىٓ أَنفُسِهِمْ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَهُمْ أَنَّهُ ٱلْحَقُّ﴾[4]، وأما علم الفروع، فهو علم الفقه ومعرفة أحكام الدين، ومنه فرض عين، وفرض كفاية، أما فرض العين، فمثل علم الطهارة والصلاة والصوم، فعلى المكلف معرفته لقوله ﷺ: «طلب العلم فريضة على كل مسلم»[5]، ثم يقول: وكذا كل عبادة أوجبها الشرع على كل واحد فعليه معرفة علمها مثل علمه الزكاة إن

---

(١) العز بن عبد السلام ـ قواعد الأحكام في مصالح الأنام ـ جـ ١ ـ ص ٥٣ وما بعدها ـ طبعة دار الجيل، د.محمد البورنو ـ السابق.

(٢) القرافي ـ الفروق ـ جـ ٣ ـ ص ١١١ ـ طبعة دار المعرفة ـ بيروت.

(٣) سورة محمد ـ من الآية ١٩.

(٤) سورة فصلت ـ من الآية ٥٣.

(٥) قال البيهقي: متنه مشهور وإسناده ضعيف ووجوه روايته كثيرة وكلها معلومة، وقال أبو علي النيسابوري: إنه لم يصح فيه إسناد عن النبي ـ ﷺ ـ ويرى بعض المتأخرين أن كثرة طرقه يقوي بعضها بعضاً، وطرقه تبلغ الخمسين وترفعه إلى رتبة الحسن، ورأيهم ضعيف، راجع: البغوي ـ شرح السنة ـ جـ ١ ـ ص ٢٨٣ هامش ٢ ـ مطبعة دار الكتب عام ١٩٧٠.

كان له مال، وعلمه الحج إن وجب عليه[1]، وفي تلك المرتبة من طلب الشارع يجيء حكم العلم بالجوانب الفقهية في مجال الرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية.

ولا مراء في أن المصارف المالية على وجه العموم والإسلامية على وجه الخصوص، لم تكن معروفة لدى قدامى الفقهاء بصورتها المعاصرة، وعلى هذا النحو الذي تطورت إليه نظم المعاملات، وتعددت صورها، إلا أن المبادئ التي تقوم عليها موجودة في فروعهم الفقهية على نحو يمكن من التأصيل الشرعي الصحيح لها، وتقويم مسيرتها وفق المنهج السديد الذي ساروا عليه.

وفي نظرنا أن أهم موضوعات هذا الباب، هو ما يتعلق بالمسؤولية الناشئة عن الروابط المكونة لها وما تثيره من جوانب فقهية ما زال الكثير منها بحاجة إلى مزيد من الدراسة التي تحدد معالمها على نحو ييسر تطبيقها في مجالات العمل بها، ويوضح حقوق وواجبات كل طرف فيها، فإن تلك الجوانب تمثل مقصداً شرعياً صحيحاً في موضوعنا من قول الله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا۟ ٱلْأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا﴾[2]، وقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ أَوْفُوا۟ بِٱلْعُقُودِ﴾[3]، ولعل ما يتضمنه هذا البحث من تأصيل لمسائلها يحقق هذا المطلوب، ويكون مفيداً فيما أعد من أجله.

خطة دراسة الموضوع:

وسوف نعرض لمفردات هذا لموضوع ـ بعد تلك المقدمة ـ من خلال مبحثين كالتالي:

المبحث الأول: السياق الفقهي لمبادئ المسؤولية في نطاق الرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية.

---

(١) القرافي ـ الفروق ـ السابق.

(٢) سورة النساء ـ من الآية ٥٨.

(٣) سورة المائدة ـ من الآية الأولى.

المبحث الثاني: الإطار الموضوعي لروابط المسؤولية في نطاق الرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية.

الخاتمة: وتنطوي على أهم النتائج.

أسأل الله التوفيق والسداد، وأن يجعل ما يقدمه العلماء والباحثون في مجال فقه المصارف الإسلامية والارتقاء بها خالصاً لوجهه، وأن يعم نفعه حتى يرتقى بالأمة الإسلامية إلى الدرجة التي تحقق لها العفاف والعزة، وتجعل يد أبنائها هي العليا في المجالات المالية والاقتصادية، وما ذلك على الله بعزيز، إنه نعم المولى ونعم النصير.

❋ ❋ ❋

المبحث الأول
السياق الفقهي لمبادئ المسؤولية
في نطاق الرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية

يقتضي السياق الفقهي لمبادئ المسؤولية في مجال الرقابة الشرعية، إيراد المسائل التي يتعين تحديدها وضبط مفاهيمها، وذلك بغية إيجاد التأصيل الشرعي الذي يجعل الاهتداء بها في مجال التطبيق العملي أمراً ميسوراً، ويمكن القول إن إطار ذلك السياق يمكن رده إلى موضوعين هما:

أولاً: حقيقة المسؤولية في نطاق الرقابة الشرعية.

ثانياً: أطراف المسؤولية في نطاق الرقابة الشرعية، ومن المفيد أن يختص كل موضوع منهما بمطلب على حدة:

❋ ❋ ❋

المطلب الأول
حقيقة المسؤولية في نطاق الرقابة الشرعية

وبيان حقيقة المسؤولية يقتضى التعريف بها، وبيان التكييف الفقهي الصحيح لها، وذلك في فرعين:

الفرع الأول
التعريف بالمسؤولية وبيان خصائصها في نطاق الرقابة على المصارف الإسلامية

تعرف المسؤولية بوجه عام في اللغة واصطلاح الفقهاء، فهي لغة: مصدر صناعى للفعل سأل، يقال: سأله عن كذا، وبكذا[1]، أي طلب منه إيضاحاً لأمر أسند إليه، أو تفسيراً لفعل وقع منه، وتوجيه السؤال إليه عن ضرر وقع يفيد أنه في موضع التحمل لتبعة ما يحدث منه أو يناط به، والمصدر الصناعي يدل على هذا، ومن ثم فإن تحقيق المساءلة يفيد هذا المعنى، والمسؤولية بوجه عام: حالُ، أو صفة من يسأل عن أمر تقع عليه تبعته، يقال: أنا بريء من مسئولية هذا العمل، وتطلق أخلاقياً على التزام شخص بما يصدر عنه قولاً أو عملاً، وتطلق قانوناً على الالتزام بإصلاح الخطأ الواقع على الغير طبقاً للقانون[2]، والمسئول: هو المنوط به عمل تقع عليه تبعته[3].

وفي اصطلاح الفقهاء: يقابل لفظ المسؤولية من جهة معناه كلمة (الضمان) في عبارات الفقهاء، حيث يطلق الضمان عندهم، ويراد به: التعويض عن الضرر المالي، والعقاب على الجريمة، ومن ثم كانت

---

(١) القاموس المحيط ـ جـ ٣ ـ ص ٤٠٣ ـ طبعة الحلبي.

(٢) المعجم الوسيط ـ جـ ١ ـ ص ٤٢٦ ـ الطبعة الثالثة.

(٣) المرجع نفسه.

كلمة الضمان هي المؤدية لمعنى المسؤولية في الفقه الوضعي[1].

وقد تعددت تعريفات الفقهاء للمسئولية بمعنى الضمان أو التضمين على النحو الذي سلف بيانه، فعرّفها بعض الفقهاء بأنها: لزوم ما التزم به الإنسان[2]، كما عرّفها جانب آخر من الفقهاء بأنها: الالتزام بما يجب أداؤه[3]، وذهب بعض الباحثين المعاصرين إلى تعريفها بأنها: شغل الذمة بما يجب الوفاء به من مال أو عمل[4]، أو هي: الحكم على إنسان بتعويض الغير عن ضرر أصابه من جهته[5]، ويعرفها الشيخ أحمد فهمى أبو سنة بأنها: وجوب رفع الضرر على من فعله أو برد العين، أو العوض، أو إزالة التعدي والعقوبة[6].

ويبدو من هذه التعريفات، أنها وإن اختلفت في مبناها إلا أن معناها يكاد يكون متقارباً، وهي تتفق في أمرين:

أولهما: أن مصادر التضمين قد تكون إرادية تنشأ بإرادة الإنسان سواء أكانت تلك الارادة مرتبطة في عقد أو منفردة في تصرف يلزم المكلف به نفسه، أو غير إرادية تنشأ بنص شرعي ابتداء دون أن تكون مقترنة بإرادة الإنسان.

ثانيهما: أن محل المسؤولية في التضمين يشمل جانبَيْ المعاملات المالية، والعقوبات الجنائية.

---

(١) الشيخ محمود شلتوت ـ الإسلام عقيدة وشريعة ـ ص ٤١٢ ـ دار القلم.

(٢) المحلى لابن حزم الظاهري ـ جـ ٨ ـ ص ١١١ ـ الطبعة الأولى ـ إدارة الطباعة المنيرية.

(٣) مغني المحتاج للشربيني الخطيب ـ جـ ٢ ـ ص ١٩٨، طبعة الحلبي، والمغني لابن قدامه، والشرح الكبير عليه ـ جـ ٥ ـ ص ٧٠ ـ مطبعة المنار.

(٤) الشيخ علي الخفيف ـ الضمان في الفقه الإسلامي ـ جـ ١ ـ ص ٥ ـ طبعة ١٩٧١م.

(٥) الإمام محمود شلتوت ـ المرجع نفسه.

(٦) نظرية الحق، ضمن بحوث كتاب الفقه الإسلامي أساس التشريع ـ ص ١٩٧ ـ طبعة المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية.

المسؤولية في نطاق الرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية:

والمسؤولية في نطاق الرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية، تختص بحدود تلك الرقابة ومهمتها، وقد عرفت الرقابة الشرعية في مجال المصارف الإسلامية بأنها عبارة: عن فحص مدى التزام المؤسسة بالشريعة في جميع أنشطتها، ويشمل الفحص العقود والاتفاقات والسياسات، والمنتجات والمعاملات، وعقود التأسيس، والنظم الأساسية، والقوائم المالية، وتقارير المراجعة الداخلية، وتقرير عمليات التفتيش التي يقوم بها البنك المركز والتعاميم، ويحق لهيئة الرقابة الشرعية الاطلاع الكامل وبدون قيود على جميع السجلات والمعاملات والمعلومات من جميع المصادر بما في ذلك الرجوع على المستشارين المهنيين وموظفي المؤسسة ذوي الصلة[1].

وأما مهمة الرقابة الشرعية: فإنها تهدف إلى التأكد من أن الأنشطة التي تقوم بها المؤسسة لا تخالف الشريعة، ويتطلب تحقيق هذا الهدف

---

(١) معيار الضبط للمؤسسات المالية الإسلامية رقم (٢) الرقابة الشرعية ـ الضوابط ـ ص ١٦، ضمن معايير المحاسبة والمراجعة والضوابط للمؤسسات المالية الإسلامية ٦ ـ ١٤٢٥هـ ـ ٥ ـ ٢٠٠٤م، وفي هذا المعنى: د.حسن داود ـ الرقابة الشرعية في البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية ـ ص ٢١٧ وما بعدها، بنك فيصل الإسلامي، د.محمد يونس البيرقدار ـ ضوابط اختبار أعضاء هيئات الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية، ورقة مقدمة للمؤتمر السابع للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية بمملكة البحرين ص ٣، ٢٧ ـ ٢٨ مايو ٢٠٠٨، د.محمد أمين قطان ـ المؤتمر نفسه ـ ص ٤، د.حمزة عبد الكريم حماد ـ الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية ـ ص ٣٠ وما بعدها، والمراجع المشار إليها في حاشيته ـ دار النفائس بالأردن ـ الطبعة الأولى سنة ٢٠٠٦م، د.نزيه حماد ـ الهيئات الشرعية في البنوك الإسلامية (معالم الضوابط) ـ مجلة المجمع الفقهي الإسلامي ـ السنة (١٥) ٢٠٠٤م، العدد (١٩) ـ ص ٢٨٥ وما بعدها، د.علي القره داغي ـ بحوث في فقه البنوك الإسلامية ـ دراسة فقهية واقتصادية ـ ص ٥٢٧، ٥٣٤ ـ دار البشائر الإسلامية ـ الطبعة الأولى سنة ٢٠٠٧م.

أن تكون الشريعة ملزمة للمؤسسة[1].

وبالجمع بين تعريف المسؤولية أو التضمين في التشريع الإسلامي، باعتباره مختصاً بمجال الرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية، يمكن تعريف هذا النوع المتميز من المسؤولية بأنه: الأثر الناشئ عن مخالفة أطراف الروابط العقدية في نطاق الرقابة الشرعية لما يجب عليهم الوفاء به نصاً أو اتفاقاً أو لمبادئ التشريع الإسلامي.

خصائص المسؤولية في نطاق الرقابة الشرعية على البنوك الإسلامية:

ومن خلال تعريف المسؤولية على نحو ما سبق بيانه يبدو أن لها خصائص يمكن الاشارة إليها على النحو الآتي:

أولاً: مصادر المسؤولية:

إذا كان مرد المسؤولية إلى الإلزام الشرعي للمكلف بناء على ما التزم به بإرادته المرتبطة في العقود، أو المنفردة في التصرفات، أو إلى إلزام الشارع له بناء على نص شرعي، أو تشريعي، فإن المسؤولية في مجال الرقابة الشرعية على البنوك الإسلامية تحتمل الوجهين، وتتسع لإلزام الشارع في مجال الاتفاقات لأطرافها بأن يلتزموا الحدود التي قررها في مجال التعامل المالي، بحيث ينضبط تصرفهم وفق تلك الحدود، كما تستوعب وجوه الإلزام الشرعي بنص حتى ولو لم يكن هناك اتجاه من جهة إرادة الملتزم بها، ولأن الإلزام في تلك الحالة بنص شرعي يفرض الحكم على المكلف، ومن هذا القبيل قول الله تعالى:

---

(١) معيار الضبط للمؤسسات المالية الإسلامية ـ السابق ـ رقم (٢) الرقابة الشرعية ـ الضوابط ـ ص ١٦، د.أحمد النجار ـ حركة البنوك الإسلامية ـ ص ٤٨٦ ـ الطبعة الأولى سنة ١٩٩٣م، د.عاشور عبد الجواد ـ النظام القانوني للبنوك الإسلامية ـ ص ٣٠١ وما بعدها ـ المعهد العالمي للفكر الإسلامي سنة ١٤١٠هـ، د.إبراهيم عبد الحليم عبادة ـ مؤشرات الأداء في البنوك الإسلامية ـ ص ١٨٢ ـ الطبعة الأولى سنة ٢٠٠٨ ـ دار النفائس.

﴿وَءَاتُواْ ٱلزَّكَوٰةَ﴾[1]، فإن هذا النص يفيد وجوب الزكاة على المكلف، ودون أن تتجه إرادته إلى ذلك، بل إنها تؤخذ منه جبراً إذا امتنع، بل ويجوز عقابه على ذلك بالجزاء التعزيرى الملائم، يدل على ذلك ما روي عن أبى هريرة ـ رضى الله عنه ـ في قصة المرتدين الذين منعوا الزكاة بعد وفاة النبى ﷺ في خلافة أبي بكر الصديق فقال: «والله لأقاتلن من فرق بين الصلاة والزكاة، والله لو منعوني عقال بعير كانوا يؤدونه لرسول الله ﷺ لقاتلتهم على منعه»، قال عمر بن الخطاب: «فوالله ما هو إلا أن قد شرح الله صدر أبي بكر للقتال فعرفت أنه الحق»[2]، وما روي عن بهز بن حكيم عن أبيه عن جده، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «في كل إبل سائمة في كل أربعين ابنة لبون لا تفرق إبل عن حسابها، من أعطاها مؤتجراً فله أجرها، ومن منعها فإنا آخذوها وشطر إبله عزمة من عزمات ربنا تبارك وتعالى لا يحل لآل محمد منها شيء»[3]، قال الشوكاني: وهو حجة في أخذها من الممتنع ووقوعها موقعها[4].

ومثل هذا الإلزام الشرعي لو وجب على المتعاقد في نطاق الرقابة الشرعية، فإنه يجب اقتضاؤه جبراً عنه حتى ولو عبر عن إرادته في عدم الوفاء به. وقد نص على هذا ـ تحديداً ـ معيار الضبط للمؤسسات المالية الإسلامية، وذلك بالتأكيد على ضرورة أن ينص في تقرير القائمين بالرقابة الشرعية على أن احتساب الزكاة قد تم وفقاً لأحكام ومبادئ

---

(١) سورة البقرة ـ من الآيات ٤٣، ٨٣، ١١٠، وسورة الحج ـ من الآية ٧٨، وسورة النور ـ من الآية ٥٦، وسورة المجادلة ـ من الآية ١٣، وسورة المزمل ـ من الآية ٢٠ حيث ورد الأمر في تلك الآيات صريحاً بأداء الزكاة، وإن كان الطلب قد جاء بغير صيغة الأمر في أكثر من ثلاثين موضعاً في القرآن الكريم.

(٢) رواه الجماعة الا ابن ماجه، يراجع: نيل الأوطار للشوكاني ـ جـ ٤ ـ ص ١٣٥ ـ طبعة الحلبي.

(٣) رواه أحمد والنسائي وأبو داود، وقال: وشطر ماله، الشوكاني ـ المرجع نفسه ـ ص ١٣٨.

(٤) المرجع نفسه.

الشريعة الإسلامية[1]، وإذا كان الإلزام الشرعي متحققاً وواجب النفاذ على من يلتزم بإرادته، فإنه يكون ملزماً وواجب النفاذ إذا كان الالتزام إرادياً من باب أولى، وعليه تكون تلك المسؤولية قد استوعبت مصادر قيامها الإرادية وغير الإرادية.

ثانياً: مجال المسؤولية:

وبدهي فإن مجال المسؤولية الناشئة في نطاق الرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية يتحدد بأعمال تلك المصارف، ولا يتعداها إلى غيرها من الأنشطة التي لا تدخل في مجالها، فإنها هي المقصودة بتقرير الرقابة لبحث مدى التزامها بأحكام الشريعة الإسلامية، وتقويم مسيرتها على هدى أحكامها حتى لا تنحرف عنها، وقد كان هذا التحديد موضع اهتمام الباحثين في مجال الدراسات المصرفية الإسلامية، وفقه المعاملات المعاصرة على وجه الخصوص، وتضمن هذا التحديد معيار الضبط رقم (٢) الخاص بالرقابة الشرعية، حيث حددها في التقديم بقوله: إن الغرض من معيار الضبط للمؤسسات المالية الإسلامية، هو وضع قواعد وإرشادات بشأن مساعدة هيئة الرقابة الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية في إدارة الرقابة الشرعية للتأكد من التزام المؤسسة بأحكام ومبادئ التشريع الإسلامي، حسبما جاء في الفتاوى والقرارات والإرشادات الصادرة عن هيئة الرقابة الشرعية للمؤسسة، ويقول: إن تعيين هيئة الرقابة الشرعية وتكوينها وتقريرها قد تم معالجته في معيار الضبط للمؤسسات الإسلامية رقم (١) بشأن تعيين هيئة الرقابة الشرعية وتكوينها وتقريرها[2].

---

(١) معايير المحاسبة والمراجعة والضوابط ـ السابق ـ معيار الضبط للمؤسسات الإسلامية رقم (١)، د.نزيه المهدى ـ السابق ـ ص ٢٩٤ وما بعدها.

(٢) معايير المحاسبة والمراجعة والضوابط ـ السابق ـ ص ١٦، د.نزيه حماد ـ السابق ـ ص ٢٨٣ وما بعدها، د.عبد الحميد البعلي ـ الاستثمار والرقابة الشرعية في البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية ـ بنك فيصل الإسلامي بقبرص التركية ـ ص ١٩٩ وما بعدها، د.حسن يوسف داود ـ السابق ـ ص ١٥.

ومن المؤكد أن اختصاص المسؤولية في مجال الرقابة الشرعية بالمصارف الإسلامية يتفق مع الهدف الذي قامت من أجله تلك المصارف الإسلامية المعاصرة، وهو تقديم البديل الشرعي للمصارف الربوية غير الشرعية.

ولا يخفى على أحد أن الرقابة الشرعية ضرورة حيوية للمصارف الإسلامية، فهي الجهة التي تراقب وترصد سير عمل المصارف الإسلامية، والتزامها في عملها بتطبيق الأحكام الشرعية، وذلك في الوقت الذي تعددت فيه صور المعاملات التجارية وتعقدت، واستجدت فيها كثير من المعاملات التجارية التي لم تجرِ على مثال سبق، كبطاقات الائتمان، والحسابات بأنواعها، والتجارة الإلكترونية وغيرها من المعاملات التي لا يوجد لها أحكام مباشرة في المصادر الفقهية القديمة، ولو وجدت تلك الأحكام، فإن القائمين على النشاط المصرفي غير مختصين في الكشف عنها بأنفسهم، كما أن وجود الرقابة الشرعية في المصرف يعطيه الصبغة الشرعية التي يتلهف عليها الكثيرون ممن يريدون استثمار أموالهم بطريق حلال، ويضفي ارتياحاً لدى جمهور المتعاملين مع المصرف[1].

ثالثاً: أساس المسؤولية:

ومن أهم خصائص المسؤولية في نطاق الرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية، أنها تستند إلى أصول التشريع الإسلامي من الكتاب الكريم والسنة النبوية الصحيحة، وإجماع علماء الأمة.

١ ـ أما الكتاب الكريم:

فبقول الله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥٓ

(١) د.حمزة عبد الكريم حماد ـ السابق ـ ص ٣٦ وما بعدها، د.نزيه حماد ـ السابق ـ ص ٢٨٧ تقويم عمل هيئات الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية ـ لجنة الأساتذة والخبراء ـ جـ ٢ ـ ص ١٠ وما بعدها ـ طبع المعهد العالمي للفكر الإسلامي.

أَمْرًا أَن يَكُونَ لَهُمُ ٱلْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ ۗ وَمَن يَعْصِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَٰلًا مُّبِينًا ﴿٣٦﴾﴾[1]، وقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا كَانَ قَوْلَ ٱلْمُؤْمِنِينَ إِذَا دُعُوٓا۟ إِلَى ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ أَن يَقُولُوا۟ سَمِعْنَا وَأَطَعْنَا﴾[2].

ووجه الدلالة في هذا القول الكريم:

أن الله تعالى قد أخبر عن الحال التي يجب أن يكون عليها المؤمنون به رجالاً ونساءً، وهي أنه لا ينبغي لهم - إذا حكم الله ورسوله في أمر - أن يختاروا غيره، وأن من يفعل ذلك منهم يعد عاصياً لله ورسوله، ويكون بفعله قد ضل عن طريق الحق والصواب، يقول القرطبي: لفظة (ما كان)، و(ما ينبغي) ونحوهما، معناها: الحظر والمنع، فتجيء بمعنى الحظر والمنع[3]، وترك ما شرعه الله، والعمل بما يمليه هوى النفوس حرام فلا يجوز فعله، وفي آية سورة النور ما يدل على أن المؤمن يجب عليه أن يتقبل أحكام الله بالسمع والطاعة، فلا يجوز له أن يفعل غيرها.

وبقوله تعالى: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا۟ فِىٓ أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا۟ تَسْلِيمًا ﴿٦٥﴾﴾[4].

ووجه الدلالة في هذا القول الكريم:

أن الله تعالى قد نفى الإيمان عن الذين لا يحكِّموا رسول الله - ﷺ - فيما يحدث لهم من القضايا التي تقتضي حكماً، ومن أهم تلك القضايا ما يجري بينهم من المعاملات، وفي هذا دلالة على أن تحكيم ما شرعه الله - تعالى - على يد نبيه - ﷺ - واجب، وترك الواجب حرام ولا يجوز فعله لأنه يعد اتهاماً لرسول الله - ﷺ - فيما

---

(١) سورة الأحزاب - من الآية ٣٦.

(٢) سورة النور - من الآية ٥١.

(٣) القرطبي - الجامع لأحكام القرآن - جـ ١٤ - ص ١٨٧ - الهيئة المصرية العامة للكتاب عام ١٩٧٨م.

(٤) سورة النساء - من الآية ٦٥.

جاء به، ومثله لا يقع من مؤمن به[1].

وبقوله تعالى: ﴿إِنَّآ أَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِمَآ أَرَىٰكَ ٱللَّهُ﴾[2].

ووجه الدلالة في هذا القول الكريم:

إن الله تعالى قد أمر نبيه ﷺ أن يحكم بين الناس جميعاً بقوانين الشرع التي أوحاها إليه، أو وردت بنص، أو بنظر جار على سنن الوحي كالقياس، قال القرطبي: وفيه دليل على أن إمضاء الأحكام وفقاً لما أراه الله وأعلمه إياه واجب من غير اغترار بما يقوله غيره[3].

والآيات الدالة على هذا المعنى كثيرة[4]، وهي كلها تتضافر في الدلالة على أن مخالفة ما ورد في كتاب الله ـ تعالى ـ في المعاملات المصرفية وغيرها لا يجوز، وأن المسؤولية عنه تقوم على هذا الأساس.

٢ ـ ومن السنة النبوية:

وردت أحاديث كثيرة تدل على أن العمل بما شرعه الله واجب لا يجوز تركه، ومنها قوله ﷺ: «أوصيكم بتقوى الله والسمع والطاعة وإن تأمر عليكم عبد، وأنه من يعش منكم فسيرى اختلافاً كثيراً، فعليكم بسنتي، وسنة الخلفاء الراشدين المهديين، عضوا عليها بالنواجذ، وإياكم ومحدثات الأمور، فإن كل بدعة ضلالة»[5].

---

(١) القرطبي ـ السابق ـ جـ ٥ ـ ص ٢٦٧.

(٢) سورة النساء ـ من الآية ١٠٥.

(٣) القرطبي ـ المرجع نفسه ـ ص ٣٧٦ وما بعدها.

(٤) ومنها قوله تعالى: ﴿فَإِن تَنَٰزَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ﴾ سورة النساء ـ من الآية ٥٩، وقوله تعالى: ﴿وَأَنَّ هَٰذَا صِرَٰطِي مُسْتَقِيمًا فَٱتَّبِعُوهُ وَلَا تَتَّبِعُوا۟ ٱلسُّبُلَ فَتَفَرَّقَ بِكُمْ عَن سَبِيلِهِۦ﴾، سورة الأنعام ـ من الآية ١٥٣، وقوله تعالى: ﴿قُلْ إِن كُنتُمْ تُحِبُّونَ ٱللَّهَ فَٱتَّبِعُونِي يُحْبِبْكُمُ ٱللَّهُ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ﴾ سورة آل عمران ـ من الآية ٣١.

(٥) رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه وابن حبان في صحيحه، وقال الترمذي: حديث حسن صحيح، الترغيب والترهيب للمنذري ـ جـ ١ ـ ص ٤٠ ـ طبعة دار الحديث.

فقد دل هذا الحديث الشريف على أن العمل بكتاب الله وسنة نبيه واجب، يفيد ذلك قوله ـ ﷺ ـ: «عضوا عليها بالنواجذ». فإن معناه: اجتهدوا على السنة والزموها واحرصوا عليها، كما يلزم العاض على الشيء بنواجذه خوفاً من ذهابه وتفلته[1]. وما تقرر حظره بالسنة يكون حراماً فلا يجوز فعله.

ومنها ما روي عن جبير بن مطعم قال: كنا عند النبي ﷺ بالجحفة فقال: «أليس تشهدون أن لا إله إلا الله، وحده لا شريك له، وأني رسول الله، وأن القرآن جاء من عند الله؟»، قلنا: بلى، قال: أبشروا، فإن هذا القرآن طرفه بيد الله، وطرفه بأيديكم فتمسكوا به فإنكم لن تهلكوا ولن تضلوا بعده أبداً»[2].

فقد دل هذا الحديث والآيات القرآنية على ما دل عليه الحديث والآيات السابقة، والأدلة على هذا المعنى في الكتاب والسنة كثيرة ومتضافرة في الدلالة عليه، وكلها تفيد أن الاحتكام إلى ما شرعه الله مطلوب شرعي أسمى لا تجوز مخالفته، وأن مرد المسؤولية عن مخالفته إلى ما حكم الله به، ومن خلال بيان مصادر المسؤولية، ومجالها وأساسها، تتحدد خصائصها وتبدو ملامحها في نطاق الرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية.

الفرع الثاني
التكييف الفقهي للرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية

يعد التكييف الفقهي الصحيح للرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية أحد الموضوعات التي تحدد معالم المسؤولية في نطاق تلك الرقابة، وفي نظرنا أن ما قدم من دراسات معاصرة في هذا الموضوع ما زال بحاجة إلى المزيد منها، وهذا ما نود فعله، بعد الإشارة إلى المحاولات الفقهية التي سبقت مع تقييم تلك المحاولات، ثم نبين بيان

---

(١) المنذري ـ السابق.

(٢) رواه البزار والطبراني في الكبير والصغير ـ المرجع نفسه ـ ص ٤١.

ما نراه في تلك المسألة، ومن المفيد أن يتم بيان ذلك في مقصدين كالتالي:

المقصد الأول
المحاولات الفقهية لتكييف الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية وتقييمها

ظهرت بعض الدراسات الفقهية لتكييف الرقابة الشرعية في كتابات بعض الباحثين، وهم يحاولون تأصيل عناصرها على ضوء الموضوعات المشابهة لها في أبواب الفقه الإسلامي، وأهم تلك المحاولات ما قيل عن تكييف تلك الرقابة بأنها نوع من الحسبة، أو الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، أو أنها نوع من الإفتاء المختص بموضوعات المصارف الإسلامية، ومدى مطابقتها لأحكام الشريعة الإسلامية، ويحسن بيان ذلك:

أولاً: الرقابة الشرعية نوع من الحسبة:

ذهب بعض الباحثين إلى أن الرقابة الشرعية نوع من الحسبة، أو أنها بديل لوظيفة المحتسب، ولكن على نطاق كل مصرف على حدة، أو هي مقتبسة منها[1]، وإن كان ذلك الاقتباس أو التشابه لا ينافي حقيقة تلك الرقابة ولا يهمل مضمون الحسبة، فالصلة بينهما لا تنافى اختصاص كل منهما بطبيعته التي يتميز بها، أو هي امتداد لتلك الوظيفة المقررة كأحد مرافق الدولة الإسلامية في تقويم الانحراف، وصياغة الحركة اليومية للحياة وفق مبادئ الشريعة الغراء وأخلاق الإسلام السامية[2].

والحسبة لغة: اسم لما يحتسبه الإنسان، بأن يفعله ناوياً وجه الله

---

(١) محمد فؤاد الدين بهجت ـ نحو معايير للرقابة الشرعية في البنوك الإسلامية ـ مجلة بحوث الاقتصاد الإسلامي ـ العدد الثاني ـ المجلد الثالث ـ ص ٤٨ ـ ١٤١٥هـ ـ ١٩٨٩٤م.

(٢) فى هذا المعنى: د.حسن يوسف داود ـ السابق ـ ص ١٧، د.حمزة عبد الكريم حماد ـ السابق ـ ص ٣٤ وما بعدها.

عز وجل، ومن معانيها: الإنكار، يقال: احتسب عليه، أي أنكر، والكفاية، يقال: حسبك، أي كفاك[1]، والحسبان (بالضم) العذاب، ومنه قوله تعالى: ﴿وَيُرْسِلَ عَلَيْهَا حُسْبَانًا مِّنَ ٱلسَّمَآءِ فَتُصْبِحَ صَعِيدًا زَلَقًا﴾[2]، ومنها الحسب، أي ما يعد من مفاخر الآباء، أو الدين والشرف والكرم[3].

وفي اصطلاح الفقهاء: عرفت الحسبة بتعريفات منها: أنها الأمر بالمعروف إذا ظهر تركه، والنهى عن المنكر إذا ظهر فعله[4]، أو هي: الحكم بين الناس فيما لا يتوقف على الدعوى[5]، أو هي وظيفة تقوم على الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر[6]، كما عرّفها ابن تيمية بما يفيد أنها: الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر مما ليس من خصائص الولاة والقضاة وأهل الديوان ونحوهم[7]، وقد تعددت تعريفات الحسبة في الكتب والبحوث الفقهية بما لا يخرج عن هذا المعنى[8].

---

(١) القاموس المحيط ـ جـ ١ ـ ص ٥٦ وما بعدها.

(٢) سورة الكهف ـ من الآية ٤٠.

(٣) القاموس المحيط ـ السابق، ومختار الصحاح ـ ص ٢٠٧ ـ طبعة دار الفكر ـ بيروت.

(٤) الأحكام السلطانية للماوردي ـ ص ٢٠٧ ـ طبعة دار الفكر بمصر، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ـ ص ٢٨٤ ـ طبعة دار الكتب العلمية ببيروت.

(٥) الطرق الحكمية لابن القيم ـ ص ٢٧٧ ـ المؤسسة العربية للنشر سنة ١٣٨٠هـ.

(٦) ابن خلدون ـ المقدمة ـ ص ١٩٧ ـ مطبعة عبد السلام بن شقرون، د.محمد سلام مدكور ـ المدخل للفقه الإسلامي ـ ص ٤٠٨ ـ الطبعة الرابعة سنة ١٩٦٩م.

(٧) الحسبة في الإسلام ـ أو وظيفة الحكومة الإسلامية ـ لابن تيمية ـ ص ١٨ ـ تحقيق أبى المنذر سامي أنور ـ منشورات مسجد التوحيد في أمستردام سنة ١٤١٠ هـ، وقد عرفها المحقق بأنها: المسؤولية الناشئة عن مباشرة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر في حدود صلاحيات تلك المهمة، المرجع نفسه ـ حاشية (١)، د.إبراهيم دسوقي الشهاوي ـ الحسبة في الإسلام ـ ص ٩ وما بعدها ـ طبعة ١٩٦٢.

(٨) يراجع في ذلك: إحياء علوم الدين للغزالي ـ جـ ٧ ـ ص ١١٩٦ ـ طبعة دار الشعب ـ ونهاية الرتبة في طلب الحسبة ـ عبد الرحمن بن نصر الشيرازي ـ ص ٦ ـ تحقيق الأستاذ السعيد العريني ـ مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر سنة ١٩٤٦، د.محمد كمال إمام ـ أصول الحسبة في الإسلام ـ ص ١٦ ـ دار الهداية سنة ١٤٠٦هـ، وكتابنا: الحسبة ودور الفرد فيها في ظل التطبيقات القانونية المعاصرة ـ ص ٩ وما بعدها ـ طبع ونشر الأزهر الشريف.

والحسبة مشروعة بأدلة ثابتة من كتاب الله تعالى، وسنة نبيه ﷺ وإجماع علماء الأمة.

١ ـ أما الكتاب:

فبقوله تعالى: ﴿وَلْتَكُن مِّنكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ ۚ وَأُولَٰئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ ﴿١٠٤﴾﴾[١]، وقوله تعالى ﴿وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ ۚ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ﴾[٢]، فقد أمر الله تعالى في الآية الأولى بأن ينتصب من المؤمنين مجموعة تقوم بمهمة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر والدعوة إلى الخير، ووصف عملها بالفلاح على نحو يفيد الترغيب فيه والإغراء على فعله، وهو ما يفيد حرص التشريع على تحصيله، وإن كان وجوبه على كل فرد بحسب حاله وقدرته[٣]، وفي الآية الثانية أخبر الله تعالى أن هذا العمل من اختصاص المؤمنين يعاون بعضهم فيه بعضاً، وهو ما يفيد مشروعية هذا الفعل، والآيات في هذا المعنى كثيرة[٤].

٢ ـ ومن السنة النبوية:

قوله ـ ﷺ: «من رأى منكم منكراً فليغيره بيده، فإن لم يستطع فبلسانه، فإن لم يستطع فبقلبه، وذلك أضعف الإيمان»[٥]، فقد دل هذا الحديث الشريف على وجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر على جميع أفراد الأمة، كلٌّ بقدر استطاعته وبحسب مقدرته.

---

(١) سورة آل عمران ـ من الآية ١٠٤.

(٢) سورة التوبة ـ من الآية ٧١.

(٣) كتابنا: السابق ـ ص ١٥.

(٤) هذه الأدلة مبسوطة على نحو أوفى، في: كتابنا ـ السابق ـ ص ١٥ وما بعدها.

(٥) رواه مسلم من حديث طارق بن شهاب عن أبي سعيد الخدري، وأخرجه، راجع: صحيح مسلم ـ جـ ١ ـ ص ٦٩ ـ طبعة الحلبي، شرح النووي على صحيح مسلم ـ جـ ٢ ـ ص ٢١ وما بعدها ـ المطبعة المصرية ومكتبتها، والترغيب والترهيب للمنذري ـ جـ ٣ ـ ص ١٦٧ ـ طبعة دار الحديث.

٣ ـ وأما الإجماع:

فقد اتفق إجماع المسلمين على مشروعية الحسبة بما تقتضيه من القيام بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، يقول الإمام النووي: قوله ﷺ: «فليغيره» أمر إيجاب بإجماع الأمة، وهو أيضاً من النصيحة في الدين، ولم يخالف في ذلك إلا بعض الرافضة، ولا يعتد بخلافهم في هذا، فقد أجمع المسلمون عليه قبل أن ينبع هؤلاء، ووجوبه بالشرع لا بالعقل[١]، كما نقل الإجماع على ذلك الإمام الغزالي في الإحياء، والإمام الجصاص في أحكام القرآن[٢] وغيرهم.

وجوه الفرق بين الرقابة الشرعية والحسبة:

إن من يتأمل طبيعة الحسبة يجد أنها تتسم بجملة من الخصائص التي تميزها عن غيرها من الوظائف المشابهة لها، أو المتفقة معها في الأهداف، أو القريبة منها في السلطات والاختصاصات، ويمكن إجمال خصائص الحسبة في ثلاثة أمور، هي التي تجعل صلتها بالرقابة الشرعية على المصارف المالية بعيدة إلى حد كبير، ويبدو ذلك من بيان تلك الخصائص مع موازنتها بما هو مقرر في الرقابة الشرعية، وذلك كما يلي:

١ ـ اختلاف سند الوظيفة:

يختلف سند وظيفة الحسبة عن سند الرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية، وهذا الاختلاف يبدو جلياً في كل منهما، فالحسبة ولاية تستند في وجودها إلى قرار الإمام بتعيين ذوي الكفاءة للقيام بمهمتها، ولولا ذلك القرار لما اكتسب المحتسب وصف المشروعية فيما يقوم به، فهو بمثابة النائب أو الوكيل عن الإمام فيما يجب أن يقوم به من واجب

---

(١) شرح النووي على صحيح مسلم ـ جـ ٢ ـ ص ٢٢.

(٢) إحياء علوم الدين للإمام الغزالي ـ السابق ـ جـ ٧ ـ ص ١١٨٧، وأحكام القرآن للجصاص ـ جـ ٢ ـ ص ٣١٥ ـ دار الفكر للطباعة والنشر.

الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر[1]، وفقاً لما طلبه الشارع في كتاب الله، وسنة نبيه محمد ﷺ ما انعقد عليه إجماع علماء الأمة، وقد ثبت في السنة وآثار الصحابة أنهم كانوا يطوفون بالأسواق ويمنعون الغش في المبيعات، والتطفيف في الموزونات، وغير ذلك من مختلف المنكرات التي تقع في الحياة اليومية وتكدر السكينة العامة، أو تمس الأخلاق الكريمة، أو القيم الإسلامية السامية التي تظهر من سلوك الناس في حياتهم اليومية، وليست تلك التي تجرى خلف أبواب مغلقة، فإنها ذات حصانة مميزة في التشريع الإسلامي، وذلك لقوة صلتها بكرامة الإنسان وخصوصيات حياته.

ودليل ذلك ما روي عن أبى هريرة ـ رضي الله عنه ـ أنه ﷺ مرّ على صبرة طعام وأدخل يده فيها، فنالت أصابعه بللا، فقال: «ما هذا يا صاحب الطعام؟»، قال: أصابته السماء يا رسول الله، قال: «أفلا جعلته فوق الطعام حتى يراه الناس؟»، «من غش فليس منا»[2]، وهذا المسلك النبوي الكريم إنما يتعلق بمسألة تعد من أهم موضوعات الحسبة، وهي إنكار الغش، وقد قام به أشرف الخلق بنفسه، والقيام به ليس من الاختصاصات النبوية التي تقتصر عليه ﷺ أو التي تختص بالمكان الذي حدث فيه، ولكنه واجب التطبيق في كل زمان ومكان، لأن منع الغش مطلوب لسلامة المسلمين جميعاً، بل والإنسانية كلها، ولا يتصور القيام بهذا المطلوب الشرعي في كل مكان إلا بتفويض منه، وإباحته لمن يقومون به.

وكان عمر بن الخطاب يطوف بالطرقات ويرقب أحوال الناس ليلاً ليقف على مواطن المنكر ليمنعها، وله في ذلك قصة مشهورة، حين دخل على قوم يتعاقرون على شراب، ويوقدون في أخصاص[3]، فقال:

---

(١) ابن تيمية ـ الحسبة في الإسلام أو وظيفة الحكومة الإسلامية ـ ص ٨ ـ المكتبة العلمية بالمدينة المنورة.

(٢) رواه مسلم، وراجع: النووي ـ رياض الصالحين ـ ص ٥١٠، ومشكاة المصابيح للتبريزي ـ تحقيق الألباني ـ جـ ٢ ـ ص ٨٢٢ ـ المكتب الإسلامي سنة ١٩٧٨.

(٣) الأخصاص هي بيوت مبنية من أغصان الشجر الجاف القابل للاشتعال، وحانوت الخمار، المعجم الوسيط ـ جـ ١ ـ ص ٢٤٧.

«نهيتكم عن المعاقرة فعاقرتم، ونهيتكم عن الايقاد في الأخصاص فأوقدتم»، فقالوا: يا أمير المؤمنين قد نهى الله عن التجسس فتجسست، وعن الدخول بغير إذن فدخلت، فقال: «هاتين بهاتين»، وانصرف ولم يعرض لهم[1]، وروي أنه ـ رضى الله عنه ـ نهى الرجال أن يطوفوا مع النساء، ورأى رجلاً يخالف قوله فعاقبه تعزيراً[2]، وفي ذلك آثار كثيرة عن الخلفاء الراشدين والصحابة والتابعين وتابعيهم[3].

ومن المعلوم أن كل حق يملكه الإمام يجوز أن يوكل فيه غيره حتى لا تتعطل مصالح المسلمين، فكان القيام بواجب الحسبة مما يقتضي تعيين من يقوم بها، ومن ثم كانت ولايته مستمدة من قرار تعيينه[4]، وقد ثبت أن عمر بن الخطاب ولّى امرأة تسمى الشفاء على سوق المدينة[5].

والمحتسب بذلك ينفرد عن غيره ممن يغيرون المنكر من آحاد الناس، لأنهم ليس لهم قرار تعيين، وإذا كانوا يستمدون ولايتهم من الشارع لتغيير ما يقدرون على تغييره من المنكرات، فإن هذه ـ هي الأخرى ـ للمحتسب، فهو يجمع بين الولايتين: ولاية الشارع، وولاية الحاكم، وغيره ليس له إلا الأولى، كما أن للمحتسب المعين من الاختصاصات المتصلة بالضبط والتأديب وتعيين الأعوان ما لا يملكه المتطوع[6]، ولما كانت ولاية المحتسب عامة بالنيابة عن الإمام، جاز

---

(١) أبو يعلى ـ الأحكام السلطانية ـ السابق ـ ص ٢٩٦.

(٢) ذكره أبو يعلى ـ المرجع نفسه ـ ص ٢٩٣ ـ هامش ٣.

(٣) المرجع نفسه ـ ص ٢٩٢ وما بعدها.

(٤) القرشي ـ معالم القربة في أحكام الحسبة ـ ص ٧ ـ طبع الهيئة المصرية العامة للكتاب سنة ١٩٧٦، والأشباه والنظائر لابن نجيم ـ ص ٢٤٢ ـ تحقيق عبد العزيز الوكيل ـ طبعة مؤسسة الحلبي، وكتابنا: الحسبة ودور الفرد فيها ـ السابق ـ ص ٥٤.

(٥) المحلى لابن حزم ـ ج ٩ ـ ص ٣٦١.

(٦) ابن نجيم ـ السابق، معالم القربة ـ السابق، كتابنا ـ السابق، د.محمد سلام مدكور ـ السابق ـ ص ٤١١.

الادعاء أمامه بالإبلاغ عن الجرائم والمخالفات واستعداؤه على فاعلي المنكرات الظاهرة، وفيما يتعلق بحقوق الله تعالى[1].

كما أن للمحتسب صفة الضبط في المنكرات، وله سلطة التأديب على المخالفين[2]، وفي هذا يقول أبو يعلى: إن للناظر في الحسبة من سلاطة السلطنة واستطالة الحمأة فيما يتعلق بالمنكرات ما ليس للقضاة، لأنها موضوعة على الرهبة، فلا يكون خروج المحتسب إليها بالسلاطة والغلظة تجوزاً فيها ولا خرقاً[3].

والحسبة لا يتناسب وجوبها إلا أن تكون بتفويض من الإمام حتى لا يعم الاضطراب والفوضى وتسود القلاقل، ولما فيها من ولاية واحتكام[4]، ولهذا اقترن مسماها بوظيفة الحكومة الإسلامية عند الإمام ابن تيمية وغيره من الفقهاء[5]، وذلك ما نميل إليه ونراه صحيحاً.

الاتفاق سند التعيين في الرقابة الشرعية:

وإذا كانت الحسبة وظيفة تستمد سلطاتها من قرار التعيين، وتتمتع باختصاصات الضبط والتأديب بناء على ذلك الأساس، فإن هيئة الرقابة الشرعية تستمد سلطات وظيفتها من الاتفاق المبرم بين أعضائها وبين

---

(١) راجع تلك الفروق في: الأحكام السلطانية للماوردي - ص ٢٨٧، والأحكام السلطانية لأبي يعلى - ص ٢٨٤.

(٢) الأحكام السلطانية للماوردي - ص ٢٠٩، والأحكام السلطانية لأبي يعلى - ص ٢٨٦، وكتابنا - السابق - ص ٣٠ وما بعدها.

(٣) المرجع نفسه.

(٤) د.محمد سلام مدكور - السابق، والغزالي - إحياء علوم الدين - جـ ٣ - ص ١٢٠١، طبعة دار الشعب، وقد أورد كثيراً من الآثار تحت هذا الشرط تدل على أهميته، وإن كان يرى أن الحسبة واجب على كل قادر بحسب استطاعته.

(٥) ابن تيمية - الحسبة أو وظيفة الحكومة الإسلامية، وقد عرفها أحد الباحثين بأنها: سلطة تخول صاحبها حق مباشرة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر إذا ظهر فعله بتفويض من الشارع أو تولية من الإمام، وتوقيع العقاب على المخالفين بمقتضى أحكام الشريعة وفي حدود اختصاصه، د.محمد كمال إمام - أصول الحسبة في الإسلام - ص ١٦ - دار الهداية.

المؤسسة المالية، وقد جاء هذا المبدأ تحديداً في معايير الضبط للمؤسسات المالية، حيث تضمنت الفقرة (٤) من التقديم لمعيار تعيين هيئة الرقابة الشرعية وتكوينها وتقريرها على أنه: «يجب أن يتم الاتفاق بين هيئة الرقابة الشرعية والمؤسسة على شروط الارتباط، كما يتعين أن تكون الشروط المتفق عليها مثبتة في خطاب التعيين»[١].

وعلى هذا النحو يبدو جلياً اختلاف أساس التعيين في الولايتين، فهو في الحسبة قرار الإمام أو الحاكم، بينما هو في الرقابة الشرعية على المصارف المالية هو الاتفاق أو العقد المنظم للعلاقة بين الطرفين.

٢ ـ اختلاف مهام الوظيفة:

وظيفة المحتسب تقتصر على التصرف المانع لما يبدو من المنكرات الظاهرة، أو المخالفات التي لا تحتاج إلى نظر واجتهاد، فإذا وصل أمر المخالفة إلى الوضع الذي تحتاج معه إلى نظر واجتهاد، فإن يد المحتسب تغل عن المساس بها حتى ينظر فيها أهل الاختصاص والخبرة في مجالها، وهذا الأمر يبدو واضحاً في كتابات الفقهاء الذين تناولوا دراسة مهام وظيفة الحسبة[٢].

وإذا تردد حكم المسألة بين الحظر والإباحة خرجت من ولايته، ولا يكون له دخل في إنكارها، وعليه أن يترك نظرها لأهل الاختصاص فيها[٣].

وبهذا الاختصاص تختلف الحسبة عن الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، لأن اختصاص أعضاء تلك الهيئة يتعلق بأعلى درجات الاجتهاد والتخصص في مجال الفقه الإسلامي المتعلق

---

(١) معيار الضبط للمؤسسات المالية رقم (١) تعيين هيئة الرقابة الشرعية وتكوينها وتقريرها، الفقرات من ٣ ـ ٦.

(٢) في هذا المعنى: الأحكام السلطانية للماوردي ـ السابق، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ـ السابق، ومعالم القربة في أحكام الحسبة ـ السابق.

(٣) أبو يعلى ـ السابق ـ ص ٢٩٧.

بالمعاملات المعاصرة، ومن المعلوم أن تلك المعاملات قد تطورت ونمت وامتزجت بما أتاحه الله لعباده من علوم العصر ومخترعاته بما يجعل تفريدها وإضفاء الوصف الشرعي الملائم لها عملاً يحتاج أقصى درجات التخصص في موضوعها.

إن من مهام الهيئة المختصة بالرقابة الشرعية أن تراجع وتعتمد العقود والأساليب التي تسير عليها المؤسسة المالية في أعمالها من مشاركة ومضاربة ومرابحة وصرف وسلم وإجارة واستصناع، وغير ذلك من موضوعات الفقه الإسلامي في المعاملات، بحيث تكون في مضمونها وصياغتها متفقة مع أحكام الشريعة الإسلامية[1]، وقد عرفت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية بالبحرين: (هيئة الرقابة الشرعية) بما يبرز فيها هذا التخصص العميق، فقالت إنها: جهاز مستقل من الفقهاء المتخصصين في فقه المعاملات، ويجوز أن يكون أحد الأعضاء من غير الفقهاء، على أن يكون من المتخصصين في مجال المؤسسات المالية الإسلامية، وله إلمام بفقه المعاملات، وحددت مهمتها في: توجيه نشاطات المؤسسات ومراقبتها والإشراف عليها للتأكد من التزامها بأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية، وأن فتاواها وقراراتها ملزمة للمؤسسة التي توجد فيها[2].

وهذا التخصص يبرز أحد أهم وجوه الفروق بين الوظيفتين، ولهذا لا يكون من الصواب القول بأن الرقابة الشرعية لون معاصر من ألوان الحسبة.

٣ ـ اختلاف نطاق الوظيفة:

ويختلف نطاق وظيفة المحتسب عن نطاق وظيفة عضو هيئة الرقابة الشرعية في المصارف المالية، حيث يتسم الأول بالعموم والاتساع،

---

(١) د.نزيه حماد ـ السابق ـ ص ٢٨٩.

(٢) معيار الضبط رقم (١) ـ السابق.

والثاني بالتخصص والتحديد، وهو ما يبرز وجهاً آخر من وجوه الاختلاف بين الولايتين.

إن مجال عمل المحتسب لا يقتصر على المعاملات المالية التي يبدو فيها منكراً ظاهراً كالغش والتدليس والخداع، ولكنه يشمل كافة وجوه المنكرات الظاهرة حتى لو وجد رجلاً يقف مع امرأة في وضع يثير الشبهة، أو يضعها في موضع التهمة[1]، وفي حدود المنكرات الظاهرة يتسع نطاق وظيفته ليشمل ما يتعلق منها بحقوق الله وحقوق العباد، وما هو مشترك بين الحقين، كما يشمل: ما يتعلق بالعبادات، وما يتعلق بالمحظورات، وما يتعلق بالمعاملات[2]، وغيرها.

وأما عمل عضو الرقابة الشرعية فإنه يقتصر على تقويم المعاملة التي يطلب منه إبداء الرأي فيها لتوافق مبادئ التشريع الإسلامي، وهديه في المعاملات، إضافة إلى الاختصاصات المحددة التي يجب عليه أن يقوم بها لخدمة هذا المقصد الأسمى من مقاصد وظيفته[3]، ومن تلك المهام: إيجاد منهج شرعي واضح، والمشاركة في وضع نظم المصرف الإسلامي، والرقابة، والرد على الأسئلة والاستفسارات الفقهية، وتوعية العاملين والمتعاملين، والشهادة أمام الجمعية العمومية[4]، وبهذا يبدو مدى الاختلاف في النطاق بين الوظيفتين.

٤ ـ اختلاف تبعات الوظيفة:

كما تختلف تبعات الوظيفة في كلا الولايتين عن الأخرى، وهذا الاختلاف ناشئ عن اختلاف سند الولاية فيهما، ومن المعلوم أن سند الولاية في الحسبة قرار الحاكم واختياره، فإذا حدث من المحتسب

---

(١) أبو يعلى ـ السابق ـ ص ٢٩٣ وما بعدها، الماوردي ـ الأحكام السلطانية ـ ص ٣١ ـ دار الكتب العلمية.

(٢) أبو يعلى ـ المرجع نفسه ـ ص ٢٩٢ وما بعدها.

(٣) معيار الضبط للمؤسسات المالية الإسلامية رقم (٢) ـ الفقرات ٤ ـ ٦، راجع: د.نزيه حماد ـ السابق ـ ص ٢٩١ وما بعدها.

(٤) د.حسن يوسف داود ـ السابق ـ ص ٢١ وما بعدها.

تجاوز أو اعتساف في عمله، أو خروج على مقتضى ما يمليه عليه واجب وظيفته، فإن للحاكم عزله، وفي ذلك يقول الماوردي: وقد كان الأمراء يقومون باختيار المحتسبين وترتيبهم لذلك، ويثبتونهم بأسماء في الدواوين حتى لا يختلط بهم غيرهم من لا تؤمن وساطته، فإن ظهر من أحد هؤلاء المختارين للكيل أو الوزن تحيُّف في تطفيف، أو مَيْل عن الحق أدب وإخراج عن جملة المختارين، ومنع أن يتعرض للوساطة بين الناس، وكذلك القول في اختيار الدلالين، يقر منهم الأمناء ويمنع الخونة، وهذا مما يتولاه ولاة الحسبة إن قعد عنه الأمراء[1].

وتبعة العزل في ولاية الرقابة الشرعية لا يملكها الحاكم؛ لأنه ليس له سلطان مباشر على عضو الهيئة، ولأنه أحد العلماء الذين يفترض فيهم الأمانة والحياد، وقد لا يكون الحاكم على مستوى علمه حتى يحكم عليه، والحكم فرع عن العلم بما وقع من المحكوم عليه، ولعل هذا معنى قول من قال: إن الملوك ليحكمون على الورى، وعلى الملوك لتحكم العلماء، بخلاف ولاية الحسبة فإن الوالي هو الذي عين المحتسب للقيام بأمور محددة هو أدرى بها، ولهذا يقدر على محاسبته وتقرير مدى صلاحيته، والبت في عزله، ولأنه يتحمل آثار ضمانه لما هو معلوم أن ضمان القضاة والولاة من بيت المال[2]، بخلاف عضو الرقابة الشرعية فإنه إذا أخطأ في اجتهاده، فإنه في حكم الشارع له أجر، وعليه يكون تضمينه غير سائغ عما أبداه من آراء طالما كان متجرداً ويبتغي بقوله وجه الله، حيث لم يخطئ، ويشترط أن لايكون قد أخطأ

---

(١) الماوردي ـ السابق ـ ص ٣١٦، أبو يعلى ـ السابق ـ ص ٢٩٩ وما بعدها.

(٢) ابن حمزة الحسيني ـ الفرائد البهية في القواعد الفقهية ـ ص ٣١٩ ـ دمشق مطبعة حبيب أفندي، وحاشية ابن عابدين على الدر المختار ـ جـ ٤ ـ ص ٣٥، حيث يعلل ذلك بأنه لو وجب عليه الضمان مع عجزه عن التحرز لتقاعد الناس عن تقلد القضاء فيتعطل تنفيذ الأحكام ومصالح العامة، وإقامة حقوق الشرع، وإذا لم يجب عليه يجب على من وقع له العمل وهو الحاكم، فإنه عامل له كالوكيل يرجع على الموكل فيما يلحقه من العهدة، ولأنه لما تصرف وأتلف صار كأن المسلمين هم المتلفون، ولأن التغريم يكثر في حقه ويشق عليه فيزهد الأكفاء في الولايات، وراجع: قواعد الأحكام في مصالح الأنام ـ جـ ٢ ـ ص ١٦٥.

أو قصّر فيجوز تضمينه تخريجاً على تضمين المفتي غير المجتهد ما أتلفه بفتواه[1].

ومن ثم يبدو الفرق واضحاً بين الولايتين بما يجعل الصلة بينهما ضعيفة، ولا يكون من الصواب القول بالتواصل بينهما.

ثانياً: الرقابة الشرعية نوع من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر:

وهناك اتجاه فقهي يرى أن الحسبة نوع من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ولعل أصحابه يقصدون بذلك: أن يتحقق الالتزام بما شرعه الله على المستوى الحكومي، وعلى المستوى الفردي بحيث لا يترك لهذا الالتزام ثغرة ينفلت منها الإهمال إليه[2]، وإذا كان الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر هما موضوع الحسبة التي تنعقد الولاية فيها بالوكالة عن الإمام، ويكتسب سلطاتها من إذنه بممارسة مهامها، فإنه على المستوى الفردي العام يبقى واجباً دينياً عاماً على كل من يقدر عليه بحسب استطاعته، وليكون هناك استنفار عام لمحاربته بكل ما أوتي المؤمنون من الوسائل المتاحة من التغيير بالقوة، وباللسان، وبالقلب[3].

والمعروف لغة: هو اسم فعل يعرف حسنه بالفعل أو بالشرع، وهو خلاف المنكر[4].

والمنكر لغة: كل ما تحكم العقول الصحيحة بقبحه أو يقبحه الشرع أو يحرمه أو يكرهه[5].

---

(١) الفروق للقرافي ـ جـ ٢ ـ ص ٢٠٨ ـ دار المعرفة ببيروت، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير ـ جـ ٣ ـ ص ٤٤٤ ـ طبعة الحلبي.

(٢) د.على القره داغى ـ السابق، ص ٥٣٤، د.حمزة عبد الكريم حماد ـ السابق ـ ص ٣٤ وما بعدها، د.حسن يوسف داود ـ السابق ـ ص ١٦.

(٣) د.على القره داغي ـ السابق.

(٤) المعجم الوسيط ـ جـ ٢ ـ ص ٦١٧.

(٥) المرجع نفسه ـ ص ٩٩٠.

وفي اصطلاح الفقهاء: ما حذّر الشارع من الوقوع فيه[1]، ومنع الوقوع فيه لمن يباشره، أو يستعد له بأفعال تدل على ذلك الاستعداد، وتغيير المنكر واجب على كافة المسلمين وجوب كفاية واستطاعة، كما دل على ذلك الكتاب والسنة، وانعقد عليه إجماع علماء الأمة[2].

ومن شروط المنكر الذي يجب على المستطيعين من أبناء الأمة تغييره، أن يكون محذوراً شرعاً ، وأن يكون متلبساً بوقوعه حالاً لا ماضياً ولا مآلاً، وأن يكون ظاهراً مجمعاً عليه، ومعلوماً بغير اجتهاد[3]، ومناط الوجوب في تغيير المنكر يتدرج بحسب استطاعة المكلف، ومن أهم أسبابها الولاية والقدرة، وأن لا يترتب على القيام به مفسدة أكبر من مفسدة وجوده[4]، وهذا ما يفيده حديث النبي ﷺ: «من رأى منكم منكراً فليغيره بيده، فإن لم يستطع فبلسانه، فإن لم يستطع فبقلبه، وذلك هو أضعف الإيمان»[5]، حيث دل هذا الحديث على أن تغيير المنكر واجب على العامة، والخاصة وأن انتقال الوجوب من وسيلة إلى أخرى بحق كل مكلف على حدة متوقف على استطاعته، وذلك إعمالاً للمبدأ الشرعي القاضي بأنه لا تكليف بغير المستطاع[6]، فإذا لم يقم به من يقوم واجبه بحقه أثم بحسب قدرته، إذ هو واجب على كل إنسان بحسب قدرته، حسبما يفيده هذا الحديث الشريف[7].

---

(١) الغزالي ـ إحياء علوم الدين ـ جـ ٧ ـ ص ١٢١٧.

(٢) المرجع نفسه ـ ص ١١٨٧، وشرح النووي على صحيح مسلم ـ جـ ٢ ـ ص ٢٢.

(٣) المرجع نفسه ـ ص ١٢١٧ وما بعدها.

(٤) المرجع نفسه.

(٥) رواه مسلم عن أبي سعيد الخدرى، صحيح مسلم بشرح النووي ـ السابق.

(٦) وهو معنى القاعدة الفقهية التي تقضي بأنه: لا حرام مع ضرورة، ولا واجب مع التعذر والاستحالة، موسوعة القواعد الفقهية للبورنو ـ جـ ٩ ـ ص ٣٩، وإعلام الموقعين ـ جـ ٢ ـ ص ١٤، والقواعد الفقهية للندوى ـ السابق ـ ص ١١٨.

(٧) ابن تيمية ـ الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ـ ص ٧ ـ المكتبة التوفيقية.

وجوه الفرق بين الرقابة الشرعية وتغيير المنكر:

وكما يبدو من تعريف المنكر وما يتعلق بوجوب تغييره من الأحكام الفقهية، فإن هناك فروقاً واضحة بينه وبين الرقابة الشرعية في مجال المصارف المالية، وهذه الفروق تتمثل فيما يلي:

١ ـ سند التكليف:

إن سند التكليف في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر يتمثل فيما أوجبه الشارع على المكلفين بالأدلة الشرعية المعتبرة، وهي: الكتاب والسنة والإجماع، وذلك بمقدار استطاعة كل مكلف على التغيير بحسب ما يجب عليه من مسائل هذا الواجب الشرعي التي تتسع لكل فروع الشريعة، وتشمل كافة تصرفات الإنسان، فالقيام به واجب دينى، والمسؤولية فيه دينية يحاسب عليها الله تعالى.

أما سند التكليف في الرقابة الشرعية في مجال المؤسسات المالية، فإنه يتمثل في الاتفاق المنشئ للالتزام بادائها وفقاً لما ينص عليه عقد الاتفاق، والإخلال بهذا الالتزام وإن كان يعد مخالفة شرعية من جهة أنه غدر في الوفاء بالعقود، إلا أن المساءلة عنه تكون قضائية عاجلة، وليست دينية آجلة.

٢ ـ مجال التكليف:

ومجال التكليف في الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر جامع لكل تصرفات الأفراد في حياة الناس مخالفاً لما قرره الشارع في مختلف الحقوق سواء ما كان متعلقاً بحقوق الله أو حقوق العباد[١]، كما أنه يمارس على جميع الناس بما فيهم الآباء والأمراء في حدود استطاعة المكلف، ومراعاة قواعد النصح وشروط الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر[٢].

---

(١) الغزالي ـ إحياء علوم الدين ـ السابق، والنووى ـ شرح صحيح مسلم ـ السابق.

(٢) الغزالي ـ المرجع نفسه ـ ص ١٢٠٢.

أما مجال التكليف في الرقابة الشرعية، فإنه محدود بالبنود التي يتضمنها عقد الاتفاق الذي يربط عضو الهيئة بالمؤسسة، والذي يصاغ وفقاً لما يتراضى عليه الطرفان في إطار النظم المقررة لبنود الرقابة وموضوعاتها، وهو ما تضمنه معيار الضبط المحدد لهذا الشأن[1]، كما أنه لا يمارس عمله إلا في نطاق المتعاملين مع المؤسسة المالية بحسب موضوع كل واحد منهم.

٣ ـ شروط التكليف:

لا يشترط فيمن يقوم بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر إلا أن يكون قادراً على تفسيره بحسب قدرته وعلمه المحدود بأمر ظاهر الإنكار ولا يحتاج إلى اجتهاد، ولهذا كان واجباً على كل مكلف بحسب حظه من علوم الدين وأحكامه المعلومة منه بالضرورة طالما أنه يعرف حكم التصرف ولو سماعاً، فتلك حدود استطاعته.

أما شروط التكليف في مجال الرقابة الشرعية، فإنها تحتاج إلى خبرة عميقة واجتهاد دقيق يقدر على إنزال المبادئ الشرعية المقررة على وقائع الحياة المستجدة في مجال المعاملات المالية التي تقوم بها المؤسسات المالية الإسلامية[2].

٤ ـ جزاء الإخلال بالتكليف:

إذا قعد المكلف عن واجب قيامه بتغيير المنكر مع قدرته على تغييره، وتوافر الاستطاعة بحقه، فإنه يكون قد أخلّ بواجب ديني مرد العقاب فيه إلى رب العالمين سبحانه، ولا يكون أهلاً للمؤاخذة الدنيوية إلا إذا ارتكب ما يستوجب ضمانه في الأموال والدماء، فإنه في تلك الحالة يجوز مؤاخذته على ما أتلفه بفعله المجاوز لحدود التكليف.

---

(١) معيار الضبط للمؤسسات المالية رقم (٢) ـ سابق الإشارة إليه، د.نزيه حماد ـ السابق.

(٢) د.حمزة عبد الكريم حماد ـ السابق ـ ص ٤٣ وما بعدها، ومعيار الضبط رقم (١) للمؤسسات المالية الإسلامية ـ البحرين يونيو سنة ٢٠٠٠.

أما التكليف في مجال الرقابة الشرعية، فإن الإخلال به يمثل إخلالاً بالتزام عقدي يجب ضمانه بالعقد المنشئ له، وذلك في حالة الامتناع عن القيام بالعمل المطلوب منه، أما في حالة الخطأ، فإنه مرد الضمان فيه إلى تقصير الرقيب أو جهله، أو إخلاله بواجبات وظيفته، ومن ثم يختلف مناط الجزاء في الولايتين.

وبهذا يستبين أن اعتبار الرقابة الشرعية على المؤسسات المالية نوع من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، لا يوجد ما يصدقه في طبيعة كل من الولايتين.

ثالثاً: الرقابة الشرعية نوع من الإفتاء:

هناك اتجاه يرى أن الرقابة الشرعية على المؤسسات المالية نوع من الإفتاء، وربما يضيفون إلى هذا الوصف كلمة: الملزم، حتى تتميز الفتوى في مجال المصارف الإسلامية بأنها ملزمة[1].

ولعل مرد ذلك التوصيف إلى ما ورد في تحديد اختصاصات هيئة الرقابة الشرعية، وأن منها: الرد على ما يثيره جمهور المسلمين وأجهزة الإعلام من موضوعات يريدون فيها الأحياء، وكذلك الأسئلة التي ترد بعد نهاية السنة المالية من المساهمين، ويتم إصدار مطبوعات خاصة بالفتاوى الصادرة من هيئات الرقابة الشرعية تشمل الأسئلة الواردة إليها من مختلف الفئات وإجاباتها[2].

كما أن معيار الضبط رقم (١) لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية، قد اعتبرها من هذا القبيل حين عرّف هيئة الرقابة الشرعية واختصاصاتها، وقال إن: «فتاواها وقراراتها مُلْزِمة للمؤسسة»، كما أقرت هذا المسمى لمهمة هيئة الرقابة الشرعية بعض قوانين المؤسسات المالية، مثل قانون الرقابة الشرعية في البنك الأردني، وبيت

---

(١) د.حمزة عبد الكريم حماد ـ السابق ـ ص ١٠٠ وما بعدها، د.نزيه حماد ـ السابق ـ ص ٢٨٩، د.علي القره داغي ـ السابق.

(٢) د.حسن يوسف داود ـ السابق ـ ص ٢٣.

التمويل الكويتي، وبنك فيصل الإسلامي وغيرهم، وقد يبرر بعض الباحثين ذلك التكييف بأن كلمة مفتي تساوي كلمة مجتهد، فلا يتأتى للفقيه أن يكون مفتياً إلا إذا كان مجتهداً، فإن تدنّى عن رتبة الاجتهاد صار ناقلاً لا مفتياً[1]، ولاينبغي أن يلتزم عضو هيئة الرقابة بمذهبه الذي يلتزم به، وإنما المطلوب منه أن يكون على بينة من أقوال الفقهاء في مختلف المذاهب الفقهية المدونة في المسألة التي يبحث عن حكمها، إذ أنه يقدمه لأمة بأكملها وليس لنفسه أو لفرد معين، ويكفي أن يكون ذا ملكة فقهية راسخة تمكنه من الوصول إلى معرفة حكم الله في تلك المسألة[2].

حقيقة الفتوى لغة واصطلاحاً:

والفتوى لغة: الجواب عما يشكل من المسائل الشرعية أو القانونية، والمفتي هو من يتصدى للفتوى بين الناس، أو هو فقيه تعينه الدولة ليجيب عما يشكل من المسائل الشرعية[3].

وهي في اصطلاح الفقهاء[4]: الإخبار بحكم الله تعالى عن معرفة بدليله، وقيل: هو المتمكن من معرفة أحكام الوقائع شرعاً بدليل، وقال القرافي: هي إخبار عن حكم الله تعالى في إلزام وإباحة، وقال كثير من الأصوليين: إن المفتي هو المجتهد[5]، وهو قائم مقام النبي ﷺ فهو

---

(١) د.محمد سعيد رمضان البوطي ـ سبل إمكانية التجانس في الفتاوى المالية في أعمال هيئات الرقابة الشرعية ـ ضمن بحوث المؤتمر السابع للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ـ ٢٩ ـ ٥ إلى ٣ ـ ٦ ـ ٢٠٠٨ ـ ص ٤ ـ البحرين.

(٢) المرجع نفسه ـ ص ٥، د.عجيل النشمي ـ إمكانيات تحقيق التجانس في الفتاوى في المسائل المالية ـ المؤتمر السابق ـ ص ٣ وما بعدها، د.محمد أمين قطان ـ هيئات الرقابة الشرعية ـ اختيار أعضاءها وضوابطها ـ المؤتمر نفسه ـ ص ٣، د.محمد يونس البيروقدار ـ المرجع نفسه ـ ص ١٧ وما بعدها.

(٣) المعجم الوسيط ـ جـ ٢ ـ ص ٦٩٩.

(٤) ابن حمدان ـ صفة الفتوى والمفتي والمستفتي ـ ص ٤ ـ المكتب الإسلامي بدمشق.

(٥) الفروق ـ السابق ـ جـ ٤ ـ ص ٥٣.

نائب عنه في تبليغ الأحكام[1] لقوله ﷺ: «ألا ليبلغ الشاهد منكم الغائب»[2]، وإن كان الأصح أن الاجتهاد أعم من الإفتاء، لأن المجتهد يستنبط الأحكام له أو لغيره فيما وقع من الأمور وأحياناً فيما لم يقع، أما الإفتاء فإنه لا يكون إلا فيما وقع وسئل فيه المفتي.

والفتوى ليست كحكم القضاء وإن كان في كل منهما إخبار بحكم الله الواجب الاتباع، إلا أن إخبار القضاء ملزم وتقوم الدولة بما لها من سلطان بتنفيذه، أما الفتوى فهي مجرد إخبار يلتزم المستفتي به ديانة، ولا سلطان للدولة على تنفيذها جبراً عليه، والفتوى تكون في حقوق الله وحقوق العباد، أما القضاء فإنه يكون ـ غالباً ـ في حقوق الآدميين، لأنها هي التي يقع فيها التنازع غالباً، ومبناها على المشاحة، وعلى هذا فكل ما يتأتى فيه الحكم يتأتى فيه الفتوى، وليس كل ما يتأتى فيه الفتوى يتأتى فيه الحكم[3].

وجوه الاختلاف بين الفتوى واختصاصات هيئة الرقابة الشرعية:

ويبدو ـ واضحاً ـ أن هناك اختلافاً واضحاً بين مهمة الإفتاء، ومهمة هيئة الرقابة الشرعية، وهذه الاختلافات يمكن الإشارة إليها فيما يلي:

١ ـ سند الوظيفة:

الإفتاء وظيفة يقوم بها فقيه تختاره الدولة ليختص بإفتاء الناس فيما يعرضونه عليه من الأسئلة الدينية التي يحتاجون إلى إجابة شرعية لها، فقرار تعيينه حكومي، بينما قرار الرقيب الشرعي ناشئ عن إرادته التي

---

(١) الموافقات للشاطبي ـ جـ ٤ ـ ص ٢٤٤ ـ دار الفكر العربي.

(٢) متفق عليه ـ رياض الصالحين للنووي ـ السابق ـ ص ٤٨٦.

(٣) ابن عابدين ـ رسائل ابن عابدين ـ جـ ١ ـ ص ١٠ ـ وفي الفرق بين قاعدة الفتوى وقاعدة الحكم ـ الفرق ٢٢٤ ـ الفروق للقرافي ـ جـ ٤ ـ ص ٨٩، وما بعدها.

عبّر عنها في عقد الاتفاق المبرم بينه وبين المؤسسة المالية، ومن ثم اختلف السند في كلتا الوظيفتين.

٢ ـ اختصاصات الوظيفة:

وموضوعات وظيفة المفتي، غير موضوعات وظيفة هيئة الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية، فالمفتي يجيب عن أسئلة من يتقدمون له طالبين بيان الحكم الشرعي الصحيح في كافة وجوه الحياة سواء أكانت متعلقة بحقوق الله أم بحقوق العباد، أما عضو هيئة الرقابة، فإن نطاق اختصاصه محدود ببيان الرأي الشرعي فيما يعرض عليه من المعاملات المالية التي تقوم بها المؤسسة، ومن ثم اختلف نطاق الموضوعات في كلتا الوظيفتين.

٣ ـ أهلية الوظيفة:

وأهلية وظيفة الإفتاء يلزم فيها القدر الذي يكفي لبيان حكم الشرع فيما يعرض من المسائل، ولأن هذه المسائل عامة وكثيرة ولا تتقيد بمجال معين من مجالات الحياة، فإنها لا تدع للمفتي الفرصة الكافية لتعميق اجتهاده فيما يبديه من آراء فيها، أما عضو هيئة الرقابة الشرعية فإن ما يبدي حكم الشرع فيه محدود بموضوعات معينة، هي المعاملات التي تمارسها المؤسسات المالية الإسلامية، وهذا التخصص يتيح لمن يعمل فيه أن يتعمق في اجتهاده[1]، لأنه كلما اجتهد أضاف باجتهاده جديداً فيه، ومن ثم كانت درجة الاجتهاد مختلفة في كلتا الوظيفتين.

٤ ـ واجبات الوظيفة:

وواجبات وظيفة المفتي، هي الإفتاء، أي بيان حكم الشرع فيما يطلبه السائلون في كافة شؤون الحياة، وقد يكون منها استطلاع أهلّة

---

(١) ابن عابدين ـ السابق، القرافي ـ الفروق ـ السابق.

الشهور العربية ذات المناسبات الدينية، وإبداء الرأي الشرعي في أحكام الإعدام التي تصدرها المحاكم الجنائية، كما هو الحال في اختصاصات المفتي بمصر[1]، أما وظيفة عضو هيئة الرقابة الشرعية فإنها تشمل بجانب بيان الرأي الشرعي في الأعمال التي تقوم بها المؤسسة المالية الإسلامية موضوعات أخرى مثل: متابعة أنشطة المصرف، والتأكد من مطابقة أعماله لأحكام الشريعة الإسلامية، وتوعية العاملين والمتعاملين للارتقاء بالفكر المالي الإسلامي، والشهادة أمام الجمعية العمومية باعتبار أن شهادة الرقيب الشرعي تقييم لعمل المصرف من الوجهة الشرعية، والمشاركة في وضع التعليمات واللوائح ونماذج العقود الشرعية للمعاملات ومراجعتها وتصحيحها وإقرارها، وإيجاد منهج شرعي واضح للتعامل مع المصرف[2].

وقد يكون من بين أعضاء هيئة الرقابة الشرعية خبراء في المعاملات المالية والمصرفية، وهؤلاء لا يشترط فيهم أن يكونوا قد بلغوا مرتبة الاجتهاد الفقهي، ولكن يكفي فيهم أن يكونوا على إلمام فقهي بالموضوعات التي يدرسونها حتى يستطيعوا أن يقدموا وصفاً صحيحاً لها أمام فقهاء هيئة الرقابة الشرعية، فيكون بيان حكمهم فيها بناء على تصور صحيح لها، فإن الحكم على الشيء فرع عن تصوره[3].

ومن ثم يبدو ـ في نظرنا ـ أن ما قدم من دراسات حول التكييف الفقهي لوظيفة عضو هيئة الرقابة الشرعية في مجال المعاملات المالية لم يصادف الوصف الصحيح لها، وهو ما يحفز همة البحث لاستجلاء تلك الطبيعة على نحو أكثر صحة وصواباً.

---

(١) كتابنا: الأساس الشرعي والقانوني للجنة الفتوى بالأزهر الشريف ـ سلسلة البحوث الإسلامية ـ ص ٥٠ وما بعدها ـ السنة ٢٦ ـ الكتاب الرابع ـ سنة ١٩٩٥م.

(٢) د.حسن يوسف داود ـ السابق ـ ص ٢١ وما بعدها.

(٣) معيار الضبط رقم (١) ـ فقرة (٢) تعريف هيئة الرقابة الشرعية واختصاصاتها.

المقصد الثاني
التكييف الفقهي الصحيح للرقابة الشرعية
في نطاق المصارف الإسلامية

في نظرنا أن أي تكييف صحيح لنظام جديد ينبغى أن يقوم على فهم حقيقته برؤية كاملة تبرز فيه كافة الخصائص التي تعطى تصوراً صحيحاً عنه، وفقاً لتلك الخصائص الذاتية دون أن تكون صورة النظم المشابهة له أو التي يمكن أن تختلط به مسيطرة على دراستنا له، فتنسينا شيئاً من تلك الخصائص، أو تدفعنا إلى إهمال بعضها الآخر، ودون أن تميل بنا الرغبة في التبسيط إلى التبكير بإطلاق وصف معهود من قبل عليه، وإدخاله فيه ليكون متصلاً به أو متفرعاً عنه، ثم بعد ذلك نحاول توصيفه من الوجهة الشرعية وفقاً لخصائصه الذاتية، وليس وفقاً لما أطلق على الأصل الذي ألحق به.

والتكييف في ذاته يجب أن يتوخى في النظام الجديد ما هو مأمول منه، وفقاً لمكانته في المجتمع، ومنزلته في قلوب الناس، واستشرافاً لما يمكن أن يرجى منه في المستقبل القريب والبعيد، حتى ينشأ قابلاً للنمو، وقادراً على الرسوخ، وتحقيق ثمرته في حياة المجتمع الإسلامي، بل والإنساني ككل، وذلك ما نود القيام به، قصداً للوصول إلى تكيف صحيح لهذا النظام الإسلامي الجديد، وذلك كما يلي:

أولاً: الخصائص الذاتية لنظام الرقابة الشرعية:

يتسم نظام الرقابة الشرعية في ذاته بجملة من الخصائص التي يمكن إدراك ملامحها فيه بسهولة، وهذه الخصائص تتمثل فيما يلي:

١) أن هذا النظام يلبي مصلحة إنسانية تجيء في بدء المصالح الشرعية المعتبرة وختامها وهي الدين والمال، فإن الدين يحتل المرتبة الأولى في قائمة المصالح الشرعية المعتبرة التي ما نزل الإسلام، بل وما نزلت كافة شرائع السماء إلا لحمايتها والمحافظة عليها، وهي: الدين والنفس والعقل والعرض

والمال[1]، وكما يبدو من هذا الترتيب المقصود لها عند الأصوليين، فإن حفظ المال يجيء في ختامها.

ونظام الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية يتعلق بحفظ الدين وانتشار أحكامه في ميدان المال والاقتصاد الذي لو ترك بدونه فإنه سوف يقع نهباً لأنظمة اقتصادية يتحكم فيها الهوى، ويسودها الغش والتدليس والغصب والاحتكار والغرر والخيانة، ويسيطر عليها الربا بما فيه من فحش، وبما توعد الشارع على فعله من انتقام وحرب، وانتقاص للأموال وإطاحة ببركتها، ومن ثم كان الانقياد له وتدعيم بنائه واجباً في ذاته حفظاً للدين وتعظيماً لشعائره الاقتصادية والمالية، ومانعاً لتلك المفاسد الماحقة، وأداة مؤكدة لتحقيق ما يرجوه الناس لأموالهم من نمو مشروع وتنمية صحيحة وفق ما يريده الله ورسوله، ونظام يحتل مثل تلك المرتبة في بناء المصالح الشرعية الضرورية المعتبرة يجب أن يكون موضع اهتمام يليق بمنزلته تلك، في حياة الناس عامة، وفي المجال الذي يتعين وجوده فيه خاصة.

٢) والاهتمام بالمصالح الشرعية المعتبرة يجب أن يكون منسجماً مع أهميتها، ومتفقاً مع ما يعود منها على حياة الأفراد والمجتمع، وكما هو معلوم فإن تدعيم نظام الرقابة الشرعية في مجال المعاملات المالية يجمع بين مصلحتين هما: حفظ دين الله، وحفظ أموال الناس التي عليها مدار حياتهم وحفظ مقومات وجودهم، وإعفاف نفوسهم، والقيام بواجبات الشارع المالية المعلقة بذممهم.

---

(١) الموافقات للشاطبي ـ جـ ٢ ـ ص ١٠ ـ ويقول الشيخ دراز في حاشيته عليه رقم (٢) نفس المكان: ترتيبها من العالي للنازل هكذا: الدين والنفس والعقل والنسل والمال، والمستصفى للغزالي ـ جـ ١ ـ ص ٤١٧ ـ تحقيق د.محمد سليمان الأشقر ـ الطبعة الأولى ـ مؤسسة الرسالة، د.جلال الدين عبد الرحمن ـ المصالح المرسلة ومكانتها في التشريع الإسلامي ـ ص ١٩، وما بعدها ـ الطبعة الأولى سنة ١٩٨٣ ـ دار الكتاب الجامعي.

٣) وإذا كان النقل والعقل والنظر السليم يرقون بهذا النظام إلى تلك المرتبة العليا من الأهمية، فإنه لا يجوز أن يكون أقل اهتماماً من المصالح التي تناظره، أو تقل مرتبة عنه، والناس يحشدون لمؤسساتهم المالية التي لا تتعامل وفق الأنظمة غير الإسلامية بجيوش من الخبراء الاقتصاديين والباحثين والدارسين الذين يبذلون أقصى ما في وسعهم للوصول إلى أكبر قدر ممكن من الربح، وذلك في إطار نظام وظيفي يكفل لهم التفرغ الذهني والزمني الذين يقدرون به على التميز فيما يقدمونه من دراسات واقتراحات، وإذا لم يكن نظام الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية على هذا المستوى من الإعداد والترتيب فإن ذلك سوف يمثل نوعاً من التقاعد عن القيام بعمل يقوى على مجابهة تلك الأنظمة الربوية ومحاصرة نشاطاتها، وذلك بالمخالفة لما جرت عليه سنن التشريع من أن الله إذا حرّم أمراً أوجد له البديل المشروع الذي يقوم مقامه، ويؤدي مهمته.

٤) إن فقه المعاملات المالية يعد أحد أنواع العلم النافع للناس في دنياهم وأخراهم، وقد حظي الفقه عموماً، وفقه المعاملات الإسلامية على وجه الخصوص، بأعداد من الفقهاء والباحثين الذين تخصصوا فيه ونبغوا في مجاله، والذين احتضنتهم الهيئات العلمية والمؤسسات الجامعية في مختلف أنحاء المعمورة، واستثمرت خبرتهم العلمية في مجال التدريس، وأغدقت عليهم من المزايا المالية والأدبية ما هو ملائم لمكانتهم العلمية الفريدة، وما كان لهم أن يقوموا برسالتهم على نحو كامل بدون إنشاء لهيكل وظيفي مستقل بكامل نظامه وجميع مخصصاته، والخبرة الفقهية التي يحتاجها نظام الرقابة الشرعية لا يجوز أن تقل عن نظائرها في الجامعات والمؤسسات العلمية المختلفة، لاسيما إذا أخذنا في الاعتبار أن الأعمال الفقهية في هذا النظام تتسم بالطابع العلمي، والتطبيق الواقعي، ومن ثم فإن الاجتهاد والتجديد إذا

كان أمراً مرجواً في النطاق الأكاديمي، فإنه في نظام الرقابة الشرعية يعد أمراً حتمياً.

٥) إن مقومات الهيكلة الكاملة للنظام الوظيفي في مجال الرقابة الشرعية متوافرة من الوجهة التشريعية المقررة في نصوص التشريع وأنظمة التعامل المالي الإسلامي، وأعمال الفقهاء والباحثين في هذا الميدان، ومن الجوانب المالية التي لن يتعثر تدبيرها لتدعيم وجود نظام بمثل تلك الأهمية في مجال المعاملات المالية، لكن يبقى في مجال ترسيخ تلك المقومات أمران هما:

(أ) إتاحة المجال لتفرغ وظيفي من قبل الخبراء والفقهاء العاملين في مجال الرقابة الشرعية، ويكون له ما يقابله من الأجر والعطاء الذي يكفل لهم خلو البال وصلاح الأحوال، وذلك بناء على أن كل إنسان احتبس لأداء عمل مفيد بناء على سبب مشروع من نص أو اتفاق يجب أن يلقى ما يستحقه من أجر نظير احتباسه، وهذا معنى حديث النبي ﷺ: «أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه»[1].

(ب) إن صلة الناس بالأموال يحكمها الهوى وميل الطبع لأنها أداة الاقتدار والوسائل إلى تحقيق ما يريدون تحصيله من متع الحياة ولذّاتها، ولذلك تراهم مدفوعين لتنميتها وزيادتها بأساليب قد لا يتوافر لها في نفوسهم ما يؤدي إلى التمحيص الكامل لها، أما علاقتهم بالدين وأحكامه فإن مبناها على الالتزام الذي يكبح هوى نفوسهم عن الجموح، ويحمي تصرفاتهم المالية من الشطط الذي لا يبتغي غير الزيادة دون ضابط شرعي أو رابط ديني، وقد جاء في الأثر: «إن الحق

---

(١) الحديث روي عن ابن عمر وأبي هريرة وجابر رضى الله عنهم، وحسّنه الألباني في صحيح الجامع، والإرواء، راجع: الجامع الصغير للسيوطي ـ جـ ٢١ ـ ص ٢٥٤ ـ رقم ١١٦٤ ـ مكتبة نزار الباز بمكة، وإرواء الغليل ـ جـ ٥ ـ ص ٣٢٠ ـ رقم ١٤٩٨ ـ طبعة المكتب الإسلامي بدمشق.

ثقيل قوي والباطل خفيف مري» أي موضع شك، ومما رآه[1]، ومن الواجب إخضاع هوى النفوس لدواعي الإيمان في نفوسهم، وأحكام الإسلام في تصرفاتهم، ولن يتسنى إخضاع الهوى للالتزام الشرعي إلا من خلال التجرد الكامل، والحياد الصارم، والموضوعية المتجردة لوجه الله وحده ليس إلا، ولهذا يتعين أن يصيب النظام المقرر لهيئات الرقابة الشرعية ما يكفل في أعضائها هذا الحياد الحاد، والتجرد المطلق دون خضوع لهوى أطراف التعاقد في المعاملات المالية بالمؤسسة[2].

٦) كما ظهر من مقارنة نظام الرقابة الشرعية بما يقابله من الأنظمة الفقهية المشابهة له أن ثمة اختلافاً جوهرياً بين نظامه، وتلك النظم، وهو ما يعني أن له وجوداً ذاتياً يختلف عنها، ويحدد ماهيته المستقلة وطبيعته المتميزة عن ماهيتها، وإن كان ذلك التميز لا ينفي أن له صلة بها واشتباهاً معها من جهة أهمية وجوده، أو بعض مقاصده، لكن يبقى ترسيخ استقلاله أمراً ضرورياً لتحقيق الغايات المرجوة منه.

ثانياً: ما نراه أن الرقابة الشرعية نظام وظيفي مستقل ومتميز:

على ضوء ما سبق من مقدمات ودراسة يمكن القول: إن نظام الرقابة الشرعية في مجال المصارف المالية الإسلامية، نظام وظيفي مستقل ومتميز في مهمته وظيفياً ومرتبط بمؤسسته إدارياً، يلتزم فيه الموظف بأن يقوم بعمل حاصله تقديم خبرته العلمية في مجال فقه المعاملات المعاصرة، وفقاً لمبادئ الشريعة الإسلامية وأحكامها،

---

(١) ابن حمدان ـ صفة الفتوى والمفتي والمستفتي ـ السابق ـ ص ٨٠.

(٢) وقد نص معيار الضبط للمؤسسات المالية رقم (١) على أنه: يجب أن لا تضم هيئة الرقابة الشرعية في عضويتها مديرين من المؤسسة وألا تضم مساهمين ذوي تأثير فعال، وذلك ضماناً للحياد.

ومعاونة المؤسسة التي يعمل بها في تقديم خدماتها والوفاء بشروط تعاقداتها المتعلقة بالتطبيق الصحيح لمباديء الشريعة، دون إهمال لجوانب التنمية المالية، أو تهوين من نظرة المتعاقدين إليها[1]، وبالجملة، فإنه لا بد أن يمارس عمله في إطار معاملة تجمع بين التنمية المالية والضوابط الشرعية، مع التجرد الكامل والحياد التام، وذلك في مقابل ما يستحقه من مقابل مادي تحدده لوائح خاصة تراعي مكانة كل فقيه ومنزلته العلمية، ودرجته الوظيفية، وعلى نحو يتواءم مع ما يتسم به تعامل الفقهاء مع المال بعفة النفس وعزوفها عن الكلام فيه، على غرار الهياكل المالية للوظائف ذوات الاعتبار الخاص.

مؤيدات النظام الوظيفي للرقابة الشرعية:

والنظام الوظيفي للرقابة الشرعية يقوم ـ وفقاً لما سبق ذكره ـ على عدة عناصر هي:

١ ـ الروابط العقدية:

من المعلوم أن أساس الرابطة بين أعضاء هيئة الرقابة الشرعية والمؤسسة المالية هو العقد المنشئ لهذا النظام الوظيفي الخاص، وهذا العقد يقوم بين طرفين هما: المؤسسة المالية، والفقيه أو الخبير المعين للعمل في هيئة الرقابة الشرعية، وذلك وفقاً لبنود هذا العقد وشروطه وتنظيمه للقيام بالعمل.

---

(١) من أنصار هذا الاتجاه: د.محمد عبد الحليم عمر، د.محمد عبد الغفار الشريف، راجع: د.محمد أمين قطان ـ ص ١٩ وما بعدها، وإن كنا لا نوافقهم على تشبيهها بالهياكل الوظيفية لنظم المحاسبة والمراجعة وذلك لما يتميز به الفقه من مكانة خاصة تجعل العلم به مقدماً على علوم الدنيا ـ فإنه حاكم لها، في هذا المعنى: الإمام البغوي ـ شرح السنة ـ ص ٢٨٣ وحواشيها.

٢ ـ الالتزامات الوظيفية:

هي القيام بواجب الرقابة الشرعية للمؤسسة المالية مع التفرغ للعمل الذي يقوم به وفقاً لما يحدده الاتفاق[١]، ويجب أن يتطرق التحديد إلى مدة هذا التفرغ، ونطاقه، وما إذا كان من حق المؤسسة أن يمتنع العاملون بها من العمل لدى جهة أخرى تقوم بنفس نشاطها التزاماً بواجب امتناعهم عن منافستها في النشاط المالي الذي تقوم به، وحتى يتفرغ الفقهاء لها فيؤدون مهمتهم على نحو كامل، واستئثاراً بخدمات المتميزين فيها، حتى يكون ذلك سبباً لعلو مكانتها وحسن سمعتها في قلوب المتعاملين، أو أن تسمح لهم بذلك في ضوء العمل على نشر أحكام الشريعة ومبادئها على أوسع نطاق، ربما ترجح كفة تلك المصلحة العامة على كفة المصلحة الخاصة للمؤسسة المالية التي يعمل فيها عضو هيئة الرقابة الشرعية، إلا أنه قد استبان لأعضاء اللجنة التي شكلت لتقويم عمل هيئة الرقابة الشرعية، أن عدم وجود الهيئة في مواقع العمل على نحو منتظم، من أهم العوائق التي تعطل الضبط الشرعي لمسيرة المصارف الإسلامية وممارساتها، إذ لا معنى على الإطلاق لتشكيل هيئة شرعية من أعضاء لا يحضرون إلا لماماً ولأغراض إعداد التقرير السنوي، ولا يراهم العاملون في المصرف إلا في مناسبات محدودة، وتفرض الأمانة والجدية ونبل الهدف ووجوبه ديناً واعتقاداً ألاّ يتناول هذا الأمر على مثل هذا النحو من الخفة، وأن تشكل الهيئات الشرعية من أعضاء لا يمارسون أعمالهم من داخل المؤسسة وإنما يقومون بها من منازلهم التي تقع ـ أحياناً ـ في قارات أخرى غير تلك التي يوجد فيها المصرف الإسلامي[٢]، وذلك مع الأمانة والنزاهة وبذل الجهد وإخلاص النصح في أداء ما يناط به من مهام وأداء واجبه الوظيفي على النحو المطلوب.

---

(١) تقويم عمل هيئات الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية ـ السابق ـ ص ١٥.

(٢) المرجع نفسه، ومن ذلك أن يكونوا على درجة من ضعف الصحة وتقدم السن بما لا يستطيعون معها القيام بواجباتهم، حتى ولو كانوا من ذوي السمعة العريضة.

٣ ـ المخصصات الوظيفية:

كل عمل نافع يؤديه الإنسان لغيره بناء على عقد، يمثل منفعة مأجورة عند الله وعند الناس، لهذا ـ وبصرف النظر عن الخلاف المشهور بين الفقهاء في مسألة مدى جواز أخذ الأجرة على القربات ـ فإن التفرغ في ذاته يقعد العامل عن القيام بعمل آخر يعف به نفسه ويعيش منه أهله، ولو لم يتقاض أجراً فإنه سوف يضار في حياته دون سبب، ومن ثم كانت مسألة تقرير الأجر مقابل التفرغ والانقطاع لصالح المؤسسة أمراً خارجاً عن دائرة هذا الخلاف[١]، وداخلاً في نطاق المغارم والمغانم.

ومن أسباب التجرد الكامل أن يجد الموظف في مقابل قيامه بعمله الدخل الذي يرتفع به عن التطلع لما في أيدي المتعاملين، ويكفيه عن حاجات الحياة ولوازم المعيشة وفقاً لمكانته العلمية ومنزلته الوظيفية، وقد أجاز معيار الضبط ذلك الاتجاه[٢].

٤ ـ الجزاءات التأديبية:

ولأن عضو هيئة الرقابة الشرعية بشر وقد يعتريه من القصور أو الخطأ ما يستوجب مؤاخذته على ما فعل، ولم تنص معايير الضبط على إمكانية ايقاع عقوبة بالمقصر من أعضاء هيئة الرقابة، وإن كانت قد ذكرت ذلك في حق المراقب الشرعي فقط، ولكن لا يوجد ما يمنع من إنشاء نظام يتيح إحالة عضو هيئة الرقابة الشرعية إلى لجنة تختص بالتأديب إذا نسب له ما يخالف النظام المعمول به أو أصول المهنة أو ارتكاب خطأ جسيم، أو فعل مُخِل بالشرف والأمانة، أو استبان أنه فَقَدَ

---

(١) معيار الضبط للمؤسسات المالية الإسلامية رقم (١) تكوين هيئة الرقابة الشرعية وتكوينها ومقرها، د.محمد أمين قطان ـ السابق ـ ص ١٢.

(٢) د.محمد عبد الحليم عمر ـ أعمال الهيئات الشرعية بين الاستشارية الفردية والمهنية المؤسسية ـ المؤتمر الثالث للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٧ ـ ٨ أكتوبر سنة ٢٠٠٣، وقد نص على ذلك معيار الضبط رقم (١) في فقرته رقم (٨).

أحد شروط صلاحياته[1]، وإذا كانت الوقائع المنسوبة له تشكل جريمة جنائية، فلا مانع أن تحال إلى سلطات التحقيق العامة للفصل فيها، ويمكن أن تبدأ العقوبات التأديبية، بتصويب رأيه، ثم العتاب عليه ثم لومه ثلاث مرات متفرقات، ثم وقف خدماته، دون تصريح بالفصل مراعاة لكرامة العلم ومكانة أهله.

ولعل في هذا القدر ما يبرز ملامح النظام الوظيفي المستقل لهيئة الرقابة الشرعية دون تشبيه له بما يمكن أن يتساوى معه في بعض الخصائص، كمهنة المحاسبة والمراجعة وأمثالها.

❋ ❋ ❋

(١) د.محمد عبد الغفار الشريف ـ تمهين الرقابة الشرعية ودوره في تعزيز النظام الرقابي ـ مشار إليه: في بحث د.محمد أمين قطان ـ السابق ـ ص ١٦ وما بعدها، د.حسن يوسف داود ـ السابق ـ ص ٢٦، د.نزيه حماد ـ السابق ـ ص ٣٠٤، د.عاشور عبد الجواد، النظام القانونى للبنوك الإسلامية ـ ص ٢٢٣ ـ المعهد العالمي للفكر الإسلامي.

المطلب الثاني
أسباب المسؤولية وأطرافها
في نطاق الرقابة الشرعية على المصارف المالية

يشترط لقيام المسؤولية في مجال الرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية أن يوجد سببها، فإن هذا السبب يمثل المصدر الذي يحدد التزامات كل طرف فيها وحقوقه، وبالقطع فإن تقرير تلك الحقوق يقتضي بالضرورة تحديد أطراف تلك المسؤولية، وهذا ما يحسن بيانه في فرعين على نحو ما يلي:

الفرع الأول
أسباب المسؤولية في نطاق الرقابة الشرعية

من المعلوم أن المسؤولية بصفة عامة، تقتضي أسباباً لقيامها، وهذه الأسباب قد يكون مردها إلى إرادة الأطراف، فيكون سببها إرادياً، وقد يكون سببها لا وجود للإرادة فيه، كالفعل الضار أو نص التشريع، وهنا يكون سبب المسؤولية غير إرادي، أما في مجال الرقابة الشرعية فإن مصدر المسؤولية يختص بالعقد، لأنه هو الذي يغلب وجوده في نطاق المعاملات الخاصة، ومنها العلاقة بين المصرف الإسلامي والعميل الذي يطلب منه استثمار أمواله أو القيام بخدمة مصرفية له، ومن ثم كان بيان العقد في نطاق الحديث عن أسباب المسؤولية كافياً لإبراز معالمها في مجال الرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية.

العقد في نطاق الرقابة الشرعية:

العقد لغة: الربط بين كلام الموجب وكلام القابل، كما يربط بين طرفين بعقدة نصلهما ببعضهما[1]، أو هو: اتفاق بين طرفين يلزم كل

---

(١) المعجم الوسيط ـ جـ ٢ ـ ص ٦٣٦، والقاموس المحيط ـ باب الدال فصل العين ـ جـ ١ ـ ص ٣١٥.

منهما بتنفيذ ما اتفقا عليه[1]، وفي مجال الاقتصاد يعرف عقد العمل بأنه: عقد يلتزم بموجبه شخص أن يعمل في خدمة شخص آخر لقاء أجر[2].

وفي اصطلاح الفقهاء: يعرف العقد بأنه: توافق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني يتمثل في إنشاء التزام أو نقله أو تعديله أو إنهائه[3]، وفي الشريعة الإسلامية: العقد هو ارتباط الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين مقترناً بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه[4]، والعقد بهذا المعنى أخص من التصرف، لأن الأخير يشمل العقد، كما يشمل غيره من الأفعال كالإقرار والإنكار، والطلاق والوقف، والإبراء والتنازل، فهذه الأمور وغيرها تصرفات وليست عقوداً، لأنها تتم بإرادة واحدة، وليس بإرادتين.

وفي مجال الرقابة الشرعية:

هناك نوعان من العقد تحتاج إليهما روابط المسؤولية في مجال الرقابة الشرعية، هما: العقد المبرم بين العميل والمصرف، والعقد المبرم بين الرقيب الشرعي والمؤسسة المالية التي ينتمي إليها.

---

(١) المرجع نفسه ـ ص ٦٣٦ وما بعدها.

(٢) المرجع نفسه ـ ص ٦٣٧.

(٣) د.عبد الرزاق السنهوري ـ الوسيط في شرح القانون المدني ـ جـ ١ ـ فقرة ٣٦ ـ دار النهضة العربية، وكتابنا: مصادر الالتزام الإرادية ـ ص ٤١ ـ الطبعة الرابعة ـ دار النهضة العربية.

(٤) مرشد الحيران لمحمد قدري باشا ـ المادة ٢٦٢ ـ ص ٦٥ ـ الطبعة الثالثة ـ المطبعة الأميرية سنة ١٩٠٩م، والعناية على هامش فتح القدير ـ جـ ٥ ـ ص ٨٤، بدران أبو العينين بدران ـ تاريخ الفقه الإسلامي ونظرية الملكية والعقود ـ ص ٣٦٣ ـ دار النهضة العربية ببيروت، د.محمد مصطفى شلبي ـ المدخل لتعريف الفقه الإسلامي وقواعد الملكية والعقود فيه ـ ص ٤١٥ ـ دار النهضة العربية ببيروت.

١ ـ في مجال العلاقة بين العميل والمصرف:

يعرف العقد بأنه: الاتفاق الذي يبرمه العميل مع المصرف لاستثمار مبلغ مالي معين، أو تقديم خدمة مصرفية معلومة وفق أحكام الشريعة الإسلامية.

٢ ـ وفي مجال العلاقة بين عضو هيئة الرقابة الشرعية والمؤسسة المالية الإسلامية:

يعرف العقد بأنه: الاتفاق الذي تبرمه المؤسسة المالية مع عضو هيئة الرقابة الشرعية وذلك للقيام بتقديم خبرته الفقهية من أجل تقويم خدماتها المصرفية مع عملائها وفق أحكام الشريعة الإسلامية.

ومن الأهمية بعد هذا التعريف إتمام بيانه بالكلام عن أركان العقد ومحله في نطاق الرقابة الشرعية:

أولاً: أركان العقد في نطاق الرقابة الشرعية:

والعقد يتألف من ثلاثة أركان هي: المتعاقدان، وهما: الموجب، والقابل، والمحل الذي يرد عليه الاتفاق والصيغة المعبرة عن تراضي المتعاقدين بما اتفقا عليه وهي الإيجاب والقبول.

معنى الإيجاب والقبول:

والإيجاب: هو الكلام الصادر ممن يكون منه التمليك، والقبول: هو الكلام الثاني الصادر وفق الإيجاب دون مخالفة له.

وفي مجال الرقابة الشرعية:

١) الإيجاب: هو التعبير الصادر عن المؤسسة المالية موجهاً لمن يريد استثمار ماله، أو يحصل على خدمة مصرفية أو مالية وفق أحكام الشريعة الإسلامية، ومعبراً عن رضاها بما يتم الاتفاق عليه مع القابل.

وليس بلازم أن يكون التعبير عن الرضا في الإيجاب باللفظ أو العبارة الدالة على هذا المعنى، وإنما يكفى وجود كل ما يدل على الرضا من اللفظ أو الكتابة، أو التصرف أو السكوت الذي لا تدع ظروف الحال أدنى شك في صلاحيته للتعبير عن رضا المؤسسة المالية بما تلتزم به في مواجهة القابل، فإن السكوت في موضع الحاجة بيان، ومن ذلك: إعلان المؤسسة عن نشاطها وفتح أبوابها لاستقبال الطالبين لخدماتها، أو رفع لافتة تحمل مفردات خدماتها، أو تعلن عن نشاطها، فإن ذلك يعد قرينة دالة على صدور الإيجاب من تلك المؤسسة لمن يوجه إليه من الجمهور، فإذا ما دخل إليها وطلب إحدى الخدمات المصرفية التي تقدمها، كان فعلها إيجاباً، وكان فعل الداخل إليها قبولاً يمكن به أن يتم استيفاء إجراءات التعاقد وكتابته بما يحفظ الحقوق وييسر إثباتها مستقبلاً.

٢) والقبول هو الكلام الصادر من العميل دالاً على رضاه التام بما ألزمت المؤسسة المالية به نفسها، فإذا خالفه في شيء مما تضمنه كان ما يبديه القابل إيجاباً جديداً، لو ارتضته المؤسسة يكون رضاها به قبولاً له، وإذا ما تم الاتفاق ووقّع الطرفان صار الاتفاق هو مصدر التزام كل منهما، ولا يؤثر فيه أن يكون أحدهما قد عبّر عن رضاه بالعقد قبل الطرف الثاني أو بعده.

ويشترط في الإيجاب والقبول أن يكونا متوافقين، وأن يتصلاً ببعضهما قبل أن يسقط أحدهما بانقضاء مدة عرضه أو رفض الطرف الثاني له[١].

وقد عبّر الفقهاء عن الفترة التي يقترن فيها القبول بالإيجاب بمجلس العقد، ويراد به المكان الذي ينعقد فيه، فإذا تفرق أحدهما من هذا المجلس قبل افتراقهما لا ينعقد العقد[٢].

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني ـ جـ ٥ ـ ص ١٣٧، مواهب الجليل شرح مختصر خليل ـ جـ ٤ ـ ص ٢٤٠، نهاية المحتاج للرملى ـ جـ ٣ ـ ص ٨، د.بدران أبو العينين بدران ـ السابق ـ ص ٣٧١.

(٢) فتح القدير ـ السابق ـ جـ ٥ ـ ص ٧٨.

الوحدة المكانية أو الزمنية لمجلس العقد:

وما قرره الفقهاء عن تحديد مجلس العقد بهذا النطاق المكاني المحدود، كان ملائماً لظروف عصرهم، وبساطة التصرفات التي كانت تجري فيما بينهم، لكن الاقتصار على هذا التحديد لم يعد ملائماً لمقتضيات العصر بعد أن تطورت وسائل الاتصال وكشف الله لعباده كثيراً من أسرار خلقه بما أتاحه لهم من العلم بكونه ومخلوقاته، وأصبح البعيد قريباً، بل غدا اتصال الكلام ببعضه بين المتعاقدين مما يمكن أن يحدث بينهما ويسمع كل منهما الآخر ويراه وهو في آخر الدنيا، فلو تم إعمال مبدأ الوحدة المكانية المحددة بالمدة التي يجلس فيها المتعاقدان، لما تم إعمال مقصد الشارع من تحصيل رضا المتعاقدين لتبادل الأموال والمنافع.

وعليه، نرى في تلك المعاملات المعاصرة ـ مع كثير من الباحثين ـ أن هذا المعيار يجب أن يحل محله معيار آخر يلائم العصر، وهو ما نرى تسميته: معيار الوحدة الزمنية لإبرام العقد في الحالات التي يتعذر فيها تلاقي المتعاقدين مكاناً، أو ما يعرف بالوحدة الزمنية لارتباط القبول بالإيجاب، وبمقتضى هذه الوحدة الزمنية يمكن أن يتصل الإيجاب بالقبول بين متعاقدين في أقاصي الدنيا، كما يمكن أن يتم قبض محل التعاقد بأدوات الاتصال الحديثة، فيحل القبض الحكمي محل القبض المادي الذي كان يتحتم حصوله في المعاملات التي توجب تسليم شيء، واستناداً إلى ما قرره الفقهاء من أن القبض في كل شيء بحسبه وباعتبار تنوع القبض إلى حقيقي وحكمي[1]، وما قرره مجمع الفقه الإسلامي من أن القبض كما يكون حسياً يكون اعتبارياً وحكماً كما في التخلية مع التمكن من التصرف ولو لم يوجد القبض حكماً، وتختلف كيفية القبض بحسب الأحوال والعرف كالقيد المصرفي لحساب الدائن أو

---

(١) د.محمد زكي عبد البر ـ القبض في العقود المالية، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ـ العدد ٥ ـ السنة الثانية ـ ص ٢٩.

الخصم من المدين، وتسليم الشيك إذا كان له رصيد بالمصرف[1].

ثانياً: محل العقد في مجال الرقابة الشرعية:

محل العقد في مجال الرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية يشمل الالتزامات المتقابلة بين كل من المصرف الإسلامي من جهة، والعميل من جهة أخرى، وهذا التقابل بين الالتزامات يعني أن كل التزام في ذمة طرف يمثل حقاً للطرف الآخر، ويمكن إبراز ملامح تلك الالتزامات فيما يلي:

١ ـ التزامات المصرف الإسلامي في العقد:

يتحدد محل التزام المصرف بقيامه بعمل يطلبه العميل، وهذا العمل قد يكون خدمة مصرفية، أو استثماراً لماله وفق الأنظمة المعمول بها في المصرف، ومن أهمها أن يكون كل عمل يقوم به منضبطاً وفق أحكام الشريعة الإسلامية، وذلك يمثل التزاماً بتحقيق نتيجة تقع على عاتق المصرف نظير ما يحصّله المصرف من مقابل يتفق عليه نظير قيامه بالخدمات المصرفية التي يؤديها للعميل، ويقوم بالتصرف نيابة عن المصرف مديره أو من يحدده مجلس إدارته لتلك المهمة.

كما يلتزم أمام الهيئة الشرعية بأن يطلقها على العمليات والمنتجات الجديدة التي ترغب في التعامل بها قبل اجتماع الهيئة لمناقشتها وإصدار الرأي الشرعي فيها بوقت كاف، وأن تعرض جميع العقود والاتفاقات والنماذج الجديدة التي تخطط المؤسسة لإصدارها والتعامل بها، وأن يلتزم بعدم التعامل بأي عقد أو نموذج أوردت الهيئة الشرعية ملاحظات عليه إلا بعد تصويبه وتعديله وفقاً لتوجيهاتها واعتماده من قبلها، وأن تقدم كافة المستندات وجميع البيانات التي تعين الهيئة في القيام بمهمتها[2].

---

(١) قرار رقم ٥٤(٦/٥) دورة المؤتمر السادس بجده ١٤ ـ ١٩٩٠/٣/٢٠م.

(٢) د.نزيه حماد ـ السابق ـ ص ٢٩٧.

٢ ـ العلاقة بين المصرف وعضو هيئة الرقابة:

والمصرف حين يلتزم أمام العميل بأن يؤدي له الخدمات المصرفية المطلوبة وفق أحكام الشريعة الإسلامية، فإنه لا يخفى عنه أن أداء الخدمات على هذا النحو المحدد، لن يقوم به خبراؤه الاقتصاديون والماليون وحدهم، وإنما الذي سيقوم بضبط عملهم وفق المبادئ الشرعية هم أعضاء هيئة الرقابة الشرعية الذين يرتبطون معه برابطة تعاقدية تُلزمهم بتقديم خبرتهم الفقهية في المجال المصرفي، وهذه الرابطة تمثل عملاً تابعاً ومستقلاً يقوم بها عضو الرقابة لصالح المصرف حتى يستطيع أن يوفي بشروطه حيال عملائه، وليست نيابة عنه، وذلك لخروجها على مقتضى الاتفاقية التي تخضع للقاعدة الفقهية التي تقضي بأن كل ما يملك الإنسان أن يباشره بنفسه جاز أن يوكل فيه غيره، وما لا يجوز له أن يباشره بنفسه لا يصح التوكيل ولا التصرف فيه بالوكالة[١]، وكل عقد جاز أن يعقده الإنسان بنفسه جاز أن يوكل فيه غيره[٢]، ومن المعلوم أن المسؤولين بالمصرف ليسوا فقهاء حتى يوكلوا غيرهم في القيام بعملهم، ولو كانوا كذلك لما صحّ التوكيل منهم فيه، لأن الفقه من الاعتبارات الذاتية التي لا يجوز التوكيل فيها، ولهذا يجب على كل عضو في هيئة الرقابة الشرعية أن يؤدي عمله بنفسه، ولا يجوز له أن ينيب عنه غيره، لأن للاعتبار الشخصي مدخلاً في التعاقد معه، والخبرة ملكة شخصية لا تقبل التفويض.

ويجب على المصرف أن يؤدي خدماته بالعناية التي يجري العرف المصرفي بها دون أن ينزل عنها، ولو استقر العرف على أن تكون تلك العناية على درجة أعلى من عناية الشخص العادي، لتكون مثل عناية الشخص بماله ـ مثلاً ـ فإنه يتعين الوصول إلى تلك الدرجة، وقد يعلم هذا من ظروف التعاقد، كما يعلم من العرف.

وأما عضو هيئة الرقابة الشرعية، فإنه يؤدي خبرته وفقاً لنظم

---

(١) القواعد الفقهية ـ للندوي ـ السابق ـ ص ١٨٧.

(٢) موسوعة القواعد الفقهية للبورنو ـ السابق ـ جـ ٧ ـ ص ٤٥٤.

المؤسسة المالية، وما يجري به الاتفاق المنشئ لالتزامات كل منهما، والتزام عضو هيئة الرقابة الشرعية بأداء عمله لصالح المصرف وحسابه يمثل ـ هو الآخر ـ التزاماً بتحقيق نتيجة في الأمور التي تكلفه بها النظم ومعايير الضبط، وفي بيان الحكم الشرعي بما يراه صواباً وصالحاً للمعاملة دون تعقيد وبحث عن الرأي الأشد، ويكفيه أن يأخذ بقاعدة التيسير ورفع الحرج ومراعاة ظروف الزمان والمكان والأعراف، وأن يوازن بين المصالح والمفاسد بما يحفظ الأولى ويمنع الثانية، وله أن يأخذ بالرخص، وأن يتخير من المذاهب والآراء الفقهية المعتبرة ما يراه ملائماً لواقع التعامل المعاصر، وأن يأخذ بقاعدة سد الذرائع ومنع الحيل المحرمة، وأن يراعي قرارات المجامع الفقهية ومعايير هيئة المحاسبة والمراجعة[1]، ويقابل قيامه بعمله التزام المصرف بأداء أتعابه وأجره وفقاً لما يجري به الاتفاق الذي لا يشترط فيه أن يعبر العضو عن إرادته صراحة فيه، وإنما يكفي قيام الدلائل على وجودها، كالسكوت في موطن الحاجة، أو استشعار الحياء من الحديث في الأموال، أو أن يوجد عرف اكتسب وصف الإلزام، أو نظام يحدد ذلك، ولا صلة بين العميل وعضو هيئة الرقابة الشرعية فيما يتعلق بتقاضي مقابل أداء خدماته وخبرته الفقهية، فإن الالتزام بها يقع على عاتق المصرف، ولا شأن للعميل بها حتى لا يخرج العضو عن حياده، كما يلتزم المصرف بأنه يهيئ له كافة الوسائل التي تساعده على إنجاز مهمته.

٣ ـ التزامات العميل في العقد المصرفي:

ويتحدد التزام العميل بأن يقدم للمصرف المبلغ الذي يريد استثماره، سواء أقام بهذا لصالح نفسه أم لصالح من ينوب عنه نيابة شرعية كولاية الأب على ولده الصغير، أو اتفاقية كالوكيل الخاص في إيداع المبلغ للمصرف بقصد استثماره أو الحصول على خدمة مصرفية تتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية، ويجب أن تكون ملكيته للمبلغ آمنة،

---

(١) د.عجيل النشمي ـ السابق ـ ص ٥.

بأن يكون قد آل إليه بطريق مشروع وليس من جراء جريمة كالغصب أو السرقة أو غسيل الأموال حتى لا يسيء إلى سمعة المصرف، أو يتخذ من رسالته الإسلامية السامية ستاراً لما تورط فيه من أفعال غير مشروعة آل بها المبلغ إليه، ولهذا يجب عليه أن يدلي بالمعلومات الصادقة التي يحتاج إليها البنك لتأمين سمعته من المعاملات التي يمكن أن تجر إليه الشبهة، كما يلتزم بأداء أجر الخدمة التي يستحقها المصرف مقابل قيامه بالخدمة المطلوبة وفقاً لما يجري العمل به أو يقع الاتفاق عليه، وبهذا يمكن أن يتحدد محل العقد على نحو يسهل مساءلة أطرافه.

❋ ❋ ❋

المبحث الثاني
الإطار الموضوعي للضمان العقدي
في نطاق الرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية

لا يكفى لقيام المسؤولية أن يوجد المتعاقدان أو الصيغة، أو أن يتحدد المحل، بل يجب أن تتوافر مقدمات أو شروط هذه الأركان، وهذه الشروط تتمثل فيما يجب أن يتوافر للرضا في التعاقد من خصائص تجعله صالحاً لترتيب المؤاخذة عليه، إذ لا يكفى في التعاقد أن يتلفظ الطرفان أو أحدهما بألفاظ لا يدرك معناها، أو أن يكون تلفظه بها غير موافق لرضاه الداخلي الذي جعله الله شرطاً لوجود التصرفات وصلاحيتها لترتيب آثارها عليها حين قال: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾[1]، والرضا كما عرفه الفقهاء، هو في اللغة: بمعنى الاختيار[2]، وفي الاصطلاح الفقهي: هو بلوغ الاختيار غايته بحيث يفضى على ظاهر الإنسان بما يدل على ارتياح نفسه وانبساطها من عمل ترغب فيه وتستحسنه[3].

والرضا لن يكون كذلك إلا إذا كان بصيراً يصدر من المتعاقد وهو على علم كامل بحقوقه والتزاماته فيما يرتضيه، وذلك بالإدراك والتمييز، وبالجملة فإن الإرادة المعبرة عن الرضا يجب أن تكون موجودة، وذلك بالعقل والتمييز، ومع ذلك فإن الصبي غير المميز الذي لم يبلغ السابعة من عمره، والمجنون، وإن كانوا غير مسؤولين عن أفعالهما، إلا أنهما يضمنان الضرر الناشئ عن أفعالهما فيما يملكانه من مال، ويجوز الحكم

---

(١) سورة النساء ـ من الآية ٢٩.

(٢) القاموس المحيط ـ جـ ٤ ـ ص ٣٣٦.

(٣) عبد العزيز البخاري ـ كشف الأسرار على أصول البزدوي ـ جـ ٤ ـ ص ١٥٠٢ ـ طبعة ١٣٠٨هـ بالهند.

عليهما بالتعويض على أساس مبدأ تحمل التبعة، لا على أساس الخطأ إذا لم يتمكن المضرور من الحصول على التعويض من المكلف بالرقابة عليهما كليهما أو وصيهما، ويكون الحكم في تلك الحالة عادلاً تراعى فيه الظروف الخاصة لكل من الطرفين، وللقاضي سلطة تقديرية في هذا الشأن[1]، وأن تكون صحيحة وخالية من العيوب المؤثرة في التراضي والتي تمنع من ثبات العقد واستقراره وهي الغلط والتدليس والإكراه، والغبن والاستغلال، وإذا تم استيفاء تلك المقدمات للضمان فإنه يكون صالحاً لترتيب أحكام المسؤولية، ويخصص لبيان كل من هذين الموضوعين مطلباً.

* * *

(١) د.عبد الرازق فرج ـ النظرية العامة للالتزام ـ مصادر الالتزام غير الإرادية ـ ص ٣٣ ـ مطبعة الفجر الجديد سنة ١٩٨٣، وقد أشارت لذلك المادة ١٦٤ مدني مصري.

المطلب الأول
مقدمات الضمان العقدي في نطاق الرقابة الشرعية

من أهم تلك المقدمات أن تكون إرادة المتعاقد موجودة، وأن تكون صحيحة، وأن يكون المعقود عليه محدداً تحديداً نافياً للجهالة، ولا ينطوي على ما يخالف الشريعة الإسلامية أو مبادئ الأخلاق، وأن يكون التصرف صادراً من أهله ومضافاً إلى محله، ونشير إلى تلك المقدمات كما يلي:

أولاً: وجود الرضا في نطاق الرقابة الشرعية:

يجب أن يكون الرضا موجوداً، وذلك بأن يكون صادراً من شخص تتوافر فيه أهلية التكليف لمباشرة التصرف الذي يبرمه، وهذه الأهلية تختلف باختلاف المصلحة التي تعود على المتعاقد من التعامل، فإذا كان ضارّاً به، يجب أن تتوافر فيه أهلية التصرف الكاملة وهي أن يكون بالغاً رشيداً عاقلاً، وإذا كان نافعاً له يكتفي بوجود أهلية الوجوب له، فيجوز أن يكتسبه حتى ولو كان صغيراً أو مجنوناً أو معتوهاً كالهبة والميراث، وإذا كان متردداً بين النفع والضرر، بأن كان سيبذل شيئاً في العقد ويتقاضى ما يقابله، فإن الأهلية المطلوبة هي أهلية الصبي المميز بشرط أن يمارس التصرف تحت إشراف من له الولاية عليه، والصبي المميز هو من بلغ السابعة ولم يصل إلى حد البلوغ الشرعي بظهور علاماته في بدن الذكر والأنثى، أو الوصول إلى السن المحددة بالنظم المعمول بها، وأن يكون سليم العقل، وخالياً من الجنون والعته.

والعقد المنشئ للمسؤولية في مجال الرقابة الشرعية تختلف الأهلية اللازمة لوجود الرضا فيه باختلاف العلاقة بين المصرف المالي والمتعاقدين معه، فإذا كان العقد بينه وبين عضو الرقابة الشرعية فإن أهلية التعاقد يجب أن تكون كاملة، حيث يحتاج أداء العمل فيها إلى

تقدير دقيق للمواقف بما يجعل الرأي المختار صائباً والموازنة بين المصالح والمفاسد صحيحة.

وإذا كانت العلاقة بين العميل والمصرف، فإن الأهلية اللازمة لإبرام التصرف هي أهلية الصبي المميز الذي تجاوز السابعة، وذلك بناء على أن العقد من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر، والذي يبذل المتعاقد فيه ماله نظير مقابل آخر، قد يكون مالاً أو منفعة تتمثل في الخدمة المصرفية التي يحصل عليها من المصرف، ومن ثم يجوز أن يمارس العقد الصبى المميز بنفسه تحت إشراف وليه أو وصيه، كما يجوز أن يمارسه الولي نيابة عن الصغير غير المميز الذي لم يبلغ السابعة بوصفه نائباً عنه وعمّن فقد أهلية التصرف لجنون أو عته، وإذا لم يوجد الرضا أصلاً لصغر أو جنون أو عته كان العقد باطلاً ولا تترتب عليه آثاره.

ثانياً: صحة الرضا في نطاق الرقابة الشرعية:

كما يتعين أن يكون الرضا صحيحاً، أي صادراً عن إرادة بصيرة خالية من العيوب المؤثرة في صحة الرضا، وهي: الغلط والتدليس والإكراه والاستغلال.

عيوب الرضا في نطاق الرقابة الشرعية:

ولا يتصور وجود الإكراه والاستغلال في نطاق العلاقة بين المصرف والعميل، وذلك لما يحيط بدائرة التعاقد من عوامل الثقة التي تحول دون حدوث هذين العيبين في الرضا، كما لا يتصور وجودهما في علاقة المصرف بعضو هيئة الرقابة الشرعية، لما يغلب على تلك العلاقة من الثقة الكاملة والاحترام الوفير، والتقدير الذي يلائم نبل الرسالة التي يقوم بها، ومنزلتها في قلوب المتعاملين والمؤسسة المالية التي تعلق عليها آمالاً كبيرة في الارتقاء بمهمتها، إلا أن الغلط والتدليس يمكن أن يشوب إرادة أحد المتعاقدين في مجال الرقابة الشرعية.

١ ـ الغلط في نطاق ضمان العقد المصرفي:

الغلط: هو أن يتوهم أحد المتعاقدين من تلقاء نفسه أمراً على خلاف الواقع والحقيقة، كمن يشترى شيئاً على أنه من الذهب فيستبين بعد التعاقد أنه ليس ذهباً، أو على أنه أصلي فيبدو بعد التعاقد أنه مقلَّد، ومن الممكن أن يقع أحد المتعاقدين في الغلط إذا توهم أمراً على خلاف الحقيقة، ولو أنه قد تبينه قبل التعاقد لما أقدم عليه، وقد يكون من قبيل الغلط أن يتوهم العميل أنه بحصوله على الخدمة المطلوبة من المصرف سوف يقوى على مجابهة التزامات تُثقل كاهله، ثم يستبين له أنه كان واهماً، أو تصور مسمى معيناً لخدمة مصرفية على وفق ما ينشده منها، ثم استبان أنها ليست كذلك، ويجيء على تلك الشاكلة كل غلط يقع فيه أحد المتعاقدين ويجعله يتوهم أمراً على خلاف الحقيقة ويبرم العقد وفق ما توهمه ثم يتبين له الأمر بعد التعاقد.

ومن الغلط في إرادة عضو هيئة الرقابة الشرعية أن يتصور أن العمل الذي سيقوم به مجرد كتابة مذكرات أو المكوث في المعمل بضع ساعات، ثم يستبين بعد التعاقد أن طاقة العمل أكبر مما تصوره، وأن المهمة المسندة إليه لم تكن ترد على خاطره، أو أنها أكبر من خبرته، ويمكن أن يكون الغلط في جانب المصرف إذا تعاقد مع شخص وهو يظن أنه على درجة معينة من الخبرة ثم يستبين بعد التعاقد أنه لم يبلغها، وهذا التصور وارد في ظل ما يضفيه الظهور في القنوات الإعلامية من شهرة قد تجعل الناس يتصورون أن صاحبها فائق الخبرة، ثم يظهر أنه متواضع القدرات، ولو حدث مثل هذا العيب للإرادة، فإنه يجعل العقد قلقاً قابلاً للإزالة لمصلحة من أصاب إرادته عيب الغلط.

٢ ـ التدليس في نطاق العقد المصرفي:

والتدليس: هو أن يقع أحد المتعاقدين في الغلط بسبب طرق احتيالية يمارسها الطرف الثاني ليوقعه فيه، فالغلط هنا يولده التدليس بناء على الحيل والخداع من أحد طرفي العقد بحق الطرف الآخر، كمن يقدم للمصرف شهادات مصطنعة يوهمه بها أنه على مستوى الخبرة التي

تفيدها تلك الشهادات، والتي اشترطها للتعيين، ثم يستبين له خلاف ذلك بعد التعاقد، أو من يدلي بإقرار معين ثم يستبين أنه كان كاذباً فيما قرره، وقد نص معيار الضبط رقم (١) على أن هيئة الرقابة جهاز مستقل من الفقهاء المتخصصين في فقه المعاملات فيكون ذلك وصفاً معتبراً في صحة عقده[١]، ويمكن أن يتصور وقوع التدليس في مجال العقد المصرفي لاسيما في هذا الزمان الذي تجاوزت فيه المعاملات حدود الأوطان التقليدية، وتعددت فيه وسائل الاحتيال التي يقوم بها البعض للوصول إلى الثروة الوفيرة سريعاً ودون كد أو سبب مشروع، والتدليس كالغلط إذا وجد يجعل العقد قابلاً للإبطال لمصلحة الشخص الذي شاب إرادته عيب التدليس، أو المدلس عليه.

ثالثاً: تحديد محل الضمان بما يزيل الجهالة ويمنع النزاع:

يجب أن يكون المعقود عليه محدداً تحديداً تنتفي به الجهالة ويحول دون حصول التنازع عليه مستقبلاً، وذلك بتحديد صفاته ومقداره ومدته ونوعه بما يزيل عنه التجهيل ويحيط المتعاقد به على نحو صحيح وكامل، كما يجب أن يكون موجوداً أو قابلاً للوجود، كما في الاستصناع والسلم بشرط تحديد صفاته ومقداره وأجله، وذلك وفقاً لحديث النبي ﷺ: «من أسلف فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم»[٢] فإن إعمال هذا الشرط يقتضي بيان مفردات الأعمال التي يتعين أن يقوم بها عضو هيئة الرقابة، وذلك بأن ينص عليها في العقد، أو أن يحال بشأنها إلى ما حدده قانون المصرف أو ما قررته معايير الضبط، وقد نصت الفقرة (٤) من معيار الضبط رقم (١) على أنه: يجب أن يتم الاتفاق بين هيئة الرقابة الشرعية والمؤسسة على شروط الارتباط، كما يتعين أن تكون الشروط المتفق عليها مثبتة في خطاب

---

(١) معيار الضبط رقم (١)، وراجع: د.حسن يوسف داود ـ السابق ـ ص ٦٦، حيث يرى أنه يجب أن يتوافر فيه الحد الأدنى من شروط الاجتهاد.

(٢) رواه الجماعة، راجع: نيل الأوطار للشوكاني ـ السابق ـ جـ ٥ ـ ص ٢٥٥.

التعيين[1]، مع الإشارة إلى العناصر الأساسية التي يجب أن تتوافر في تقريرها[2]، كما جدد معيار الضبط رقم (٢) مسؤولية الالتزام بالشريعة، وإجراءات الرقابة الشرعية والجودة النوعية والتقرير، ومن ثم يبدو أن تحديد محل الالتزام في عقد المصرف أمراً مقرراً بنظم التعامل وبنود الاتفاق.

* * *

(١) معيار الضبط للمؤسسات المالية الإسلامية رقم (١) تعيين هيئة الرقابة الشرعية وتكوينها وتقريرها.

(٢) نفس المرجع ـ فقرة (٨).

المطلب الثاني
أحكام الضمان العقدي في نطاق الرقابة الشرعية

تقتضي المسؤولية في مجال الرقابة الشرعية وجود خطأ يترتب عليه ضرر مع وجود علاقة السببية بينهما، وبعد ذلك يترتب الضمان بحق من نسب له هذا الخطأ، ويقتضي بيان كل من الخطأ في مجال الرقابة الشرعية والضمان، أن يختص كل منهما بفرع على حدة.

الفرع الأول
الخطأ العقدي في نطاق الرقابة الشرعية

من المعلوم أن أساس المسؤولية في مجال الرقابة الشرعية يحدده العقد المنشئ لها، فعلى أساس هذا العقد يقوم الالتزام وتتحدد تبعته، ومن خلال هذا التحديد يتسنى تفريد وجوه الخطأ فيه، فالمسؤولية العقدية منشؤها العقد، وهي تمثل الشق الثاني في الالتزام التعاقدي الذي يتكون من عنصرَيْ المديونية والمسؤولية، ومن ثم تكون المسؤولية العقدية هي الجزاء المترتب على الإخلال بعنصر المديونية في العقد[1].

المراد بالخطأ العقدي في نطاق الرقابة الشرعية:

والمراد بالخطأ العقدي في مجال الرقابة الشرعية أن يخل أحد أطرافها بتنفيذ الالتزامات الناشئة عن العقد أو التراخي في تنفيذها، يستوي في ذلك أن يكون الإخلال بالتنفيذ كلياً أو جزئياً، أو أن يقوم بالتنفيذ مخالفاً الشروط المتفق عليها، سواء كان ذلك بتعمد منه أو إهمال أو بسبب قوة قاهرة، غير أنه في الحالة الأخيرة يمكن أن ينفي

---

(١) د.عبد الرازق فرج ـ مصادر الالتزام غير الإرادية ـ ص ٨.

مسؤوليته لانتفاء العلاقة بين الخطأ والضرر، وإلا فإن الخطأ يكون قائماً بحقه[1].

الالتزام بتحقيق نتيجة:

وكما هو معلوم فإن الالتزام في نطاق العقد المصرفي التزام بتحقيق نتيجة، ومن ثم يعتبر المتعاقد مخلاً بالتزامه العقدي إذا لم يقم بتحقيق النتيجة المقصودة، ولا يستطيع نفي المسؤولية عنه بإثبات أنه قد بذل ما في وسعه من الجهد لتحقيق التزامه، أو أنه لم يرتكب إهمالاً، وإن كان من الممكن أن ينفي مسؤوليته بنفي علاقة السببية بين الخطأ والضرر بإثبات أن الخطأ حدث بسبب أجنبي كالقوة القاهرة أو فعل المدين نفسه، أو فعل الغير[2].

عضو هيئة الرقابة الشرعية تابع في المسؤولية للمصرف:

وإذا وقع خطأ من هيئة الرقابة الشرعية أو أحد أعضائها، فإن مسؤوليتهم عن ذلك الخطأ يتحملها المصرف الذي يعملون به، حيث يعتبر مسؤولاً عنهم، إذ القاعدة في مجال المسؤولية العقدية أن المدين يكون مسؤولاً عن خطأ الأشخاص الذين يتبعونه ويستخدمهم في تنفيذ الالتزام، ومن ثم تكون مسؤوليته عنهم شخصية، ويشترط لقيام مسؤولية المصرف عن أخطاء أعضاء هيئة الرقابة الشرعية ـ وفقاً لأحكام مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه ـ أن تتوافر الشروط المطلوبة وفقاً للنظم المعمول بها، ومنها المادة (١٧٤) مدني مصري، وما يقابلها في التشريعات العربية التي تنص على أنه: «١ ـ يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع، متى كان واقعاً منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها، ٢ ـ وتقوم رابطة التبعية، ولو لم يكن

---

(١) د.السنهوري ـ السابق ـ فقرة ٤٢٧، وكتابنا: مصادر الالتزام ـ السابق ـ ص ١٩٢.

(٢) كتابنا ـ السابق ـ ص ١٩٢ وما بعدها.

المتبوع حراً في اختيار تابعه متى كانت له عليه سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه»، ومن المعلوم أن تلك المادة تقرر شروطاً لتلك المسؤولية لا يختلف عليها تشريع وضعي، ومن ثم تعتبر بمثابة مبدأ عام يسري إذا توافرت شروطه، وهذه الشروط وفقاً لما يستفاد منها هي:

أولاً: وجود رابطة التبعية، بمعنى أن يكون للمتبوع سلطة الرقابة والتوجيه الفعلي على التابع، وقد يكون سبب تلك التبعية العقد الذي يربط بينهما، وتتحقق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه[1]، وذلك كتبعية الجندي للجيش، فهو يتلقى منه التوجيه العام، وليس له حرية اختياره، لأن هذا الاختيار يتم بالتكليف الإجبارى.

ثانياً: خطأ التابع، فيجب أن يقع خطأ من التابع يسبب ضرراً للغير، مع وجود علاقة السببية بينهما، فإذا لم يقع خطأ من التابع، فلا تجب المسؤولية على المسؤول[2].

ثالثاً: أن يقع الخطأ أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها، فإذا وقع الخطأ بغير سبب الوظيفة أو في غير أوقات تأديتها، فلا تتحقق مسؤولية المتبوع عنه، وذلك كالأخطاء الشخصية التي يقترفها التابع خارج نطاق العمل، إلا إذا كان العمل هو الدافع إليه، كما لو رأى شخصاً يتطاول على سمعة المؤسسة فأغلظ له القول حتى انزلق إلى جريمة السب أو القذف، هنا تنعقد المسؤولية للمتبوع وهو المؤسسة التي يتبعها[3].

أساس مسؤولية المؤسسة عن هيئة الرقابة:

يرى بعض الفقهاء أن أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، يقوم على تحمل التبعة نظير ما يستفيده المتبوع من نشاط تابعه، ومن ثم

---

(١) د.عبد الرازق فرج ـ السابق ـ ص ٥٥ وما بعدها.

(٢) د.السنهوري ـ السابق ـ ص ٤٢٢.

(٣) د.عبد الرازق فرج ـ السابق ـ ص ٥٦.

فإن عليه أن يتحمل تبعة هذا النشاط وفقاً لما يقضي به المبدأ القائل: الغرم بالغنم[1].

وقيل: إنها نوع من المسؤولية عن الغير يتحمل فيها المتبوع ما ارتكبه التابع من خطأ يضر بالغير طالما أن هذا الخطأ قد وقع أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها، أو أن التابع نائب عن المتبوع، فيلزمه ضمان ما يقوم به من خطأ في حدود تبعته، أو أن التابع حلّ محل المتبوع باعتباره امتداداً لشخصيته، فما يقع منه من أخطاء يتحمله لذلك[2].

الفرع الثاني
ضمان الخطأ العقدي في نطاق الرقابة الشرعية

إذا ترتب على الخطأ العقدي في مجال الرقابة الشرعية ضرر مالي، وكان هذا الضرر محقق الوقوع حالاً، أو مستقبلاً عند ظهور نتائجه واستبان أنها بسببه، فإنه يكون واجب التعويض، والضمان في مجال الرقابة الشرعية على المؤسسة المالية التي تتبعها، لأن قرارات هيئة الرقابة الشرعية تنسب إليها، من جهة أنها ملزمة لها، وفقاً لما نص عليه معيار الضبط رقم (١) حين قال: ويعهد لهيئة الرقابة الشرعية توجيه نشاطات المؤسسة، ومراقبتها، والإشراف عليها للتأكد من التزامها بأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية، وتكون فتاواها وقراراتها ملزمة للمؤسسة[3].

ولأصل أن تكون الهيئة على درجة متميزة من الاجتهاد والقدرة على التخريج الصحيح للأحكام الفقهية على القضايا المالية المعاصرة، فإذا لم تكن على تلك الدرجة كان تصديها للإفتاء خطأ، وإذا أقرتها المؤسسة على ذلك تكون مخطئة وآثمة.

---

(١) المرجع نفسه ـ ص ٥٨، وموسوعة القواعد الفقهية للبورنو ـ السابق ـ جـ ٢ ـ ص ١٨٢، جـ ٦ ـ ص ٥٠٢.

(٢) هذه الآراء مشار إليها في: د.عبد الرازق فرج ـ المرجع نفسه ـ ص ٥٩.

(٣) فقرة رقم (٢) من معيار الضبط للمؤسسات المالية رقم (١) سابق الاشارة إليه.

١ ـ ضمان الهيئة لخطأ عضو هيئة الرقابة الشرعية:

وهنا يقع عليها ضمان ما يترتب على فتاويها، يقول الإمام ابن القيم: من أفتى الناس وليس بأهل للفتوى فهو آثم عاص، ومن أقره من ولاة الأمور على ذلك فهو آثم أيضاً، ويلزم منعهم، وهؤلاء بمنزلة من يدل الراكب وليس له علم بالطريق، وبمنزلة الأعمى الذي يرشد الناس إلى القبلة، وبمنزلة من لا معرفة له بالطب وهو يطبِّب الناس، بل هو أسوأ حالاً من هؤلاء كلهم، وإذا كان على ولي الأمر منع من لم يحسن التطبيب من مداواة المرضى فكيف بمن لم يعرف الكتاب والسنة ولم يتفقه في الدين، وقد روى الإمام أحمد وابن ماجه عن النبي ﷺ مرفوعاً: «من أُفتي بغير علم كان إثمه على الذي أفتاه»[١]، ولأن تضمينه فيما أفتى به في المسائل الاجتهادية سيؤدي إلى امتناعه وعزوف الفقهاء عن الإفتاء فيفسد حال الناس[٢]، وأساس تضمين الهيئة في تلك الحالة:

التقصير، لأنها حين رخصت لمن ليس أهلاً للإفتاء بالعمل تكون مقصرة في مهمتها، ومن يقصر في القيام بمهمته يكون ضامناً[٣]، يقول ابن القيم: وإن لم يكن أهلاً للفتوى فلا ضمان عليه، لأن المستفتى قصّر في استفتائه[٤]، فإن ضمنت عنه يكون ضمانها عن تقصيرها في التعيين، فلا يكون من السائغ الرجوع عليه بما ضمنت من ماله الخاص.

٢ ـ الضمان الشخصي لعضو هيئة الرقابة الشرعية:

أما إذا كان خطأ الهيئة أو أحد أعضائها ليس ناشئاً عن تقصير الهيئة في التعيين أو الاختيار أو تهيئة السبب الصحيح للإفتاء بالكتمان أو التغيير، فإن ضمان الخطأ يكون في ذمة أعضاء الهيئة، يقول ابن القيم: إذا عمل المستفتي بفتيا مفتٍ في إتلاف نفس أو مال ثم بان خطؤه قال

---

(١) ابن القيم ـ إعلام الموقعين ـ جـ ٤ ـ ص ١٨٩ ـ دار الحديث بالقاهرة.

(٢) الفروق للقرافي ـ جـ ٢ ـ ص ٢٠٨، والنووي ـ المجموع شرح المهذب ـ جـ ١ ـ ص ٤٥.

(٣) في هذا المعنى: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ـ جـ ٣ ـ ص ٤٤٤.

(٤) إعلام الموقعين ـ السابق ـ ص ١٩٦.

أبو إسحاق الفرائي من الشافعية: يضمن إن كان أهلاً للفتوى، وخالف القاطع[1]، أي الظاهر من الأدلة، أو ما عليه العمل المصرفي وفقاً لما جرى به العرف الصحيح، فإذا لم يكن أهلاً للفتوى ضمن في ماله، لقوله ﷺ: «من تطبب ولم يعرف منه طب فهو ضامن»[2]، فإذا اتبع المستفتى قول المفتي في إتلاف ثم بان خطؤه بمخالفة القاطع فإن المفتي يضمن[3].

أساس الضمان الشخصي لعضو الهيئة:

وأساس الضمان الشخصي لعضو الهيئة في تلك الحالة أنه حين خالف القاطع من أدلة الشرع، ولم يتبع ما يجب عليه اتباعه في مثل واقعة الفتوى يكون مقصراً في استفتائه وتقليده[4]، ولأنه حين تصدى لما ليس له بأهل وأفتى بما يخالف القاطع فإنه يكون قد غرّ من استفتاه، وحرّضه على ما فعله، فيكون ضامناً لذلك[5].

ويرى بعض الباحثين: أن عضو الهيئة الشرعية إذا لم يتوافر فيه الأهلية والكفاية التامة للإفتاء في الشؤون المالية للمؤسسة يكون قد غرّر بها عندما وافق على التعاقد معها، وهو لا يملك المعرفة المطلوبة والدراية الكاملة، كما غرّر بها حين قدم لها قراراً خاطئاً أو فتوى غير صحيحة وهو يعلم ـ وفقاً لنظم العمل المقررة بالمعايير المعتمدة ـ أنه ملزم بها، ومن ثم يضمن على هذا الأساس[6]، ووفقاً للقواعد القانونية

---

(١) المرجع نفسه.

(٢) المرجع نفسه ـ ص ١٩٧، والمجموع للنووى ـ جـ ١ ـ ص ٤٥، والحديث صحيح، رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه وغيرهم، وقال الحاكم: صحيح الإسناد، ووافقه الذهبى، راجع: الجامع الصغير للسيوطي ـ السابق ـ جـ ٤ ـ ص ١٧٢١ ـ رقم ٨٥٩٦.

(٣) ابن حمدان ـ صفة الفتوى والمفتي والمستفتي ـ ص ٢١.

(٤) ابن القيم ـ المرجع نفسه.

(٥) ابن حمدان ـ السابق.

(٦) د.نزيه حماد ـ السابق ـ ص ٣٠٣.

العامة فإن كل من سبّب بخطئه ضرراً لغيره يلزم بتعويضه[1].

ومقتضى مسؤوليته الشخصية عن أخطائه المتعلقة بعمله الذي يتبع فيه المؤسسة المالية، أنها إذا دفعت عنه مقابل الضمان، يكون لها حق الرجوع عليه بما غرمته بسببه، وذلك دون إخلال بحقها في الاستغناء عنه إذا وجدت في خطئه ما يؤدي لذلك المصير[2]، وبشرط أن يكون قد استوفى العقوبات السابقة على قرار عزله.

* * *

(١) د.عاشور عبد الجواد ـ السابق ـ ص ٢٢٣، حيث يرى أن أساس المسؤولية هي خيانة أمانة النيابة عن مجموع المساهمين في الرقابة الشرعية، د.حسن يوسف داود ـ السابق ـ ص ٢٦، حيث يرى: أن هذا الأساس يعود للقواعد العامة في مسئولية محدث الضرر.

(٢) د.حسن يوسف داود ـ السابق.

خاتمة

وبعد، فقد كان هذا ما تيسر لنا بيانه في موضوع تلك الدراسة المستجدة، والتي تعالج موضوعاً يتصل بأهم المصالح التي يتوقف عليها تقدم الأمة الإسلامية، ويتيح لها القدرة على أن تحقق ما ترجوه لسعادتها في الدنيا وفلاحها في الآخرة.

أدعو الله ـ تبارك وتعالى ـ أن يجعله نافعاً فيما كتب له، ومفيداً في المجال الذي سطِّر من أجل النهوض به، وما ذلك على الله بعزيز، وما توفيقي إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب.

أ.د.عبد الله النجار

* * *

فهرس لأهم المراجع حسب ورودها في البحث

١ ـ د.محمد البورنو ـ موسوعة القواعد الفقهية ـ مؤسسة الرسالة.

٢ ـ د.علي الندوي ـ القواعد الفقهية ـ دار القلم بدمشق.

٣ ـ العز بن عبد السلام ـ قواعد الأحكام في مصالح الأنام ـ طبعة دار الجيل.

٤ ـ القرافي ـ الفروق ـ طبعة دار المعرفة ـ بيروت.

٥ ـ البغوى ـ شرح السنة ـ مطبعة دار الكتب عام ١٩٧٠.

٦ ـ القاموس المحيط ـ للفيرروز أبادى طبعة الحلبي.

٧ ـ المعجم الوسيط ـ مجمع اللغة العربية ـ الطبعة الثالثة.

٨ ـ الشيخ محمود شلتوت ـ الإسلام عقيدة وشريعة ـ دار القلم.

٩ ـ المحلى لابن حزم الظاهرى ـ الطبعة الأولى ـ إدارة الطباعة المنيرية.

١٠ ـ مغنى المحتاج للشربينى الخطيب ـ طبعة الحلبي.

١١ ـ المغني لابن قدامة، والشرح الكبير عليه ـ مطبعة المنار.

١٢ ـ الشيخ علي الخفيف ـ الضمان في الفقه الإسلامي ـ طبعة ١٩٧١م.

١٣ ـ د.أحمد فهمي أبو سنه ـ نظرية الحق، ضمن بحوث كتاب الفقه الإسلامي أساس التشريع ـ طبعة المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية.

١٤ ـ معيار الضبط للمؤسسات المالية الإسلامية رقم (٢) الرقابة الشرعية ـ الضوابط ـ ضمن معايير المحاسبة والمراجعة والضوابط للمؤسسات المالية الإسلامية ـ ٦ ـ ١٤٢٥هـ ـ ٥ ـ ٢٠٠٤م.

١٥ ـ د.حسن داود ـ الرقابة الشرعية في البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، بنك فيصل الإسلامي.

١٦ ـ د.محمد يونس البيرقدار ـ ضوابط اختيار أعضاء هيئات الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية، ورقة مقدمة للمؤتمر السابع للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية بمملكة البحرين ـ ٢٧ ـ ٢٨ مايو ٢٠٠٨.

١٧ ـ د.حمزة عبد الكريم حماد ـ الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية ـ دار النفائس بالأردن ـ الطبعة الأولى سنة ٢٠٠٦م.

١٨ ـ د.نزيه حماد ـ الهيئات الشرعية في البنوك الإسلامية (معالم الضوابط) ـ مجلة المجمع الفقهي الإسلامي ـ السنة (١٥) ٢٠٠٤م، العدد (١٩).

١٩ - د.علي القره داغي - بحوث في فقه البنوك الإسلامية - دراسة فقهية واقتصادية - دار البشائر الإسلامية - الطبعة الأولى سنة ٢٠٠٧م.
٢٠ - معيار الضبط للمؤسسات المالية الإسلامية - السابق - رقم (٢) الرقابة الشرعية - الضوابط.
٢١ - د.أحمد النجار - حركة البنوك الإسلامية - الطبعة الأولى سنة ١٩٩٣م.
٢٢ - د.عاشور عبد الجواد - النظام القانوني للبنوك الإسلامية - المعهد العالمي للفكر الإسلامي سنة ١٤٠١هـ.
٢٣ - د.إبراهيم عبد الحليم عبادة - مؤشرات الأداء في البنوك الإسلامية - الطبعة الأولى سنة ٢٠٠٨ - دار النفائس.
٢٤ - نيل الأوطار للشوكاني - طبعة الحلبي.
٢٥ - تقويم عمل هيئات الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية - لجنة الأساتذة والخبراء - طبع المعهد العالمي للفكر الإسلامي.
٢٦ - القرطبي - الجامع لأحكام القرآن - الهيئة المصرية العامة للكتاب عام ١٩٧٨م.
٢٧ - الترغيب والترهيب للمنذري - طبعة دار الحديث.
٢٨ - محمد فؤاد الدين بهجت - نحو معايير للرقابة الشرعية في البنوك الإسلامية - مجلة بحوث الاقتصاد الإسلامي - العدد الثاني - المجلد الثالث - ١٤١٥هـ - ١٩٨٩م.
٢٩ - الأحكام السلطانية للماوردي - طبعة دار الفكر بمصر.
٣٠ - الأحكام السلطانية لأبي يعلى - طبعة دار الكتب العلمية ببيروت.
٣١ - الطرق الحكمية لابن القيم - المؤسسة العربية للنشر سنة ١٣٨٠هـ.
٣٢ - ابن خلدون - المقدمة - مطبعة عبد السلام بن شقرون.
٣٣ - د.محمد سلام مدكور - المدخل للفقه الإسلامي - الطبعة الرابعة سنة ١٩٦٩م.
٣٤ - الحسبة في الإسلام - أو وظيفة الحكومة الإسلامية - لابن تيمية - تحقيق أبي المنذر سامي أنور - منشورات مسجد التوحيد في أمستردام سنة ١٤١٠ هـ.
٣٥ - د.إبراهيم دسوقي الشهاوي - الحسبة في الإسلام - طبعة ١٩٦٢.
٣٦ - إحياء علوم الدين للغزالي - طبعة دار الشعب.
٣٧ - نهاية الرتبة في طلب الحسبة - عبد الرحمن بن نصر الشيرازي - تحقيق الأستاذ السعيد العريني - مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر سنة ١٩٤٦.
٣٨ - د.محمد كمال إمام - أصول الحسبة في الإسلام - دار الهداية سنة ١٤٠٦هـ.

٣٩ ـ كتابنا: الحسبة ودور الفرد فيها في ظل التطبيقات القانونية المعاصرة ـ طبع ونشر الأزهر الشريف.
٤٠ ـ صحيح مسلم ـ طبعة الحلبي.
٤١ ـ شرح النووي على صحيح مسلم ـ المطبعة المصرية ومكتبتها.
٤٢ ـ أحكام القرآن للجصاص ـ دار الفكر للطباعة والنشر.
٤٣ ـ ابن تيمية ـ الحسبة في الإسلام ـ وظيفة الحكومة الإسلامية ـ المكتبة العلمية بالمدينة المنورة.
٤٤ ـ النووي ـ رياض الصالحين ـ طبعة المكتب الإسلامي.
٤٥ ـ مشكاة المصابيح للتبريزي ـ تحقيق الألباني ـ المكتب الإسلامي سنة ١٩٧٨.
٤٦ ـ القرشي ـ معالم القربة في أحكام الحسبة ـ طبع الهيئة المصرية العامة للكتاب سنة ١٩٧٦.
٤٧ ـ الأشباه والنظائر لابن نجيم ـ تحقيق عبد العزيز الوكيل ـ طبعة مؤسسة الحلبي.
٤٨ ـ ابن حمزة الحسيني ـ الفرائد البهية في القواعد الفقهية ـ دمشق مطبعة حبيب أفندي.
٤٩ ـ الفروق للقرافي ـ دار المعرفة ببيروت.
٥٠ ـ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير ـ طبعة الحلبى.
٥١ ـ د.محمد سعيد رمضان البوطي ـ سبل إمكانية التجانس في الفتاوي المالية في أعمال هيئات الرقابة الشرعية ـ ضمن بحوث المؤتمر السابع للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ـ ٢٩ ـ ٥ إلى ٣ ـ ٦ ـ ٢٠٠٨ ـ البحرين.
٥٢ ـ د.عجيل النشمي ـ إمكانيات تحقيق التجانس في الفتاوي في المسائل المالية ـ المؤتمر السابق.
٥٣ ـ د.محمد أمين قطان ـ هيئات الرقابة الشرعية ـ اختيار أعضائها وضوابطها ـ المؤتمر نفسه.
٥٤ ـ د.محمد يونس البيروقدار ـ المؤتمر نفسه.
٥٥ ـ ابن حمدان ـ صفة الفتوى والمفتي والمستفتي ـ المكتب الإسلامي بدمشق.
٥٦ ـ الموافقات للشاطبي ـ دار الفكر العربي.
٥٧ ـ المستصفى للغزالي ـ تحقيق د.محمد سليمان الأشقر ـ الطبعة الأولى ـ مؤسسة الرسالة.
٥٨ ـ د.جلال الدين عبد الرحمن ـ المصالح المرسلة ومكانتها في التشريع الإسلامي ـ الطبعة الأولى سنة ١٩٨٣ ـ دار الكتاب الجامعي.

٥٩ ـ الجامع الصغير للسيوطي ـ مكتبة نزار الباز بمكة.
٦٠ ـ إرواء الغليل للألباني ـ طبعة المكتب الإسلامي بدمشق.
٦١ ـ د.محمد عبد الحليم عمر ـ أعمال الهيئات الشرعية بين الاستشارية الفردية والمهنية المؤسسية ـ المؤتمر الثالث للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٧ ـ ٨ أكتوبر سنة ٢٠٠٣.
٦٢ ـ د.عاشور عبد الجواد، النظام القانوني للبنوك الإسلامية ـ ص ٢٢٣ ـ المعهد العالي للفكر الإسلامي.
٦٣ ـ د.عبد الرزاق السنهوري ـ الوسيط في شرح القانون المدني ـ دار النهضة العربية.
٦٤ ـ كتابنا: مصادر الالتزام الإرادية ـ الطبعة الرابعة ـ دار النهضة العربية.
٦٥ ـ د.محمد زكي عبد البر ـ القبض في العقود المالية، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ـ العدد ٥ ـ السنة الثانية.
٦٦ ـ عبد العزيز البخاري ـ كشف الأسرار على أصول البزدوي ـ طبعة ١٣٠٨هـ بالهند.
٦٧ ـ د. عبد الرازق فرج ـ النظرية العامة للالتزام ـ مصادر الالتزام غير الإرادية ـ مطبعة الفجر الجديد سنة ١٩٨٣.
٦٨ ـ ابن القيم ـ إعلام الموقعين ـ دار الحديث بالقاهرة.

❋ ❋ ❋

الرقابة الشرعية ودورها
في ضبط أعمال المصارف الإسلامية
أهميتها، شروطها، طريقة عملها

إعداد
د. العياشي فداد
المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب
البنك الإسلامي للتنمية ـ جدة

بسم الله الرحمن الرحيم

تمهيد

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيد الأنام، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وعلى من سار على دربه ونهجه إلى يوم الدين. وبعد:

موضوع الرقابة الشرعية ودورها في ضبط أعمال المصارف الإسلامية يُعدّ تناوله في عالم الناس اليوم غاية من الأهمية لأسباب كثيرة ومتعددة ليس أقلها:

١. أن بيان منهج الرقابة الشرعية وضوابطها ومعاييرها من القضايا التي باتت تشكل حجر الزاوية في العمل المصرف الإسلامي المعاصر، وتناولها ينبغي أن يكون من الأولويات التي تقدم على غيرها من الموضوعات الأخرى.

٢. الأزمة المالية العالمية التي عصفت بعالم الناس اليوم، حيث بدأت بقطاع وبمكان محدودين ثم ما لبثت أن سارت كالنار في الهشيم منتقلة إلى جميع القطاعات الاقتصادية الأخرى وإلى معظم دول العالم. فلئن تعكف هذه المؤسسة العلمية الشامخة (مجمع الفقه الإسلامي الدولي) بما تحويه من خيرة الفقهاء والعلماء والخبراء على وضع ضوابط شرعية لرقابة راشدة على الصناعة المالية الإسلامية أولى من أن يتصدى للموضوع من تقصر همته عن بلوغ مراده. وبلا شك سيسهم تناول المجمع له في النأي بالمؤسسات المالية الإسلامية عن هذا الأتون الزاحف والذي أصبح يتلون ويتحول من أزمة في العقار إلى أزمة في المال إلى ركود اقتصادي عام.

٣. تصحيح مسيرة العمل المصرفي الإسلامي، وتحويل قبلتها إلى حيث قواعد الشريعة وأصولها ومقاصدها، ففقه الصناعة المالية المعاصر

كثف اجتهاده الفقهي فيما يتعلق بالمنتجات المالية في منطقة التخريج وبذل عناية فائقة في آلياته، وكثيراً ما يكون للحيل في ذلك ـ بقصد أو بغير قصد ـ القدح المعلى، دون منح الأصول الاجتهادية الأخرى نفس القدر من الأهمية مثل الاهتمام بمقاصد الشريعة للمنتج ومآلاته. فالمتأمل أن صدور قرار من مجمع الفقه الإسلامي يحدد ضوابط الرقابة الشرعية ومنهج عملها، سيسهم بحول الله في تعديل نهج المصرفية الإسلامية ولو بعد حين.

لهذه الأسباب ولغيرها، ينبغي أن يُقدَّر المجمع على عرضه هذا الموضوع للبحث والدراسة، ويشكر ثانياً على الخطة المنهجية الدقيقة المشفوعة مع الاستكتاب.

ولأن الموضوع قد طُرق في عدة مناسبات، بل إن مؤتمر الهيئات الشرعية الذي تعقده هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية دورياً قد تناول في دوراته المختلفة كثيراً من محاور موضوع الرقابة الشرعية وهيئاتها، كما أن هناك عدداً من البحوث العلمية والدراسات الأكاديمية (ماجستير ودكتوراه) النظرية والتطبيقية التي تناولت الموضوع. فلذلك كله سيكون التركيز في البحث على بعض القضايا التي تخدم خطة البحث وعناصره وفق ما رسمه المجمع في عناصره الاسترشادية المشفوعة بالاستكتاب.

أكرر شكري وتقديري للمجمع على ثقته، ولأمانة المجمع على الاختيار السليم للموضوعات وللمنهجية العلمية الدقيقة التي وضعتها لهذا الاختيار، سائلاً المولى عزّ وجل التوفيق والسداد، وأن يغفر لنا أخطاءنا عمدها وسهوها.

والله ولي التوفيق.

الفصل التمهيدي
الرقابة الشرعية: مفهومها، وأنواعها

أولاً: مفهوم الرقابة الشرعية

الرقابة الشرعية ليس هو المصطلح الوحيد الذي يعبِّر عن الأداة أو الجهاز المشرف على التزام المؤسسة بأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية في مجال عملها.

وقد عرفت المؤسسات المالية الإسلامية عدة مسميات لجهاز الرقابة الشرعية حسب الدور الممنوح لهذا الجهاز ومهامه، وشكله القانوني.

فمن الأسماء المترددة في هياكل المصارف الإسلامية الجهاز الشرعي، وهيئة الفتوى والمتابعة الشرعية، ووحدة الفتوى والمتابعة الشرعية، وإدارة الفتوى والبحوث، والمستشار الشرعي، واللجنة الشرعية، والهيئة الشرعية[1]. بينما كانت الهيئات الشرعية في بدايات عملها تتخذ شكل مستشار شرعي فقط[2].

---

(١) اختلف عدد من الباحثين في التسمية المختارة لهيئة الرقابة الشرعية كما تُظهر ذلك الأوراق والبحوث المقدمة إلى مؤتمر هيئات الرقابة الشرعية الأول، الذي تعقده هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بالبحرين. وأياً كانت التسمية فلعله من المستحسن الفصل بين الإفتاء والرقابة كجهاز والتدقيق الشرعي كجهاز مكمل للهيئة وكلاهما من الأمور المهمة التي ينبغي أن تظهر بجلاء في هيكلة المصرف الإسلامي.

(٢) أظهرت دراسة تقويمية عامة أجريت في فترة سابقة أن نسبة ١٩,٩٦٪ من العينة المختارة من البنوك الإسلامية لديها مستشار شرعي، وتصل هذه النسبة في البنوك الإسلامية في البلاد غير الإسلامية إلى ٢٥٪. انظر: تقويم عمل هيئات الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، إعداد لجنة من الأساتذة والخبراء، والصادرة عن المعهد العالمي للفكر الإسلامي، القاهرة، ١٩٩٦، ص ٩٩، ١٠٧.

تعريف الرقابة الشرعية:

مفهوم الرقابة: يمكن أن تعرف الرقابة من غير تقييد بأنها النظر في الشيء بغرض حفظه وصيانته[١]. وهو المعنى الدارج في قواميس اللغة العربية لمعنى الرقابة في مادة (رقب) والتي تتضمن: الرصد، والحفظ، والرعاية.

أما الرقابة الشرعية: فيمكن أن تعرف بشكل عام بأنها النظر في عمليات المؤسسات المالية وقاية لها من المخالفات الشرعية[٢]. وقد بيَّن معيار الضبط الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ماهية الرقابة الشرعية وما تتضمنه من أعمال، حيث نص على أن الرقابة الشرعية هي: عبارة عن فحص مدى التزام المؤسسة بالشريعة في جميع أنشطتها، ويشمل ذلك: فحص العقود، والاتفاقيات، والسياسات، والمنتجات، والمعاملات، وعقود التأسيس، والنظم الأساسية، والقوائم المالية، والتقارير وبخاصة تقارير المراجعة الداخلية وتقارير عمليات التفتيش التي يقوم بها البنك المركزي والتعاميم[٣].

تعريف هيئة الرقابة الشرعية:

أما هيئات الرقابة الشرعية فقد تعددت تعريفاتها بحسب أهدافها، ومجالات عملها، ومهامها[٤]، ويكفينا لغرض هذا البحث التعريف الذي أورده معيار الضبط لهيئة المحاسبة والذي ينص على أن هيئة الرقابة الشرعية، هي: جهاز مستقل من الفقهاء المتخصصين في فقه المعاملات، ويعهد لها توجيه نشاط المؤسسات المالية الإسلامية، وتكون

---

(١) انظر: المعجم الوسيط، ج١، ص٣٦٣.

(٢) انظر: أعمال الهيئة الشرعية، لرياض الخليفي، ورقة مقدمة للمؤتمر الثالث لهيئات الرقابة الشرعية ٢٠٠٣، ص ٢٠.

(٣) انظر: معيار الضبط الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بالبحرين، معيار الرقابة الشرعية، ص ١٥.

(٤) انظر تلك التعريفات الكثيرة والمتعددة في: الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، لحمزة عبدالكريم حماد، ص ٣٠ ـ ٣٣.

فتاواها وقراراتها ملزمة للمؤسسة[1].

ثانياً: أنواع الرقابة الشرعية:

من التعريفات السابقة يتضح أن جهاز الرقابة الشرعية في الصناعة المالية الإسلامية يُعنى أساساً بالحفاظ على التزام المؤسسات المالية الإسلامية بأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية في جميع مجالات عمل تلك المؤسسات. ويتكون هذا الجهاز من أربعة أنواع أو مستويات أو أشكال من الرقابة الشرعية، ويمكن أن نحددها فيما يلي:

١ ـ هيئة الفتوى والرقابة الشرعية:

وهي التي تقوم بالإفتاء والإجابة عن الاستفسارات التي ترد إلى الهيئة من قبل كافة الجهات التابعة للمؤسسة المالية. كما تعنى بالنظر في أعمال المؤسسة وأنشطتها المالية المختلفة وإصدار الرأي الشرعي حيالها، والنظر في العقود وصيغ الاستثمار والمنتجات المالية التي تعلن عنها تلك المؤسسة.

٢ ـ الرقابة الشرعية الداخلية:

حسب مفاهيم الرقابة الحديثة فإن الرقابة الشرعية الداخلية تعني أساساً نظام الرقابة الشرعي، وليس الجهاز الإداري أياً كان مستواه قسم أو وحدة إدارية. والمسؤول على وضع هذا النظام هي المؤسسة المالية في المعايير والضوابط التي تعتمدها الهيئة الشرعية. أما ما يمثل جهازاً إدارياً، وحدةً أو قسماً ضمن الهيكل التنظيمي للمؤسسة، فهي المراجعة الشرعية التي تعتبر أحد مكونات الرقابة الشرعية الداخلية[2].

ونظراً لعدم استقرار المصطلحات في شأن الرقابة الشرعية بشكل قاطع فسنستعمل مصطلح الرقابة الشرعية أو جهاز التدقيق الشرعي

---

(١) المعايير المحاسبية ـ معيار الضبط، ص ٤.

(٢) انظر: تقنيات الرقابة والتدقيق الشرعي الميداني، لعبد الباري مشعل، (مادة علمية لبرنامج تدريبي)، ٢٠٠٨، ص ٣٠.

كوحدة إدارية ضمن هيكل المؤسسة المالية.

ويقصد بالرقابة الشرعية الداخلية في هذه الحالة جهاز يتبع إدارة البنك ويتولى مهمة تطبيق توجيهات هيئة الفتوى والرقابة الشرعية ومتابعة تنفيذ قراراتها وفحص العقود والاتفاقيات والتعهدات التي تنفذها المؤسسة مع عملائها من خلال دليل إجراءات يتم إعداده بالتنسيق مع الجهات ذات العلاقة في البنك وتصادق عليه الهيئة الشرعية.

٣ ـ الهيئة العليا للرقابة الشرعية:

وهي جهة شرعية عليا تتبع غالباً البنك المركزي، وتقوم بالإشراف على المصارف الإسلامية على مستوى الدولة بالتنسيق مع هيئات الرقابة الشرعية لكل مصرف.

وهناك شكل جديد من الرقابة الشرعية للبنوك الإسلامية بدأ في الظهور وهو ينمو شيئاً فشيئاً وهو ما يعرف بشركات الاستشارات والرقابة الشرعية الخاصة المستقلة عن المؤسسات المالية وعن الجهاز المصرفي الحكومي، وهي شركات لا تزال في خطواتها الأولى، وتعود في نشأتها إلى الخمس سنوات الأخيرة، وتتركز بشكل كبير في منطقة الخليج[1].

---

(١) أما في الواقع العملي فإضافة إلى الأشكال السابقة التي تنتشر في فضاء الصناعة المالية الإسلامية، فهناك أشكال أخرى متعددة، مثل الهيئات العليا للرقابة الشرعية الموحدة والتي كان من وظائفها التوجيه الشرعي لعمليات المؤسسات المالية الإسلامية، وإصدار فتاوى عامة أو بيانات أو معايير شرعية تضبط العمل المصرفي الإسلامي ولعل أقرب النماذج إلى مثل هذه الأشكال الهيئة العليا للفتوى والرقابة الشرعية التابعة للاتحاد الدولي للمصارف الإسلامية حينما كان قائماً، والمجلس الشرعي للمعايير التابع لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في البحرين، وكذلك الهيئة الشرعية للرقابة والتصنيف التي أعلن عن إنشائها المجلس العام للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، ومثل الهيئة العليا التابعة لوزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف في دولة الإمارات وإدارة الفتوى بوزارة الأوقاف الكويتية. ومن أشكال الهيئات، الهيئات الشرعية الموحدة التي تشرف على عدة أو مجموعة بنوك إسلامية في آن واحد مثل الهيئة الشرعية الموحدة لمجموعة دلة البركة. انظر: القطان محمد أمين، الرقابة الشرعية في مؤسسات صناعة الخدمات المالية الإسلامية، ط١، القاهرة: دار النهضة العربية ١٤٠٤هـ/٢٠٠٤م، ص ١٤ ـ ١٨.

وسنتناول بشيء من الإيضاح والبيان الأشكال الثلاث الأولى لعلاقتها المباشرة بعمل هيئات الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية. أما شركات المراجعة والرقابة الخاصة فيمكن أن تتناولها أبحاث ودراسات أخرى.

❋ ❋ ❋

الفصل الأول
الرقابة الشرعية من خلال هيئات الفتوى والرقابة الشرعية
أهميتها، أهدافها، مهامها، ومجالات عملها

١ ـ أهمية الرقابة الشرعية وأهدافها:

أهمية هيئة الفتوى والرقابة الشرعية: إن الهيئات الشرعية ودورها الرقابي يعدُّ ضرورة شرعية وقانونية للصناعة المالية الإسلامية.

وتكتسي هيئة الفتوى والرقابة الشرعية في هيكل المؤسسة المالية الإسلامية أهمية خاصة، ذلك أن شعارها لا يمكن أن يكون له رصيد من الحقيقة والواقع إلا بالتزام تلك المؤسسة لمبادئ وقواعد الشريعة الإسلامية وسلامة تطبيقها.

ثم إن إنشاء هيئات شرعية للمؤسسات المالية الإسلامية يعد مسالة قانونية، حيث إن معظم المصارف الإسلامية وغيرها من المؤسسات المالية الإسلامية الأخرى تنص في أنظمتها الداخلية ولوائحها على أن معاملاتها وفق أحكام الشريعة الإسلامية، ولا يمكن تطبيق ذلك إلا من خلال هيئة متخصصة تحرص على تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية وتعلن وتصادق على عمليات المؤسسة.

٢ ـ الهيئة علامة فارقة بين المؤسسات المالية الإسلامية والتقليدية:

إن وجود الهيئة الشرعية وقيامها بواجباتها في أي مؤسسة مالية حتى لو لم ترفع الشعار الإسلامي فإنها تعد مصدر اطمئنان لالتزام المؤسسة بأحكام الشريعة الإسلامية، وأن ذلك ما يحدث الفرق الجوهري بينها وبين المؤسسة المالية التقليدية.

٣ ـ أهداف هيئات الفتوى والرقابة الشرعية:

يمكن إجمال أهم أهداف هيئات الفتوى والرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية في الآتي[١]:

- تحقيق الالتزام الأمثل للمؤسسة بأحكام الشريعة الإسلامية.
- الإسهام في ابتكار منتجات مالية وصيغ تمويل واستثمار جديدة.
- إثراء فقه المعاملات المالية المعاصرة، وتفعيل صيغة الاجتهاد الجماعي وبخاصة في النوازل المتعلقة بالجوانب المالية والاقتصادية.
- تطوير البحث في مجال الاقتصاد الإسلامي والمصرفية الإسلامية.
- بث الثقة والطمأنينة لدى جمهور المتعاملين مع المؤسسات المالية الإسلامية.
- أن تكون هيئة الفتوى والرقابة الشرعية المرجعية لجميع أجهزة المؤسسة، ووضع منهجية للإسهام في رفع مستوى تلك الأجهزة وموظفيها وقواعد العمل فيها.
- أن تكون بمثابة حلقة الوصل بين الجهاز الإداري في المؤسسة سواء على مستوى مجالس الإدارة أو الجهاز التنفيذي وبين المتعاملين مع المصرف الإسلامي سواء أكانوا مستثمرين أم متعاملين مع البنك.

٤ ـ مهام هيئة الفتوى والرقابة الشرعية:

أما مهام هيئات الفتوى والرقابة الشرعية، فإن تلك المهام والوظائف متنوعة وتختلف من مؤسسة لأخرى. ولكن بشكل عام ينبغي

---

(١) انظر: الأسس الفنية للرقابة الشرعية، لعبد الستار أبو غدة، حولية البركة، ٢٠٠٠، ص ٩. الرقابة الشرعية لحسن يوسف، ص ٢١. هيئات الفتوى والرقابة الشرعية لعبد الحق حميش، ص ٣٣٢. الرقابة الشرعية في مؤسسات صناعة الخدمات المالية الإسلامية، لمحمد أمين القطان، ص ١٣.

أن تكون أهم وظائف تلك الهيئات ومهامها تتمثل فيما يلي[1]:

- **اعتماد اللوائح والأنظمة والعقود النمطية**: حيث تقوم الهيئة الشرعية بمراجعة الأنظمة واللوائح بما في ذلك النظام الأساسي للبنك واعتماد الجوانب الشرعية في تلك اللوائح والأنظمة، وإجراء الهيئة ما تراه مناسباً إما بالتعديل أو الإقرار أو الإضافة. ويحسن في هذا الصدد مشاركة الهيئة في إعداد تلك الأنظمة واللوائح قبل إقرارها.

- **الفتوى**: فعلى الهيئة أن تبدي الرأي الشرعي في كل ما تعرضه المؤسسة على الهيئة، بل ينبغي ألا تكتفي الهيئة بما يعرض عليها وإنما عليها أن تبين حكم الشريعة الإسلامية في كل عملية يمارسها البنك مع متابعة المستجدات في صيغ العقود والاستثمار والمنتجات المالية، وإبداء الرأي الشرعي حيالها، ضمن خطة ومنهجية واضحتين ينبغي أن تسير في ضوئهما الهيئة.

- الإسهام في تقديم الحلول الشرعية المناسبة للإشكالات التي قد تعترض عمل المؤسسة سواء في علاقتها مع العملاء أو المستثمرين أو مع الجهات الأخرى كهيئات الرقابة والإشراف في الدولة.

- إصدار التقارير المختلفة حسب ما تقتضيه اللوائح والأنظمة، ومنها التقرير السنوي. وقد تعرَّض معيار الضبط الصادر عن هيئة المحاسبة إلى أهم العناصر التي ينبغي أن يحتويها تقرير الهيئة والمتمثلة في[2]:

  - عنوان التقرير.

  - الجهة التي يوجه إليها التقرير.

---

(١) انظر: الأسس الفنية للرقابة، لعبد الستار أبو غدة، ص ١١. الرقابة الشرعية، للقطان ص ٤٢. وكذلك ينظر المراجع السابقة.

(٢) انظر: معيار الضبط، ص ٦.

- الفقرة الافتتاحية أو التمهيدية.

- فقرة نطاق عمل الهيئة.

- فقرة الرأي، ويتضمن إبداء الرأي بشأن التزام المؤسسة بأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية.

- تاريخ التقرير.

- توقيع أعضاء الهيئة.

٥ ـ مجالات عمل هيئات الفتوى والرقابة الشرعية

لعل ما سبق التأكيد عليه بخصوص أهداف هيئة الفتوى والرقابة الشرعية ومهامها يوضح بجلاء مجالات عمل الهيئة. ولكن مراعاة لتسلسل خطة المجمع بخصوص هذا الموضوع يمكن أن نوجز أهم مجالات عمل الهيئات الشرعية في العناصر الآتية:

أ ـ مجال الفتوى:

حيث تقوم الهيئة بإصدار الفتاوى والقرارات حول أعمال المؤسسة والاستفسارات التي ترد إلى الهيئة من طرف المؤسسة أو العاملين فيها. وينبغي للهيئة أن يكون لها خطة واضحة ومنهجية دقيقة في الرد على الاستفسارات والفتاوى والقرارات، كما يحسن نشر تلك الفتاوى والقرارات بمستنداتها الشرعية على الجمهور ورقياً وإلكترونياً ليطلع عليها كل باحث ومهتم، ولعله من المفيد أن تتضمن تلك الفتاوى والقرارات على الآراء الأخرى إذا كان ثمة اتجاهات عملية غير الرأي الذي تم اختياره من قبل الهيئة وذلك لمزيد من الشفافية والوضوح للمتعاملين مع المؤسسة المالية الإسلامية.

ب ـ مجال الرقابة الشرعية:

وهي في حقيقة الأمر أنواع من الرقابة وليست رقابة واحدة. ويشير

الباحثون في شأن الرقابة في المصارف الإسلامية إلى أن هناك ثلاثة مراحل من الرقابة[1]:

- **الرقابة قبلية: وهي رقابة وقائية:** وتتمثل في ضبط اللوائح والأنظمة في جوانبها الشرعية، ومراجعة العقود وصيغ الاستثمار واعتمادها شرعاً، بل وتقديم الدعم الشرعي في ابتكار منتجات مالية جديدة. كما تقوم الهيئة في هذا الخصوص بوضع القواعد لضبط المعاملات، وكذلك إعداد أدلة العمل وإجراءات تنفيذ العقود بالتنسيق مع جهاز التدقيق الشرعي داخل المؤسسة.

- **الرقابة المحورية (= المتزامنة مع التنفيذ):** وهي تتعلق بمراقبة العمليات والعقود وصيغ الاستثمار في مرحلة التنفيذ والتدخل لمعالجة الأخطاء الشرعية إن وجدت، والتنبيه عليها حين، وقوعها ومخاطبة الجهات المختصة في المؤسسة حيال جميع المخالفات الشرعية التي قد تقع نتيجة سوء التنفيذ ومخالفة الفتاوى وأدلة الإجراءات.

وينبغي أن يكون هناك تعاون وثيق بين هيئة الفتوى والرقابة الشرعية، وبين التدقيق الشرعي الداخلي في متابعة تنفيذ العقود وصيغ الاستثمار وفق الضوابط الشرعية التي رأتها الهيئة.

- **الرقابة اللاحقة (= التكميلية):** وهي مرحلة ما بعد التنفيذ حيث يتطلب على الهيئة في نهاية كل فترة مراجعة أعمال المؤسسة والعقود المنفذة، والتقارير المالية الصادرة من المؤسسة وتقارير المراجع الخارجي والميزانيات وفق منهجية تختارها الهيئة.

- **نشر الوعي بالمصرفية الإسلامية:** وذلك من خلال وضع برنامج شامل من قبل الهيئة تقوم من خلاله بتوعية العاملين في المؤسسة بأسس المصرفية الإسلامية ورسالتها، مع التركيز على الضوابط الشرعية لعقود التمويل الإسلامية وصيغ الاستثمار، وعلى الهيئة

---

(١) انظر: الرقابة الشرعية، للقطان، ص ٤٧.

أيضاً وضع برنامج موازي للدورات التدريبية الشرعية للعاملين في المؤسسة حول كافة الجوانب ذات الأثر العملي في ضبط مسيرة عمل المؤسسة.

- **جمع فتاوى الهيئة ونشرها**: وإعداد البحوث والدراسات حول قضايا المصرفية الإسلامية وتطبيقاتها ونشرها وتوزيعها على مستوى المؤسسة وخارجها.
- **إعداد أدلة الإجراءات العملية وتنفيذ العقود**: حيث تقوم الهيئة بالتنسيق مع جهاز التدقيق الشرعي والمراجعة الداخلية للمؤسسة بوضع أدلة إجراءات الرقابة الشرعية الداخلية، وكذلك أدلة إجراءات تنفيذ العقود، ووضع القواعد العامة للتوظيف.
- **المراجعة المستمرة للعقود النمطية**، وكذلك قواعد توزيع الأرباح وتصميم النماذج بضوابطها الشرعية، والإشراف على إدراجها ضمن النظام الإلكتروني للمؤسسة.
- **التحكيم والمصالحة**: وذلك لفض المنازعات التي قد تقع بين المؤسسة وعملائها والمتعاملين معها أو بين مجلسها الإداري وبين الجهاز التنفيذي في الحالات التي يلجأ فيها إلى الهيئة الشرعية لهذا الغرض.

* * *

الفصل الثاني
الرقابة الشرعية الداخلية (= جهاز التدقيق الشرعي)

على حد تعبير المختصين فإن الرقابة الشرعية تعد ضرورة شرعية وحاجة مصرفية لأسباب شرعية وقانونية[1] ليس هذا محل بسطها.

أولاً: الأهداف والمهام:

تتم الرقابة الشرعية الداخلية من خلال جهاز مستقل أو قسم مستقل ضمن إدارة الرقابة في المؤسسة، وقد حدد معيار الضوابط الصادر عن هيئة المحاسبة هدف ونطاق الرقابة الشرعية الداخلية حيث أكد على أن الهدف الرئيس من الرقابة الشرعية الداخلية هو التأكد من أن إدارة المؤسسة قد أدت مسؤوليتها تجاه تطبيق أحكام ومبادىء الشريعة الإسلامية وفقاً لما قررته هيئة الفتوى والرقابة الشرعية[2].

ولجهاز الرقابة الشرعية أن يستفيد مما توصلت إليه أنظمة الرقابة والتدقيق في المؤسسات المالية لأن كثيراً منها فني بحت وبخاصة ما يتعلق بالدورات المستندية التي تمكن من التوثيق الدقيق والسليم للمعاملات، وتسهل مهمة المراجعة للمراجعين الخارجيين.

أما مهام جهاز التدقيق الشرعي (= الرقابة الشرعية الداخلية) فيمكن أن نشير إلى أهم تلك المهام فيما يلي:

١. فحص وتقويم مدى التزام المؤسسة المالية بأحكام ومبادىء الشريعة، وفق الفتاوى، والإرشادات، والتوجيهات الصادرة عن هيئة الفتوى والرقابة الشرعية.

---

(١) تقنيات الرقابة والتدقيق، لمشعل، ص ٤٣.

(٢) معيار الضبط ـ الرقابة الداخلية، الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بالبحرين، ص٢٤.

٢. متابعة جميع ما يصدر عن الهيئة الشرعية من توجيهات وقرارات.

٣. مناقشة الملاحظات والقضايا التي يتوصل إليها جهاز الرقابة الداخلية مع الجهات المختصة في البنك قبل أن يصدر تقريره النهائي.

٤. تقديم تقارير دورية ربع سنوية أو أقل أو أكثر تضمن نتائج المتابعة والفحص لعمليات المؤسسة، يرفعها إلى الجهات المختصة حسب ما تنص عليه اللوائح والأنظمة في هذا الخصوص مع نسخة منها إلى الهيئة الشرعية.

٥. متابعة إدارات المؤسسة بخصوص تنفيذها لتوجيهات الهيئة الشرعية وفتاواها وقراراتها، وتوجيهات الجهات الرقابية الأخرى والمراجعين الخارجيين.

ثانياً: مقومات نظام الرقابة الشرعية الداخلية

وتتلخص تلك المقومات في العناصر الآتية[1]:

١. العاملون الأكفاء مهنياً وشرعياً.

٢. مرجعية شرعية كافية: وتتمثل في الفتاوى والقرارات الصادرة عن الهيئة الشرعية، والمعايير الشرعية والمحاسبية الصادرة عن هيئة المحاسبة في حال ما إذا كانت معتمدة من قبل المؤسسة.

٣. الفصل بين الوظائف في الرقابة الشرعية وبخاصة ما يتعلق بعمل الهيئة الشرعية والرقابة الشرعية الداخلية، فالمطلوب هو أن يكون العمل تكاملياً لا تنافسياً.

٤. الرقابة الذاتية النابعة من ضمير العامل ومسؤوليته.

وتختلف منهجية العمل بخصوص الرقابة الشرعية الداخلية نظراً لعدم استقرار أنظمة الرقابة الشرعية وعدم انتشارها في الصناعة بشكل

---

(١) تقنيات الرقابة والتدقيق، لمشعل، ص ٤٧.

كاف، ولا تزال في مرحلة التكوين والاتفاق على المحاور الكبرى.

ولغرض تقويم عمل الرقابة الشرعية ووضع قواعد عامة لحوكمة الهيئات الشرعية، عقدت بالبحرين حلقتي عمل للتدقيق الشرعي في المؤسسات المالية الإسلامية، حضرها جمع من المدققين والمراجعين الشرعيين ونخبة من العلماء والمهتمين خلال يومَيْ ٢٠٠٧/٤/٢١، و٢٠٠٧/٥/٧. تناول الاجتماع الأول: حوكمة عمل الهيئات الشرعية، ونظام الفتوى المالية. أما الاجتماع الثاني فقد خصص لتطوير عمل التدقيق الشرعي.

ومما تم ملاحظته خلال الاجتماعين ـ حول منهجية عمل الرقابة الشرعية الداخلية ـ هو انقسام آراء المشاركين إلى اتجاهين[1]:

الاتجاه الأول: يرى ضرورة وجود جهتين منفصلتين للتدقيق الشرعي، الجهة الأولى تتولى التدقيق الشرعي الداخلي وتكون ضمن الهيكل التنظيمي للمؤسسة تتبع لجنة عليا منبثقة من مجلس الإدارة (لجنة التدقيق/المراجعة)، تشرف على الناحية الإدارية والمالية والفنية، ويشمل ذلك التعيين، والفصل، والمكافأة، والمساءلة، والتقرير. أما الجهة الثانية فتتولى التدقيق الشرعي الخارجي، وتكون خارج الهيكل التنظيمي للمؤسسة تتبع هيئة الفتوى والرقابة الشرعية وتكون في الغالب مرتبطة بالجمعية العمومية للمؤسسة وبخاصة ما يتعلق بالناحية الإدارية والمالية والفنية. ويمثل التدقيق الشرعي الخارجي المهمة الثانية لعمل الهيئات الشرعية بالإضافة إلى مهمة الفتوى.

الاتجاه الثاني: يرى الاقتصار على جهة واحدة للتدقيق الشرعي تشرف عليها هيئة الفتوى والرقابة الشرعية للمؤسسة، وتكون ذراعاً لها في تنفيذ مهام التدقيق الشرعي، إلا أن تبعيتها المالية والإدارية تبقى لإدارة المؤسسة.

---

(١) التقرير الصادر من المجلس العام للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامي بالبحرين، والمعهد الإسلامي للبحوث والتدريب بجدة بخصوص حلقتي العمل حول حوكمة عمل الهيئات الشرعية، المنعقدتين بالبحرين.

ويتفق المنهجان على أهمية قيام البنوك المركزية بدورها في مجال التدقيق الشرعي، وذلك باستحداث إدارة تابعة للبنك المركزي تكون مهمتها التفتيش الشرعي على المؤسسات الخاضعة لها للتأكد من مدى التزامها بأحكام الشريعة الإسلامية.

❋ ❋ ❋

الفصل الثالث
الهيئة العليا للرقابة الشرعية

تم الإشارة فيما سبق إلى أن هذه الهيئة تمثل الجهة الشرعية العليا في البلد، وتتبع غالباً الجهات الرقابية والإشرافية في ذلك البلد مثل: البنك المركزي، ومن أهم وظائفها الإشراف الشرعي على المؤسسات المالية الإسلامية على مستوى الدولة بالتنسيق مع هيئات الرقابة الشرعية لكل مصرف.

وقد يتفرع عن تلك الهيئة المدققون (=المفتشون) الشرعيون الذين تسند لهم مهمة التفتيش والتدقيق الشرعي الخارجي.

وحتى يتم تصور أهداف الهيئة العليا للرقابة الشرعية سأقتبس من لوائح الهيئة العليا للرقابة الشرعية في السودان وهي النموذج الأكثر نضوجاً في هذا المجال بما يحويه من خبرة متميزة ولوائح وأنظمة شاملة، والتي نشأت بموجب قرار وزير المالية والتخطيط الاقتصادي سنة ١٩٩٢م واستناداً إلى المادة الثانية من قانون تنظيم العمل المصرفي لسنة ١٩٩١م.

ومن أهم أهدافها:

نص قرار إنشاء الهيئة في المادة (٤) على أهداف الهيئة وحصرها في:

١. مراقبة ومتابعة مدى التزام بنك السودان والمصارف والمؤسسات المالية التي تمارس أعمالاً مصرفية بتطبيق الصيغ الشرعية الإسلامية.

٢. تنقية النظام المصرفي من الشوائب الربوية في المعاملات المالية والاقتصادية في إطار أحكام الشريعة الإسلامية.

اختصاصات الهيئة:

نصت المادة (٥) من القرار على الآتي:

تكون للهيئة في سبيل تحقيق أهدافها الاختصاصات والسلطات التالية:

١ ـ تشارك مع المسؤولين بالبنك في وضع نماذج العقود والاتفاقيات لجميع معاملات البنك والمصارف والمؤسسات المالية التي تمارس أعمالاً مصرفية للتأكد من خلوها من المحظورات الشرعية.

٢ ـ إبداء الرأي والمشورة فيما يعهد إليها من البنك أو المحافظ من معاملات البنك أو المصارف والمؤسسات التي تمارس أعمالاً مصرفية.

٣ ـ مراقبة معاملات البنك والمصارف والمؤسسات المالية وتقديم ما تراه مناسباً من المشورة الشرعية إلى محافظ بنك السودان في أي من الأمور الخاصة بمعاملات البنك أو المصارف والمؤسسات المالية التي تمارس أعمالاً مصرفية.

٤ ـ دراسة المشاكل الشرعية التي تواجه البنك أو المصارف أو المؤسسات المالية وإبداء الرأي فيها.

٥ ـ إصدار الفتاوى الشرعية في الموضوعات التي يطلب في شأنها فتوى شرعية.

٦ ـ مراجعة القوانين واللوائح والمنشورات التي تنظم عمل بنك السودان والمصارف والمؤسسات المالية التي تمارس أعمالاً مصرفية بغرض إزالة ما بها من تعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية، وذلك بالتنسيق مع الجهات المختلفة.

٧ ـ مراقبة مراعاة التزام وتقيد البنك والمصارف والمؤسسات المالية التي تمارس أعمالاً مصرفية بالجوانب الشرعية في جميع أعمالها المصرفية والمالية.

٨ ـ معاونة أجهزة الرقابة الفنية على المصارف في أداء مهامها وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية.

٩ ـ مساعدة إدارة بنك السودان في وضع برامج تدريب العاملين بالبنك والمصارف والمؤسسات المالية التي تمارس أعمالاً مصرفية بما يؤدي إلى استيعاب الصيغ الإسلامية والجوانب الفقهية والشرعية في المعاملات.

١٠ ـ إعداد البحوث والدراسات التي تؤدي إلى إثراء اتباع النهج الإسلامي في الاقتصاد.

١١ ـ تقديم تقرير سنوي لوزير المالية والتخطيط الاقتصادي عن السلامة الشرعية لمعاملات البنك والمصارف والمؤسسات المالية التي تمارس أعمالاً مصرفية.

١٢ ـ أي اختصاصات أخرى تراها الهيئة الشرعية لازمة لتحقيق أهدافها.

١٣ ـ إصدار لائحة لتنظيم أعمالها وتحديد اجتماعاتها.

سلطات الهيئة:

جاء في المادة (٦): تكون ـ للهيئة في سبيل تحقيق الاختصاصات المنصوص عليها في المادة (٥) من هذا القرار ـ السلطات الآتية:

١ ـ الاطلاع على أي مستندات أو وثائق أو سجلات أو عقود أو مكاتبات ترى أنها لازمة وضرورية لتمكينها من أداء مهامها.

٢ ـ تفتيش أعمال بنك السودان والمصارف والمؤسسات المالية التي تمارس أعمالاً مصرفية بغرض التأكد من سلامة تطبيق الجوانب الشرعية في أعمالها. وقد نص القرار على إلزامية فتوى الهيئة في المادة (٧) حيث جاء فيها:

تكون الفتوى الصادرة من الهيئة في المسائل الشرعية ملزمة.

وتنص المادة الثامنة من القرار على أن وزير المالية والتخطيط

الاقتصادي هو الذي يحدد بالتشاور مع محافظ بنك السودان مخصصات رئيس وأعضاء الهيئة وشروط خدمة الأمين العام.

منجزات الهيئة:

ومن أهم إنجازات الهيئة ـ إضافة إلى أعمالها الرائدة في التوجيه والفتوى وجميع اختصاصاتها التي تقوم بها خير قيام ـ المساهمة مع البنك المركزي في إنجاز بديل عن سندات الدين العام وذلك من خلال تطوير صيغتين وهما[1]:

أ) **شهادة مشاركة البنك المركزي (شمم)** التي تخدم بدورها الأمور التالية:

١. تمكين البنك المركزي من إدارة السيولة في الاقتصاد بما يشبه عمليات السوق المفتوحة.

٢. تمكين المصارف التجارية من أداة مالية شبه سائلة تعينهم على استثمار السيولة استثماراً قصير الأجل يمكن تسييله فورياً عند الحاجة إلى السيولة.

٣. أنها أداة مالية مبنية على أصول (Assets) حقيقية وليست على ديون كما هو الحال في سعر الفائدة والخصم.

ب) **شهادة مشاركة حكومة السودان** (شهامة) التي تخدم بدورها الأمور التالية:

١. سد العجز في موازنة الدولة من موارد حقيقية.

٢. أنها أداة لإدارة السيولة في الاقتصاد.

٣. أنها كذلك أداة تقوم على أصول حقيقية كشهادات شمم.

وللهيئة فتاوى مهمة ساعدت الجهاز المصرفي كثيراً في أداء

---

(١) انظر: العلاقة بين الهيئات الشرعية والبنوك المركزية، لأحمد علي عبد الله، بحث مقدم للمؤتمر الأول للهيئات الشرعية المنعقد بمملكة البحرين.

مهمته، ومنها على سبيل المثال[1]:

١ ـ الفتوى بجواز الاحتياطي القانوني بناء على المصلحة الاقتصادية، وجواز العقوبة الإدارية والمالية في مخالفته.

٢ ـ جواز جبر ودائع الاستثمار بمعدلات التضخم، وغيرها كثير.

كما تقوم الهيئة العليا بالتعاون مع بنك السودان في أداء الواجبات الآتية[2]:

١ ـ صياغة العقود والاتفاقات ومراجعتها من الناحية الشرعية مع الإدارة القانونية والإدارات الأخرى المنفذة لهذه العقود. كما أعدت الهيئة نماذج لصيغ المعاملات الإسلامية ووزعتها للمصارف العاملة بالسودان بغرض الاسترشاد بها وتطويرها بوساطة هيئات الرقابة الشرعية فيها من واقع التجربة على أن يمدوا الهيئة العليا بهذه التحسينات.

٢ ـ مساعدة إدارة الرقابة على المصارف: تنمية وتفتيشاً بالتدريب، لإعدادهم للقيام بواجبهم في مراقبة ومتابعة السلامة الشرعية. وتقوم الهيئة العليا بمراجعة تقارير هذه الإدارات بغرض التقرير بشأنها مع إجراء المعالجات، والتوجيهات اللازمة للجهاز المصرفي.

٣ ـ مساعدة إدارة التدريب في وضع المناهج المؤهلة للعمل المصرفي الإسلامي وإعانتها في تنفيذ هذه البرامج.

❋ ❋ ❋

---

(١) المرجع السابق.

(٢) المرجع نفسه.

الفصل الرابع
هيكلية الرقابة الشرعية وآثارها

أولاً: هيئة الفتوى والرقابة الشرعية:

تعيينها:

حدد معيار الضبط الصادر عن هيئة المحاسبة سلطة تعيين هيئة الفتوى والرقابة الشرعية، حيث أشار إلى وجوب أن يكون لكل مؤسسة مالية إسلامية هيئة شرعية يعينها المساهمون في الاجتماع السنوي للجمعية العمومية، وذلك بناء على توصية من مجلس الإدارة، مع مراعاة القوانين والأنظمة المحلية.

تكوينها:

تتكون الهيئة من أعضاء ينبغي أن لا يقل عددهم عن ثلاثة من العلماء المتخصصين في المعاملات المالية والمشهود لهم بالأهلية والكفاءة. ونظراً لتشعب أعمال الهيئة فإنه إضافة إلى العلم الشرعي والدراية التامة بالمعاملات المالية ينبغي أن يكون عضو الهيئة له معرفة بالقانون وخبرة عملية معقولة في المصرفية الإسلامية وتطبيقاتها. وللهيئة أن تستعين بمختصين في كل التخصصات حسب الحاجة.

أثر هيكلية الرقابة في المؤسسة على الهيئة الشرعية:

أولاً: مبدأ الاستقلالية:

إن الناظر في طريقة تشكيل الهيئات الشرعية يدرك بأنها لا يمكن أن تكون مستقلة استقلالية كاملة في قراراتها، حيث تشير بعض

الدراسات[1] إلى أن ٥٨,٤ ٪ من العينة المختارة من البنوك الإسلامية للدراسة يتم اختيار أعضاء هيئة الرقابة الشرعية فيها من قبل مجلس الإدارة، ولا شك أن تبعية الهيئة للمجلس الإداري يجعلها أقل استقلالية وقد تقوم بمراعاة سياسة المجلس ومصالحه[2] وإن رأى البعض أن ذلك لا يؤثر في استقلالية الهيئات الشرعية[3].

وقد أشار معيار الضبط كما سبق إلى أن تعيين هيئة الرقابة الشرعية يكون من قبل المساهمين في الاجتماع السنوي للجمعية العمومية[4]، وهو ما يتيح قدراً من عدم التدخل من مجلس إدارة المؤسسة أو جهازها التنفيذي.

ولضمان استقلال الهيئات الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية فإنه ينبغي وضع اللوائح التي تنظم عمل الهيئات وتحدد مهامها وأهدافها والحقوق والواجبات المنوطة بها، وطبيعة العلاقة بينها وبين هيئة الرقابة الشرعية الداخلية، والجمعية العمومية، ومجلس الإدارة والمساهمين، والعاملين وجمهور المتعاملين[5].

وقد أورد تقرير حلقَتي العمل حول حوكمة الهيئات الشرعية عدة معالجات لموضوع الاستقلالية[6] تتمثل في:

---

(١) انظر: تقويم عمل هيئات الرقابة الشرعية، الصادر عن المعهد العالمي للفكر الإسلامي ص ١٢٤ (ط: ١٩٩٦).

(٢) المرجع السابق، ص ١٩.

(٣) انظر: عبد الستار أبو غدة، الهيئات الشرعية، بحث مقدم إلى المؤتمر الثالث للهيئات الشرعية، البحرين ٢٠٠١م، ص ٣.

(٤) انظر: معيار الضبط للمؤسسات المالية الإسلامية، تقنين هيئة الرقابة الشرعية، نبذة.

(٥) انظر: رياض الخليفي، أعمال الهيئات الشرعية، بحث مقدم للمؤتمر الثالث للهيئات الشرعية، البحرين ٢ ـ ٣م، ص٣١.

(٦) ورد في تقرير حلقتي العمل المشار إليه أعلاه بأن الإشكاليات الخاصة بمحور تطوير عمل التدقيق الشرعي، فقد بلغ عددها ٣ إشكاليات رئيسية بعد الإضافة والحذف والدمج، وهذه الإشكاليات تتعلق بكل من الاستقلالية، والأهلية، =

١. الوضع الأمثل هو وجود هيئة مستقلة في كل دولة تختص بالنظر في مدى توافر المؤهلات اللازمة لعضوية الهيئات الشرعية، واستقلاليتهم، وكذلك تحديد مستوى مكافآتهم، ومراجعة حالات تضارب المصالح.

٢. ألا تتضمن الهيئات الشرعية في عضويتها مدراء تنفيذيين في المؤسسة، أو مشاركة أحد أعضائها في اللجان الإدارية التي لها صلاحيات تنفيذية في العمل، وكذلك عدم وجود أي قرابة حتى الدرجة الثانية بين عضو الهيئة وأحد أعضاء مجلس الإدارة أو الإدارة العليا التنفيذية.

٣. أن لا يكون عضو الهيئة مساهماً في المؤسسة[١] بأي شكل من الأشكال، كما يجب عدم حصول عضو الهيئة على مزايا الموظفين، أو الحصول من المؤسسة على تسهيلات وتمويلات لاحتياجاته المالية، أو الدخول معها في مصالح تجارية أو أي تعامل يؤدي إلى تضارب المصالح.

٤. أن لا يقوم أي عضو بأعمال استشارية أو خدمية مدفوعة الأجر للمؤسسة التي هو عضو في هيئتها الشرعية[٢]، كما يجب عدم مساهمته في الترويج والتسويق المباشر لمنتجات وأعمال المؤسسة.

٥. أن يكون للجهات الإشرافية من بنوك مركزية ومؤسسات نقد دور فاعل في ضمان استقلالية الهيئات الشرعية وضبط عملها، وذلك بالتنسيق مع الهيئات الشرعية المحلية من خلال وضع القرارات الملزمة لتطبيق واحترام الضوابط والشروط المحددة.

= والآليات والصلاحيات. وحصلت مسألة الاستقلالية على الدرجة الأكبر في تصنيف المشاركين حيث بلغت ٣٣ نقطة، ويليها مسألة الآليات والصلاحيات بعدد ٣١ نقطة، ثم مسألة أهلية أعضاء الهيئات الشرعية بعدد ٢٩ نقطة.

(١) لعل المراد بالتوصية هي المساهمة الفعالة التي تؤثر في قرار الشركة، وليس مجرد أي مساهمة.

(٢) المقصود هو أن تحدث تلك العلاقة بين عضو الهيئة والمؤسسة المالية نوعاً من تضارب المصالح التي ينبغي أن ينأى عنها أعضاء الهيئات الشرعية.

٦. تحقيق الإفصاح والشفافية في كل ما تستحقه الهيئات الشرعية من مكافآت في القوائم المالية كما هو الشأن في مكافآت أعضاء مجلس الإدارة ومراقب الحسابات واللجان الفرعية الأخرى، وكذلك بيان أي مخالفات تم التحقيق فيها، ونشر الفتاوى والقرارات التي تصدرها، وغير ذلك.

٧. أن لا يتم تعيين أعضاء الهيئات بإطلاق، بل يجب تحديد مدة معينة لعضويتهم على ألا يتم إعادة تعيينهم لأكثر من دورتين لنفس المؤسسة. ووضع ضوابط محددة لتعدد العضوية في المؤسسات.

ثانياً: إلزامية قرارات الهيئة وفتاواها:

ينبغي أن تكون قرارات الهيئة ملزمة للمؤسسة، وقد نص على ذلك معيار الضبط الصادر عن هيئة المحاسبة في الفقرة الثانية مباشرة الخاصة بتعريف الهيئة.

وبالرجوع إلى قرارات الهيئات الشرعية نجد أن بعض الدراسات أشارت إلى أن نسبة ٥٦,٦ من العينة المختارة من البنوك الإسلامية تنص وثائقها على أن قرارات الهيئة الشرعية ملزمة، وفي نحو ٢٠٪ قراراتها استشارية، بينما نسبة ٢٣,٤٪ غير معلومة.

وهذه الأرقام بلا شك تعد سلبية؛ لأن قيمة قرارات الهيئات الشرعية في إلزاميتها[١].

مع العلم بأن المؤتمرات المخصصة لقضايا الهيئات الشرعية قد أوصت بضرورة إلزام المؤسسة بقرارات الهيئة الشرعية. فالمؤتمر الأول للهيئات الشرعية المنعقد بالبحرين أوصى على ضرورة التأكيد في وثائق المؤسسات المالية الإسلامية على: إلزامية قرارات الهيئات الشرعية لكل الإدارات[٢].

---

(١) انظر: المعهد العالمي للفكر الإسلامي، مرجع سابق، ص ١٣٢.

(٢) انظر: البيان الختامي للمؤتمر الأول للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية، البحرين ٢٠٠١م.

وإلزامية قرارات الهيئات يمكن أن يجد مرجعيته:

١) أن اختيار عضو الهيئة يأتي من المؤسسة ذاتها فهو من قبيل اختيار المستفتي للمفتي وهو ملزم بالعمل بفتواه. ويمكن استفادة مثل ذلك في كلام أهل العلم حول أحوال المفتي والمستفتي. فقد جاء في أدب المفتي والمستفتي: أن الأصل في فتوى المفتي عدم لزومها للمستفتي بخلاف القاضي، إلا إذا التزم المستفتي بذلك[١].

٢) القوانين واللوائح والأنظمة التي تنص على إلزامية فتوى وقرارات الهيئة: سواء الصادرة عن المؤسسة أو عن الجهات الرقابية والإشرافية كما هو الشأن في السودان حيث صدر قرار من وزير المالية والتخطيط بإنشاء الهيئة العليا للرقابة الشرعية للجهاز المصرفي والمؤسسات المالية، وأشارت المادة (٧) من القرار إلى إلزامية فتوى الهيئة حيث نصت على أن: تكون الفتوى الصادرة من الهيئة في المسائل الشرعية ملزمة[٢] للقطاع المصرفي والمؤسسات المالية.

٣) الإلزام من خلال الشرع: لأن الفتاوى الصادرة من الهيئة هي أحكام شرعية وهي واجبة الاتباع. وقد نجد التوجيه لذلك في رسالة سيدنا عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري ينبهه إلى هذا الأمر بقوله: «إن القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة، فافهم إذا أُدلي إليك، فإنه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له». وشرح ابن القيم ذلك بقوله: ولاية الحق نفوذه، فإذا لم ينفذ كان ذلك عزلاً له عن ولايته[٣].

---

(١) أدب المفتي والمستفتي، لابن الصلاح، (ط: عالم الكتب، تحقيق: موفق عبد القادر)، ص ١٦٦.

(٢) انظر: الهيئات الشرعية، للصديق الضرير، بحث مقدم لمؤتمر الهيئات الشرعية الأول، البحرين ٢٠٠١م، ص ١٩. العلاقة بين الهيئات الشرعية والبنوك المركزية، لأحمد علي عبد الله، ص ٨.

(٣) انظر: أعمال الهيئات الشرعية، للخليفي، ص ٣٩، وانظر نص ابن القيم الجوزية في: إعلام الموقعين، ج٢، ص ٦٧ ـ ٦٨ (ط: دار الكتب العلمية) وابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١، ص ٣٠ (دار الكتب العلمية).

٤) العرف: المتمثل في إقرار جميع المؤسسات المالية الإسلامية وإعلانها تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في معاملاتها المالية، مما يشكل قانوناً أخلاقياً عامًا يلزم كافة تلك المؤسسات بقبول ما يعرض عليها من مبادئ وأحكام شرعية.

ثالثاً: مكافأة أعضاء هيئات الرقابة الشرعية:

الأصل عند الفقهاء في الإفتاء هو التطوع تقرباً إلى الله تعالى، ولأن الفتوى تبليغ عن الله ورسوله فلا تجوز المعاوضة عنها[١]. وقد قرر الفقهاء أيضاً أنه لا مانع شرعاً من أخذ الأجر إذا كان المفتي متفرغا ومعينا من ولي الأمر، أو من مؤسسة للقيام بالإفتاء في أنشطتها[٢].

وهذا من حيث الأصل وهو ما أكد عليه الفقهاء؛ لأنهم اعتبروا الفتوى من القربات كالأذان، والحج، وتعليم القرآن. وقد اختلفوا في ذلك اختلافاً بيناً[٣]، ويمكن تجميع أقوالهم في اتجاهين رئيسين[٤]:

الأول: عدم الجواز؛ لأن الأصل في فعل الطاعة اختصاصها بالمسلم. وقد نص عليه الإمام أحمد، وبه قال عطاء، والضحاك بن قيس، وأبو حنيفة، والزهري. وكره الزهري وإسحاق تعليم القرآن بأجر. ومن كره ذلك أيضاً: الحسن، وابن سيرين، وطاووس، والشعبي،

---

(١) انظر: إعلام الموقعين، لابن القيم الجوزية، ٢٣١/٤.

(٢) انظر: وسائل ضبط الإفتاء في العمل المصرفي، لعبد الستار أبو غدة، بحوث ندوة رمضان، ٢٠٠٧، ص٢٩.

(٣) انظر في ذلك: الإجارة الواردة على عمل الإنسان، لشرف بن علي الشريف: دراسة مقارنة، ط١، (جدة: دار الشروق، ١٤٠٠هـ/١٩٨٠م)، ص١٣٦ وما بعدها.

(٤) انظر: المغني، لابن قدامة، ١٣٦/٨ (ط: هجر). بداية المجتهد، لابن رشد، ٢٢٦/٢ (ط: دار القلم). الذخيرة، للقرافي، ٥٠٤/٥ (ط: دار الغرب). حاشيتان على منهاج الطالبين، لقليوبي وعميرة، ٧٦/٣ (ط: دار الفكر). الحاشية، لابن عابدين، ٥٥/٦ (ط٢: دار الفكر).

والنخعي. لكن بعض متأخري الحنفية استثنوا بعض القربات استحساناً لشدة الحاجة وعموم البلوى.

الثاني: الجواز، وهو قول مالك والشافعي مع تفصيل في مذهبيهما في بعض المسائل. ورخص في أجور المعلمين أبو ثور، وابن المنذر.

واختيار القول بجواز مكافآت أعضاء هيئات الفتوى والرقابة هو الراجح:

١. لأن ذلك قول مشهور لأهل العلم كما سبق.

٢. عمل الهيئات الشرعية لا يقتصر على الفتوى فقط. بل الفتوى جزء من عمل الهيئة. فالهيئة تقوم ـ كما سبق بيانه ـ بمراجعة عمليات المؤسسة واعتماد العقود بل وصياغتها في أحيان كثيرة، وهذه كلها أعمال تتعدى الإفتاء.

ولكن الذي ربما يثير الإشكال في هذا الخصوص هو أخذ الأجرة من المستفتي نفسه مما قد يشكل قيداً على استقلالية المفتي[1] كما سبقت الإشارة إلى ذلك، وبخاصة إذا كان عمله مجرد الإفتاء وليس القيام بأعمال أخرى ينتفع منها المستفتي لا تبذل في العادة إلا بأجر.

رابعاً: المسؤولية القانونية للهيئات والمجالس الشرعية:

تستمد الهيئات الشرعية صفتها القانونية إما من القانون العام في الدول التي أصدرت قوانين لتنظيم العمل المصرفي الإسلامي، أو من خلال النظام الأساسي للمؤسسة المالية المعنية. ولم تحوِ النصوص القانونية المتوافرة[2] الآثار القانونية المترتبة على خطأ أو تقصير أعضاء

---

(١) انظر: المصارف الإسلامية: دراسة شرعية لعدد منها، لرفيق المصري، سلسلة أبحاث مركز الاقتصاد الإسلامي ـ جامعة الملك عبد العزيز، (جدة: ١٤١٦ ـ ١٩٩٥).

(٢) مثل القوانين الصادرة في كل من: السودان، والإمارات، والكويت، واليمن.

الهيئة الشرعية، ما عدا الإشارة إلى عزل العضو عن طريق الجهة التي عينته[1].

وقد جاء في معيار الضبط لهيئة المحاسبة والمراجعة حول تعيين هيئة الرقابة الشرعية (فقرة المسؤولية الإدارية): تقع مسؤولية التأكد من أن المؤسسة تعمل وفقاً لأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية على الإدارة، أما مسؤولية هيئة الرقابة الشرعية فتقتصر في إبداء رأي مستقل بناء على المراقبة لعمليات المؤسسة وفي إعداد تقرير بذلك[2]، وقد استغرب البعض وجود نصّ يحمّل الإدارة مسؤولية ترتيبات شرعية تقتضي تخصصاً وعلماً شرعياً[3].

وإذا كان الوضع القائم لا يوفر للهيئات معايير شرعية معتمدة من قبل هيئات متخصصة ومعترف بها من المؤسسات المالية ومتفق عليها يمكن الاحتكام إليها في حالات الأخطاء والتقصير كما هو الحال في المراجع الخارجي. فإن تعميم المعايير الشرعية والإلزام بها يجعل الأمر أكثر قبولاً بأن تكون هذه الهيئات الشرعية محل مساءلة قانونية، ويمكن في هذا الإطار الاستئناس ببعض الآراء والأقوال الفقهية ومنها:

١ ـ أن الهيئات الشرعية إذا أخطأت في حكم اجتهادي وألحقت ضرراً بالمؤسسة المالية، فلا تؤاخذ على ذلك، تخريجاً على قول الفقهاء بعدم ضمان الحاكم والقاضي الضرر المالي الناشئ عن خطئه في الأحكام الاجتهادية، وكذلك عدم تضمين المفتي إذا أدى عمل المستفتي بفتياه إلى إتلاف مال، ثم بان خطؤه. أما إذا وقع خطؤه في مسألة قطعية لا مجال للاجتهاد فيها، فإن الهيئة تتحمل الضرر والخسارة المالية

---

(١) انظر: الاختصاص القانوني والحماية الحياتية للهيئات الشرعية، لعبد الستار الخويلدي، بحث مقدم للمؤتمر الثالث للهيئات الشرعية، البحرين ٢٠٠٣، ص ٤.

(٢) معايير المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، معيار الضوابط (ص ٥).

(٣) حدود الهيئات الشرعية، لأحمد محيي الدين، ورقة مقدمة للمؤتمر الثالث للهيئات الشرعية، ص ١٧.

المترتبة على ذلك[1].

٢ ـ قياس عمل الهيئة الشرعية على عمل المراجع الخارجي: لأن لها من السلطات والحقوق ما للمراجع الخارجي، فلا يجب أن يتمتع عضو الهيئة بحصانة ضد تحمله المسؤولية الشرعية والقانونية بأنواعها: المهنية، والجنائية والمدنية عقدية كانت أم تقصيرية[2]، وهذا بطبيعة الحال مع وجود قوانين تنص على مثل هذه العقوبات صادرة من جهات تشريعية. أما إذا لم تكن هناك تشريعات خاصة تنص على مخالفات الهيئة فإنها تندرج في هذه الحالة تحت المسؤولية المدنية.

٣ ـ إن الهيئة الشرعية وكيلة عن جماعة المساهمين مسؤولة عن تطبيق حكم الشريعة في جميع معاملات المؤسسة المالية، والوكيل لا يضمن إلا في حالتَيْ التعدي أو التقصير.

❋ ❋ ❋

(١) انظر: المسؤولية الشرعية والقانونية لأعضاء هيئة الرقابة الشرعية، لنزيه حماد، من بحوث المؤتمر الثاني لهيئات الرقابة الشرعية.

(٢) انظر: عجيل النشمي، تطوير كيان وآلية الهيئات الشرعية، ود.حسين حامد حسان، المسؤولية الشرعية والقانونية لأعضاء الهيئة الشرعية، بحثان مقدمان إلى المؤتمر الثاني لهيئات الرقابة الشرعية.

الفصل الخامس
تعدد الفتوى في الهيئات الشرعية وأثرها على الصناعة المالية الإسلامية

أدى ظهور المؤسسات المالية الإسلامية، ونشاطها العملي من خلال المصارف الإسلامية، وشركات الاستثمار الإسلامية المتنوعة، وشركات التأمين الإسلامية، إلى حاجة هذه المؤسسات إلى هيئات ومجالس شرعية يعهد لها توجيه أعمال هذه المؤسسات وإصدار الفتاوى الشرعية فيما يجوز وما لا يجوز من معاملاتها وعقودها. وقد أدى تنوع هذه الهيئات إلى الاختلاف في الفتاوى والقرارات الصادرة عنها مما أدى إلى الاختلاف في التطبيقات العملية على مستوى المؤسسات المالية الإسلامية، وعدم الانسجام بينها حتى غدا الأمر ظاهرة مقلقة لكثير من المتتبعين والمهتمين بشؤون المصارف الإسلامية، وظهرت الحاجة إلى إيجاد معايير وضوابط شرعية للمؤسسات المالية الإسلامية بغية التقليل من الآثار السلبية للاختلافات الكبيرة بين الهيئات والمجالس الشرعية.

وقد نجم عن هذه الوضعية (تعدد الفتاوى في القضية الواحدة)، الإخلال بقواعد الحوكمة (الإرشاد الإداري CORPORATE GOVERNANCE) حيث أدى ذلك إلى ظهور مشكلات تتعلق بإدارة العمل المصرفي، وكيفية تعامل المصارف الإسلامية مع الآراء المتعددة للفقهاء وللهيئات الشرعية، ومن أبرزها:

- استفادة بعض المؤسسات المالية من الفتاوى الصادرة من الهيئات الشرعية والتي اتسمت بمراعاة واقع معين وظروف خاصة ووظفت ذلك لصالحها ولأصحاب حقوق الملكية فيها.
- غياب الشفافية الكاملة بين المؤسسات المالية الإسلامية وعملائها: فالعميل لا تتيح له قواعد العمل في المصرف الاطلاع على

الاختيارات الفقهية الأخرى التي لم ترجحها الهيئة. وحجة المصرف في ذلك أن الأمر يعود للهيئة الشرعية، وهو مبين في العقود التي يوقع عليها العميل. ومعلوم بداهة بأن ليس كل عميل يمكنه قراءة العقد والتعرف على ما فيه من تفصيلات قانونية وشرعية، كما أن الخبير بهذه العقود يدرك أنها تصاغ صياغة في الغالب ما تجعل الشروط دائماً تصب في صالح المؤسسة، وأن العميل تحت سلطان الحاجة يوافق على ما يعرض عليه تلقائياً.

- وجود الفتاوى التي تعتمد على الرخص والتخريجات القائمة على الحيل مما أدى إلى تكوين اتجاه فقهي يسود العمل المصرفي الإسلامي برمته، قد يكون بعيداً عن مقاصد الشريعة الإسلامية التي ترمي في الأساس إلى تحقيق التنمية الشاملة وتحقيق مستوى من الرفاه الاقتصادي للأمة، ويؤدي في المآل إلى ضعف العمل المصرفي وخروجه عن إطاره ورسالته الحقيقية. وتطبيق مثل هذه الفتاوى في بعض المصارف الإسلامية التي تجيز هيئاتها الشرعية تلك المنتجات، دون البعض الآخر التي تمنع هيئاتها نفس المنتجات يمنح للأولى ميزة تنافسية[1] نتجت عن منهج الإفتاء لهيئاتها وليس من ابتكارها وحدها. وقد عكس بعض الباحثين الآثار السلبية لهذا النهج حينما صاغ عنوان مقالته في شكل قانون جريشام المشهور حول «النقد الرديء والجيد» بقوله: «الفتوى الرديئة تطرد الفتوى الجيدة من السوق»[2].

ورغم أن الهيئات والمجالس الشرعية قد أثْرت الفقه الإسلامي في جانب المعاملات، وبعثت فيه روح الحياة بعد أن ظل حبيس بطون الكتب، وأوجدت بذلك ثروة فقهية معاصرة هائلة، إلا أن العمل

---

(١) انظر: دور المعايير المحاسبية والشرعية في توجيه وتنظيم عمل الصيرفة الإسلامية، لعبد الباري مشعل، ورقة مقدمة للمؤتمر الثالث لهيئات الرقابة الشرعية بالبحرين.

(٢) مقال للدكتور أنس الزرقا في جريدة الاقتصادية.

المصرفي الإسلامي بحاجة إلى انسجام في عملياته، من خلال تطبيق معايير ثابتة يعترف بها الجميع. ولعل أهم ما يستدعي وجود ضوابط ومعايير شرعية وتفعيلها في الواقع العملي[1]:

١ ـ الحاجة إلى تحقيق التطابق أو التقارب في التصورات والتطبيقات بين هيئات الرقابة الشرعية لتجنب التضارب أو عدم الانسجام بين الفتاوى والتطبيقات في المؤسسات المالية الإسلامية.

٢ ـ تفعيل دور هيئات الرقابة الشرعية مع البنوك المركزية.

٣ ـ ظهور العمل المصرفي الإسلامي بقوانين وأعراف مصرفية موحدة أمام المؤسسات المالية التقليدية المحلية والدولية.

٤ ـ صون تجربة المؤسسات المالية الإسلامية من الانحراف، والتقليل من الاهتمام بالمصلحة الخاصة على حساب المبادئ والمصلحة العامة.

وفي إطار توحيد الفتاوى من خلال وضع ضوابط ومعايير شرعية يمكن التأكيد على العناصر الآتية[2]:

١. اعتماد كافة المذاهب الفقهية، واختيار الفتاوى والأحكام بناء على قوة الدليل، وما يحقق مقاصد الشريعة الإسلامية.

٢. اعتماد مذهب معين للتطبيق المحلي أو القطري واختيار الراجح

---

(١) المادة التاسعة والثلاثون من النظام الأساسي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.

(٢) انظر: فرص تطوير معايير موحدة للرقابة الشرعية، لأحمد علي عبد الله، (مجلة دراسات اقتصادية إسلامية، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب)، مجلد ٩، عدد٢، ١، ص ١٤٦. التقرير الخاص بحلقتي العمل حول حوكمة الهيئات الشرعية، الصادر عن المجلس العام للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، والمعهد الإسلامي للبحوث والتدريب بجدة. (مع تعديل وتصرف). إمكانية تحقيق التجانس في الفتوى في المسائل المالية، لعجيل النشمي، ورقة مقدمة للمؤتمر السابع للهيئات الشرعية بالبحرين، ٢٠٠٨.

من آرائه وفق ما يمليه الدليل الشرعي حسب المذهب المعمول به في تلك البلاد.

٣. التأكيد على الأخذ بمقاصد الشريعة ومآلات الأفعال عند إصدار الفتوى، وبقاعدة العبرة للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني، بما يمنع ظهور المعاملات القائمة على مجرد التبادل النقدي بزيادة والصورية في التعاقدات.

٤. التأكيد على ضرورة الالتزام بالفتاوى المجمعية والجماعية مثل فتاوى وقرارات مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة، وقرارات مجمع الفقه الإسلامي بمكة، والمعايير الشرعية الصادرة عن المجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة، وقرارات الهيئة الشرعية للرقابة والتصنيف والفتاوى الصادرة عن تجمع العلماء في الندوات أو المؤتمرات.

٥. وضع نظام للفتوى المالية في المؤسسات المالية الإسلامية يوضح المبادئ والأسس المعتمدة لإصدار الفتاوى، ويحدد وسائل التنسيق في المسائل الخلافية، كما يضع آليات إحالة المسائل إلى الاجتهاد الجماعي.

٦. ضرورة الاتفاق والالتزام على منهجية وصيغة محددة لإصدار الفتاوى والقرارات من قبل الهيئات الشرعية. والعمل على التفريق بين الفتاوى الفردية والجماعية، وكذلك الفتاوى المرحلية والفتاوى الدائمة، وغيرها من الفوارق. كما يجدر العمل على أن تتضمن الفتاوى التدليل والتعليل بما يساعد في انتشار الفتاوى وفهمها واستيعابها من العاملين والمتعاملين مع الصناعة.

٧. ضرورة الإفصاح في التقرير السنوي للهيئات عن الفتاوى التي خالفت فيها القرارات المجمعية والجماعية، والعمل على أن تتولى جهة محددة تجميع كل الفتاوى والقرارات، والتنسيق بين الأطراف المختلفة، وتنظيم ندوة سنوية لمناقشة المسائل التي تمت فيها مخالفة الفتاوى المجمعية. كما يمكن أن تتولى هذه الجهة أيضاً التقويم الدوري للفتاوى وتفعيل مناقشتها ضمن آلية محددة مع أهل الاختصاص.

٨. عدم الإفراط بالأخذ بالرخص الفقهية (المذهبية) والمخارج عند إصدار الفتوى، وعدم التوسع في تبرير الواقع والمبالغة في فقه التيسير، والنظر إلى مصلحة الصناعة والعملاء بالإضافة إلى مصلحة المؤسسات المالية الإسلامية. وتفعيل حق التوقف في الفتاوى التي تتعلق بالمواضيع المشكوك فيها، ووضع محددات لها.

٩. ضرورة وجود رؤية مستقبلية وخطة مرحلية متدرجة للوصول إليها في المستقبل حول تحول المعاملات المالية إلى معاملات إسلامية، وأعمال الفتوى والرقابة الشرعية، وأخذ المواقف المناسبة أمام المستجدات في مجال المنظومة الشرعية للصناعة، ومن ذلك تحديد دور الشركات الاستشارية التي تقدم أعمال الفتوى والتدقيق الشرعي، وغيرها من الخدمات ذات العلاقة.

❋ ❋ ❋

الخاتمة

في ختام هذا التجميع لما وجدته مبثوثاً في بحوث المتخصصين والمهتمين بالرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، وكذلك في بحوث العلماء، وقبل هؤلاء وأولئك ما نثره فقهاؤنا الأجلاء في كتبهم مما له علاقة بالموضوع، فإني أقر بأنني لم أوفِ الموضوع حقه من البحث والدراسة، وإن كنت أرى أن مثل هذا الموضوع مما يصلح أن يسند إلى فريق عمل كامل، متنوع التخصصات، يشارك فيه باحث شرعي، وقانوني، ومحاسبي، واقتصادي مالي، حتى يتمكن الفريق من تناوله بعلمية فائقة، وموضوعية ومهنية، يتم فيه تحرير المصطلحات وتحديد المفاهيم بدقة علمية لا مراء ولا جدال فيها، ثم وضع الضوابط والمعايير.

ولعل حلقتَيْ العمل اللتين عقدهما المجلس العام للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية بالبحرين، بالتعاون مع المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب بجدة، حول موضوع الرقابة الشرعية، كانتا موجهتين لتحقيق هذا الغرض. وفي تقديري حققت الحلقتان بعض المقاصد وتوصلتا إلى الكثير من الرؤى في هذا الشأن مما أوردت بعضه في ثنايا هذا البحث.

أكرر شكري وتقديري للمجمع وأمانته الموقرة. وما كان من صواب فمن الله، وما كان من خطأ فمني ومن الشيطان، وأستغفره تعالى وأتوب إليه. والله الموفق والهادي إلى سواء السبيل.

* * *

دور الرقابة الشرعية
في ضبط أعمال المصارف الإسلامية

إعداد
أ.د. محمد بن أحمد بن صالح الصالح
أستاذ الدراسات العليا بجامعات المملكة العربية السعودية ومعاهدها العلمية
وعضو المجلس العلمي بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض
وعضو الاتحاد العالمي لعلماء المسلمين
وعضو مجمع البحوث الإسلامية في الأزهر الشريف
والمشارك في مؤتمرات المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية بالقاهرة

بسم الله الرحمن الرحيم
مقدّمة

نشأت البنوك والمصارف الإسلامية استجابة لتطلعات ورغبات المسلمين في الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية باعتبارها المصدر المنظم لشئونهم في دنياهم وآخرتهم، والمراقب لتاريخ البنوك الإسلامية والمتتبع لحركتها يستطيع أن يرصد بسهولة النمو والتطور والنجاح الذي حققته تلك البنوك رغم عمرها القصير، وتجربتها المحدودة، والمنافسة الشرسة من قبل البنوك الربوية والمؤسسات المناظرة، وانعدام المناخ الملائم، والتشويش المستمر عليها، وتأليب الأنظمة والحكومات عليها تارة بتمويل ما يسمى بالإرهاب، وأخرى بتأثيرها السلبي على البنوك التابعة للدولة وغير ذلك.

ومظاهر ما ذكرناه من نجاح للمصارف الإسلامية يتمثل في عدد البنوك الإسلامية وفروعها المنتشرة في معظم الدول الإسلامية وغير الإسلامية، وكذا عدد البنوك الربوية التي تحولت إلى النظام المصرفي الإسلامي، واضطرار كثير من البنوك الربوية العتيقة إلى فتح منافذ للعمل المصرفي الإسلامي من خلالها، ولولا أثر هذه البنوك وقناعة الكثيرين بجدوى ما تقدمه ما انتشرت هذا الانتشار.

وقد انبثقت منظومة المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية لتحقق الوجود العملي للاقتصاد الإسلامي وتكون إحدى أدواته الفعّالة، ولرعاية خطى هذه المنظومة كان لا بد من ناظم شرعي يكفل لها المشروعية، وصحة المسار، وسلامة الغايات والوسائل والأدوات فجاءت: هيئة وأجهزة الرقابة الشرعية لتقوم مقام هذه الوظائف الحيوية الجليلة.

فلأجهزة الرقابة الشرعية في المؤسسات والشركات المالية والاستثمارية التي تتعامل وفق الضوابط الشرعية مكانة ذات طبيعة خاصة ومؤثرة، فهي مع كونها أحد الفوارق الجوهرية بين هذه المؤسسات وبين

تلك المؤسسات التقليدية، إلا أنها ذات مكانة خاصة في مفهوم الشرع الحنيف.

ومن هنا جاءت أهمية الحديث عن (دور الرقابة الشرعية في ضبط أعمال المصارف الإسلامية: أهميتها، شروطها، طريقة عملها).

حقيقة الرقابة الشرعية:

الرقابة بفتح الراء وكسرها لغتان بمعنى المراقبة، والمراقب والرقيب من يقوم على حفظ الشيء وحراسته، قال ابن فارس: «(رقب) الراء والقاف والباء أصلٌ واحدٌ مطّرد، يدلّ على انتصابٍ لمراعاةِ شيءٍ. من ذلك الرَّقِيب، وهو الحافِظ. يقال منه رَقَبْتُ أَرْقُب رِقْبة ورِقْباناً»[1].

أما في الاصطلاح فالرقابة هي: «عملية ترتكز على التحقق من إنجاز العمل وفق قرار أو وضع أو معيار يتناسب مع متطلبات الوظيفة والقواعد المفروضة عليه؛ سواء كان العمل عموماً أو فردياً»[2].

والشِّرْعةُ والشَّريعةُ في كلام العرب مَشْرَعةُ الماء وهي مَوْرِدُ الشاربةِ التي يَشْرَعُها الناس فيشربون منها ويَسْتَقُونَ وربما شَرَّعوها دوابَّهم حتى

---

(١) مقاييس اللغة ـ مادة (ر ق ب).

(٢) انظر: معجم المصطلحات القانونية ـ جرار كورنو ـ ترجمة منصور القاضي ـ ص٨٤٧.

وهناك تعريفات أخرى، ومنها:

١ ـ حق يخول صاحبه سلطة إصدار القرارات اللازمة لإنجاح المشروعات، كما قد تحمل معنى الوصاية من جانب سلطة أعلى لفرض حدود وقيود معينة تؤدي إلى أهداف التنظيم الإداري الذي يتطلبه المشروع.

٢ ـ هي عبارة عن وسيلة يمكن بواسطتها التأكد من مدى تحقق الأهداف بكفاية وفاعلية في الوقت المحدد.

[انظر: الرقابة الشرعية الفعالة في المصارف الإسلامية ـ د.محمد أمين علي القطان ـ المؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي/جامعة أم القرى ـ ١٤٢٥هـ/٢٠٠٥م ـ ص١٠، الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية ـ حمزة عبد الكريم حماد ـ ملخص لرسالة ماجستير في الفقه وأصوله ـ كلية الشريعة ـ الجامعة الأردنية ٢٠٠٤ ـ ص٢].

تَشْرَعها وتشرَب منها، والعرب لا تسميها شَريعةً حتى يكون الماء عِدًّا لا انقطاع له ويكون ظاهراً مَعِيناً لا يُسْقى بالرِّشاءِ[1]، وبها سمي ما شَرَعَ الله للعبادِ شَريعةً من الصوم والصلاةِ والحج والنكاح وغيره.

الرقابة الشرعية بمعناها المركب:

تأسيساً على ما تقدم في معنى الرقابة اللغوي وهو «الحفظ والحراسة» يتضح لنا معنى الرقابة الشرعية بمعناها المركب، فالرقابة الحفاظ على أنشطة المؤسسة من الوقوع في المخالفات الشرعية؛ فهي عملية تستهدف التحقق من التزام المؤسسة بأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية حسبما جاء في قرارات وتوجيهات هيئة الرقابة الشرعية للمؤسسة المعنية.

وقد تعددت تعريفات الرقابة الشرعية ويمكن إرجاعها إلى ثلاث اتجاهات:

الأول: يهتم بالجانب الوظيفي للرقابة ويركز على الأهداف التي تسعى إلى تحقيقها.

الثاني: يهتم بالرقابة من حيث كونها إجراءات ويركز على الخطوات التي يتعين إجراؤها للقيام بعملية الرقابة.

الثالث: يهتم بالأجهزة التي تقوم بالرقابة وتتولى المراجعة والفحص والمتابعة وجمع المعلومات وتحليل النتائج[2].

فمن أمثلة التعريفات التي تمثل الاتجاه الأول ما يلي:

١ ـ تعريف هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية

---

(١) لسان العرب ـ مادة (ش ر ع).

(٢) انظر: الرقابة الشرعية الفعالة في المؤسسات المالية الإسلامية ـ أ. د.عبد الحميد محمود البعلي ـ المؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي/جامعة أم القرى ـ ١٤٢٥هـ/٢٠٠٥م ـ ص٢٨، استقلالية أعضاء الهيئات الشرعية ـ د. عبد الحميد البعلي ـ المؤتمر الثاني للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ـ ٢٣ ـ ٢٤ شعبان ١٤٢٣هـ الموافق ٢٩ ـ ٣٠ أكتوبر ٢٠٠٢م ـ ص٢٠.

أن الرقابة الشرعية هي: عبارة عن فحص مدى التزام المؤسسة بالشريعة في جميع أنشطتها[١].

٢ ـ جميع العناصر والأنشطة الرقابية التي تستخدم للتأكد من مطابقة أعمال البنك الإسلامي للشريعة[٢].

٣ ـ كل العناصر التي يتحقق بها ضبط المسيرة الشرعية للمصارف الإسلامية[٣].

٤ ـ التأكد من مدى مطابقة أعمال المؤسسة المالية الإسلامية لأحكام الشريعة الإسلامية حسب الفتاوى الصادرة والقرارات المعتمدة من جهة الفتوى[٤].

ومن أمثلة التعريفات التي تمثل الاتجاه الثاني ما يلي:

١ ـ متابعة وتدقيق وفحص وتحليل كافة الأعمال والأنشطة التي يمارسها المصرف الإسلامي للتأكد من أنها تتم وفقاً لأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية وطبقاً للفتاوى والقرارات والتوصيات الصادرة من الهيئة الشرعية، وذلك باستخدام مجموعة من الوسائل والأساليب الملائمة والمطابقة للشرع، وبيان المخالفات والأخطاء وتصويبها، وتقديم التقارير إلى الجهات المعنية متضمنة الملاحظات والنصائح والإرشادات وسبل التطوير إلى الأفضل[٥].

---

(١) انظر: معايير المحاسبة والمراجعة والضوابط للمؤسسات المالية الإسلامية ١٤٢٣هـ . ٢٠٠٢م صفر ١٤٢٣ . أبريل ٢٠٠٢، معيار الضبط رقم (٢): الرقابة الشرعية . ص١٦.

(٢) انظر: أثر الرقابة الشرعية واستقلاليتها على معاملات البنك الإسلامي ـ فارس محمود أبو معمر ـ الجامعة الإسلامية ـ غزة ـ ١٩٩٤م ـ ص ٤.

(٣) انظر: الضوابط الشرعية لمسيرة المصارف الإسلامية ـ د.عبد الستار أبو غدة ـ مجلة المعاملات الإسلامية، مركز الشيخ صالح كامل . القاهرة . العدد الأول ـ ص ٣١.

(٤) انظر: الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية ـ حمزة عبد الكريم حماد ـ ص٣.

(٥) انظر: برنامج الرقابة الشرعية والمالية بالمصارف القائمة على المشاركة في الربح والخسارة ـ د.حسين شحاته ـ برنامج تدريبي أعد للمعهد المصرفي التابع لمؤسسة =

٢ ـ متابعة وفحص وتحليل الأنشطة والأعمال والتصرفات والعمليات التي تقوم بها المؤسسة للتأكد من أنها تتم وفقاً لأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية وذلك باستخدامها الوسائل والأساليب الملائمة المشروعة، مع بيان المخالفات والأخطاء وتصويبها ووضع البدائل المشروعة لها، وتقديم التقارير إلى الجهات المعنية متضمنة إبداء الرأي الشرعي والقرارات والتوصيات والإرشادات لمراعاتها في الحاضر لتحقيق الكسب الحلال وكذلك في المستقبل بغرض التطوير إلى الأفضل[١].

ومن أمثلة التعريفات التي تمثل الاتجاه الثالث ما يلي:

١ ـ أحد أجهزة المؤسسة التي تقوم بمتابعة وفحص عملياتها أثناء التطبيق وبعده للتأكد من أنها تتم وفق الشريعة الإسلامية حسب قرارات الهيئة الشرعية.

٢ ـ أحد أجهزة البنك الإسلامي التي تعاونه في تحقيق أهدافه[٢].

لكننا إذا نظرنا نظرة فاحصة نجد أن هناك جهتين:

الأولى: جهة الفتوى: وهي الجهة التي درج على تسميتها بـ (الهيئة الشرعية) والغرض الأساس منها هو إيجاد مرجعية محددة ومعروفة في المصرف تكون مسؤولة عن دراسة القضايا والمسائل والموضوعات التي يتعامل فيها المصرف وتمييز الطيب من الخبيث منها على أساس شرعي وليس على أساس معايير الربحية كما هو الحال في المصارف التقليدية.

= النقد العربي السعودي ـ ٢٠٠٢م ـ ص ٣، اختصاصات هيئة الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية ـ حسين شحاتة ـ مجلة الاقتصاد الإسلامي ـ بنك دبي الإسلامي ـ عدد ١١٦ ـ فبراير ١٩٩١ ـ ص ٤٢.

(١) انظر: الأسس الفنية للرقابة الشرعية وعلاقتها بالتدقيق الشرعي في المؤسسات المالية الإسلامية ـ د. عبد الستار أبو غدة ـ حولية البركة ـ العدد الرابع ـ رمضان ١٤٢٣هـ/نوفمبر ٢٠٠٢م ـ ص٨.

(٢) انظر: الرقابة الشرعية الفعالة في المؤسسات المالية الإسلامية ـ أ. د.عبد الحميد محمود البعلي ـ ص٢٨.

الثانية: جهة الرقابة والتدقيق الشرعي: وهذه الجهة ليست مستقلة عن جهة الفتوى، ولكنها مكملة لها وأداة من أدواتها[1].

وبناء على ذلك فالذي أميل إليه أن تعريف الرقابة الشرعية بمعناها المركب لا بد أن يفرق فيه بين الجهتين السابقتين كما يلي:

أولاً: تعريف الهيئة الشرعية: هي مجموعة من الفقهاء والاقتصاديين توجهُ نشاطاتِ البنك وتشرفُ عليها، في سبيل التزام البنك بأحكامِ الشريعةِ الإسلامية، بفتاوى وقراراتٍ ملزمةٍ له.

ثانياً: تعريف إدارة التدقيق والرقابة الشرعية: هي الجهة التي تتولى متابعة وفحص العمليات والتصرفات والسلوكيات البنكية أثناء وبعد التطبيق، للتأكدِ من أنها تتمُّ وفق الشريعة الإسلامية وقرارات هيئة الفتوى، وبيان المخالفات والأخطاء وتصويبها، وتقديمُ التقاريرِ إلى الجهة المعنية[2].

---

(١) انظر: تطوير أساليب الرقابة الشرعية الداخلية في المصارف الإسلامية ـ د.موسى آدم عيسى ـ ص٢.

(٢) لمزيد من التفاصيل حول حقيقة الرقابة الشرعية انظر: هيئات الفتوى والرقابة الشرعية ودورها في المصارف الإسلامية ـ د. عبد المجيد محمود صلاحين ـ مؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية معالم الواقع وآفاق المستقبل ـ كلية الشريعة والقانون ـ جامعة الإمارات ١٥ ـ ١٧ مايو ٢٠٠٥م ـ (٢٤٥/١ ـ ٢٨٤)، هيئات الفتوى والرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية ـ د.عبد الحق حميش ـ مؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية معالم الواقع وآفاق المستقبل ـ كلية الشريعة والقانون ـ جامعة الإمارات ١٥ ـ ١٧ مايو ٢٠٠٥م ـ (٣٢٦/١ ـ ٣٢٧)، أثر هيئات الفتوى والرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية ـ مؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية معالم الواقع وآفاق المستقبل ـ كلية الشريعة والقانون ـ جامعة الإمارات ١٥ ـ ١٧ مايو ٢٠٠٥م ـ (٣٥٩ ـ ٣٦١)، معايير الضبط للمؤسسات المالية الإسلامية ـ د. محمد داود بكر ـ بحث مقدم للمؤتمر الأول للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ـ ٢٢ ـ ٢٣ رجب ١٤٢٢هـ الموافق ٩ ـ ١٠ أكتوبر ٢٠٠١ م ـ ص٢، الهيئات الشرعية والإدلاء بالشهادات في المحاكم في مرافعات العملاء ضد المصارف الإسلامية ـ د. عبد الستار أبو غدة ـ المؤتمر الثالث للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٩ ـ ١٠ شعبان ١٤٢٤هـ الموافق ٥ ـ ٦ أكتوبر ٢٠٠٣م ـ ص٢ ـ ٤، استقلالية أعضاء الهيئات الشرعية ـ د. عبد الحميد البعلي ـ=

طبيعة عمل الرقابة الشرعية:

تتحدد مهام هيئة الرقابة الشرعية في نوعين من المهام:

الأولى: مهام معنوية تتمثل في اطمئنان العملاء مع البنوك الإسلامية إلى مشروعية كافة الأعمال التي تقدمها البنوك الإسلامية، وتحرص البنوك على تعيين المشتهرين من أهل العلم والحائزين على الثقة لدى جمهور الناس لزيادة الاطمئنان لديهم.

الثانية: مهام عملية متمثلة في أمور خمسة:

الأول: مهمة رقابية: فعليها التدقيق في كل أعمال البنك، وإعطاء التعليمات التصحيحية بالنسبة لما لا يتطابق معها، تتمثل في:

١ ـ متابعة تنفيذ الفتاوى.

٢ ـ القيام بزيارات ميدانية للفروع.

٣ ـ الرد على استفسارات التنفيذ.

٤ ـ رفع التقارير الدورية إلى الهيئة.

٥ ـ وضع الإجراءات التنفيذية لقرارات الهيئة.

= ص١٥ ـ ١٧، تقنين أعمال الهيئات الشرعية (معالمه وآلياته) ـ محمد داود بكر ـ المؤتمر الثالث للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٩ ـ ١٠ شعبان ١٤٢٤هـ الموافق ٥ ـ ٦ أكتوبر ٢٠٠٣م ـ ص١٧، أعمال الهيئات الشرعية بين الاستشارة الفردية والمهنية ـ د. رياض الخليفي ـ المؤتمر الثالث للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٩ ـ ١٠ شعبان ١٤٢٤هـ الموافق ٥ ـ ٦ أكتوبر ٢٠٠٣م ـ ص١٦ ـ ٢٤، الهيئات الشرعية بين بيان الأخطاء والمخالفات الشرعية في المصارف الإسلامية والسرية المهنية ومدى تأثيره سلباً أو إيجاباً على المصرفية الإسلامية ـ دراسة فقهية تأصيلية ـ أ.د.علي محيي الدين القره داغي ـ ص٤، تقنين أعمال الهيئات الشرعية (معالمه وآلياته) ـ د. عبد الحميد البعلي ـ المؤتمر الثالث للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٩ ـ ١٠ شعبان ١٤٢٤هـ الموافق ٥ ـ ٦ أكتوبر ٢٠٠٣م ـ ص٤٠.

ويمكن من خلال ما سبق أن نقول إن مراحل الرقابة الشرعية ثلاث:

- رقابة سابقة للتنفيذ: وتتمثل في المشروعات والعمليات التي تعتزم إدارة البنك تنفيذها فتعرضها على هيئة الفتوى لتدلي فيها برأيها قبل إقدام البنك على تنفيذها.

- رقابة متزامنة مع التنفيذ: وتتمثل هذه الرقابة في المتابعة الشرعية لأعمال البنك أولاً بأول وفي مراحل التنفيذ المختلفة.

- الرقابة اللاحقة: فهي الأعمال العادية والمتكررة سواء كانت خدمية أم استشارية، وتتولى الرقابة الشرعية فحصها ومراجعتها للتأكد من أنها تنفذ طبقاً للإرشادات والتوجيهات الصادرة عن الهيئة الشرعية.

الثاني: مهمة الإفتاء الشرعي والتي تتمثل في:

١ ـ فحص العقود والاتفاقيات والسياسات والمنتجات والمعاملات وعقود التأسيس والنظم الأساسية والقوائم المالية وتقارير المراجعة الداخلية وتقارير عمليات التفتيش والتعاميم.

٢ ـ إصدار القرارات والإرشادات والإجراءات اللازمة لتصحيح مسيرة العمل ووضع الضوابط والقواعد اللازمة للأنشطة كافة.

٣ ـ وضع نماذج العقود والخدمات وتعديلها وتطويرها عند الاقتضاء.

الثالث: مهمة استشارية، إذ تقوم بدور المستشار الشرعي للبنك قبل ممارسته لأي عمل.

الرابع: مهمة إدارية، إذ يجوز لها أن تطالب بعقد مجلس إدارة البنك إذا ارتأت ذلك ضرورياً، وغالباً ما يكون الغرض بحث مسائل شرعية مع مجلس الإدارة، كما تطالب بتقديم تقارير دورية لكل من مجلس الإدارة وللجمعية العمومية لتأكيد مطابقة أعمال البنك للشريعة الإسلامية لكل من الجهتين.

الخامس: مهمة علمية، وتتمثل فيما يلي:

١ ـ **التوعية والتثقيف للعاملين في قطاع العمل المصرفي الإسلامي**: فالمصرف الإسلامي يحتاج إلى العاملين الذين يفقهون الأحكام الشرعية، ويكونون على قدر معقول من التفقه في الدين وخصوصاً في ميدان المعاملات المصرفية الإسلامية.

إن المصارف الإسلامية حديثة النشأة نسبياً، وإن العاملين الذين لديهم خبرات في العمل المصرفي الإسلامي أعدادهم قليلة، ونحن نجد أن كثيراً من موظفي المصارف الإسلامية جيء بهم من البنوك غير الإسلامية، وبالتالي فإنهم قد تعوّدوا على أساليب العمل المصرفي التي لا تنسجم مع الأحكام الشرعية، ومن جانب آخر فهناك عدد آخر من الموظفين لا خبرة سابقة لديهم في الشقين المصرفي والشرعي، وهذا كله يلقي عِبْئاً على كاهل هيئة الفتوى بالارتقاء بهؤلاء العاملين وتوعيتهم وتثقيفهم في:

١ ـ أحكام المعاملات الشرعية.

٢ ـ أسس وقواعد العمل المصرفي الإسلامي.

٣ ـ أحكام المعاملات المالية المعاصرة.

٤ ـ الآداب التي يجب على موظف المصرف التحلي بها.

ويتم ذلك من خلال عقد الدورات وورش العمل، وتزويدهم بالكتب والنشرات.

٢ ـ **إقامة الندوات والمؤتمرات وحلقات البحث العلمي**: فهناك تحديات كبيرة تواجه العمل المصرفي الإسلامي، وهناك مستجدات وهناك حاجة ملحة إلى التطوير والإبداع وتقديم الحلول والبدائل، كل هذه الأعمال تحتاج إلى النقاش والحوار وتلاقح العقول، وهذا يحتاج إلى عقد لقاءات وندوات ومؤتمرات على مستوى الدولة أو على مستوى عدة دول لتدارس المشكلات والتحديات المشتركة التي تواجه المصارف الإسلامية وطرح بدائل لحلها، واستكشاف سبل وطرق الارتقاء بالعمل المصرفي الإسلامي، ومن هذه المشكلات تعدد الفتاوى لهيئات الفتوى

في المسألة الواحدة، ومن المسائل التي تحتاج إلى حكم واضح متفق عليه.

٣ ـ **نشر أعمال الرقابة الشرعية**: إذ إننا بحاجة ماسة إلى تنوير الرأي العام المسلم بالمسائل المصرفية والاقتصادية من وجهة النظر الشرعية، من أجل إغلاق الباب أمام الشائعات حول شرعية الأعمال المصرفية، ويمكن أن يتم هذا عن طريق نشر وإصدار الكتب والنشرات والاستفادة من صفحات الإنترنت في تبيان فتاوى وقرارات هيئة الفتوى حول الأعمال المصرفية.

ومن الجدير بالذكر هنا ضرورة السعي إلى إصدار موسوعة اقتصادية إسلامية شاملة تضم كل ما تحتاج إليه المصارف الإسلامية من أحكام شرعية لتكون مرجعاً لهذه المصارف، ويصدر في كل سنة ملحقٌ لها يحتوي على أحكام ما يستجد من معاملات[١].

ولأداء الهيئة وظيفتها أداء كفء ولضمان فعاليتها وتحقيق الوظائف والاختصاصات الموكولة لها لا بد لها من علاقات مع جهات مختلفة، ومن ذلك[٢]:

١ ـ العلاقة مع البنك المركزي:

تنسق الهيئة أعمالها بحيث تلائم السياسات والتعليمات الصادرة من

---

(١) انظر لجميع ما تقدم في: الرقابة الشرعية والتحديات المعاصرة للبنوك الإسلامية ـ د.عطية السيد السيد فياض ـ المؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي/جامعة أم القرى ـ ١٤٢٥هـ/٢٠٠٥م ـ ص٢٥، الرقابة الشرعية الفعالة في المؤسسات المالية الإسلامية ـ أ. د.عبد الحميد محمود البعلي ـ ص٢٩، الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية ـ حمزة عبد الكريم حماد ـ ص٧، تفعيل آليات الرقابة (الحلقة الأولى) ـ د.يوسف القرضاوي ـ مجلة الاقتصاد الإسلامي ـ عدد (٢٣٨) ـ ص١٦، الرقابة الشرعية الفعالة في المصارف الإسلامية ـ د.محمد أمين علي القطان ـ ص٢٤.

(٢) انظر: الرقابة الشرعية: الواقع والمثال ـ الأستاذ/فيصل عبد العزيز فرح ـ المؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي/جامعة أم القرى ـ ١٤٢٥هـ/٢٠٠٥م ـ ص٤٠.

البنك المركزي وتتوثق العلائق في حالة وجود وحدة للملاءمة الشرعية بالبنك المركزي وتتوثق أكثر في حالة وجود هيئة عليا للرقابة الشرعية في البنك المركزي (أي وجود رقابة شرعية قطرية).

٢ ـ العلاقة مع هيئات الرقابة الشرعية المماثلة:

يكون هناك نوعاً من التنسيق ومبادلة الرأي فيما بين هيئات الرقابة الشرعية مباشرة أو بتوسيط الهيئة العليا للرقابة الشرعية القطرية أو وحدة الملاءمة الشرعية بالبنك المركزي. ويلاحظ أن معظم الحالات التي درستها لا تُظهر علاقة مؤسسية منظمة لهذا التنسيق وهو في أغلب الأحوال ينبني على مستوى التعاون والفعالية والمبادرة دون الحاجة إلى تقنين هذه العلاقة.

وقد جاء في المعيار الشرعي رقم (٢٩) من معايير هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بشأن (ضوابط الفتوى وأخلاقياتها في إطار المؤسسات) عند الحديث عن طريقة الفتوى ووسائلها: «للهيئة بالتنسيق مع المؤسسة إحالة الاستفتاء عند الحاجة إلى هيئة تتوافر فيها صفات طمأنينة أعلى، مثل كثرة المشاركين في عضويتها، أو انضمام خبرات أخرى إليهم، مثل المجامع الفقهية، أو المجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية والإسلامية، أو الهيئات الشرعية الأولى».

٣ ـ العلاقة مع هيئة الإفتاء:

يلاحظ أنه تكاد تنعدم علاقات التنسيق بين هيئات الفتوى الرسمية وبين هيئات الرقابة الشرعية باعتبار تباين الاختصاص، وقد تتطلب هذه العلائق مراجعة وبعد نظر في المستقبل[1].

---

(١) لمزيد من التفاصيل حول طبيعة عمل الرقابة الشرعية انظر: هيئات الفتوى والرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية بين النظرية والتطبيق ـ د.رياض منصور الخليفي ـ مؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية معالم الواقع =

= وآفاق المستقبل ـ كلية الشريعة والقانون ـ جامعة الإمارات ١٥ ـ ١٧ مايو ٢٠٠٥م ـ (١/٣١٧ ـ ٣٢٠)، العلاقة بين الهيئات الشرعية والمراجعين الخارجيين ـ أ. يوسف تقي ـ بحث مقدم للمؤتمر الأول للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٢ ـ ٢٣ رجب ١٤٢٢هـ الموافق ٩ ـ ١٠ أكتوبر ٢٠٠١ م ـ ص٢، العلاقة بين الهيئات الشرعية والبنوك المركزية ـ د.أحمد علي عبد الله ـ بحث مقدم للمؤتمر الأول للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ـ ٢٢ ـ ٢٣ رجب ١٤٢٢هـ الموافق ٩ ـ ١٠ أكتوبر ٢٠٠١ م ـ ص٣، العلاقة بين الهيئات الشرعية وإدارات المؤسسة المالية ـ الشيخ: محمد المختار السلامي ـ بحث مقدم للمؤتمر الأول للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٢ ـ ٢٣ رجب ١٤٢٢هـ الموافق ٩ ـ ١٠ أكتوبر ٢٠٠١ م ـ ص٣ ـ ٦، نظرة إلى منهج عمل الهيئات الشرعية وبنيتها في المؤسسات المالية الإسلامية ـ د. محمد أنس الزرقا ـ المؤتمر الثاني للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٣ ـ ٢٤ شعبان ١٤٢٣هـ الموافق ٢٩ ـ ٣٠ أكتوبر ٢٠٠٢م ـ ص (١ ـ ٢، ٥ ـ ٧)، الرقابة الشرعية الداخلية في المؤسسات المالية ـ د. محمد عبد الحليم عمر ـ المؤتمر الثاني للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٣ ـ ٢٤ شعبان ١٤٢٣هـ الموافق ٢٩ ـ ٣٠ أكتوبر ٢٠٠٢م ـ ص٢٤ ـ ٢٦، المسرولية الشرعية والقانونية لأعضاء الهيئات الشرعية ـ د. نزيه حماد ـ المؤتمر الثاني للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٣ ـ ٢٤ شعبان ١٤٢٣هـ الموافق ٢٩ ـ ٣٠ أكتوبر ٢٠٠٢م ـ ص٧ ـ ٨، حدود الهيئات الشرعية وإدارة المؤسسات المالية الإسلامية في التأكد من الالتزام بالأحكام الشرعية ـ محمد المختار السلامي ص١٠، الرقابة الشرعية في البنوك السعودية ـ عبد الله بن فريح البهلال ـ بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير ـ قسم السياسة الشرعية ـ المعهد العالي للقضاء ـ الرياض ١٤٢٣ ـ ١٤٢٤هـ ـ ص (٨١، ١٠٧، ١١٩)، هيئات الفتوى والرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية ـ د.عبد الحق حميش (١/٣٣٢ ـ ٣٣٣، ٣٣٨ ـ ٣٤٠)، أثر هيئات الفتوى والرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية (١/٣٦١ ـ ٣٧٠، ٣٧٥ ـ ٣٨٢)، معايير الضبط للمؤسسات المالية الإسلامية ـ د. محمد داود بكر ص٢ ـ ٥، استقلالية أعضاء الهيئات الشرعية ـ د. عبد الحميد البعلي ـ ص٢٠ ـ ٢٥، تقنين أعمال الهيئات الشرعية (معالمه وآلياته) ـ محمد داود بكر ـ ص(٣، ١٧)، الهيئات الشرعية بين بيان الأخطاء والمخالفات الشرعية ـ أ.د.علي محيي الدين القره داغي ـ ص٧ ـ ١٣، تقنين أعمال الهيئات الشرعية (معالمه وآلياته) ـ د. عبد الحميد البعلي ـ ص (٤٠، ٥٥ ـ ٦٦).

الفرق بين جهاز الرقابة الشرعية وأجهزة الرقابة الأخرى في المؤسسة كالقانونية والمحاسبية:

لعلي أجمل أبرز الفروق في الجوانب الآتية:

١. **التخصص**: فالمراقب الشرعي لا بد أن يكون متخصصاً أو ملمًا بالضوابط الشرعية للعمليات التي يتولى رقابتها، أما المراقب القانوني أو المحاسبي فيكون متخصصاً في مجاله.

٢. **العمل**: فالمطلوب من المراقب الشرعي ليس مراقبة العمليات وفق القرارات التي تصدرها هيئة الرقابة لاكتشاف مخالفتها وحسب بل المطلوب منه اكتشاف المخالفات الشرعية ولو كانت غير منصوص عليها في قرارات وفتاوى هيئة الرقابة، بخلاف المراقب القانوني أو المحاسبي فإن عمله يقتصر على اكتشاف المخالفات القانونية والمحاسبية وفق نظام المؤسسة؛ فعمل المراقب الشرعي غير محصور بقرارات وفتاوى هيئة الرقابة.

٣. **الهدف**: فالرقابة الشرعية تهدف للتأكد من مطابقة عمل المؤسسة لأحكام الشريعة بقصد حفظ الدين، أما الرقابة القانونية أو المحاسبية فتهدف إلى التأكد من مطابقة عمل المؤسسة للأنظمة القانونية والقواعد المحاسبية بقصد حفظ المال؛ ومن هنا يظهر تقدم وامتياز الرقابة الشرعية على غيرها من أجهزة الرقابة، فحفظ الدين مقدَّم على حفظ المال.

٤. **المرجعية**: فالرقابة الشرعية مستمدة من أحكام الشريعة الإسلامية، والرقابة القانونية أو المحاسبية تستمد من الأنظمة والقوانين والقواعد المحاسبية والمعايير والأعراف.

٥. **التوقيت**: فالواجب أن تكون الرقابة الشرعية قبل وبعد وأثناء تطبيق العمليات، في حين أن الرقابة القانونية أو المحاسبية تأتي بعد التنفيذ.

٦. **التبعية**: المفترض في المراقب الشرعي أن يكون تابعاً للإدارة الإسلامية أو لأمانة الهيئة الشرعية في البنك فنياً وإدارياً ومالياً، أما المراجع الداخلي فإنه يكون تابعاً لإدارة المراجعة الداخلية في البنك[1].

أهمية الرقابة الشرعية:

إن الرقابة الشرعية ذات أهمية بالغة للمصارف الإسلامية لأكثر من سبب، من أبرزها:

١ ـ أن الأساس الذي قامت عليه المصارف الإسلامية المعاصرة هو تقديم البديل الشرعي للمصارف الربوية غير المشروعة، ولا يخفى على أحد أن الرقابة الشرعية ضرورة حيوية للمصارف الإسلامية، فهي الجهة التي تراقب وترصد سير عمل المصارف الإسلامية والتزامها وتطبيقها في معاملاتها للأحكام الشرعية.

٢ ـ عدم الإحاطة بقواعد المعاملات الإسلامية من قبل جميع العاملين في المصارف الإسلامية.

٣ ـ في هذا الوقت الذي تعقدت فيه الصور التجارية، وانتشرت أنواع جديدة من المعاملات التجارية كبطاقات الائتمان، والحسابات بأنواعها، والتجارة الإلكترونية التي لا يوجد لها أحكام في المصادر الفقهية القديمة، وإن وجدت الأحكام فإنّ المصرفيين القائمين على النشاط المصرفي غير مؤهلين للكشف عنها بأنفسهم.

٤ ـ إن العمليات المصرفية في الاستثمار والتمويل بالذات تحتاج إلى رأي من هيئة الفتوى؛ نظراً لتميز هذه العمليات بالتغير وعدم التكرار مع كل حالة أو عملية أو مشروع يموله المصرف، ومن ثم فالعاملون في

---

(١) لمزيد من التفاصيل حول الفرق بين جهاز الرقابة الشرعية وأجهزة الرقابة الأخرى في المؤسسة كالقانونية والمحاسبية، انظر: المسؤولية الشرعية والقانونية لأعضاء الهيئات الشرعية ـ د. حسين حامد حسان ـ المؤتمر الثاني للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٣ ـ ٢٤ شعبان ١٤٢٣هـ الموافق ٢٩ ـ ٣٠ أكتوبر ٢٠٠٢م ـ ص١٢ ـ ٣٦.

النشاط الاستثماري يجب أن يكونوا على اتصال مستمر مع الرقابة الشرعية؛ لأنهم دائماً بحاجة إلى الفتيا في نوازل وواقعات تواجههم أثناء عملهم.

٥ ـ إن وجود الرقابة الشرعية في المصرف يُعطي المصرف الصبغة الشرعية، كما يُعطي وجود الرقابة ارتياحاً لدى جمهور المتعاملين مع المصرف.

٦ ـ ظهور كيانات مالية واستثمارية غير جادة تنص نظمها الأساسية وقوانين إنشائها على أنها تعمل وفقاً لأحكام الشريعة، دون وجود رقابة تكفل التحقق من ذلك[١].

مكونات الرقابة الشرعية:

يختلف عدد أعضاء الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية تبعاً لاختلاف أشكالها، كما تختلف وجهات نظر الباحثين والعاملين في الرقابة الشرعية في العدد النموذجي المفروض للقيام بمهام الرقابة الشرعية على الوجه الكامل.

ويمكن التأكيد على أن العدد النموذجي لأعضاء الرقابة الشرعية لا

---

(١) انظر: الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية ـ حمزة عبد الكريم حماد ـ ص٦، الرقابة الشرعية الفعالة في المصارف الإسلامية ـ د.محمد أمين علي القطان ـ ص٨، تفعيل آليات الرقابة ـ د.يوسف القرضاوي ـ ص١٥ وما بعدها، المصارف الإسلامية (الحلقة الثانية) ـ د.وهبة الزحيلي ـ مجلة الاقتصاد الإسلامي ـ عدد (١٩٩)، ص٣١. ولمزيد من التفاصيل حول أهمية الرقابة الشرعية انظر: الهيئات الشرعية (تأسيسها، أهدافها، واقعها) ـ أ.د: الصديق محمد الأمين الضرير ـ بحث مقدم للمؤتمر الأول للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٢ ـ ٢٣ رجب ١٤٢٢هـ الموافق ٩ ـ ١٠ أكتوبر ٢٠٠١ م ـ ص٨ ـ ١٠، هيئات الفتوى والرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية بين النظرية والتطبيق ـ د.رياض منصور الخليفي ـ (٣٠٢/١ ـ ٣٠٣)، نظرة إلى منهج عمل الهيئات الشرعية وبنيتها في المؤسسات المالية الإسلامية ـ د. محمد أنس الزرقا ـ ص٤، أعمال الهيئات الشرعية بين الاستشارة الفردية والمهنية ـ د. رياض الخليفي ـ ص٧ ـ ١٤.

يمكن معرفته إلا بمعرفة حجم المصرف الإسلامي وأعماله وأنشطته وفروعه، أما الحد الأدنى فهو مراقب شرعي واحد للمصرف كبديل للضرورة وبشكل مؤقت إلى أن تتكون الهيئة ذات العدد المطلوب.

ويعلل بعض الباحثين ضرورة أن لا يقل عدد الأعضاء عن ثلاثة وذلك لضمان حسن النظر في المسائل المطروحة وتمحيص الآراء فيها، ولمنع تواطؤهم لا قدّر الله، ولأن موقع الهيئة في البناء التنظيمي للبنك يفرض هذا العدد لإيجاد نوع من التناسب بين عدد أعضائها وعدد أعضاء مجلس الإدارة، ولخصوصية المهام المنوطة بالهيئة وخاصة المسائل الشرعية ذات المسائل الاجتهادية، ولضمان تنوع الاختصاصات فيهم، بالإضافة إلى ضرورة تواجد الهيئة في مواقع العمل المختلفة، ولتحقيق المشورة وتعديد وجهات النظر.

ومن جانب آخر لا يصح كون عضو هيئة الرقابة في أكثر من مؤسسة لما في ذلك من صعوبة الحفاظ على سرية المعلومات لكل مصرف، ولأن بعض المصارف تأخذ برأي فقهي معين لمسألة معينة، في حين أن هذا الرأي مستبعد لدى مصارف أخرى، وبالتالي تكون صورة العضو أمام الناس غير سوية، ولكن الحاجة ماسة إلى توافر عدد كاف من الأعضاء الشرعيين لكل مؤسسة مصرفية إسلامية وهو غير متوفر، ومن الممكن الاستعانة بأحد العلماء لاستشارته في مسألة ما وعرضها عليه، وبالتالي يكون الرأي المتفق عليه في الهيئة هو رأي الهيئة وليس رأي الضيف، وهذا لظرف طارئ أو مؤقت وليس له حكم دائم، ومن الممكن الاستعانة بأعضاء من خارج البلد، أو الاستعانة بعضوات وفقاً للشروط الشرعية، أو على الأقل تخصيصهن بأقسام النساء في المصارف الإسلامية[1].

وإنني أرى ـ كما تقدم ـ أن يكون في المصارف الإسلامية هيئتين هما: هيئة الفتوى والتي تُعنى أساساً بإصدار الفتاوى وتقوم بالناحية

---

(١) انظر: الرقابة الشرعية الفعالة في المصارف الإسلامية ـ د.محمد أمين علي القطان ـ ص١٣.

النظرية، وهيئة التدقيق الشرعي التي تُعنى أساساً بالناحية العملية من خلال متابعة تنفيذ فتاوى هيئة الفتوى، إذ مع تطور ونمو المصارف الإسلامية وتزايد أعمالها وتشعب أنشطتها المصرفية والاستثمارية، أصبح من غير اليسير على هيئات الفتوى ـ والتي غالباً ما تكون غير متفرغة ـ أن تطلع على جميع الأعمال والنشاطات، وتقوم بنفسها بمتابعة مجريات التنفيذ ومدى التزام إدارة المصرف بتوجيهاتها وقراراتها؛ لذلك كله فإنني أرى ضرورة وجود هيئة التدقيق الشرعي[1].

وعليه، فيكون ما تقدم من الحديث عن العدد إنما هو في هيئة الفتوى، أما هيئة الرقابة والتدقيق الشرعي فلا بد من وجود عدد كاف من المراقبين الشرعيين الذين تقوم بهم الكفاية، وهذا يختلف باختلاف حجم المصرف وعدد فروعه[2].

أهداف الرقابة الشرعية:

من خلال ما قدِّم من طبيعة عمل الرقابة الشرعية يمكننا أن نلخص أهداف الرقابة الشرعية فيما يلي:

١. تنقية أعمال المؤسسة من المعاملات والتعاملات المحظورة شرعاً .

٢. ضبط عمليات المؤسسة وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية.

٣. دعم وتطوير صيغ المعاملات المالية وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية.

٤. توفير الثقة والاطمئنان لملاَّك وعملاء المؤسسة بالتزامها بأحكام الشريعة الإسلامية.

---

(١) انظر: الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية ـ حمزة عبد الكريم حماد ـ ص٤.

(٢) لمزيد من التفاصيل حول مكونات الرقابة الشرعية انظر: هيئات الفتوى والرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية ـ د.عبد الحق حميش (٣٣٦/١).

٥. إيجاد الحلول والبدائل الشرعية للمشكلات التي تواجه المؤسسة.

٦. إثراء الاقتصاد الإسلامي بالبحث في منتجات متوافقة مع الشريعة الإسلامية.

٧. متابعة أعمال المؤسسة وتقويمها بالمعايير الشرعية لتحقيق موافقتها للشريعة.

٨. مراقبة ومتابعة مدى التزام المؤسسة بتطبيق الأحكام الشرعية[١].

مجالات اختصاص الرقابة الشرعية:

من خلال ما قدِّم من طبيعة عمل الرقابة الشرعية يمكننا أن نلخص مجالات اختصاص الرقابة الشرعية فيما يلي:

١. مراقبة توافق أعمال المؤسسة لأحكام الشريعة ومدى تطبيقها لقرارات وفتاوى هيئة الرقابة فهي الجهاز المسؤول عن مطابقة المؤسسة لأحكام الشريعة.

٢. مشاركة أجهزة المؤسسة الأخرى في إعداد صيغ ونماذج وعقود واتفاقيات المؤسسة وتعديلها بغرض بنائها وفقاً لأحكام الشريعة والتأكد من خلوها من المحاذير.

٣. إبداء الرأي والمشورة الشرعية لإدارات المؤسسة والعاملين فيها والمتعاملين معها.

٤. تدريب وتأهيل العاملين في المؤسسة على طرق إجراء العمليات وتطبيقها وفق المتطلبات والضوابط الشرعية.

٥. مراجعة وتقييم أعمال المؤسسة من الناحية الشرعية وتصحيح تعاملاتها.

---

(١) انظر: الرقابة الشرعية الفعالة في المصارف الإسلامية ـ د.محمد أمين علي القطان ـ ص١٠، الرقابة الشرعية: الواقع والمثال ـ الأستاذ/فيصل عبد العزيز فرح ـ ص١٢، الرقابة الشرعية الداخلية في المؤسسات المالية ـ د. محمد عبد الحليم عمر ـ ص٥ ـ ٨.

٦. إعداد التقارير الرقابية ـ الدورية أو كلما لزم الأمر ـ وإحصاء الملحوظات والمخالفات ورفعها لهيئة الرقابة والإدارات العليا وجمعية المساهمين، وبيان مدى تحقق الالتزام بالأحكام الشرعية.

٧. تقديم الحلول والبدائل الشرعية عن المعاملات التي يتكرر وقوع المخالفات فيها لتجنب ذلك مستقبلاً.

٨. إعداد البحوث والدراسات وابتكار المنتجات التي تلبي حاجة العملاء وتحقق أهداف المؤسسة وتنضبط بضوابط الشريعة.

٩. توعية وإرشاد العاملين والمتعاملين مع المؤسسة للضوابط الشرعية للمعاملات التي ينفذونها[١].

العقبات التي تواجه الرقابة الشرعية:

أهم العقبات التي تواجه أجهزة الرقابة الشرعية ما يلي:

١. قلة عدد الفقهاء المتخصصين في مجال المعاملات المصرفية والمسائل الاقتصادية الحديثة؛ مما يؤدي إلى عدم وجود تصور واضح لهذه المسائل، ومن ثم صعوبة الوصول للحكم الشرعي الصحيح فيها.

٢. التطور السريع والكبير في المعاملات الاقتصادية وصعوبة متابعتها بالفتوى وبيان الحكم الشرعي.

٣. عدم الاستجابة السريعة لقرارات الهيئة من قبل إدارة المصرف، وهذا الأمر سيؤدي إلى استمرار وجود المخالفات الشرعية والاعتياد عليها من قبل الموظفين، وسيقودنا في نهاية الأمر إلى رقابة شرعية صورية لا معنى لها.

---

(١) انظر: تطوير أساليب الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية ـ موسى آدم ـ ص١٩، الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية ـ حمزة عبد الكريم حماد ـ ص٧، هيئات الفتوى والرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية ـ د.عبد الحق حميش (٣٣٥/١).

٤. الضغوط التي قد تمارسها إدارة المصرف على الهيئة لإباحة بعض التصرفات، وقد تعتمد الإدارة على عدم إلمام الهيئة الكامل بدقائق المعاملات المصرفية، فتقوم مثلاً بصياغة السؤال وتكييفه تكييفا معيناً، أو حذف أجزاء منه، أو قد تكون صياغة السؤال مخالفة للواقع العملي ثم تقدمه للهيئة لتقوم الهيئة بإباحة التصرف بناء على ما قدم لها.

٥. ضيق اختصاصات الهيئة، فيقتصر دورها في أغلب الأحيان على صورة سؤال وجواب، ثم لا تقوم بتقويم الأخطاء وتقديم البديل الشرعي، وتصبح بذلك واجهة شرعية تكمل بقية الواجهات، لإضافة الصبغة الشرعية على المصرف، ودعاية أمام جمهور المسلمين.

٦. عدم تفرغ أعضاء هيئات الرقابة الشرعية للعمل في المصارف الإسلامية.

٧. الاتصال بأعضاء الهيئات في كثير من الأوقات متعذر.

٨. ضعف التعليم والوعي الشرعي للعاملين في المؤسسة مما يؤثر سلباً على نهوض المؤسسة الإسلامية ودفع عجلتها وقدرتها على المنافسة.

٩. ضعف الاقتناع لدى بعض العاملين والمتعاملين مع المؤسسة الإسلامية بفكرة الاقتصاد الإسلامي.

١٠. قلة الكوادر والخبرات المدربة، وضعف التدريب والتطوير على العمل الرقابي مما يسبب تباطؤ في العمل وقصوراً في الإنتاج.

١١. الاكتفاء بالمراقبة النهائية أو مراقبة شكل العقود والنماذج دون شمول الرقابة لجميع المراحل قبل وبعد وأثناء التطبيق.

١٢. عدم استقلال الجهاز الرقابي وتبعيته الكاملة لإدارة المؤسسة مما قد يكون له أثر على الموضوعية والشفافية والصراحة في رصد المخالفات.

١٣. ضعف الشخصية والثقة، وهذه عقبة في طريق المراقب لكون عمله محفوفاً بنوع من الإحراج من موظفي الأجهزة الأخرى لأن من أدوات عمله التفتيش.

١٤. انخفاض معدلات الثقة من قبل العملاء بتوافق بعض المؤسسات الإسلامية مع أحكام الشريعة وذلك بسبب وقوع وتكرر وقوع مخالفات شرعية من غير تصحيح لها من قبل الأجهزة الرقابية؛ وبسبب وقوع بعض المؤسسات في عملية تحوطها شبهات الصورية والحيل المذمومة مما يحدو بالعملاء لفقد الثقة بأجهزة الرقابة.

١٥. ضعف استخدام اللغة الإنجليزية، مع كون كثير من الاتفاقيات تكون باللغات الأجنبية، وهذا يجعلهم يلجأون للترجمة، وفي كثير من الأحيان تكون الترجمة ضعيفة مما يصعب عمل الهيئة، ويؤخر وصولها إلى القرار المناسب[١].

مسميات هيئة الرقابة الشرعية وسماتها:

تتعدد مسميات الجهات المسؤولة عن الرأي الشرعي في المصارف الإسلامية، وذلك تبعاً للاختلاف في أشكالها وفي مفهومها وأهدافها، وكذلك تبعاً لوزنها ومكانتها القانونية في المصرف، وأبرز التسميات للجهات المسؤولة عن الرأي الشرعي في المصارف الإسلامية هي: هيئة الرقابة الشرعية، والمستشار الشرعي، ولجنة الرقابة الشرعية، والمراقب الشرعي، والمجلس الشرعي، واللجنة الدينية، والهيئة الشرعية، وجهاز الرقابة الشرعية، والرقابة الشرعية، والجهاز الشرعي، وهيئة الفتوى

---

(١) انظر: الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية ـ حمزة عبد الكريم حماد ـ ص١٨، الرقابة الشرعية الفعالة في المصارف الإسلامية ـ د.محمد أمين علي القطان ـ ص٢٨، الرقابة الشرعية في البنوك السعودية ـ عبد الله بن فريح البهلال ـ ص١٤١ ـ ١٤٩، هيئات الفتوى والرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية بين النظرية والتطبيق ـ د.رياض منصور الخليفي (١/٣٠٦ ـ ٣٠٨)، هيئات الفتوى والرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية ـ د.عبد الحق حميش (١/٣٤٠ ـ ٣٥٣).

والمتابعة الشرعية، ووحدة الفتوى والمتابعة الشرعية، وإدارة الفتوى والبحوث، ومجلس الرقابة الشرعية، وهيئة الفتوى والرقابة الشرعية[1].

أما أهم السمات الواجب توافرها في هيئة أو جهاز الرقابة الشرعية فهي:

١. الشمولية، بمعنى إخضاع جميع عمليات المؤسسة للرقابة.

٢. الاستمرار، بمعنى أن تكون الرقابة مستمرة قبل وبعد وأثناء تطبيق العملية ولا تكون مقتصرة على الرقابة النهائية.

٣. التوقي، بأن تكون الرقابة وقائية لتجنب الوقوع في المخالفة الشرعية مستقبلاً، واتخاذ الاحتياطات اللازمة للحيلولة دون ذلك.

٤. الموضوعية، باعتماد أدلة الإثبات وتقويم المعلومات قدر الوسع والإمكان تحقيقاً للنزاهة وإبعاداً لنوازع النفوس؛ فلا يصح اعتماد الشائعات وافتراض سوء النية واتخاذ سبيل التجسس والتخفي، بل لا بد من إيصال شعور الحرص والمحبة وتقديم يد العون والمساعدة لتحقيق أفضل التزام بأحكام الشرع.

٥. التكامل والتنسيق والتنظيم، بتوفير النظم والوسائل المطلوبة لتجنب الازدواجية في العمل.

٦. حسن الخلق، من تواضع ورحمة ورفق ولين جانب وسهولة خلق، فإن ذلك أدعى لاستمالة القلوب وتقبل التوجيه ومن ثم حصول المقصود بترغيب العاملين في المؤسسة قبل ترهيبهم ﴿فَبِمَا رَحْمَةٍ مِّنَ ٱللَّهِ لِنتَ لَهُمْ وَلَوْ كُنتَ فَظًّا غَلِيظَ ٱلْقَلْبِ لَٱنفَضُّوا۟ مِنْ حَوْلِكَ فَٱعْفُ عَنْهُمْ وَٱسْتَغْفِرْ لَهُمْ...﴾[2]، ولأن الزجر والتغليظ في غير محله ربما نفر القلب وأغرى بالمخالفة.

---

(١) انظر: الرقابة الشرعية الفعالة في المصارف الإسلامية ـ د.محمد أمين علي القطان ـ ص٩، الرقابة الشرعية: الواقع والمثال ـ الأستاذ/فيصل عبد العزيز فرح ـ ص٢٣.

(٢) سورة آل عمران، الآية: (١٥٩).

٧. الاستقلالية والحياد، بمعنى أن يكون جهاز الرقابة الشرعية مستقلاً عن إدارات المؤسسة فيجنب أي علاقات بالأجهزة الأخرى قد تحمل على الشك في النزاهة والموضوعية مما يحقق أعلى درجات الحياد والاستقلال، ولعل أنجع وسائل تحقيق ذلك أن يكون مرجع هذا الجهاز هيئة الرقابة والفتوى لا إدارة المؤسسة.

٨. الكفاءة والمهنية، وتحقيق ذلك يتم من خلال الاختيار أولاً ومن ثم بالتأهيل والتدريب المستمر في شتى المجالات ذات العلاقة شرعية واقتصادية ومحاسبية وقانونية، كما يلزم أيضاً متابعة ذلك وتنمية الملكة والخبرة لمالها من عظيم أثر في سرعة التعرف والاكتشاف لمواطن الخلل قبل الوقوع في المخالفة.

٩. التخطيط والتقييم، برسم وتحضير الخطة العامة والخطط المرحلية التفصيلية بدءً من العمليات اليومية فالأسبوعية... ومن ثم تقييم كل مرحلة من المراحل وتفقد مواطن الضعف والقوة وهكذا وصولاً إلى الهدف المنشود الذي أنشئ الجهاز لأجله.

د ـ موقع هيئة الرقابة الشرعية في الهيكل التنظيمي للمصرف الإسلامي:

سعياً في تحقيق أهداف الرقابة الشرعية، وتجنباً للوقوع في العقبات، وحرصاً على الالتزام بأحكام الشريعة، لا بد من تبيين موقع هيئة الرقابة في الهيكل التنظيمي للمؤسسات الإسلامية، فمن المعلوم أن هيئة الرقابة لا تعمل خارج الهيكل التنظيمي للمؤسسة بل من المتعين وجود هذه الهيئة داخل الهيكل التنظيمي للمؤسسة كما هو حال الأجهزة الأخرى، لكن ذلك لا يعني أن يكون أعضاؤها من العاملين الذين تسري عليهم العقود واللوائح والقرارات الإدارية الخاصة بهذه المؤسسة، بل إن وضعهم مستمد من طبيعة عملهم وما يتمتع به من خصوصية التزام المؤسسة بتطبيق أحكام الشريعة[1].

---

(١) انظر: الرقابة الشرعية الفعالة في المؤسسات المالية الإسلامية ـ أ. د.عبد الحميد محمود البعلي: ص٢٠.

وتختلف جهة تعيين أعضاء الرقابة الشرعية من مصرف لآخر، كما أن كثيراً من المصارف الإسلامية لم تحدد في نظمها الأساسية طريقة تعيين أعضاء الرقابة الشرعية لديها، وكلا الأمرين يرجع إلى مكانتها ووزنها القانوني في المصرف، وفي الغالب فطرق تعيين أعضاء الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية لا تخرج عما يلي:

١ ـ من قبل الجمعية العمومية للمساهمين، أو من ينوب عن المساهمين: كبنك فيصل الإسلامي المصري، وبنك البركة الموريتاني الإسلامي، ومصرف الراجحي.

٢ ـ من قبل الجمعية العمومية للمساهمين وبناء على ترشيح من مجلس الإدارة: كالبنك الإسلامي لغرب السودان.

٣ ـ بالتعيين من مجلس الإدارة: كبنك التمويل المصري السعودي، وبيت التمويل السعودي التونسي.

٤ ـ من قبل جهة خارجية: كبنك البحرين الإسلامي حيث يعينون من قبل وزير العدل[1].

والذي يقترح أن تكون في موقع من الهيكل التنظيمي غير تابعة للمدراء التنفيذيين بل تابعةً لممثلي المساهمين المباشرين بحيث تتحقق أعلى درجات الاستقلال والحياد.

وعليه، فمن المستحسن ارتباط الهيئة بأعلى سلطة إدارية في المؤسسة وهي الملاك، فإن كانت شركة مساهمة ارتبطت بالجمعية العمومية، وإن كانت فردية ارتبطت بالمالك مباشرة ذلك أن الموظفين بمن فيهم كبراء التنفيذيين هم محل الرقابة من ناحية تطبيق قرارات وفتاوى الهيئة؛ فلا يصلح أن يكونوا الجهة التي ترتبط بها الهيئة.

ومن هنا كان لزاماً على المؤسسات الإسلامية اتخاذ التدابير التي

---

(١) انظر: الرقابة الشرعية الفعالة في المصارف الإسلامية ـ د.محمد أمين علي القطان ـ ص١٦.

تحقق كون هيئة الرقابة والفتوى في موقع الاستقلال والحياد، ومن تلك التدابير:

١. النص في النظام الأساس على استقلال هيئة الرقابة والفتوى وإلزام قراراتها.

٢. تعيين أعضاء هيئة الرقابة والفتوى وتحديد مكافآتهم ومدة عضويتهم عن طريق الجمعية العمومية للمساهمين أو عن طريق تصويت الملاك لا عن طريق مجلس الإدارة وحسب.

٣. عدد أعضاء هيئة الرقابة والفتوى يجب ألا يقل عن ثلاثة أعضاء لضمان أغلبية التصويت على القرار الصحيح.

٤. مدة العضوية في هيئة الرقابة والفتوى يجب ألا تقل عن ثلاث سنوات؛ لضمان الحياد والاستقلال.

٥. عزل وإعفاء عضو هيئة الرقابة والفتوى يجب أن يتم من خلال الهيئة ورئيسها.

٦. أن يكون تعيين المراقبين الشرعيين عن طريق هيئة الرقابة والفتوى؛ لضمان موضوعية واستقلال التقارير والملحوظات الرقابية[1].

---

(١) انظر: الرقابة الشرعية الفعالة في المؤسسات المالية الإسلامية ـ أ. د.عبد الحميد محمود البعلي ـ ص (٢٠، ٣٦)، الرقابة الشرعية الفعالة في المصارف الإسلامية ـ د.محمد أمين علي القطان ـ ص١٢، الرقابة الشرعية: الواقع والمثال ـ الأستاذ/فيصل عبد العزيز فرح ـ ص٢٦. ولمزيد من التفاصيل حول موقع هيئة الرقابة الشرعية في الهيكل التنظيمي للمصرف الإسلامي انظر: استقلالية المستشارين الشرعيين في إطار مهام وواجبات الرقابة الشرعية ـ د. محمد داود بكر ـ المؤتمر الثاني للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ـ ٢٣ ـ ٢٤ شعبان ١٤٢٣هـ الموافق ٢٩ ـ ٣٠ أكتوبر ٢٠٠٢م ـ ص٢١ ـ ٢٢، هيئات الفتوى والرقابة الشرعية ودورها في المصارف الإسلامية ـ د. عبد المجيد محمود صلاحين ـ (٢٥٩/١ ـ ٢٦١)، هيئات الفتوى والرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية ـ د.عبد الحق حميش ـ (٣٣٤/١)، استقلالية أعضاء الهيئات الشرعية ـ د. عبد الحميد البعلي ـ ص٣٢، أعمال الهيئات الشرعية بين الاستشارة الفردية والمهنية ـ د. رياض الخليفي ـ ص٢٧ ـ ٣٢، الرقابة الشرعية في البنوك السعودية ـ عبد الله بن فريح البهلال ـ ص٧٩.

حكم تملك أعضاء هيئة الرقابة الشرعية أسهماً في المصرف الذي ينتمي إليه:

مما لا شك فيه أن تجنب تملك أعضاء هيئة الرقابة الشرعية أسهماً في المصرف الذي ينتمي إليه أولى؛ وذلك ضماناً للنزاهة، وإبعاداً لنوازع النفوس، وقطعاً لاحتمالات الشكوك والشبهات؛ ومع ذلك فإني لا أرى مانعاً شرعياً من تملك أحد أعضاء الهيئة لا أغلبيتهم أسهماً في المؤسسة التي ينتمي إليها على ألا تكون تلك النسبة مؤثرة، كما أرى تحديدها بالنسبة اليسيرة بحيث لا تصل بحال إلى نسبة (٥٪) والتحديد بتلك النسبة اجتهاد مبني على التفريق بين اليسير والكثير، وأن المرجع في ذلك إلى العرف، والعرف المحاسبي أن ما دون هذه النسبة يسير[١].

حكم أخذ هيئة الرقابة نسبة مئوية من الربح الحاصل للمنتج الشرعي الذي يعتمد جوازه:

إن المعاملة المالية لأعضاء الهيئات الشرعية مثار جدل عند بعض الناس وتحمل حساسية بالغة؛ إذ إن بعضاً منهم يشكك بمصداقية فتاوى وقرارات بعض الهيئات الشرعية ونقائها من شوائب وجشع النفوس بحجة أن عضو الهيئة يتقاضى أجراً عليها، ولهذا حسن أن أمهد ببيان حكم أخذ الأجر على الفتوى، فقد اتفق العلماء على أن الأولى للمفتي التبرع بعمله، واختلفوا في حكم أخذه الرِّزق[٢]، وهو خلاف معروف قديم في جواز الاستئجار على القرب والطاعات، وقد انتهى عند المتأخرين واستقر الحكم بالاتفاق على جواز ذلك للحاجة العامة إليه وإلا لتعطلت

---

(١) انظر: الرقابة الشرعية الفعالة في المؤسسات المالية الإسلامية ـ أ. د.عبد الحميد محمود البعلي: ص٣٧، استقلالية أعضاء الهيئات الشرعية ـ د. عبد الحميد البعلي ـ ص٣٣، تقنين أعمال الهيئات الشرعية (معالمه وآلياته) ـ د. عبد الحميد البعلي ـ ص٤٩، الرقابة الشرعية الفعالة في المصارف الإسلامية ـ د.محمد أمين علي القطان ـ ص١٨.

(٢) انظر: حاشية ابن عابدين (٣١١/٤)، حاشية الدسوقي (٢٠/١)، المجموع شرح المهذب (٤٦/١)، شرح المنتهى (٤٦٢/٣)، أعلام الموقعين (٢٠/١).

كثير من المصالح والشعائر الدينية كالإمامة والخطابة والأذان... أما بالنسبة لما يتقاضاه عضو الهيئة فهو مكلف بالفتوى ومسؤول عنها، والمكافأة مقابل هذا التكليف والاختصاص، وهو أمر يحتاج إلى تفرغ واقتطاع جزء من وقته، وإلى جهد وعمل، فاستحق أن يؤجر ويكافأ على ذلك، ثم إن الأمر لا يقتصر على الفتوى بل يضم إليها وظيفة ومسؤولية أخرى وهي الرقابة.

وعليه، فإن حصولهم على مكافآت يجب ألا يكون مثار جدل أو عيب، فكما ذكرنا هي مقابل جهد ووقت، وهي أيضاً جزء من مداخلات عمل تجاري، فهي من هذا الجانب لا تتناقض مع مبدأ الاستقلالية والحياد، إلا أنه لا بد من تحقيق عدة أمور فيها حتى لا تتناقض مع هذا المبدأ، ومنها:

١. ألا توصف بأنها رواتب شهرية، وألا تكون كذلك حقيقة أو مظهراً؛ لأن ذلك قد يوحي بأن عضو الهيئة موظف في البنك كسائر الموظفين.

٢. ألا تكون سرية بل يجب أن يحقق فيها معنى الشفافية حتى تتبين حقيقتها فلا تحوم حولها الشكوك، ومن ذلك أن تظهر في تقارير الميزانية[1].

ومن هنا فلا بد من التفصيل في حكم أخذ أعضاء هيئة الرقابة الأجر، إذ ذلك له أحوال يختلف الحكم بحسبها، وهي على النحو الآتي:

١. أن يكون الأجر مقطوعاً غير مرتبط بمقدار الإنتاج، وهذا لا إشكال فيه، وهو الأفضل.

٢. أن يكون الأجر بحسب ما ينجز من أعمال بغض النظر عن ما أجيز من منتجات وما منع، وهذا أيضاً لا إشكال فيه.

---

(١) انظر: استقلالية أعضاء الهيئات الشرعية ـ د. محمد علي القري ـ ص١٧.

٣. أن يكون الأجر بحسب ما يجاز من منتجات سواء كان مقطوعا[١] أو نسبة مئوية من الربح الحاصل للمنتج الشرعي الذي يعتمد جوازه[٢]، فهنا الذي يتوجه منعه خصوصا مع إلزامية فتوى الهيئة؛ لأن فيها شبهاً بالهدية للقاضي التي نص الفقهاء على تحريم أخذها حال الحكومة، وقد حرم لأنها كالرشوة؛ كما أنها تبعث على الشك وتفتح عمل الشيطان في قلوب الناس تجاه الهيئات، كما أن ربط الأجر بنسبة الأرباح يعني وجود مصلحة مباشرة لأعضاء الهيئة في تعظيم أرباح المؤسسة مما قد يجعلها متراخية عن وظيفتها من الرقابة الصارمة إلى التساهل[٣].

نطاق الرقابة الشرعية للمصرف الإسلامي:

جاء في المعيار الشرعي رقم (٢٩) من معايير هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بشأن (ضوابط الفتوى وأخلاقياتها في إطار المؤسسات) فيما يتعلق بمجال الفتوى (ما يفتى فيه): «يقتصر الإفتاء في المؤسسات على الأحكام العملية المالية، وما يتصل بذلك، مثل بعض أحكام العبادات والحلال والحرام كالزكاة»، ويفهم من هذا أن دور الهيئة الشرعية يتعلق بجانب الأحكام الشرعية للتعاملات المصرفية دون الجوانب الإدارية والتنظيمية.

---

(١) مثل مصرف الراجحي في ماليزيا، وهذا بخلاف ما عليه العمل في مصرف الراجحي في المملكة العربية السعودية.

(٢) مثل بنك فيصل الإسلامي المصري كما في: هيئات الفتوى والرقابة الشرعية ودورها في المصارف الإسلامية ـ د. عبد المجيد محمود صلاحين (٢٦٤/١).

(٣) انظر: الرقابة الشرعية الفعالة في المصارف الإسلامية ـ د.محمد أمين علي القطان ـ ص١٦، الرقابة الشرعية: الواقع والمثال ـ الأستاذ/فيصل عبد العزيز فرح ـ ص٣٤، ولمزيد من التفاصيل حول حكم أخذ هيئة الرقابة نسبة مئوية من الربح الحاصل للمنتج الشرعي الذي يعتمد جوازه انظر: استقلالية أعضاء الهيئات الشرعية ـ د. محمد علي القري ـ المؤتمر الثاني للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٣ ـ ٢٤ شعبان ١٤٢٣هـ الموافق ٢٩ ـ ٣٠ أكتوبر ٢٠٠٢م ـ ص١٨، الرقابة الشرعية في البنوك السعودية ـ عبد الله بن فريح البهلال ـ ص١٤٧.

لكن من الملاحظ أن عمل الهيئة الشرعية في معظم المؤسسات الإسلامية لا يتجاوز الإفتاء النظري، وبعض من المؤسسات لا تتيح للهيئة مراجعة عملياتها الاستثمارية بالتفصيل من واقع بياناتها المالية الخاصة بالاستثمارات وبالدخل، بحيث تُمكن الهيئة من الحكم على هذه العمليات: هل تمت بصورة شرعية أم لا؟ مع إعطاء التوجيهات لتصحيح المخالفات إن وقعت.

إن هذه الرؤية للهيئة في كونها تضع يدها على تفاصيل العمل وتشارك في إيجاد حلول وبدائل شرعية للمعاملات المحرمة شرعاً بعد أن تراها منفذة فعلياً في أرض الميدان، أقوى بكثير من حصر عملها في صورة سؤال وجواب[1].

أنواع هيئة الرقابة الشرعية (حدود اختصاصها، ومجالات عملها):

تتعدد أشكال الرقابة الشرعية وتختلف من بلد لآخر، بل وحتى من مصرف لآخر، وذلك بسبب حداثة تجربة المصارف الإسلامية عموماً، والرقابة الشرعية على الخصوص، وتبعاً لدرجة قناعة الإدارات والمسؤولين في المصارف بأهميتها وبدورها، ولذلك نجد أن منهم من اكتفى بمراقب شرعي يعول عليه بكل النواحي الشرعية، ومنهم من يصرح بحاجته إلى جهاز شرعي متكامل للقيام بهذا الغرض، وبشكل عام فهي لا تخرج عن أحد الأشكال التالية:

أ) هيئة رقابة شرعية داخل البنك المركزي تكون مسؤولة عن كل ما يتعلق بالمصارف الإسلامية على أن لا تخضع هذه الهيئة لإدارة البنك المركزي، فهي التي تحاسب البنك المركزي وليس العكس، ولها سلطة الرقابة الشرعية المستمرة على عمليات هيئات الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية. ومثل ذلك المجلس الإشرافي الشرعي في البنك المركزي الماليزي.

---

(١) انظر: الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية ـ حمزة عبد الكريم حماد ـ ص٨.

ب) هيئة أو جهاز رقابة شرعية مستقل غير تابع لأي من المصارف الإسلامية، يتابع كل ما يتعلق بالمصارف الإسلامية، ومنفصل عن البنك المركزي، ومن ذلك قيام الهيئة العليا للفتوى والرقابة الشرعية في الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، وكالهيئة العليا التابعة لوزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف في دولة الإمارات العربية المتحدة.

ج) جهاز رقابة شرعية مستقل ـ ومنفصل عن البنك المركزي ـ تابع لمجموعة من المصارف الإسلامية، كالهيئة الشرعية الموحدة لمجموعة دلة البركة.

د) جهة استشارية مركزية داخل المصرف أو خارجه، تفتي بالمسائل المعروضة عليها فقط ولا صلة لها بمراجعة الأعمال المنفذة، وتعتبر إدارة الفتوى بوزارة الأوقاف الكويتية مثالاً على ذلك.

هـ) هيئة رقابية شرعية مستقلة داخل المصرف تابعة للجمعية العمومية للمساهمين وتمارس الدور المتكامل للرقابة والإفتاء، كما ورد في النظام الأساسي لبنك فيصل الإسلامي السوداني.

و) جهاز رقابي شرعي متكامل لا يتبع الجمعية العمومية للمساهمين، يحوي أعضاء للإفتاء، وآخرين كمستشارين، وغيرهم للتدقيق والمراجعة، وآخرين للرقابة والمتابعة، بالإضافة إلى رئيس الهيئة ومقررها والدعاة، وأقرب ما يكون من هذا الشكل هو هيئة الفتوى والرقابة الشرعية في بيت التمويل الكويتي، إلا أنها لم تخصص من يقوم بعمليات التدقيق والمراجعة، وبنك الجزيرة، وإدارة الخدمات المصرفية الإسلامية لكل من: البنك الأهلي التجاري السعودي، وبنك الرياض، وسامبا، وساب، والبنك العربي الوطني السعودي.

ز) إدارة للرقابة الشرعية أو كجزء من إحدى الإدارات، وغالباً ما تكون تابعة لإدارة المراجعة الداخلية أو كإدارة مستقلة تسمى إدارة المراجعة الشرعية الداخلية. وقد جاء في النظام الأساسي لبنك

التضامن الإسلامي على إنشاء إدارة في المصرف متخصصة تسمى إدارة الفتوى والبحوث مكونة من ثلاثة أقسام: الشريعة والقانون والاقتصاد.

ح) مستشار شرعي يستشار في بعض المعاملات ولا علاقة له بالتنفيذ ولا بكيفيته. ومثل ذلك البنك الإسلامي الأردني، ونظام المصارف الإسلامية في ماليزيا، والنافذة الإسلامية لكل من البنك السعودي الهولندي والبنك السعودي الفرنسي ومصرف الراجحي وبنك البلاد والإنماء وبنك الجزيرة وغيرها.

ط) عضو رقابة شرعية في كل إدارة وقسم، كبنك التضامن السوداني، فقد عين عضو رقابة شرعية في كل إدارة وقسم في المصرف.

ي) مراقب شرعي واحد للمصرف: كبنك التمويل المصري السعودي.

ك) مدقق شرعي واحد للمصرف: كالبنك الإسلامي في الدانمارك الذي عين مدققاً شرعياً داخلياً على غرار الخارجي[1].

الحاجة في وجود هيئة رقابة عليا في كل دولة للتأكد من الصيغة الإسلامية لعمل المصارف الإسلامية:

صدرت توصية من المجمع الفقهي في رابطة العالم الإسلامي في قرار المجمع في دورته التاسعة عشرة في (٢٢ إلى ١٤٢٨/١٠/٢٦هـ) الموافق (٣ إلى ٢٠٠٧/١١/٧م) بإيجاد «هيئة عليا في البنك المركزي في كل دولة إسلامية، مستقلة عن المصارف التجارية، تتكون من العلماء الشرعيين والخبراء الماليين؛ لتكون مرجعاً للمصارف الإسلامية، والتأكد من أعمالها وفق الشريعة الإسلامية».

ولعل من أبرز مزايا ذلك أن إيجاد هيئة شرعية للبنك المركزي

---

(١) انظر: الرقابة الشرعية الفعالة في المصارف الإسلامية د.محمد أمين علي القطان - ص١٠، الرقابة الشرعية في البنوك السعودية - عبد الله بن فريح البهلال - ص١٦٢ - ١٨٦.

يزيد من مصداقية المصرفية الإسلامية بحكم أن الخلافات الفقهية ستقل أو على الأقل ستكون هناك مظلة رئيسة للمعايير العامة.

كما أن من المتوقع أن تسهم في إعادة هيكلة الأنظمة المالية والمصرفية بما ينسجم مع أحكام الشريعة أولاً، وبما لا يتعارض مع الأنظمة المرعية التي لا تخالف أحكام الشريعة في هذا المجال، وأن تدفع بها إلى مستوى أعلى من الضبط والشفافية والمسؤولية، كما أن فيه حفظاً لحقوق منتجي الأدوات المتوافقة مع أحكام الشريعة، مما يساعد على تطويرها وتنويعها ومراقبتها.

كما أن وجود هيئة عليا شرعية للبنك المركزي يقلل من الأخطاء، فاللجنة الشرعية الموحدة في البنك المركزي ستتكون من أعضاء أكثر، وهذا يفتح باباً أكبر وأشمل للمراجعة ويؤدي إلى قلة الاجتهادات الفردية الخاطئة.

وفي ظل اتساع العمل المالي والمصرفي الإسلامي والاتجاه إلى ذلك بحمد الله فإنا نرى ضرورة سعي الحكومات ووزارات المالية والبنوك المركزية في الدول الإسلامية إلى إيجاد هيئة عليا للرقابة الشرعية على مستوى كل دولة ويكون لها كامل استقلاليتها، ولا يتعارض ذلك مع جعل تبعيتها للبنوك المركزية، وتكون مهمتها هي ممارسة دور الرقابة الشرعية على هيئات الرقابة والفتوى في المؤسسات والنوافذ الإسلامية بغرض التثبت من سلامة الإجراءات المتبعة في عملية إصدار الفتوى وممارسة الرقابة الشرعية على أعمال تلك المؤسسات إلى جانب التوفيق بين الاتجاهات الفقهية والفتاوى الصادرة عن الهيئات الشرعية، وذلك دون التدخل في التأثير على ذات الفتوى أو مصادرتها ما دامت وفق المعايير العلمية والموضوعية العامة، ومما لا ينكر الاجتهاد فيها ويسوغ ووفقاً لقاعدة (الاجتهاد لا ينقض بمثله).

كما يلزم أن يكون من اختصاصها الإشراف على اختيار أعضاء هيئات الرقابة والفتوى، ووضع حدود وضوابط واضحة للحصول على المكافآت المالية بحيث تكون متناسبة مع الجهد الذي يبذله عضو الهيئة

ومتناسباً مع مستوى الدخل السائد في المجتمع، كذلك وضع حد أدنى لعدد الاجتماعات، ومراقبة سير الأعمال فيها.

ويمكن أن يتطور الأمر بعد ذلك لتكون هناك هيئة عليا لمجموع الهيئات العليا في الدول الإسلامية، وقد قرر الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية تشكيل هيئة عليا للفتوى والرقابة الشرعية من خمسة عشر عضواً، عشرة منهم ينتخبون من قبل رؤساء هيئات الرقابة الشرعية بالمصارف الإسلامية الأعضاء بالاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية لمدة ثلاث سنوات، والخمسة الآخرون يختارون من العلماء الثقات المتصفين بسعة الأفق والملمين بمتطلبات العصر وبحقيقة شمول الفتوى في غيرما تعصب لمذهب معين ويجمعون بين فقه الشرع وخبرة العصر لأن فقيه الشرع يعرف الأدلة من الكتاب والسنة، وخبير العصر يعرف الواقع وتحدياته[1].

أما لائحة الهيئة العليا للفتوى والرقابة الشرعية للاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية فقد نصت في المادة (٣) من الباب الثاني على أغراض (أهداف) الهيئة كما يلي:

أ ـ توفير الثقة لدى المتعاملين مع البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية بأن معاملاتها تتفق وأحكام الشريعة الإسلامية.

ب ـ تحقيق الانسجام بين ما يصدر عن أجهزة الفتوى والرقابة الشرعية في مختلف البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية لتلافي ما قد يكون بينها من تضارب في هذا المجال.

ج ـ العمل على استنباط المزيد من الأدوات والسياسات المالية التي تتفق وأحكام الشريعة الإسلامية وتغطي احتياجات العصر ومتطلبات التطور وتقديمها إلى البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية عملاً على تطوير الأساليب والخدمات المصرفية.

كما نصت المادة (٤) من هذا الفصل على ما يلي:

---

(١) انظر: الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية ـ حمزة عبد الكريم حماد ـ ص١٦.

وفي سبيل تحقيق الهيئة للأغراض الموكولة إليها تختص بالآتي بصفة رئيسة:

أ) إبداء الرأي الشرعي فيما يعرض عليها من مسائل من جانب أمانة الاتحاد أو أجهزة الفتوى بالبنوك والمؤسسات الأعضاء أو غيرها.

ب) بحث ملاءمة الممارسة العملية التي تقوم البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية بتطبيقها مع الشريعة الإسلامية.

ج) نشر الآراء الشرعية فيما يجري من معاملات في الأسواق المالية، والتصدي لما يتم من معاملات غير متفقة مع أحكام الشريعة الإسلامية سواء في الصحف أو الدوريات المختصة أو بإصدار النشرات والكتيبات والمراجع اللازمة.

د) تغذية البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية أولاً بأول بما يتفق عليه من آراء حول المعاملات المصرفية التي تقوم بها هذه المؤسسات.

هـ) البت فيما قد يثور من خلاف في التطبيق بين البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية الأعضاء بالاتحاد.

و) النظر في التطبيقات العملية التي يظن أنها وقعت مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية.

ز) السعي نحو اتخاذ فكر شرعي موحد حول صور وأشكال المعاملات.

ح) التصدي لبيان الأحكام الشرعية حول المسائل الاقتصادية التي جدت أو تجد وتقوم عليها مصالح ضرورية في البلاد الإسلامية.

ط) إصدار البحوث الشرعية بما يمكن من دعم الحركة الفكرية التي تهدف إلى صياغة النظرية الإسلامية في المال والاقتصاد.

ورغم أنه يبدو واضحاً تأثير الأوضاع المحيطة بهذه اللائحة في إعدادها وصياغتها على هذا الوجه فإنها اشتملت على ثلاثة أقسام من الأهداف:

١) أهداف واختصاصات توجيهية.

٢) أهداف واختصاصات تنسيقية.

٣) أهداف واختصاصات الفتوى الصادرة من الهيئة العليا تلقائياً، أو باعتبارها محكماً بين أطراف أخرى.

وقد جاءت هذه الأهداف والاختصاصات ملائمة لهيئة رقابة دولية ما تزال تلتمس الطريق إلى إبداع فكر شرعي موحد كما جاء بحق في أحد بنود اللائحة[1].

الصفات اللازم توافرها في المراقب الشرعي:

تقسيم الصفات إلى شخصية وعلمية وعملية:

- **صفات شخصية:** ويقصد بها الصفات الأخلاقية الفطرية والمكتسبة التي تميز شخصية المراقب الشرعي ومنها: قوة الشخصية، والثقة بالنفس لكون العمل الرقابي محفوفاً بنوع من الإحراج لأن من أدواته التفتيش، ومنها حسن الخلق من تواضع ورفق من غير تساهل، فيلزم جمع الحزم مع العدالة والقوة مع الرفق.
- **صفات علمية:** ويراد بها جوانب التحصيل العلمي النظري للعلوم والمعارف اللازمة لعمل المراقب الشرعي دينية كانت أو دنيوية.

---

(١) انظر: الرقابة الشرعية: الواقع والمثال ـ الأستاذ/فيصل عبد العزيز فرح ـ ص١٧، لمزيد من التفاصيل حول الحاجة في وجود هيئة رقابة عليا في كل دولة للتأكد من الصيغة الإسلامية لعمل المصارف الإسلامية انظر: استقلال أعضاء الهيئة الشرعية ـ د. وهبة مصطفى الزحيلي ـ المؤتمر الثاني للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ـ ٢٣ ـ ٢٤ شعبان ١٤٢٣هـ الموافق ٢٩ ـ ٣٠ أكتوبر ٢٠٠٢م ـ ص٧، العلاقة بين الهيئات الشرعية والبنوك المركزية ـ د.أحمد علي عبد الله ـ ص٤ ـ ٨، هيئات الفتوى والرقابة الشرعية ودورها في المصارف الإسلامية ـ د. عبد المجيد محمود صلاحين (٢٥٨/١ ـ ٢٥٩)، الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية ـ حمزة عبد الكريم حماد ـ ص٤، الرقابة الشرعية والتحديات المعاصرة للبنوك الإسلامية ـ د.عطية السيد السيد فياض ـ ص٢٤.

- **صفات عملية**: ونعني بها مدى ممارسة المراقب الشرعي لتحصيل المعارف والعلوم المتصلة بالرقابة الشرعية من جانبها التطبيقي العملي على أعمال المؤسسات المالية، وهو ما يعبر عنه بمصطلح (الخبرة)[1].

الصفات اللازم توافرها في عضو هيئة الرقابة الشرعية:

يتعرض عضو هيئة الرقابة الشرعية خلال عمله إلى مسائل اقتصادية وقانونية ومحاسبية بالإضافة إلى القضايا الشرعية بالدرجة الأولى، ولذلك وجب عليه أن يلم بكل هذه الأمور، إلا أن الواقع العملي يُظهر أن بعضاً من علماء الشريعة العاملين في المصارف الإسلامية تنقصهم الدراية بالعلوم المتصلة، وبالمقابل فإن المصرفيين والاقتصاديين يعانون من المشكلة نفسها بالنسبة إلى العلوم الشرعية، فالمصرفي والاقتصادي لا بد أن يلم بالفقه وأصوله وأن يكون على معرفة بحقيقة الاجتهاد وقواعده وشروطه، والفقيه لا بد أيضاً أن يلم بطبيعة الحياة الاقتصادية ومشكلاتها، وأن يكون على معرفة صحيحة ليكون نظره في هذه المسائل سليماً واجتهاده في معرفة حكمها صحيحاً، ومن المعلوم أن إدراك الحياة الاقتصادية إدراكاً سليماً يتطلب الإلمام بقواعد علم الاقتصاد إلماماً يمكن الفقيه من تحليل القضية أو المسألة المطروحة لفهمها بشكل دقيق لتتم بعد ذلك عملية الاجتهاد لمعرفة حكمها على أسس سليمة وأمينة.

فإن كان هذا متعذراً ـ في الوقت الحاضر على الأقل ـ وجب أن تحوي هيئة الرقابة الشرعية أجهزة فنية مساعدة ومتخصصين في الاقتصاد والمحاسبة والشريعة.

ومن جانب آخر، وبما أن من طبيعة عمل الهيئة الشرعية الإفتاء فلا بد أن تتوافر في الأعضاء صفات المفتي ومن بينها: أن يكون مسلماً

---

(١) انظر: الرقابة الشرعية في البنوك السعودية ـ عبد الله بن فريح البهلال ـ ص٨٣ ـ ٩٩.

عدلاً مكلفاً فقيهاً مجتهداً، بالإضافة إلى أن يكون على درجة من الورع. وهناك شروط أخرى يجب توافرها في المفتي وهي أن يكون على قدر كاف من اليقظة وصفاء الذهن والمعرفة بأحوال الناس ومكرهم وخداعهم حتى لا يقع في كل هذا، وأن يكون صلباً في دينه لا تأخذه في الحق لومة لائم، وأن يبذل أقصى جهده في أداء عمله فيتحرى الدقة وعدم الإهمال[1].

وقد جاء في المعيار الشرعي رقم (٢٩) من معايير هيئة المراجعة والمحاسبة للمؤسسات المالية الإسلامية بشأن (ضوابط الفتوى وأخلاقياتها في إطار المؤسسات) في شروط المفتين: «يشترط في عضو الهيئة أن يكون ذا ملكة فقهية متمكناً من فهم كلام المجتهدين، قادراً على التخريج الفقهي أو الاستنباط في القضايا المستجدة طبقاً للقواعد المقررة لذلك، وأن يكون متصفاً بالفطانة والتيقظ والعلم بأحوال الناس وأعرافهم، والتنبه لحيلهم في التزوير وقلب الكلام وتصوير الباطل بصور الحق. وتعرف الأهلية الفقهية بالاستفاضة أو بالقرائن كالدراسات المتخصصة في الفقه، وبخاصة فقه المعاملات المالية المعاصرة. لا يشترط للفتوى في المؤسسات الأهلية في جميع أقسام الفقه، بل تصح الفتوى من الفقيه المقتصر علمه على الفقه في المعاملات المالية بالنسبة للمؤسسات»[2].

---

(١) انظر: الرقابة الشرعية الفعالة في المصارف الإسلامية ـ د.محمد أمين علي القطان ـ ص١٤، الرقابة الشرعية الفعالة في المؤسسات المالية الإسلامية ـ أ. د.عبد الحميد محمود البعلي ـ ص٣٤.

(٢) لمزيد من التفاصيل حول الصفات اللازم توافرها في عضو هيئة الرقابة الشرعية انظر: الرقابة الشرعية في البنوك السعودية ـ عبد الله بن فريح البهلال ـ ص٨٣ ـ ٩٩، هيئات الفتوى والرقابة الشرعية ودورها في المصارف الإسلامية ـ د. عبد المجيد محمود صلاحين (٢٦١/١ ـ ٢٦٢)، هيئات الفتوى والرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية ـ د.عبد الحق حميش (٣٣٧/١)، استقلالية أعضاء الهيئات الشرعية ـ د. عبد الحميد البعلي ـ ص٢٨، أعمال الهيئات الشرعية بين الاستشارة الفردية والمهنية ـ د. رياض الخليفي ـ ص٥٤ ـ ٦٥، تقنين أعمال الهيئات الشرعية (معالمه وآلياته) ـ د. عبد الحميد البعلي ـ ص٤٦.

الالتزام بقرارات المجامع الفقهية وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية:

لا يلزم أعضاء هيئات الرقابة الشرعية الالتزام بقرارات المجامع الفقهية وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، لكن لا شك أنها تساعد على الوصول إلى الحكم الشرعي الصحيح؛ لكونها صادرة عن اجتهاد جماعي، وقد جاء في المعيار الشرعي رقم (٢٩) بشأن (ضوابط الفتوى وأخلاقياتها في إطار المؤسسات) ما نصه: «من وسائل تسهيل الوصول إلى الحكم الشرعي الصحيح للمسائل ما يأتي: ٣ ـ الاستفادة من الاجتهادات الجماعية مثل: قرارات المجامع، وفتاوى الهيئات الأخرى، والندوات والمؤتمرات الفقهية»[١].

التجربة الرائدة لمصرف الراجحي:

أحب أن أختم هذا البحث ببيان التجربة الرائدة لأكبر مصرف إسلامي في العالم وهو مصرف الراجحي فيما يتعلق بموضوع هذا البحث وهو الرقابة الشرعية، وذلك من خلال النقاط التالية:

أولاً: السياسة الشرعية لمصرف الراجحي:

اتفق مؤسسو شركة الراجحي المصرفية للاستثمار في عقد تأسيسها على أن تتم جميع معاملات الشركة بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية، وأثبت هذا العقد لدى كاتب العدل في الرياض بتاريخ ١٤٠٤/٩/٦هـ الموافق ١٩٨٤م، وصدر قرار مجلس الوزراء برقم ٢٤٥ وتاريخ ١٤٠٧/١٠/٢٦هـ والمرسوم الملكي رقم م/٥٩ وتاريخ ١٤٠٧/١١/٣هـ بالترخيص للشركة، كما صدر القرار الوزاري

---

(١) لمزيد من التفاصيل حول الالتزام بقرارات المجامع الفقهية وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية انظر: المجلس الشرعي أهدافه ومهماته ـ الشيخ/محمد تقي العثماني ـ المؤتمر الثاني للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٣ ـ ٢٤ شعبان ١٤٢٣هـ الموافق ٢٩ ـ ٣٠ أكتوبر ٢٠٠٢م ـ ص٢ ـ ٧.

برقم ٣١٩٨ وتاريخ ١٤٠٩/٤/٥هـ بإعلان شركة الراجحي المصرفية للاستثمار شركة مساهمة سعودية.

وقد وافقت الجمعية العامة للشركة على إنشاء الهيئة الشرعية وتسمية أعضائها، وإجازة منهج عملها، فأصبح لزاماً على الإدارة التنفيذية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار ـ بجميع مستوياتها ـ أن تسعى لتحقيق الأغراض التي من أجلها أنشئت الشركة، متقيدة في هذا السعي بالالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية في جميع معاملاتها.

وقد تم في الجمعية العمومية الحادية عشرة بتاريخ ١٤١٩/١١/٢٧هـ اعتماد لائحة الهيئة الشرعية التي جاء فيها النص على أن الهيئة الشرعية تهدف إلى التحقق من امتثال أحكام الشريعة الإسلامية المطهرة في جميع معاملات الشركة، والنصح والتوجيه لها بما يحقق مقاصد الشرع الحنيف، كما بينت تلك اللائحة أن جميع معاملات الشركة تخضع لموافقة الهيئة الشرعية ومراقبتها، وأن قرارات الهيئة ملزمة للشركة.

وقد وضّح قرار الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي ذي الرقم (٣١٧) والتاريخ ١٤١٩/٧/٩هـ السياسة الشرعية للمصرف، حيث جاء فيه:

«تلتزم شركة الراجحي المصرفية للاستثمار على نفسها منذ إنشائها تطبيق أحكام الشرع المطهر ومراعاة مقاصد التشريع في جميع معاملاتها. ولتحقيق ذلك أنشأت هيئة شرعية يعتمد تكوينها وتقر لائحتها من الجمعية العامة، وهي مستقلة عن جميع إدارات الشركة، وتخضع جميع تعاملات الشركة لموافقتها ومراقبتها. وهذا الالتزام يعتبر أهم معايير الجودة التي تحرص عليها الشركة في منتجاتها وخدماتها المقدمة لعملائها. فعلى القيادات والعاملين بالشركة الالتزام بهذه السياسة وفق ما ورد في نظام الشركة وقراراتها من خلال:

١ ـ المادة (٤٧) من عقد التأسيس والنظام الأساسي لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار.

٢ ـ قرار مجلس الإدارة في جلسته رقم (٤) في ١٤٠٩/٢/١٥هـ

بإنشاء الهيئة الشرعية وبيان مهمتها وتسمية أعضائها والذي تم عرضه على الجمعية التأسيسية للشركة في اجتماعها بتاريخ ١٤٠٩/٣/٧هـ.

٣ ـ المذكرة التفسيرية لأغراض شركة الراجحي المصرفية الصادرة بقرار الهيئة رقم (٩٠) في ١٤١١/١٠/٥هـ.

ويقتضي تطبيق ذلك ما يلي:

أولاً: قرارات الهيئة الشرعية ملزمة لجميع أجهزة الشركة وإداراتها.

ثانياً: تطبيق قرارات الهيئة الشرعية مسؤولية الإدارات التنفيذية على مختلف مستوياتها.

ثالثاً: لا يقدم أي منتج أو خدمة إلا بعد إقراره من الهيئة الشرعية.

رابعاً: لا يجوز الإقدام على إجراء مخالف لأي قرار من قرارات الهيئة الشرعية مطلقاً.

خامساً: الإقدام على مخالفة أي قرار من قرارات الهيئة الشرعية بأي شكل، أو مخالفة إجراء شرعي قائم، أو تقديم منتج أو خدمة دون إجازة ذلك من الهيئة؛ كل من ذلك يعتبر مخالفة تستوجب الجزاء في حق مرتكبها.

سادساً: قيام الهيئة بمراقبة أعمال الشركة من الناحية الشرعية ومتابعة تنفيذ قراراتها، ويباشر ذلك جهاز إدارة الرقابة الشرعية المرتبط بالهيئة، ومن تراه الهيئة ممن يصلح لهذه المهمة.

سابعاً: العمل على تطوير الصيغ والعقود بما يتفق مع قواعد الشريعة ويحقق مقاصدها، وذلك في معاملات الشركة المحلية والدولية.

ثامناً: نشر الوعي الإسلامي في الأعمال المصرفية والاستثمارية بالوسائل المناسبة.

تاسعاً: العناية باختيار العاملين في الشركة لا سيما القيادات ممن لديه الرغبة في توجه الشركة والاستعداد لتنفيذ هذه السياسة، والاهتمام المستمر بالتدريب الشرعي لمنسوبي الشركة.

عاشراً: العمل بما يضمن سلامة تطبيق القرارات الشرعية ويسهل الرقابة عليها من خلال إصدار الأدلة المناسبة، ومن أبرزها دليل الرقابة الشرعية، ودليل الضوابط الشرعية لأنشطة الشركة وإجراءات العمل بها».

ثانياً: الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي:

تم اعتماد تكوين الهيئة الشرعية في الجمعية التأسيسية للشركة في ١٤٠٩/٣/٧هـ من ستة من العلماء الأفاضل هم كل من:

١/صاحب الفضيلة: الشيخ عبد الله بن عبد العزيز بن عقيل. (رئيساً).

٢/صاحب الفضيلة: الشيخ صالح بن عبد الرحمن الحصين. (نائباً للرئيس).

٣/صاحب الفضيلة: الشيخ مصطفى بن أحمد الزرقا. رحمه الله. (عضواً).

٤/صاحب الفضيلة: الشيخ عبد الله بن عبد الرحمن البسام رحمه الله. (عضواً).

٥/صاحب الفضيلة: الشيخ عبد الله بن سليمان المنيع. (عضواً).

٦/صاحب الفضيلة: الشيخ د.يوسف القرضاوي. (عضواً).

وقد كان مسمى الهيئة في البداية هو (هيئة الرقابة الشرعية)، ثم صدر قرار الهيئة رقم (١٤) في ١٤٠٩/١٠/١٥هـ، ونصه:

«الحمد لله وحده والصلاة والسلام على نبينا محمد وآله وصحبه. وبعد:

اجتمعت هيئة الرقابة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار وبحثت مدى ملاءمة اسم هيئة الرقابة الشرعية لوظائفها الحقيقية التي تقوم بها.

وكانت الهيئة قد جرت على تسمية نفسها هيئة الرقابة الشرعية، ونظراً لأن هذه التسمية قاصرة عن الدلالة على كل ما تقوم به الهيئة، بل عن أهم ما تقوم به وهو إعطاء الرأي الشرعي في الإجراءات التي تقوم بها الشركة، وذلك ببيان مدى موافقته للأحكام الشرعية، وهذا عادة عمل سابق للتطبيق الذي يسبق بدوره الرقابة، فالرقابة عمل لاحق لإعطاء الرأي الشرعي وتطبيق هذا الرأي، لذا فقد تقرر عدم دخول قيد الرقابة في الاسم، وأن تجري الهيئة على تسمية نفسها بالهيئة الشرعية.

وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين».

وقد جاوز عدد قرارات الهيئة الشرعية منذ نشأتها إلى بداية عام ١٤٣٠هـ (٨٥٠) قراراً، أجازت فيها الهيئة عدداً من العقود والاتفاقيات والنماذج، وعالجت جملة من الملحوظات الشرعية، وأجابت عن عدد من الاستفسارات الموجهة من إدارات الشركة.

ثالثاً: المجموعة الشرعية في مصرف الراجحي:

تعتبر المجموعة الشرعية إحدى المجموعات الإدارية في مصرف الراجحي، وتتكون المجموعة الشرعية من:

١ ـ أمانة الهيئة الشرعية.

٢ ـ إدارة الرقابة الشرعية.

٣ ـ إدارة الدعم والتطوير.

وتقوم هذه الإدارات بأعمال متسلسلة ومتداخلة يكمل بعضها البعض، كلها تحقق هدف المجموعة وهو الإسهام في تحقيق إستراتيجية المصرف في أن يكون المصرف الإسلامي الرائد من خلال دعم الخطط والسياسات اللازمة لتحقيق التزام المصرف بتنفيذ معاملات مصرفية تتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية.

المهام الرئيسة للمجموعة الشرعية:

١) دراسة معاملات المصرف وأنشطته وتجهيزها للعرض على الهيئة الشرعية لإصدار ما يلزم بشأنها.

٢) مراقبة تطبيق قرارات الهيئة الشرعية في جميع أعمال المصرف الداخلية والخارجية.

٣) تطوير الصيغ والعقود والمنتجات في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية.

٤) بث الوعي بالاقتصاد الإسلامي داخل المصرف وخارجه.

٥) تطوير المعلومات والاتصالات اللازمة لتنفيذ مهام المجموعة الشرعية.

ويمكن التعريف بإدارات المجموعة الشرعية كما يلي:

[١] أمانة الهيئة الشرعية:

وهي جهاز تحضيري لأعمال الهيئة الشرعية، وتضم عدداً من المستشارين الشرعيين، ومن أبرز أعمال أمانة الهيئة الشرعية ما يلي:

١) فحص الأعمال المرفوعة للهيئة الشرعية، والتأكد من استيفائها للمتطلبات اللازمة للدراسة والعرض على الهيئة.

٢) استيفاء ما تطلبه الهيئة الشرعية في الموضوعات محل العرض من إيضاحات ومعلومات وبيانات.

٣) دراسة الأعمال والاستفسارات المرفوعة للهيئة الشرعية، وتجهيز مذكرات العرض اللازمة لإدراجها على جدول أعمال الهيئة.

٤) دراسة الصيغ والأدوات والمنتجات الاستثمارية والتمويلية الجديدة، وتجهيز مذكرات العرض اللازمة لإدراجها على جدول أعمال الهيئة.

٥) تصنيف وتوزيع الأعمال الجاهزة للعرض حسب الأولويات على جدول أعمال الاجتماع الدوري للهيئة الشرعية.

٦) المشاركة في اجتماعات الهيئة الشرعية، والعمل على تهيئة بيئة ملائمة لإقامة وإنجاح اجتماعاتها.

٧) تحرير محاضر اجتماعات الهيئة الشرعية، والعناية بها حفظاً وتصنيفاً وفهرسة، وتسهيل الاستفادة منها.

٨) إعداد مسودات قرارات الهيئة الشرعية وفقاً لتوجيهات الهيئة عند دراستها للموضوعات.

٩) إعداد تبليغات القرارات وغيرها مما يصدر عن الهيئة الشرعية بغرض توجيهه إلى إدارة المصرف.

١٠) الإجابة على الأسئلة والاستفسارات الشفوية والتحريرية من عملاء المصرف وموظفيه في ضوء القرارات السابقة.

[٢] إدارة الرقابة الشرعية:

وهي جهاز تم إنشاؤه بموجب قرار مجلس الإدارة بتاريخ ١٤١٤/١١/٢٤هـ، يعنى بالتأكد من مدى مطابقة أعمال المؤسسة المالية الإسلامية لأحكام الشريعة الإسلامية حسب الفتاوى الصادرة والقرارات المعتمدة من الهيئة الشرعية للمصرف.

ويرتبط هذا الجهاز بالهيئة الشرعية من الناحية الفنية ومن الناحية الوظيفية من حيث التعيين والإعفاء.

وتضم إدارة الرقابة الشرعية عدداً من المراقبين الشرعيين المختصين بالشريعة والاقتصاد والمحاسبة.

وتعتمد إدارة الرقابة الشرعية في تنفيذ الأعمال الموكلة لها على القيام بالزيارات الميدانية لإدارات المصرف وفروعه باستخدام مجموعة من أوراق العمل والنماذج، واتباع عدد من الإجراءات المعتمدة والمحددة التي تتوافق مع الضوابط الشرعية وأصول المراجعة.

كما تعتمد إدارة الرقابة الشرعية على أسلوب الرقابة الآلية على عدد من أنشطة المصرف المهيأة لذلك.

وتُعِد إدارة الرقابة الشرعية تقارير دورية عن نتائج أعمالها وأهم الملحوظات خلال فترة المراجعة، وترفع تلك التقارير لأمين الهيئة

الشرعية تمهيداً لعرضها على الهيئة الشرعية.

ويمكن إبراز أهم مهام إدارة الرقابة الشرعية فيما يلي:

١) التحقق من أن أي نشاط أو منتج أو خدمة أو عقدٍ جارٍ العمل به في المصرف مجاز من الهيئة الشرعية.

٢) مراجعة النماذج والعقود والاتفاقيات قبل استخدامها، ومراجعة إجراءات تنفيذ العمليات قبل تنفيذها، للتأكد من مطابقتها للقرارات الصادرة بشأنها.

٣) التأكد من أن فروع المصرف وإداراته الداخلية والخارجية وشركاته التابعة تلتزم تنفيذ القرارات الشرعية طبقاً للنماذج والعقود والاتفاقيات وإجراءات العمل المجازة من الهيئة الشرعية.

٤) التأكد من التزام المصرف بسياسته الشرعية.

٥) تنفيذ زيارات رقابية ميدانية بصفة دورية لإدارات المصرف وفروعه داخلياً وخارجياً.

٦) إعداد تقرير دوري عن كل فترة رقابية بنتائج الرقابة الميدانية للأنشطة والعمليات، يحدد الملحوظات الشرعية القائمة خلال الفترة فيما يتعلق بالمجالات الرئيسية للرقابة الشرعية.

٧) العناية باستفسارات عملاء المصرف وموظفيه وإشكالاتهم، ومتابعة ما يثار من قبلهم بشأن صحة التنفيذ من الناحية الشرعية لبعض العمليات داخل إدارات المصرف وفروعه.

[٣] إدارة الدعم والتطوير:

وهي إدارة ناشئة في المجموعة الشرعية تم تأسيسها في ١٤٢٩/٩/٦ هـ، وتضم عدداً من المستشارين الشرعيين، والاقتصاديين، ومن أبرز أعمال إدارة الدعم والتطوير ما يلي:

١) التعاون والتنسيق مع إدارات المصرف المعنية في تطوير المنتجات.

٢) اقتراح البدائل العملية لمعالجة الإشكالات الشرعية المتعلقة بالمنتجات المنفذة.

٣) المساهمة في اقتراح منتجات مصرفية جديدة أو بديلة تلبي احتياجات العملاء المتجددة.

٤) تقديم الدعم لأمانة الهيئة في مراجعة الاتفاقيات في نسختها الإنجليزية، وفي إجابة استفسارات الهيئة الشرعية الفنية أو التنسيق لذلك.

٥) تقديم الدعم اللازم للإدارات المعنية في المصرف في مجال تنظيم البرامج التدريبية والتوعوية لموظفي المصرف للتأكد من استيعابهم للقرارات الشرعية.

٦) تنظيم الملتقيات وحلقات النقاش الفقهية التي توصي بها الهيئة الشرعية، وأي لقاءات دورية بين أعضاء الهيئة الشرعية وغيرهم.

٧) مهام الطباعة والنشر لأي مطبوعات تصدرها المجموعة الشرعية.

٨) تقديم الدعم فيما يتعلق بخدمة قرارات الهيئة الشرعية.

هذا والله الموفق والهادي إلى الصراط المستقيم، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

❋ ❋ ❋

المراجع

١ ـ أثر هيئات الفتوى والرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية ـ مؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية معالم الواقع وآفاق المستقبل ـ كلية الشريعة والقانون ـ جامعة الإمارات ١٥ ـ ١٧ مايو ٢٠٠٥م.

٢ ـ أثر الرقابة الشرعية واستقلاليتها على معاملات البنك الإسلامي ـ فارس محمود أبو معمر ـ الجامعة الإسلامية ـ غزة ـ ١٩٩٤م.

٣ ـ اختصاصات هيئة الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية ـ حسين شحاتة ـ مجلة الاقتصاد الإسلامي ـ بنك دبي الإسلامي ـ عدد ١١٦ ـ فبراير ١٩٩١.

٤ ـ استقلال أعضاء الهيئة الشرعية ـ د. وهبة مصطفى الزحيلي ـ المؤتمر الثاني للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٣ ـ ٢٤ شعبان ١٤٢٣هـ الموافق ٢٩ ـ ٣٠ أكتوبر ٢٠٠٢م.

٥ ـ استقلالية أعضاء الهيئات الشرعية ـ د. عبد الحميد البعلي ـ المؤتمر الثاني للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٣ ـ ٢٤ شعبان ١٤٢٣هـ الموافق ٢٩ ـ ٣٠ أكتوبر ٢٠٠٢م.

٦ ـ استقلالية أعضاء الهيئات الشرعية ـ د. محمد علي القري ـ المؤتمر الثاني للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٣ ـ ٢٤ شعبان ١٤٢٣هـ الموافق ٢٩ ـ ٣٠ أكتوبر ٢٠٠٢م.

٧ ـ استقلالية المستشارين الشرعيين في إطار مهام وواجبات الرقابة الشرعية ـ د. محمد داود بكر ـ المؤتمر الثاني للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٣ ـ ٢٤ شعبان ١٤٢٣هـ الموافق ٢٩ ـ ٣٠ أكتوبر ٢٠٠٢م.

٨ ـ الأسس الفنية للرقابة الشرعية وعلاقتها بالتدقيق الشرعي في المؤسسات المالية الإسلامية ـ د. عبد الستار أبو غدة ـ حولية البركة ـ العدد الرابع ـ رمضان ١٤٢٣هـ/نوفمبر ٢٠٠٢م.

٩ ـ أعمال الهيئات الشرعية بين الاستشارة الفردية والمهنية ـ د. رياض الخليفي ـ المؤتمر الثالث للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٩ ـ ١٠ شعبان ١٤٢٤هـ الموافق ٥ ـ ٦ أكتوبر ٢٠٠٣م.

١٠ ـ برنامج الرقابة الشرعية والمالية بالمصارف القائمة على المشاركة في الربح والخسارة ـ د.حسين شحاتة ـ برنامج تدريبي أعد للمعهد المصرفي التابع لمؤسسة النقد العربي السعودي ـ ٢٠٠٢م.
١١ ـ تطوير أساليب الرقابة الشرعية الداخلية في المصارف الإسلامية ـ د.موسى آدم عيسى.
١٢ ـ تفعيل آليات الرقابة (الحلقة الأولى) ـ د.يوسف القرضاوي ـ مجلة الاقتصاد الإسلامي ـ عدد (٢٣٨).
١٣ ـ تقنين أعمال الهيئات الشرعية (معالمه وآلياته) ـ د. عبد الحميد البعلي ـ المؤتمر الثالث للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٩ ـ ١٠ شعبان ١٤٢٤هـ الموافق ٥ ـ ٦ أكتوبر ٢٠٠٣م.
١٤ ـ تقنين أعمال الهيئات الشرعية (معالمه وآلياته) ـ محمد داود بكر ـ المؤتمر الثالث للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٩ ـ ١٠ شعبان ١٤٢٤هـ الموافق ٥ ـ ٦ أكتوبر ٢٠٠٣م.
١٥ ـ حدود الهيئات الشرعية وإدارة المؤسسات المالية الإسلامية في التأكد من الالتزام بالأحكام الشرعية ـ محمد المختار السلامي.
١٦ ـ الرقابة الشرعية: الواقع والمثال ـ الأستاذ/فيصل عبد العزيز فرح ـ المؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي/جامعة أم القرى ـ ١٤٢٥هـ الموافق ٢٠٠٥م.
١٧ ـ الرقابة الشرعية الداخلية في المؤسسات المالية ـ د. محمد عبد الحليم عمر ـ المؤتمر الثاني للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ـ ٢٣ ـ ٢٤ شعبان ١٤٢٣هـ الموافق ٢٩ ـ ٣٠ أكتوبر ٢٠٠٢م.
١٨ ـ الرقابة الشرعية الفعالة في المؤسسات المالية الإسلامية ـ أ. د.عبد الحميد محمود البعلي ـ المؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي/جامعة أم القرى ـ ١٤٢٥هـ الموافق ٢٠٠٥م.
١٩ ـ الرقابة الشرعية الفعالة في المصارف الإسلامية ـ د.محمد أمين علي القطان ـ المؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي/جامعة أم القرى ـ ١٤٢٥هـ الموافق ٢٠٠٥م.
٢٠ ـ الرقابة الشرعية في البنوك السعودية ـ عبد الله بن فريح البهلال ـ بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير ـ قسم السياسة الشرعية ـ المعهد لعالي للقضاء ـ الرياض ـ ١٤٢٣ ـ ١٤٢٤هـ.
٢١ ـ الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية ـ حمزة عبد الكريم حماد ـ ملخص لرسالة ماجستير في الفقه وأصوله ـ كلية الشريعة ـ الجامعة الأردنية ٢٠٠٤.

٢٢ ـ الرقابة الشرعية والتحديات المعاصرة للبنوك الإسلامية ـ د.عطية السيد السيد فياض ـ المؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي/جامعة أم القرى ـ ١٤٢٥هـ الموافق ٢٠٠٥م.
٢٣ ـ الضوابط الشرعية لمسيرة المصارف الإسلامية ـ د.عبد الستار أبو غدة ـ مجلة المعاملات الإسلامية، مركز الشيخ صالح كامل ـ القاهرة ـ العدد الأول.
٢٤ ـ العلاقة بين الهيئات الشرعية وإدارات المؤسسة المالية ـ الشيخ: محمد المختار السلامي ـ بحث مقدم للمؤتمر الأول للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٢ ـ ٢٣ رجب ١٤٢٢هـ الموافق ٩ ـ ١٠ أكتوبر ٢٠٠١م.
٢٥ ـ العلاقة بين الهيئات الشرعية والبنوك المركزية ـ د.أحمد علي عبد الله ـ بحث مقدم للمؤتمر الأول للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٢ ـ ٢٣ رجب ١٤٢٢هـ الموافق ٩ ـ ١٠ أكتوبر ٢٠٠١م.
٢٦ ـ العلاقة بين الهيئات الشرعية والمراجعين الخارجيين ـ أ. يوسف تقي ـ بحث مقدم للمؤتمر الأول للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٢ ـ ٢٣ رجب ١٤٢٢هـ الموافق ٩ ـ ١٠ أكتوبر ٢٠٠١ م.
٢٧ ـ لسان العرب ـ محمد بن مكرم بن منظور ـ دار صادر ـ بيروت ـ ط١ ـ ١٤٠٢ هـ ـ تحقيق: د/مهدي المخزومي، د/إبراهيم السامرائي.
٢٨ ـ المجلس الشرعي أهدافه ومهماته ـ الشيخ/محمد تقي العثماني ـ المؤتمر الثاني للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٣ ـ ٢٤ شعبان ١٤٢٣هـ الموافق ٢٩ ـ ٣٠ أكتوبر ٢٠٠٢م.
٢٩ ـ المسؤولية الشرعية والقانونية لأعضاء الهيئات الشرعية ـ د. حسين حامد حسان ـ المؤتمر الثاني للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٣ ـ ٢٤ شعبان ١٤٢٣هـ الموافق ٢٩ ـ ٣٠ أكتوبر ٢٠٠٢م.
٣٠ ـ المسؤولية الشرعية والقانونية لأعضاء الهيئات الشرعية ـ د. نزيه حماد ـ المؤتمر الثاني للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٣ ـ ٢٤ شعبان ١٤٢٣هـ الموافق ٢٩ ـ ٣٠ أكتوبر ٢٠٠٢م.
٣١ ـ المصارف الإسلامية (الحلقة الثانية) ـ د.وهبة الزحيلي ـ مجلة الاقتصاد الإسلامي ـ عدد (١٩٩).
٣٢ ـ معايير الضبط للمؤسسات المالية الإسلامية د. محمد داود بكر ـ بحث مقدم للمؤتمر الأول للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٢ ـ ٢٣ رجب ١٤٢٢هـ الموافق ٩ ـ ١٠ أكتوبر ٢٠٠١م.

٣٣ - معايير المحاسبة والمراجعة والضوابط للمؤسسات المالية الإسلامية ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م صفر ١٤٢٣ - أبريل ٢٠٠٢، معيار الضبط رقم (٢): الرقابة الشرعية.
٣٤ - معجم المصطلحات القانونية - جرار كورنُو - ترجمة منصور القاضي.
٣٥ - المقاييس في اللغة - أحمد بن فارس بن زكريا - دار الجيل - بيروت - ١٤٢٠هـ الموافق/١٩٩٩م - تحقيق: عبد السلام محمد هارون.
٣٦ - نظرة إلى منهج عمل الهيئات الشرعية وبنيتها في المؤسسات المالية الإسلامية - د. محمد أنس الزرقا - المؤتمر الثاني للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٣ - ٢٤ شعبان ١٤٢٣هـ الموافق ٢٩ - ٣٠ أكتوبر ٢٠٠٢م.
٣٧ - الهيئات الشرعية (تأسيسها، أهدافها، واقعها) - أ.د: الصديق محمد الأمين الضرير - بحث مقدم للمؤتمر الأول للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٢ - ٢٣ رجب ١٤٢٢هـ الموافق ٩ - ١٠ أكتوبر ٢٠٠١م.
٣٨ - الهيئات الشرعية بين بيان الأخطاء والمخالفات الشرعية في المصارف الإسلامية والسرية المهنية ومدى تأثيره سلباً أو إيجاباً على المصرفية الإسلامية - دراسة فقهية تأصيلية - أ.د.علي محيي الدين القره داغي.
٣٩ - الهيئات الشرعية والإدلاء بالشهادات في المحاكم في مرافعات العملاء ضد المصارف الإسلامية - د. عبد الستار أبو غدة - المؤتمر الثالث للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٩ - ١٠ شعبان ١٤٢٤هـ الموافق ٥ - ٦ أكتوبر ٢٠٠٣م.
٤٠ - هيئات الفتوى والرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية بين النظرية والتطبيق - د.رياض منصور الخليفي - مؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية معالم الواقع وآفاق المستقبل - كلية الشريعة والقانون - جامعة الإمارات ١٥ - ١٧ مايو ٢٠٠٥م.
٤١ - هيئات الفتوى والرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية - د.عبد الحق حميش - مؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية معالم الواقع وآفاق المستقبل - كلية الشريعة والقانون - جامعة الإمارات ١٥ - ١٧ مايو ٢٠٠٥م.
٤٢ - هيئات الفتوى والرقابة الشرعية ودورها في المصارف الإسلامية - د. عبد المجيد محمود صلاحين - مؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية معالم الواقع وآفاق المستقبل - كلية الشريعة والقانون - جامعة الإمارات ١٥ - ١٧ مايو ٢٠٠٥م.

دور الرقابة الشرعية
في ضبط أعمال المصارف الإسلامية
أهميتها، شروطها، وطريقة عملها

إعداد
الدكتور محمد أكرم لال الدين
مدير الأكاديمية العالمية للبحوث الشرعية
الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا

مقدّمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين وعلى آله وأصحابه أجمعين، أما بعد...

شهدت الصناعة المصرفية والمالية الإسلامية تطوراً ملموساً في الآونة الأخيرة، كما أثبتت قدرتها على الصمود أمام الأزمة المالية التي يواجهها العالم حالياً، مما يدل على أنها الخيار المناسب أو البديل الفعال لنظام المالية والمصرفية التقليدية التي تنسب إليها معظم المصارف العالمية، ومع هذا لا شك أن المصرفية الإسلامية تأثرت قليلاً من الأزمة ولكنها لم تصب بأي ضرر مباشر أو خسارة فادحة منها، بل تضررت فقط لحالة السوق حالياً، وذلك لأن المصرفية الإسلامية تدور وتتعامل في نفس السوق التي تتعامل فيها المصارف التقليدية وهذا أمر لا يمكن تجنبه. ولكن الجانب الإيجابي من الأزمة هو أن قوة وفعالية المصرفية الإسلامية أصبحت واضحة للجميع، وذلك دليل على أن النظام المالي الإسلامي سوف يبقى وله مستقبل مشرق لإحراز المزيد من التقدم.

كما أن ما نشهده اليوم دليل واضح على مرونة هذه الشريعة وأنها صالحة لكل زمان ومكان وأنها هي الحل المناسب، ولا شك أنها أفضل

نظام لحياة البشرية. وهذه المبادرة الطيبة قد بدأت منذ زمن طويل كما تطورت وتقدمت بسرعة عجيبة وفائقة في السبعينات حيث ظهرت المؤسسات المالية الإسلامية واحدة تلو الأخرى في أنحاء العالم إلى يومنا هذا سواء أكانت بنوك إسلامية أو شركات التكافل أو شركات الاستثمارات الإسلامية التي تقدم الخدمات المالية الإسلامية للناس. وقد ساهم في تطوير هذا المجال كل من الخبراء والمستشارين الشرعيين ورجال الأعمال في المصارف الإسلامية وغيرهم، وبذلوا جهودهم الطيبة للتأكد من أن عمليات ومكاسب تلك المؤسسات شرعية وحلال على خلاف المؤسسات المالية التقليدية.

والجدير بالذكر أنه يجب على كل المؤسسات المالية الإسلامية أن تتأكد من أن جميع العمليات والمنتجات المالية للمصارف الإسلامية تتماشى مع متطلبات ومبادئ الشرعية الراسخة لأن التقصير في هذا الجانب سوف يؤدي إلى تحطم المؤسسة المالية الإسلامية التي تقوم على أساس يقين وثقة المتعاملين والمودعين بها. ولأجل هذا قامت المؤسسات المالية الإسلامية على إنشاء هيئة الرقابة الشرعية لها أو تعيين مراقبين شرعيين للمؤسسة، ويقوم هؤلاء بدور الوسيط بين المتعاملين أو المساهمين أو المودعين في المؤسسة ونيابة عن المؤسسة نفسها في التأكد من أن كل عملياتها ومكاسبها شرعية[1]. فتقوم الهيئة أو الرقيب على توجيه وإرشاد المؤسسة في عملياتها من الناحية الشرعية وفحص ورقابة العمليات الجارية والقيام بالتصحيح أو التعديل أو النصيحة فيما يخالف الشريعة والشهادة والبينة على ما وافق الشرع فيها أمام الجمعية العمومية. وكأي جهاز رقابة أخرى للمصرف، يلزم أن تتمتع هيئة الرقابة الشرعية ببعض الامتيازات من بينها الاستقلالية والإلزامية على إدارة المصرف لتتمكن من القيام بدور فعال. ولذلك فإن هيئة الرقابة الشرعية تعتبر من الأسس المهمة لنظام المالية الإسلامية بل أحد عناصر أو

---

(١) Faris Mahmoud Abomouamer, An Analysis of the Role and Function of the Syariah Control in Islamic Banks, (Cardiff: University of Wales), 1989 at p. 366.

عوامل التمييز بين النظام الإسلامي والنظام التقليدي. فهي تمثل الأداة الفعالة والوسيلة الأساسية لضمان سير المؤسسات والمصارف الإسلامية وفق المنهج الشرعي ولإحراز ثقة وطمأنينة والتزام الناس بالنظام المالي الإسلامي.

١. حقيقة الرقابة الشرعية

كلمة الرقابة لغة تحمل معنى الانتظار أو الحفظ والحراسة أو الإشراف والعلو والأمانة، وقد وردت هذه الكلمة في القرآن والسنة بمعنى الحفظ والرعاية والانتظار والترصد والمراقبة[١]. والرقابة الشرعية في الإسلام تنبثق من واجب المسلم على الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر والحسبة كخليفة الأرض. وبما أن الإنسان غير معصوم وغير خال من الأخطاء والتقصير فيحتاج إلى شخص آخر أو إلى هيئة في المجتمع لتنصحه وتذكره حتى تستقيم أفعاله.

١.١ مفهوم الرقابة الشرعية

الرقابة الشرعية هي «متابعة وفحص وتحليل كافة الأعمال والتصرفات والسلوكيات التي يقوم بها الأفراد والجماعات والمؤسسات والوحدات وغيره، للتأكد من أنها تتم وفقاً لأحكام وقواعد الشريعة الإسلامية وذلك باستخدام الوسائل والأساليب الملائمة والمشروعة، وبيان المخالفات والأخطاء، وتصويبها فوراً، وتقديم التقارير إلى الجهات المعنية متضمنة الملاحظات والنصائح والإرشادات وسبل التطوير إلى الأفضل»[٢]. وهكذا يتبين مدى أهمية ومسؤولية الرقابة الشرعية حيث إن من يتولى هذه المهمة مسؤول أمام الأطراف المعنية (المؤسسات) على

---

(١) انظر حمزة عبد الكريم محمد حماد، الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، (عمان: دار النفائس، ٢٠٠٦)، ص ٢٢ ـ ٢٦.

(٢) انظر حسن يوسف داود، الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، (القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي) ١٩٩٦ م، ص ١٥.

وجه الخصوص وكذلك مسؤول بواجب اجتماعي وديني، وأهم من ذلك أنه مسؤول أمام الله عزّ وجل وسيحاسب في كل ما يقوم به. ولذلك عليه أن يبذل قصارى جهده في تحقيق المهام وتجنب ارتكاب الأخطاء بقدر الإمكان، ويجب عليه أن لا يقصر أو يغفل أثناء القيام بمهمته.

١.٢ الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية:

عرف هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية الرقابة الشرعية بأنها: «جهاز مستقل من الفقهاء المتخصصين في فقه المعاملات، ويجوز أن يكون أحد الأعضاء من غير الفقهاء على أن يكون من المتخصصين في مجال المؤسسات المالية الإسلامية وله إلمام بفقه المعاملات، ويعهد لهيئة الرقابة توجيه نشاطات المؤسسة ومراقبتها والإشراف عليها للتأكد من التزامها بأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية، وتكون فتاواها وقراراتها ملزمة للمؤسسة»[١].

وفي الحقيقة، هيئة الرقابة الشرعية تقوم بدور الإفتاء وهو الإخبار عن حكم الله والحسبة والشهادة والتوثيق والتحكيم خصوصاً عند تقديمها التقرير السنوي أمام الإدارة والمساهمين[٢]. وقد ذكرت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية أن دور الرقابة الشرعية هو فحص مدى التزام المؤسسة بالشريعة في أنشطتها، وأنه يحق للهيئة الاطلاع الكامل وبدون قيود على جميع السجلات والمعاملات

---

(١) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، معايير المحاسبة والمراجعة والضوابط للمؤسسات المالية الإسلامية، ٢٠٠٤، البند ٢ من معيار الضبط رقم ١.

(٢) انظر لجنة من الأساتذة الخبراء الاقتصاديين والشرعيين والمصرفيين، تقويم عمل هيئة الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، الجزء الثاني، (القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي) ١٩٩٦م، ص ١٤؛ محمد يونس البيرقدار، ضوابط اختيار أعضاء هيئات الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية، ورقة عمل مقدمة إلى المؤتمر السابع للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٧ ـ ٢٨ مايو ٢٠٠٨ م بمملكة البحرين، ص ٦ و١٣.

والمعلومات من جميع المصادر[1]. فيلزم من الرقيب الشرعي تنزيل الحكم على الواقع وممارسة الاجتهاد العملي لا النظري فحسب، فيقتضي منه التعرف على الواقع القانوني والاقتصادي إلى جوار الخبرة الفقهية[2].

١.٣ الفرق بين الرقابة الشرعية وبين المراجعة القانونية والمحاسبية والتدقيق:

تختلف الرقابة الشرعية عن المراجعة القانونية والمحاسبية والتدقيق للمصرف الإسلامي في أن نطاقها أوسع ودورها أهم لأنها تراقب كافة مجالات المعاملات في المؤسسات من حيث نظامها أو عملياتها أو منتجاتها أو مكاسبها طوال مدة إنشائها والسعي لتكون كل أعمال المصرف مقبولة لرب العالمين.

يجب أن تكون الرقابة شاملة في كافة أعمال المصرف، أما المراجعة القانونية والمحاسبية تحلل جزءاً أو قطاعاً خاصاً فقط في المصرف مثل الإطار أو الأثر القانوني أو القوائم المالية المتعلقة بالمصرف، وتقوم بإعداد تقرير في مجالها المخصص فقط، ويقال إن هدف المراجع هو التحقق من المركز المالي الحقيقي للمؤسسة فقط[3]. والتدقيق للمصرف لا يكون إلا بعد نهاية الأعمال، أما الرقابة الشرعية تكون من بداية إنشاء المؤسسة المالية الإسلامية إلى نهايتها. إضافة إلى

---

(١) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، معايير المحاسبة والمراجعة والضوابط للمؤسسات المالية الإسلامية، ٢٠٠٤، البند ٣ من معيار الضبط رقم ٢.

(٢) انظر لجنة من الأساتذة الخبراء الاقتصاديين والشرعيين والمصرفيين، تقويم عمل هيئة الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، الجزء الثاني، (القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي) ١٩٩٦م، ص ١١.

(٣) عبد الستار عبد الكريم أبو غدة، مسؤولية المراجع وسلوكياته في ضوء القواعد الفقهية، (جدة: مجموعة دلة البركة) ط ٢، ١٩٩٨م، ص ٢٠؛ هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، معايير المحاسبة والمراجعة والضوابط للمؤسسات المالية الإسلامية، ٢٠٠٤، البند ١، ٥ و٨ من معيار المراجعة رقم ٢.

ذلك فإن عضوية هيئة الرقابة الشرعية مكونة من علماء شرعيين وأصحاب العلوم المجتمعة بين الشريعة والقانون والحساب أو الاقتصاد، أي أشخاص لهم كفاءة في تحليل كافة نظام وعمليات المصرف، وتقوم الهيئة أيضاً بأخذ قوانين الدولة والأصول المحاسبية أو التدقيق بعين الاعتبار في تطوير المنتجات الإسلامية.

١.٤ إلزامية هيئة الرقابة الشرعية

وكما هو مفهوم من كلمة الرقابة، فهي مختلفة عن الاستشارة، فقرارات هيئة الرقابة الشرعية ملزمة، خصوصاً بالنسبة إلى الأمور أو المسائل الشرعية المتعلقة بالمصرف. وفي هذا الصدد، فهي لا تمارس دور استشاري فحسب، بل إن الرقابة تتضمن الإرشاد والإشراف والرقابة من أول الإنشاء أو تطور المنتجات إلى يوم إصدارها ومراجعة وتدقيق عمل المصرف من حين إلى آخر، ومع ذلك نجد أن هناك هيئات رقابة شرعية التي تقتصر مهمتها في الفحص عن المنتجات المالية الإسلامية فحسب ولا تهتم بتطبيقات القرارات التي أصدرت، وهذا أمر مرفوض لأن الأصل في الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية هو الرقابة على كل أعمال المصرف، لا في تطوير المنتجات أو متابعة تنفيذها فحسب، بل تكون كافة أعمال وجوانب المصرف مطابقة للشريعة الإسلامية، وإنجاز هذا الهدف هو من الأسس المهمة في المصارف الإسلامية.

وقد وضعت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بعض المعايير لهذا الأمر. منها أن تكون الشريعة ملزمة للمؤسسة[١]، وأن الالتزام بالشريعة من واجب المؤسسة[٢]، وكذلك في معيار رقم ٢٩

---

(١) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، معايير المحاسبة والمراجعة والضوابط للمؤسسات المالية الإسلامية، ٢٠٠٤، البند ٥ من معيار الضبط رقم ٢.

(٢) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، معايير المحاسبة والمراجعة والضوابط للمؤسسات المالية الإسلامية، ٢٠٠٤، البند ٦ من معيار الضبط رقم ٢.

(معيار الفتوى) ذكرت الهيئة أن من واجب هيئة الرقابة الشرعية أن توفر الفتاوى للمصرف بناءً على العلاقة القائمة فيما بينها، وأن من واجب المؤسسة استفتاء الهيئة في المسائل الشرعية، ومع أن بإمكان المستفتي أو المصرف بذل قصارى جهده في اختيار الفتاوى أو الآراء الأحسن، إلا أنه وحسب قوانين المؤسسة، عليه الأخذ والعمل بالفتاوى الصادرة من هيئة الرقابة الشرعية للمؤسسة[١]. وأضافت الهيئة أن المصرف ملزم باتباع قرارات هيئة الرقابة ولا يمكنه الاستفتاء والاعتماد على قرارات هيئات فتوى أخرى إلا بإذن هيئة الرقابة لديها[٢].

وأن أعضاء هيئة الرقابة الشرعية يجب أن يتم اختيارهم بناء على شروط معينة وفيهم الكفاءة والإخلاص والثقة لأهمية دورهم الرقابي. فيلزم أن تكون قراراته ملزمة وواجبة التنفيذ فوراً ولذلك حتى ولو لم ينص قانوناً، فقد أصبح عرفاً معمولاً به، حيث إن الهيئة تعتبر السلطة العليا في مشروعية المنتجات أو العمليات فيلزم إدارة المصرف تنفيذ قرارات الهيئة[٣]. ففي بعض البلدان إلزامية فتاوى الهيئة منصوص في لوائح وقوانين الدولة، أو يلزم ذكره في عقد التأسيس للمؤسسة. فمع أن واجب الضبط الشرعي من واجبات الهيئة إلا أن الالتزام بالشريعة من واجب المؤسسة، ولا يمكن للهيئة القيام بواجبها وحدها بدون تعاون وتأييد ودعم من إدارة المصرف.

١.٥ أهمية هيئة الرقابة الشرعية

ومما تم ذكره سابقاً يتبين أهمية الهيئة وأنها تعتبر أحد أسس نظام

---

(١) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، ٢٠٠٧، البند ٣ من المعيار الشرعي رقم ٢٩.

(٢) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، ٢٠٠٧، البند ٦ من المعيار الشرعي رقم ٢٩.

(٣) انظر حسن يوسف داود، الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، (القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي) ١٩٩٦ م، ص ٢٥.

المصارف الإسلامية، وكذلك أحد عناصر التمييز عن نظام المصارف التقليدية. وهذا الأمر واضح في المعايير التي أصدرتها هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية أنه لا بد أن يكون لكل مؤسسة هيئة رقابة شرعية[١] وأن على المصرف التقليدي للتحول إلى مصرف إسلامي من تكوين هيئة رقابة شرعية وكذلك رقابة شرعية داخلية[٢]. وينص على ذلك قوانين بعض الدول كما في ماليزيا[٣]. فعدم اتباع القانون يجعل المصرف ملغى بحكم ذات القانون. وأن هيئة الرقابة الشرعية هي التي تعطي للمصرف الصبغة الشرعية، وهذا هو تصور عموم الناس والمتعاملين مع المصارف الإسلامية. فالهيئة تعتبر أيضاً أساس الثقة والتزام الناس في التعامل مع المصارف الإسلامية لأن الهيئة تضمن وتتأكد من أن تصرف المصرف مشروعة وأن المكاسب كلها حلال وبركة.

فضرورة وجود هيئة شرعية للإفتاء فيما يعرض لإدارات البنك من مسائل تتطلب معرفة الحكم الشرعي فيها[٤] وذلك لعدم إحاطة جميع العاملين والإدارة بأحكام الشريعة، وكذلك لتعقيد المعاملات الحالية مما يقتضي أن يحلله ويتفرغ إليه متخصصين من علماء الشريعة ويكون بإمكانهم أيضاً الابتكار والإبداع وتطوير المنتجات الجديدة للمصرف مما يتوافق مع متطلبات السوق مع مراعاة الشريعة فيها. ولكن الأهم من ذلك أن وجودها يساهم ويساعد على إيجاد كيانات مالية واستثمارية جادة في

---

(١) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، معايير المحاسبة والمراجعة والضوابط للمؤسسات المالية الإسلامية، ٢٠٠٤، البند ٣ من معيار الضبط رقم ١.

(٢) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، ٢٠٠٧، البند ٣ من المعيار الشرعي رقم ٩.

(٣) Islamic Banking Act 1983, section 5.

(٤) انظر لجنة من الأساتذة الخبراء الاقتصاديين والشرعيين والمصرفيين، تقويم عمل هيئة الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، الجزء الثاني، (القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي) ١٩٩٦م، ص١٤.

تطبيق الشريعة والتأكد من موافقة أعمالها للشرع[1].

ومع ذلك، فمهمة التزام المصرف بالشريعة بشكل كلي يلزم أن يقوم بها جميع الأطراف المتعلقة بالمصرف، من بينهم الهيئة والمساهمين والإدارة والعاملين والمتعاملين مع المؤسسة المالية الإسلامية، ولأجل ذلك لا بد من وجود فهم واضح ومشترك بينهم حتى لا يضع أي طرف أية عوائق في طريق الأخرى. ولذلك لا بد من بيان أن من أهم الشروط لأداء الهيئة واجبها بفعالية هو الموضوعية والاستقلالية وهذا يتطلب التعاون من جميع الأطراف المذكورة سابقاً.

١.٦ الاستقلالية والموضوعية:

إن المصارف الإسلامية تحتاج إلى نظام الرقابة والإشراف التي تتمتع بالموضوعية والاستقلالية. فالهيئة يجب أن تلتزم وتتأكد من أن عمليات المصرف مطابقة لأحكام الشريعة ومحققة لمقاصد الشريعة السمحة. كما يجب عدم إيجاد أي شكوك في استقلالية وموضوعية الهيئة لأنها قد تثير ثقة المودعين والمتعاملين مع المصارف الإسلامية، وذلك لأن غياب استقلالية الهيئة سيثير الشكوك للمتعاملين بالمصارف الإسلامية وهذا قد يؤدي إلى الشك في نسبة حل وحرمة عمليات المصرف[2]. وبناءً على ذلك عملية «أسلمة» المنتجات التقليدية التي تجري بشكل واسع لدى المصارف الإسلامية قد يثير الشكوك لموضوعية واستقلالية الهيئة ولا بد من حل أو بيان هذا الأمر.

كما اشترطت هيئة المراجعة على جهة الرقابة الشرعية أن تكون مستقلة من أي ضغط أو تأثير، إذ لا بد أن تكون مستقلة في المظهر والواقع ولا يمكنها أداء واجبها بشكل فعال إذا كانت معتمدة على طرف

---

(١) انظر حمزة عبد الكريم محمد حماد، الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، (عمان: دار النفائس) ٢٠٠٦م، ص ٣٧.

(٢) Faris Mahmoud Abomouamer, An Analysis of the Role and Function of the Syariah Control in Islamic Banks, (Cardiff: University of Wales), 1989 at p. 453.

آخر لأداء واجبها بل لا بد من استقلالية تامة. بالإضافة إلى ذلك، لا بد أن يكون كل أعضاء الهيئة مستقلين. وذكر الشيخ القره داغي أن المقصود من استقلالية عضو الهيئة هو «عدم خضوعه في القول أو العمل لقوة داخلية (أغراض شخصية) أو خارجية (ضغوط إدارية)»[1].

ودليل ذلك قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ لِلَّهِ شُهَدَآءَ بِٱلْقِسْطِۖ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَـَٔانُ قَوْمٍ عَلَىٰٓ أَلَّا تَعْدِلُواْۚ ٱعْدِلُواْ هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰۖ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَۚ إِنَّ ٱللَّهَ خَبِيرُۢ بِمَا تَعْمَلُونَ ﴿٨﴾﴾[2]. وقوله تعالى: ﴿يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلْنَٰكَ خَلِيفَةً فِى ٱلْأَرْضِ فَٱحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِٱلْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ ٱلْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِۚ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَضِلُّونَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدُۢ بِمَا نَسُواْ يَوْمَ ٱلْحِسَابِ ﴿٢٦﴾﴾[3].

واستقلال الهيئة يمكن تقسيمه إلى الاستقلال الفكري والاستقلال التنظيمي، فأعضاء الهيئة بحاجة إلى الاستقلال الفكري حتى يتمكنوا من إصدار قراراتهم بموضوعية وحرية ولا يكون ذلك إلا بعد الفحص والتحليل الدقيق، وهذا يحتاج إلى دعم المؤسسة المالية، ومنها توازن المؤسسة في تحقيق أهدافها وذلك بين كسب الربح وكسب رضا الله تعالى. ولو كان مثل هذا التفاهم قائم بين المؤسسة والهيئة، يسهل على أعضاء الهيئة أداء واجبها مع سلامة الذهن والقلب. وكذلك بإمكان الهيئة دفع بعض الأهداف النبيلة ليحققها المصرف كتلبية حاجات المجتمع لا السعي وراء الربح فقط. ولأجل الاستقلال الفكري أيضاً لا بد أن تشترك الهيئة في أعمال المصرف من أول إنشائها أو من إنشاء منتجاتها إلى يوم إصدارها، وبذلك يمكن للهيئة القيام برقابة شاملة على المؤسسة والاطلاع على المعلومات المهمة وفهم المنتجات وغرضها ومآلاتها أو

---

(١) انظر محمد يونس البيرقدار، ضوابط اختيار أعضاء هيئات الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية، ورقة عمل مقدمة إلى المؤتمر السابع للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٧ ـ ٢٨ مايو ٢٠٠٨ م بمملكة البحرين، ص ٢٤.

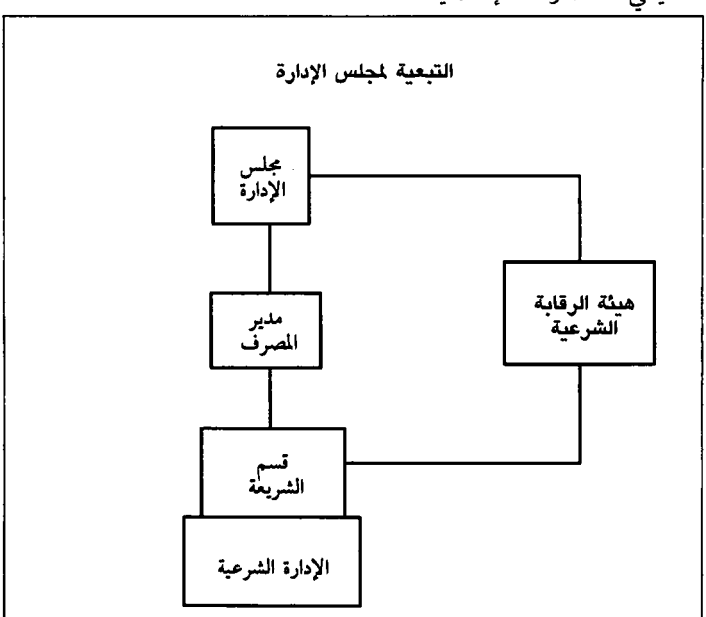
(٢) سورة المائدة، الآية (٨).

(٣) سورة ص، الآية (٢٦).

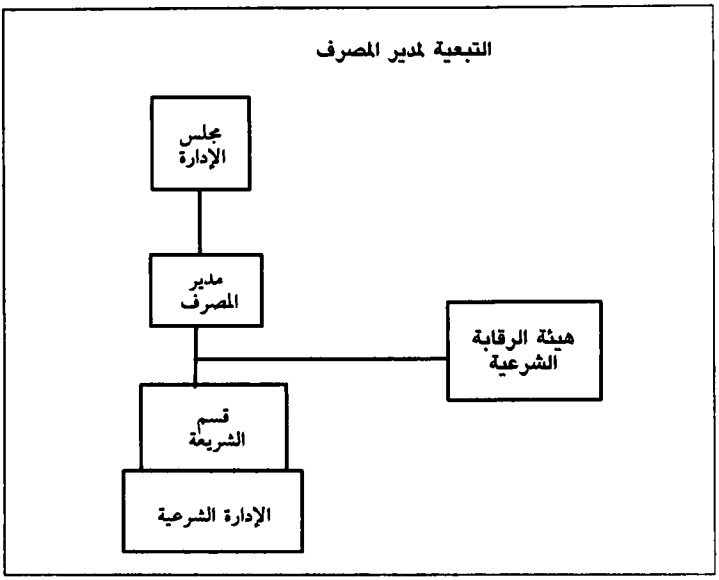
نتيجتها على الأمة وتحقيق المقاصد الشرعية. ولأجل ذلك لا بد أن تتحسن العلاقة ويزداد التعاون بين الهيئة والإدارة بالمؤسسة فلا يرون الهيئة كعبء أو عائق لتقدم المصرف بل تكون عامل مهم لتقدمها.

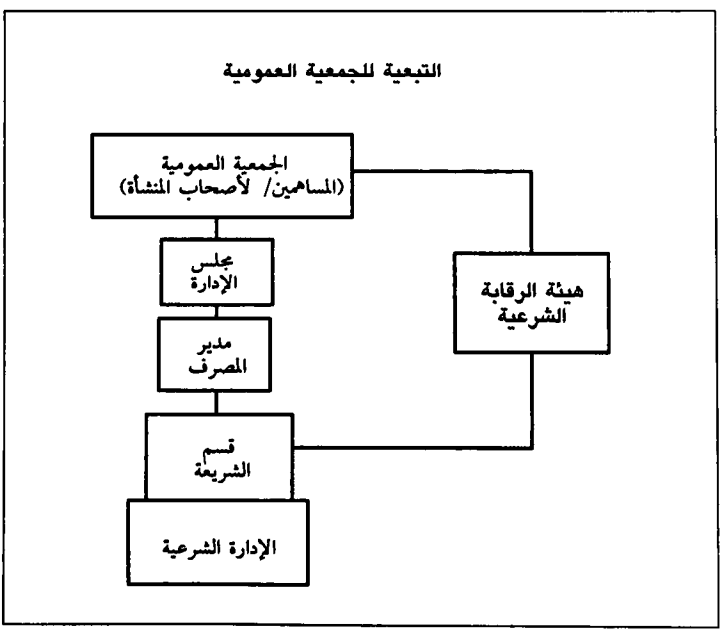
والاستقلال التنظيمي للهيئة يتعلق بموقع الهيئة في الهيكل التنظيمي بالمصرف، فموقعها حالياً في الهيكل التنظيمي للمؤسسات المالية إما التبعية لمجلس الإدارة أو لمدير المصرف أو غير محددة[1]. ومن المستحسن أن موقعها لا بد أن يكون تابع للجمعية العمومية وأن لا سلطة للإدارة عليها حيث إن الهيئة تقوم بواجبها وتقدم التقرير للجمعية العمومية، والتبعية هذه قد تكون على أساس سلطة التعيين والعزل.

الأشكال التالية تتضمن بعض صور موقع الهيئة في الهيكل التنظيمي للمصارف الإسلامية:



(١) انظر حسن يوسف داود، الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، (القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي) ١٩٩٦ م، ص ٣٣.


التبعية لمدير المصرف
مجلس الإدارة
مدير المصرف
هيئة الرقابة الشرعية
قسم الشريعة
الإدارة الشرعية


التبعية للجمعية العمومية
الجمعية العمومية (المساهمين/ لأصحاب المنشأة)
مجلس الإدارة
مدير المصرف
قسم الشريعة
الإدارة الشرعية
هيئة الرقابة الشرعية

وبناء على التطبيقات الحالية وتختلف من مؤسسة إلى أخرى، نجد أن أعضاء الهيئة معينين من قبل المساهمين في الجمعية العمومية أو مجلس الإدارة أو مدير المصرف أو الدولة أو طرف آخر[١]. ويرى معظم العلماء أن استقلالية الهيئة لا بد أن تستمد من التعيين أو الولاية من قبل المساهمين لا من قبل الإدارة[٢]. فالتعيين من قبل مجلس الإدارة وإن كان لا يلزم ارتباط الهيئة بالمجلس أو الخضوع لضغوطها يثير الشكوك بما أن لديها حق العزل ولا تتناسب هذه الممارسة مع مبدأ الفصل بين التشريعية والتنفيذية، وحفاظاً على سلامة مسيرة المؤسسة منعاً من حصول التضارب بين المصالح[٣]. وهناك اقتراحات أخرى في إجراءات التعيين، حيث يكون الترشيح من مجلس الإدارة بإعداد قائمة بأسماء العلماء المرشحين ويتم الاختيار الأخير للتعيين من قبل المساهمين في الجمعية العمومية أو الاجتماع السنوي. واقتراح آخر بحيث يكون التعيين من طرف ثالث كالمجمع الفقهي أو هيئات الفتوى الدولية أو جمعية المصارف الإسلامية العالمية، ولكن يرى الكثيرون أنها غير عملية ويصعب تطبيقها. وبالإضافة إلى التعيين يلزم أن توفر جهة التعيين ضمان لاستقلالية الهيئة ولزوم احترامها من قبل المساهمين والعاملين وإدارة

---

(١) انظر لجنة من الأساتذة الخبراء الاقتصاديين والشرعيين والمصرفيين، تقويم عمل هيئة الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، الجزء الثاني، (القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي) ١٩٩٦م، ص ١١٩؛ حسن يوسف داود، الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، (القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي) ١٩٩٦ م، ص ٣١ ـ ٣٢.

(٢) انظرهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، معايير المحاسبة والمراجعة والضوابط للمؤسسات المالية الإسلامية، ٢٠٠٤، البند ٣ من معيار الضبط رقم ١.

(٣) محمد يونس البيرقدار، ضوابط اختيار أعضاء هيئات الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية، ورقة عمل مقدمة إلى المؤتمر السابع للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٧ ـ ٢٨ مايو ٢٠٠٨ م بمملكة البحرين، ص ١٠.

المصرف. ولا بد أن يكون أعضاء الهيئة ممن لا صلة لهم بالإدارة أو من المساهمين ذو التأثير الفعال على المصرف[١]، بل يرى بعض الفقهاء أن لا يكون من المساهمين في المؤسسة.

وجدير بالذكر يجب أن نتطرق أيضاً إلى أجر أعضاء الهيئة لأن له تأثير في موضوع استقلالية الهيئة. فقد قررت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية أن بإمكان المساهمين تفويض أمر تحديد الأجر أو المكافأة لأعضاء الهيئة إلى مجلس الإدارة[٢]، ولكن هذا الأمر لا يقره البعض حيث رأوا أنه لا بد أن يقوم به المساهمين أنفسهم[٣]. حتى الآن، ليس هناك تنسيق من حيث الممارسة بين المصارف الإسلامية في قيمة المكافأة أو المبلغ أو كيفية تقديرها. والمعمول به حالياً أنها نسبة من صافي الربح أو أتعاب محددة عند التعيين أو بتحديد أجر كل عام أو تقاضي مكافأة شهرية رمزية أو تقاضي مرتب شهري أو عدم تقاضي مقابل مادي[٤]. ونرى أن يكون الأجر أو المكافأة مبلغ مقطوع عند التعيين ويمكن تقديره مثلاً على حسب إجمالي حضور الأعضاء للاجتماعات الدورية أو غيرها. ولا ينبغي أن يكون الأجر نسبة من الربح لأنها قد تثير شكوك الناس في أن من دوافع قرارات الهيئة هي

---

(١) انظر هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، معايير المحاسبة والمراجعة والضوابط للمؤسسات المالية الإسلامية، ٢٠٠٤، البند ٧ من معيار الضبط رقم ١.

(٢) انظرهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، معايير المحاسبة والمراجعة والضوابط للمؤسسات المالية الإسلامية، ٢٠٠٤، البند ٣ من معيار الضبط رقم ١.

(٣) انظر لجنة من الأساتذة الخبراء الاقتصاديين والشرعيين والمصرفيين، تقويم عمل هيئة الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، الجزء الثاني، (القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي) ١٩٩٦م، ص ١٤٢؛ حسن يوسف داود، الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، (القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي) ١٩٩٦ م، ص ٣٣.

(٤) انظر حسن يوسف داود، الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، (القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي) ١٩٩٦ م، ص ٣٣ - ٣٤.

الدافع المالي لتحصيل أعلى قدر من الأرباح للحصول على أعلى قدر من المكافأة.

ولا بد من الذكر هنا أن اكتساب أعضاء الهيئة للمكافأة المالية أو الأجر أمر مختلف فيه أيضاً، وذلك لأن معظم الفقهاء قاسوا عمل الرقيب الشرعي بعمل المفتي، ولا يمكن للمفتي أن يأخذ الأجرة على الفتوى لأن من واجبه الإخبار عن حكم الله، وقيل: إن كان المفتي فقيراً يأخذ رزقه من بيت المال ولذلك قيل إن الأصل في عمل الرقيب الشرعي هو التوجيه والرقابة والإرشاد حسبة لله تعالى. وقيل إن الأولى أن يكون المفتي متبرعاً بفتواه[1]. ولكن رجح الفقهاء جواز أخذ أعضاء الهيئة الأجرة أو المكافأة المالية لأنهم لا يقومون بالإفتاء فقط بل على أعمال الرقابة الأخرى التي تتطلب منهم الجهد الكبير والتفرغ فبإمكانهم أخذ الأجرة لأجلها[2].

واقترح أن يؤخذ في عين الاعتبار ويناقش في هذا الصدد لتحقيق الاستقلال التام لهيئة الرقابة الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية هو إنشاء مؤسسة عالمية للرقابة الشرعية على المؤسسات المالية في أنحاء العالم التي تعمل على أساس الوقف. فيجتمع الفقهاء والمتخصصين الشرعيين في هذه المؤسسة، وأن لا يوجد رقيب شرعي في نظام أو هيكل المصرف بل تُعين المؤسسة عالم أو فقيه واحد لكل مصرف بحيث يقوم بدور المنسق، ولا يلزم المصرف إلا توجيه أسئلته أو مشاكله إلى المؤسسة مباشرة أو عن طريق المنسق، وبعدها سوف تناقش هذه الأسئلة والمواضيع وترجع إلى المصرف بالحل الذي تراه مناسباً. وبهذا يكون للمصرف هيئة رقابة شرعية مكونة من العلماء من مختلف البلاد ينظر في أمور المصرف، لا أن يكون مراقب شرعي أو جمع

---

(١) انظر حمزة عبد الكريم محمد حماد، الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، (عمان: دار النفائس) ٢٠٠٦م، ص ١١٧.

(٢) انظر حمزة عبد الكريم محمد حماد، الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، (عمان: دار النفائس) ٢٠٠٦م، ص ١٢٠.

خاص من العلماء، وسوف يساعد ذلك في التنسيق بين الممارسات المختلفة وتجنب الاختلاف.

ومقابل ذلك يجب على كل مصرف دفع مبلغ معين إلى المؤسسة كل عام، وتدفع المكافأة لأعضاء المؤسسة من عائدات استثمارات الوقف، وبإمكانهم أيضاً عدم قبول المكافأة وتركها في صندوق الوقف. وحقيقة، هذه من الاقتراحات المعتبره الموجودة إلا أنها ما زالت في مرحلة المناقشة ولم تجرب بعد مما يثير الغموض والشكوك في قابليته للتطبيق.

٢. نظام الضبط أو الحكم الشرعي:

هناك بعض الاختلافات بين هيئات الرقابة في مختلف أنحاء العالم مما أدى إلى وجود الاختلافات في نظام الحكم الشرعي (Shari'ah Governance System). فالاختلافات ظاهرة في الإجراءات المتبناة، وفي مدى أو حدود السلطة المعطى لهيئات الرقابة ومستواها، وعدد أعضاء الهيئة وشروط التأهيل أو التعيين لأعضاء الهيئة، وكذلك في وجوب الالتزام بتطبيق المعايير أو الفتاوى من المجامع الفقهية أو هيئة المحاسبية الدولية. حيث أدت هذه الأمور إلى الاختلاف في الفتاوى أو القرارات المنتجة من هيئات الرقابة الشرعية الموجودة في أنحاء العالم.

٢.١ الأساس القانوني لعمل الهيئة:

إن وجود الأساس القانوني لعمل الهيئة يساهم في تسهيل أعمالها إذ لا يمكن لأحد المساس بالسلطة المعطاة لها، ووجود الأساس القانوني قد يكون من ناحية أن وجوب التزام المصرف بأحكام الشريعة منصوص عليه في قانون الدولة أو في عقد تأسيس المصرف أو نص على لزوم وجود مراقب شرعي أو هيئة رقابية للمصرف الإسلامي. وفي بعض البلدان ينص القانون على إنشاء هيئة للرقابة الشرعية العليا أو على

مستوى الدولة كما في ماليزيا[١]. وإضافة إلى ذلك وجود نص في القانون أو الوثائق الأساسية للمصرف على إلزامية قرار الهيئة على إدارة المصرف حتى لا تكون القرارات مجرد نصيحة أو إرشادات أو مشورة ولا يترك لمجلس الإدارة الخيار للتطبيق أم لا. ويستحسن أن يبين في عقد التأسيس دور وواجبات الهيئة ونشاطاته، والمكافأة المالية التي يستحقها أعضائها[٢].

٢.٢ أنواع هيئة الرقابة الشرعية:

هناك أنواع مختلفة من هيئات الرقابة الشرعية، فنجد الهيئات التي تعمل على مستوى الدولة مع وجود هيئات الرقابة الشرعية في كل المؤسسات بحيث إن الهيئة في مستوى الدولة تعتبر الهيئة العليا ولها السلطة في مراجعة قرارات هيئات الرقابة الشرعية للمؤسسات المالية كما في ماليزيا[٣]. ولهذه الهيئة ميزات أخرى منها لزوم مشاورتها في المنازعات بين المصارف في المسائل الشرعية، وعلى المحاكم أو هيئة التحكيم في الدولة مراجعتها في القضايا المتعلقة بالمالية الإسلامية. وتصدر هيئة الرقابة العليا المعايير الموحدة لتطوير المنتجات مع العقود الشرعية المقبولة لها. وإذا أرادت المصارف تطوير منتجات جديدة أو مختلفة فعليها الحصول على موافقة الهيئة العليا قبل إصدار المنتجات في السوق. فالهيئة العليا مسؤولة عن تنسيق الفتاوى أو القرارات للمصارف الإسلامية حتى لا يكون اختلافات كبيرة بين القرارات الشرعية المعمولة في البلد مما يؤدي إلى عدم ضبط الأمور في السوق. وفي بعض البلدان

---

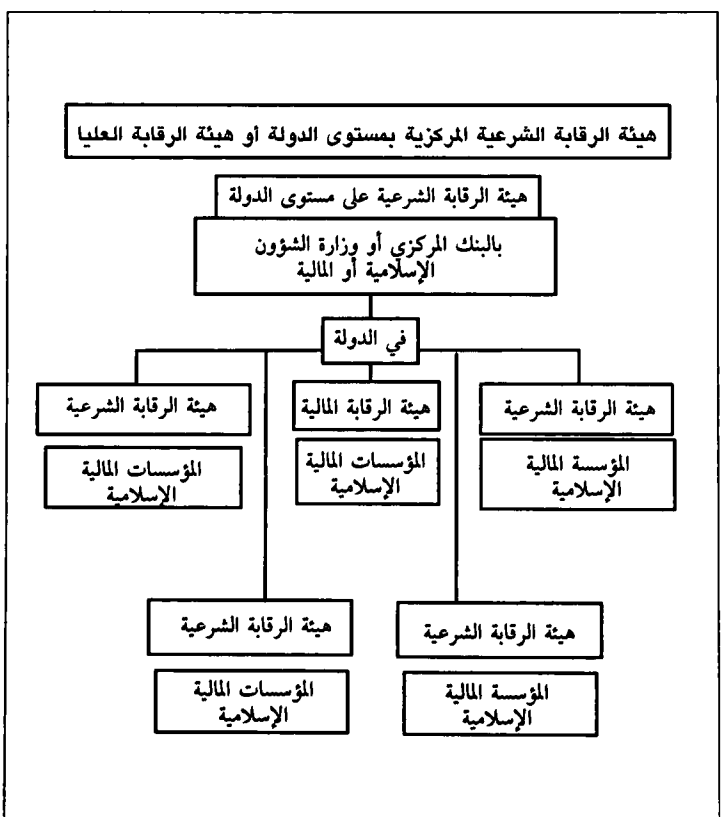
(١) Islamic Banking Act 1983.

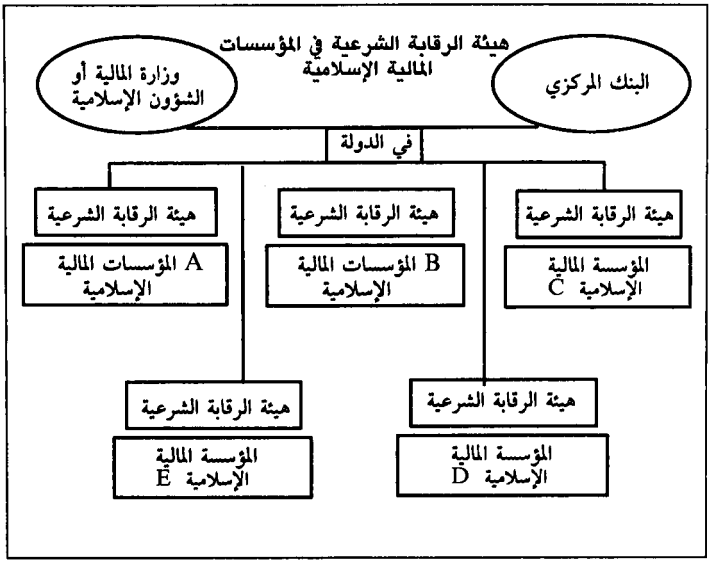
(٢) Faris Mahmoud Abomouamer, An Analysis of the Role and Function of the Syariah Control in Islamic Banks .(Cardiff: University of Wales) 1989 at p. 451؛ انظر Financial Services Board, IFSB Exposure Draft: Guiding Principle on Shariah Governance System. December 2008. Principle 1.2 and Appendix 1.

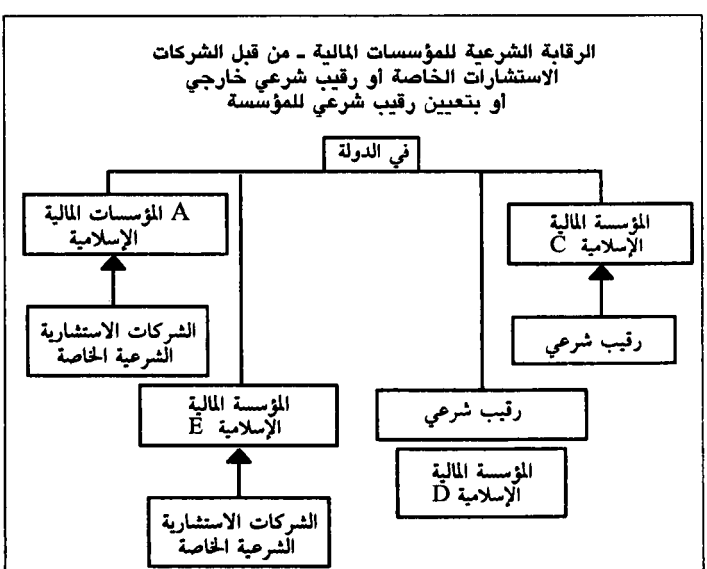
(٣) Bank Negara Malaysia, Guidelines on the Governance of Shariah Committee for انظر the Islamic Financial Institutions Kuala Lumpur.

ليس هناك هيئة رقابة عليا في الدولة بل لكل مصرف هيئة خاصة به وهي مستقلة عن غيرها، وذلك لأنهم يعملون على حكم أن الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد، فقرارات الهيئات ملزمة وغير قابلة للمراجعة من قبل سلطة أعلى. وهناك أيضاً مؤسسات مالية بدون هيئة رقابة شرعية مسؤولة عنها بل تستعين بالشركات الاستشارية الخاصة أو برقيب شرعي واحد داخلي أو خارجي في إصدارات الفتوى.

الأشكال التالية تتضمن بعض صور أنواع هيئة الرقابة الشرعية في نظام المالية الإسلامية:




هيئة الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية
وزارة المالية أو الشؤون الإسلامية
البنك المركزي
في الدولة
هيئة الرقابة الشرعية
A المؤسسات المالية الإسلامية
هيئة الرقابة الشرعية
B المؤسسات المالية الإسلامية
هيئة الرقابة الشرعية
المؤسسة المالية الإسلامية C
هيئة الرقابة الشرعية
المؤسسة المالية الإسلامية E
هيئة الرقابة الشرعية
المؤسسة المالية الإسلامية D


الرقابة الشرعية للمؤسسات المالية ـ من قبل الشركات الاستشارات الخاصة أو رقيب شرعي خارجي أو بتعيين رقيب شرعي للمؤسسة
في الدولة
A المؤسسات المالية الإسلامية
المؤسسة المالية الإسلامية C
الشركات الاستشارية الشرعية الخاصة
رقيب شرعي
المؤسسة المالية الإسلامية E
رقيب شرعي
المؤسسة المالية الإسلامية D
الشركات الاستشارية الشرعية الخاصة

لقد تحدث الكثيرون عن أهمية وجود هيئة رقابة عليا على مستوى الدولة أو على المستوى العالمي حتى تقوم بدور المنسق بين المؤسسات المالية التي تحتها أو المشرفة عليها. وكان الدافع في ذلك ضرورة التنسيق بين الفتاوى الصادرة من هيئات الرقابة للمؤسسات المالية مما أدى إلى وجود اختلافات فيما بينها في الممارسات والفتاوى واختلافات أخرى متوقعة منها إذا سارت على نفس النهج. وكما ذكرنا سالفاً أن بإمكان هذه الهيئة إذا أُنشئت أن تلعب أدواراً إيجابية مختلفة في مساعدة هيئات الرقابة في المؤسسة خصوصا وتطوير الصناعة المالية الإسلامية على وجه العموم.

٣. أعضاء هيئة الرقابة الشرعية:

لا يمكن الحديث عن هيئة الرقابة الشرعية دون التفصيل في أعضائها إذ أنها أساس فعالية وموضوعية واستقلالية الهيئة في أداء واجبها.

٣.١ عدد أعضاء الهيئة:

أما بالنسبة لمسألة عدد أعضاء الهيئة، لا يمكن تحديد عدد الأعضاء لأنه يعتمد على الحاجة وعلى مدى أو حدود الخدمات المطلوبة، ولكن قررت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بأن يكون على الأقل ثلاثة أعضاء وقد وصّى بها البنك المركزي الماليزي كذلك وغيرهما[1] لأن المراقب الشرعي الوحيد في

(١) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، معايير المحاسبة والمراجعة والضوابط للمؤسسات المالية الإسلامية، ٢٠٠٤، البند ٧ من معيار الضبط رقم ١؛ محمد يونس البيرقدار، ضوابط اختيار أعضاء هيئات الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية، ورقة عمل مقدمة إلى المؤتمر السابع للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٧ ـ ٢٨ مايو ٢٠٠٨ م بمملكة البحرين، ص ٢٣؛ Islamic Financial Services Board, IFSB Exposure Draft: Guiding Principle on Shariah Governance System, December 2008 Principle 1.1.17.

المؤسسة لا يؤمن على استقلاليته من ضغط وتأثير الإدارة، وكذلك قدرته على استيعاب كل أعمال المصرف، ولتعقيد المعاملات الحديثة والمسائل الشرعية الحالية[1]. وكثرة الأعضاء يؤدي إلى تحقيق التكامل المعرفي وترجيح آراء الأغلبية وإحكام الاجتهاد بالمناقشات والإمعان والتركيز في المسألة وزيادة الثقة من المتعاملين ولإثراء الثروات الفقهية. ولذا فمن المهم جداً القيام بالدراسة المفصلة والدقيقة في اختيار أعضاء الهيئة، حتى يكون الأعضاء مكملين لبعضهم البعض من حيث الخبرة والمعرفة والتأهيل ليضمن فعالية الهيئة للمؤسسات المالية وللحفاظ على سلامتها.

٣.٢ شروط أو صفات أعضاء الهيئة:

يشار عادة بأعضاء الهيئة إلى علماء الشريعة، ويعبر عنه دائماً بشخص ذا خلفية شرعية ويملك معرفة جيدة في الفقه وأصوله خصوصاً في فقه المعاملات، أي لا بد أن يكون لديه صفات المفتي أو المجتهد والمحتسب بما فيه «القدرة على الاجتهاد الجزئي في المسائل التي تعرض عليه لاستنباط الحكم الشرعي له، ولا تحصل هذه القدرة إلا بالعلم بالكتاب والسنة واللغة العربية وفقه العلماء وأدلتهم وأصول الفقه وقواعده الكلية مع ملكة فقهية راسخة تمكنه من الترجيح ووزن الأدلة ومعرفة المصالح والموازنة بينها»[2]. ومع ذلك، فإن الاتجاه الحالي يلزم أن يكون عنده أيضاً الخبرة المعقولة والمعرفة عن المعاملات التقليدية الحديثة والنظام المصرفي والمالي التقليدي، إلى حد قدرته على التمييز

---

(١) انظر محمد يونس البيرقدار، ضوابط اختيار أعضاء هيئات الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية، ورقة عمل مقدمة إلى المؤتمر السابع للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٧ ـ ٢٨ مايو ٢٠٠٨ م بمملكة البحرين، ص ٢٣؛ حمزة عبد الكريم محمد حماد، الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، (عمان: دار النفائس) ٢٠٠٦م، ص ٣٩.

(٢) لجنة من الأساتذة الخبراء الاقتصاديين والشرعيين والمصرفيين، تقويم عمل هيئة الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، الجزء الثاني، (القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي) ١٩٩٦م، ص ١٤.

بين النظامين. وبما أن المالية الإسلامية تطورت ودخلت السوق العالمي، يحتاج العلماء إلى تجهيز أنفسهم جيداً باللغات الأخرى واللغة الإنجليزية والعربية خصوصاً ليتمكنوا من فهم وقراءة ومناقشة وعرض وتبادل مزيد من الأفكار أو المواد في الشريعة، والمال، والصناعة الإسلامية على المستوى العالمي[1].

وتعتمد بعض البلدان أو المؤسسات على اتخاذ خبراء من الميادين الأخرى ذات الصلة باختصاص هيئة الرقابة الشرعية مثل المتخصصين في القانون أو المصرفية أو المحاسبة أو الاقتصاد ممن يمكنه مساعدة الهيئة في فهم المسائل المعروضة وإصدار القرارات المناسبة مع متطلبات الواقع وموافقة مع الشريعة الإسلامية[2]. ومع ذلك، فإن الخبير قد لا يعتبر عضو له سلطة في إصدار القرار أو التصويت في الأمور الشرعية. ويمكن كذلك وضع شروط في اختيار أعضاء الهيئة كأن يكون العالم متخصص في العلوم المختلفة كالشريعة والقانون أو الشريعة والاقتصاد، وأنه الأولى بالاختيار من عالم متخصص في الشريعة فحسب، وهذا ما قال به كثيرون. فهناك أمثال هؤلاء العلماء في العالم ولكن عددهم ما زال قليلاً جداً إذا قدّرنا عددهم مع الحاجة الموجودة أو عدد المصارف الإسلامية الموجودة في أنحاء العالم التي تحتاج إلى الرقابة الشرعية.

وإضافة إلى الكفاءة العلمية، يجب أن يكون هؤلاء العلماء من أصحاب السمعة الطيبة ومتمسكون بالصفات الأخلاقية الرفيعة ولا يوجد في سجلهم أي سوابق جنائية، ومتصفون بالصفات النبيلة مثل الجدارة بالثقة والأمانة والمسؤولية والإخلاص والتقوى والصدق ومراقبة الله تعالى دوماً. ويرجع ذلك إلى أن المراقب الشرعي يجب أن يكون ممن يوافق أفعاله أقواله ومثالاً جيداً للآخرين. وبالإضافة، لا بد من التأكد من

---

(١) انظر محمد أمين علي قطان، هيئات الرقابة الشرعية: اختيار أعضائها وضوابطها، ورقة عمل مقدمة إلى المؤتمر السابع للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٧ ـ ٢٨ مايو ٢٠٠٨ م بمملكة البحرين، ص ١٨.

(٢) Islamic Financial Services Board, IFSB Exposure Draft: Guiding Principle on Shariah Governance System, December 2008 Principle 1.1.19.

نزاهته واستقلاله وموضوعيته وأن مؤهلاته ملائمة مع المهام المنوط به في الهيئة. وفي الإفتاء يجب على أعضاء الهيئة البعد عن التحيز في إصدار الأحكام والحذر من التعصب والتشدد في الدين.

والأهم من ذلك، يجب أن يكونوا صادقين فيما يمتلكونه من العلم والمعرفة وتوظيفها بأقصى قدر من النزاهة المهنية والأمانة، لمساعدة الصناعة في حل القضايا الناشئة. ومن ثم يجب على علماء الشريعة أن يطوروا ويزيدوا معارفهم ومهاراتهم من خلال التعلم والقراءة المستمرة وإعداد قدراتهم لمتطلبات واقع الصناعة المصرفية. وباختصار يمكن القول إنه يجب على علماء اليوم أن يكونوا أكثر ديناميكية واستعداداً لمواجهة التحديات الإضافية التي قد تظهر في طريق هذه الصناعة، وهذا الأمر واضح حيث إن علماء هذا العصر لا يستطيعون أن يعتمدوا على كتابات وفتاوى العلماء السابقين فحسب، بل عليهم أن يتعمقوا في الفقه وأصوله وفي الفهم الصحيح لمقاصد الشريعة، ويكونوا قادرين على القيام بالبحث الشرعي والاجتهاد في الأمور والظروف الجديدة التي تعم الناس واستكشاف الاحتمالات الجديدة التي يمكن العمل بها وابتكار البدائل الشرعية.

وبالإضافة إلى ذلك، لا بد أن يكون أعضاء الهيئة كفيلين بدفع الأهداف الإسلامية النبيلة إلى المؤسسات المالية الإسلامية، ويجب أن تكون هناك مبادرات ايجابية من جانب علماء الشريعة من أجل تثقيف أصحاب المنشأة المالية وتوعيتهم بأنهم مستخلفين في الأرض وأن توفير المنتجات والخدمات المالية الإسلامية من العبادات، وإذا تمكنوا من تحقيق ذلك، ستكون مسؤولية العمل لتحسين الصناعة على عاتق جميع الأطراف وذلك سوف يساعد الهيئة في جميع مهماتها.

٣.٣ عضو متفرغ في المصرف:

لقد طرح بعض العلماء ضرورة أن يكون في كل مؤسسة مالية إسلامية مراقب شرعي داخلي من أحد أعضاء هيئة الرقابة الشرعية للمؤسسة بحيث يتفرغ في المصرف وله مكتب فيه، ويقوم بتقديم نتائج

فحصه ومراقبته اليومية بتقرير إلى الهيئة، يبين فيه حقيقة ما يجري في المصرف. وكان لذلك التصور ـ والرأي عند البعض ـ أن عدم وجود الهيئة في مواقع العمل على نحو منتظم من أهم العوائق التي تعطل الضبط الشرعي[1]. ووجود ممثل دائم من الهيئة في المصرف يساعد الهيئة للوقوف على حقيقة ما يجري في المصرف من معاملات وتصرفات، وبإمكانهم الحكم عليها كما هي في الواقع، والاطمئنان إلى سلامة التطبيق للفتاوى الصادرة من هيئة الرقابة الشرعية للمؤسسة، وكذلك توطيد الصلة والتعاون بين الهيئة والإدارة وكسب ثقتهم وثقة المتعاملين مع المصرف لاطمئنانهم على قدرة الهيئة في مراقبة جميع أعمال المصرف ووجودهم متى أرادوا السؤال أو المشورة في المسائل الشرعية. ومع ذلك يرى البعض صعوبة تحقق هذا الأمر لندرة العلماء أو المراقبين الشرعيين وارتباط معظمهم بالساحة الأكاديمية أو القضاء وأسباب أخرى[2].

٤.٤ واجبات الهيئة:

لقد كان الدور الأساسي لهيئة الرقابة الشرعية في البداية هو مناقشة المسائل الشرعية وإصدار الفتاوى والإشارة إلى عنصر الحلال أو الحرام في المعاملات المصرفية والمالية. ولكن الآن، أصبح دورها على نطاق أوسع من ذي قبل، لأنه يشمل ابتكار منتجات جديدة للتسويق. وحتى اليوم لا يزال هناك العديد من الجوانب المالية التي تحتاج إلى استكشاف وتكييف فقهي مثل أدوات إدارة المخاطر الإسلامية والتدقيق الشرعي وغيرها. وبما أن الصناعة المصرفية الإسلامية تطورت وتجاوزت مرحلة

---

(١) انظر لجنة من الأساتذة الخبراء الاقتصاديين والشرعيين والمصرفيين، تقويم عمل هيئة الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، (القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي) ١٩٩٦م، ص ١٥.

(٢) انظر محمد أمين علي قطان، هيئات الرقابة الشرعية: اختيار أعضائها وضوابطها، ورقة عمل مقدمة إلى المؤتمر السابع للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٧ ـ ٢٨ مايو ٢٠٠٨ م بمملكة البحرين، ص ١٤ ـ ١٥.

التأسيس أو ضبط الأسس، فعلى علماء الشريعة المشاركة والمساهمة أكثر في المنظور المالي الكلي، لا في توفير المنتجات الأساسية فحسّب.

عموماً هناك واجبات كثيرة على الهيئة القيام بها ومن ضمنها المهام المعتادة كتقديم النصيحة والإرشادات للمؤسسات المالية في جميع المسائل التي تهم الإسلام، على أساس تعاليم الدين الإسلامي، والمشاركة في وضع النظام المصرفي الإسلامي وإيجاد منهج شرعي واضح للمؤسسة، والتأكد والمتابعة من مطابقة المنتجات والعمليات في المؤسسة لشريعة الله وتجنب المكاسب الحرام، وتطوير المنتجات ونماذج العقود الإسلامية أو تطوير البدائل الشرعية للمنتجات التقليدية، وتكون هذه الهيئة بمثابة المرجعية بالنسبة للقضايا الإسلامية المتعلقة بالأعمال المصرفية والصناعة المالية، وكذلك الإشراف والرقابة على الممارسات الصناعية وجعلها متوائمة مع المعايير العالمية إن أمكن ذلك، وتوعية وتدريب العاملين في المصرف، وتمثيل المؤسسة المالية في اللقاءات والمؤتمرات والحوارات المختلفة مما يتيح لتبادل الأفكار وعرض الممارسات المالية الإسلامية، ليتمكن الآخرين من دراستها والتعرف عليها وإعداد التقرير السنوي عن مدى مطابقة أعمال المصرف للشريعة والشهادة عليها أمام الجمعية العمومية[1].

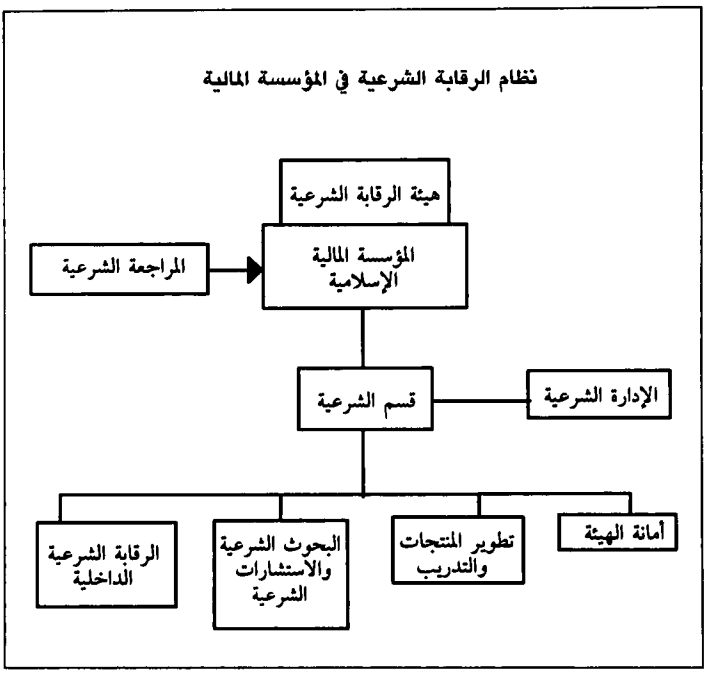
بإمكان الهيئة أداء هذه الواجبات بفعالية من خلال ثقة الإدارة بالهيئة ودعمها في كل ما تحتاج إليه، وإنشاء لجنة خاصة لمساعدتها تعرف بقسم الشريعة في معظم المصارف[2]. والمساعدة المقدمة قد تكون أيضاً في صورة توفير الموارد اللازمة والمراجع والمواد البحثية، وجمع الفتاوى والتقارير المصرفية، أو أي خدمات أو وسائل تساعد الهيئة في اتخاذ القرارات.

---

(١) انظر حسن يوسف داود، الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، (القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي) ١٩٩٦ م، ص ٢١ ـ ٢٤.

(٢) انظر Islamic Financial Services Board, IFSB Exposure Draft: Guiding Principle on Shariah Governance System, December 2008 Principle 1.1.17.

من نماذج الهيكل التنظيمي للرقابة الشرعية في بعض المصارف كالآتي:



يقوم قسم الشريعة في المصرف بمساعدة الهيئة على الرقابة والإشراف على معاملات وعمليات المصرف بحيث يمكن التأكد من وجود رقابة شاملة وكافية على المصارف الإسلامية. وقد قررت هيئة المحاسبة والمراجعة ضرورة وجود الرقابة الشرعية الداخلية في المؤسسة وأن تكون جهاز مستقل تقدم تقريرها إلى الجمعية العمومية عن مدى مطابقة المصرف لأحكام الشريعة والتزام المؤسسة بالفتاوى الصادرة من هيئة الرقابة المخصصة بها ووجود نظام رقابة شرعية شاملة وكافية في المصرف[1].

(١) انظر هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، معايير المحاسبة والمراجعة والضوابط للمؤسسات المالية الإسلامية، ٢٠٠٤، معيار الضبط رقم ٣.

ومما يمكن تفصيله في دور وواجبات هيئة الرقابة الشرعية ما يلي:

(أ) تطوير المنتجات باستخدام المبادئ الشرعية المقبولة التي تلائم أيضاً المعايير الشرعية التي طورتها الهيئة العليا في الدولة أو الهيئات الدولية، فإن مهمة علماء الشريعة هو التأكد من الالتزام بتلك المعايير والتمسك بها بقدر الإمكان، من أجل الحفاظ على مستوى عال في سلامة قراراتهم، ومع ذلك بإمكان الهيئة الخروج أو الاختلاف عن فتاوى تلك الجهات إذا احتاجت إليه الظروف والأوضاع المحلية والحاجات الخاصة.

(ب) التأكد من أن القرارات الصادرة عن الهيئة مفهومة من قبل العاملين ومنفذة، ولأجل ذلك يجب على الهيئة القيام بتوعية العاملين في المؤسسة وإقامة حلقات التدريب لهم.

(ج) فحص وتدقيق الوثائق المتعلقة بالمنتجات والمعاملات وتطوير نماذج العقود والاتفاقية الإسلامية، فالإهمال فيها قد يؤدي إلى مخالفة الشرع وأثر قانوني، فيلزم أن يكون لدى المراقب الشرعي المعرفة الكافية عن الجوانب الشرعية والقانونية والجوانب التشغيلية للمنتجات والعمليات.

(د) معرفة تامة للغرض من تطوير كل المنتجات وكيفية التعامل معها وتحقيقها وأن لا تكون المنتجات حيلة إلى الكسب الحرام.

(ه) المعرفة والقدرة على تحليل الآثار الاقتصادية للمنتجات على الأمة فيكون نظره في المنتجات من جانب المقاصد الشرعية لا الأهداف المالية فحسب.

(و) تعزيز إدارة المؤسسات المالية الإسلامية، وذلك عن طريق ترسيخ القيم الإسلامية في المؤسسات المالية وإدارة العمليات التجارية والتي تشتمل على تسهيل إجراءات وعمليات التدقيق الشرعي وتعزيز الإدارة بالمبادئ والأخلاق الإسلامية، وحماية حقوق المستهلكين، والتأكد من مسؤولية المؤسسات المالية على كل أفعالها.

فكل الأدوار والواجبات المختلفة المذكورة أعلاه تدل على الحاجة إلى التفرغ والتركيز واليقظة والالتزام والجدية والكفاءة من علماء الشريعة أو المراقب الشرعي لأنه يتطلب التفتيش الكامل لعمليات المصرف.

٥.٥ التحديات والعقبات التي تواجه الهيئة:

لا تزال هناك العديد من التحديات والعقبات التي تواجهه الهيئة في أداء مهامها وكلها تحتاج إلى الحلول المناسبة لمواجهتها، من بينها:

(أ) قلة معرفة وفهم علماء الشريعة أو المراقب الشرعي للممارسات المالية الحديثة، وعدم حل هذه المشكلة قد يثير الشكوك حول ما إذا كانت القرارات الصادرة لها أساس قوي بما فيها فهم كافي للمسألة الناشئة عن العمليات وعن المنتجات وكيفية إدارتها والأهداف والآثار المترتبة من المنتجات، أو أن القرار كان مجرد فتوى ناشئ من دراسة نظرية للمسائل الفقهية.

(ب) مسألة نقص عدد العلماء والمتخصصين. هذا يقتضي من جميع السلطات المعنية الاستثمار في تطوير وتدريب علماء جدد، ويقوم كبار العلماء بتوجيه وإرشاد المواهب الشابة الجديدة لتولي دورها في المستقبل، هذه المسألة أدت إلى تعيين الكثير من علماء الشريعة البارزين في مختلف الهيئات الاستشارية أو الرقابة الشرعية في نفس الوقت، وهذا قد يؤثر في تركيزهم على المسائل والمشاريع المقدمة إليهم، ولا ريب أن الأمر قد يكون عبئاً عليهم، ولذلك بدأت بعض الجهات باقتراح تعيين مراقب شرعي يتفرغ لمؤسسة واحدة بشكل دائم وهو عضو في هيئة الرقابة الشرعية للمؤسسة، وقد بدأت بعض المؤسسات بتنفيذه.

(ج) الابتكارات والإبداع في تطوير المنتجات وإيجاد أدوات مالية جديدة أو بدائل إسلامية. إذا أمعنا النظر، سنجد أن المنتجات المالية الإسلامية لا تزال في مرحلة الطفولة مقارنة بمنتجات

الصناعة التقليدية، فهذا عامل مهم لتنمية وتطوير المصرف وزيادة وسائل الكسب للمودعين والمساهمين مما يؤثر على التزام المتعاملين وولائهم له، ويشكل هذا الأمر تحدي من ناحية الاجتهاد أو التقليد.

(د) التوفيق بين المتطلبات الشرعية والتنظيمية والقانونية والمالية والضريبية في مجال تطوير المنتجات. فهناك عقبات كثيرة يجب تجاوزها مما أدى إلى الميل لتقليد المنتجات التقليدية وتعديلها لتكون متوافقة مع أحكام الشريعة الإسلامية، وأحد الحلول المقترحة هي حضور المتخصصين في مجالات القانون والمحاسبة وغيرها في اجتماعات تطوير المنتجات الإسلامية لتقديم المشورة عن كيفية تجاوز هذه العقبات، بالإضافة أيضاً إلى وجود علماء شرعيين متخصصين في تلك المجالات.

(هـ) التوصل إلى القرارات في الوقت المطلوب وبسرعة بدون أي تأخير لأن التأخير قد يؤدي إلى تضييع للفرص الثمينة. وهذا يتطلب أن يكون العلماء الشرعيين الجالسين في الهيئة من الباحثين الأكفاء، أو إنشاء لجنة للبحوث الشرعية تابعة للهيئة التي سوف تساعدها في إجراء البحوث واستكشاف طرق جديدة لتجاوز العقبات.

(و) التوازن بين أهداف الشريعة وبين المادية للمصارف المالية، المعروف بالتحدي في تحقيق المسؤولية الاجتماعية للمؤسسات أو الشركات التجارية (Corporate Social Responsibilities). مع أن الفكرة ينبغي أن تتبناها الهيئة إلا أن الهدف لن يتحقق بدون دعم من أهل المنشأة وإدارة المصارف والمتعاملين معها لأن هذه المشكلة قد واجهها النظام التقليدي منذ الفترة الماضية خصوصاً من قِبَل المصارف التي هدفها جلب الأرباح وتخفيض التكاليف أو النفقات، وتحقيق هذا الهدف سوف يميز المصارف الإسلامية عن المصارف التقليدية.

(ز) التحدي في شكل السرية وقلة الشفافية من قبل المصارف المالية مما يصعب تحري العمليات الحقيقية الجارية في المصارف والقيام بالبحوث الدقيقة. وقد قررت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية أنه «يحق لهيئة الرقابة الشرعية الاطلاع الكامل وبدون قيود على جميع السجلات والمعاملات والمعلومات من جميع المصادر المتوفرة بما في ذلك الرجوع إلى المستشارين المهنيين وموظفي المؤسسة ذو الصلة»[1]. ولذا لا بد من عرض المصرف كل المعلومات المهمة التي لها تأثير في قرارات الهيئة.

(ح) الاختلاف في الآراء والفتاوى الصادرة من هيئات الرقابة الشرعية للمصارف الإسلامية في شتى أنحاء العالم. إنها في الحقيقة نتيجة لممارسة الاجتهاد المستمر من قبل الفقهاء، والاختلافات في الظروف والأوضاع المحلية، وإن نتيجة الاجتهاد تكون صحية إذا روعيت قيوده، لأنه يفتح آفاقاً جديدة، ومع ذلك هناك حاجة إلى نوع من التوحيد والتنسيق.

(ط) فجوة المعرفة القائمة في الصناعة بين العاملين في المصارف وعلماء الشريعة في الأمور الشرعية والمصرفية على حد سواء، ومبادرة العلماء إلى معرفة طبيعة عمليات المصرفية التقليدية الحديثة لا يكفي لجعل سير المصارف على النهج الشرعي بشكل كلي بل يحتاج إلى دعم وفهم من الممارسين والعاملين فيها أيضاً وإلا فالطرفين سوف يمشيان على خطى وأهداف مختلفة ويصعب التعاون فيما بينهما، فالتعاون والتفاهم بينهما مهم جداً وإلا سيرى كل منهما أن الآخر ليس إلا تهديد أو عائق للأهداف التي يريد أن يحققها، وقد يحصل ذلك إلى حد أن الآخر يحاول تقليص

---

(١) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، معايير المحاسبة والمراجعة والضوابط للمؤسسات المالية الإسلامية، ٢٠٠٤، البند ٣ من معيار الضبط رقم ٢.

نطاق عمل أو سلطة الطرف الآخر[1].

(ي) ضيق اختصاص الهيئة أو غموض في نطاق عملها أو سلطتها[2]. لقد اشتكت بعض الهيئات من هذا الأمر ورأت أنه يؤثر على عملها إذ لا يحق لهم إجراء الفحص الدقيق أو القيام بالرقابة الكاملة، ولذلك تم الاقتراح في أن تكون كل هذه الأمور منصوص عليها بوضوح في عقد التأسيس ووثيقة تعيين أعضاء الهيئة مع إلزامية قراراتها على إدارة المصرف.

ومن خلال ما تم عرضه يتبين أن هناك الكثير من التحديات والعقبات التي يواجهها علماء الشريعة في أداء واجباتهم وإنجاز مهامهم لخدمة الإسلام والأمة والصناعة. ولذلك فإننا بحاجة إلى علماء نشطون وديناميكيون، كما تحتاج هذه الهيئات إلى الدعم من المؤسسات، والمزيد من المبادرات في تعليم وتوعية جميع الأطراف من فهم وتقدير السمات الفريدة للمصرفية والمالية الإسلامية، ومن ثم فإن العلاقة الجيدة والتعاون بين مختلف الأطراف في هذه الصناعة سيسهل مختلف الجهود والمهام التي ستطلع عليها هيئة الرقابة الشرعية في الحاضر والمستقبل.

٦.٦ المناهج المختلفة في الرقابة الشرعية (في الإفتاء والاجتهاد):

ومن الجدير بالذكر هنا التطرق إلى المناهج المختلفة للرقابة الشرعية، والتي إلى حد ما تؤثر على صحة وصواب القرارات الصادرة عموماً، فهناك ثلاثة مناهج مختلفة في اتخاذ القرارات الشرعية، وهي تنطبق على جميع الأحكام في الشريعة الإسلامية بما فيها القرارات

---

(١) انظر لجنة من الأساتذة الخبراء الاقتصاديين والشرعيين والمصرفيين، تقويم عمل هيئة الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، الجزء الثاني، (القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي) ١٩٩٦م، ص ١٨.

(٢) انظر حسن يوسف داود، الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، (القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي) ١٩٩٦ م، ص ٣٦.

المتعلقة بالقطاع المصرفي وسوق رأس المال، ويمكن عرض هذه المناهج على النحو التالي:

١. المرونة والتساهل في إصدار الفتوى:

هناك بعض من العلماء ممن يتساهلوا في أمور الإفتاء ولا يضعون معايير أو متطلبات معينة لفحص المسائل بعمق، وقد يكون ذلك بسبب قلة العلم أو المعرفة العميقة لديهم في الموضوع أو لضغوط من بعض الجهات المعنية، ولذلك يحتج هؤلاء الضرب من العلماء في كثير من الأحيان على المصلحة أو الضرورة لدعم الفتاوى الصادرة، نعم إن الإسلام يؤيد التيسير ولكن ليس في كل الأمور، فالضرورة لها قيود خاصة مثل القاعدة الفقهية «الضرورة تقدر بقدرها». وقد يكون سبب وجود هذا المنهج أيضاً ممارسة الأخذ بالرخص والتلفيق بين المذاهب والبحث عن الحيل الفقهية لتبرير بعض الأمور أو الفتاوى الصادرة، فقد نبّه وحذّر الكثير من استخدام هذه القواعد والمبادئ بالتفريط، وينبغي للهيئة تجنب مثل هذه الممارسات.

٢. التشدد والتضييق في إصدار الفتوى:

وهناك جمع آخر من العلماء ممن يتشددون ويضيقون عملية الإفتاء والاجتهاد وشروط الأدلة المعتمدة المقبولة لها، وقد يكون هذا الأمر ناتج عن تعصبهم لمذهب أو إمام معين مما يؤدي إلى ضيق بحوثهم التي تدور حول كتب المذهب والأدلة المقبولة لديهم فحسب، بل ربما إلى رفضهم الإفتاء في المسائل الجديدة مما لم يذكره إمامهم مع أن المجتمع والمسلمين في أمس الحاجة إلى الحلول والفتاوى منهم، وقد يحدث أيضاً لاعتمادهم على المعنى الحرفي أو السطحي لنص القرآن أو السنة بدون أي دراسة عميقة للمعنى المقصود أو تأمله وتفسيره من منظور مقاصد الشريعة العالية، وقد يكون السبب أيضاً التمسك الشديد لمبدأ سد الذرائع مما يؤدي إلى رفض الحلول والبدائل والاحتمالات الجديدة. ولذلك يرجى تجنب هذه القاعدة إلا بأسباب يسمح بها الشرع.

٣. التوازن أو الوسطية في إصدار الفتوى:

وهذا هو الأسلوب المتوسط بين الطريقتين السابقتين، فالرسول ﷺ وجهنا إلى التوازن والوسطية في كل الأمور، فهذا الأسلوب قائم على ممارسات العلماء الذين يقومون بالفحص والتفتيش والتحليل وإصدار الحكم دون إهمال أو ترك أي من المبادئ الشرعية الأساسية، فهم يقومون بدراسة وتحليل عادل وكاف لكل من الأدلة الشرعية والمسائل المعروضة عليهم والأمور المتعلقة بها، وبذلك يتمكنون من إصدار الفتاوى والأحكام المناسبة مع مقاصد الشريعة ومصلحة الأمة وتكون قابلة للتطبيق في الوقت الحالي. فهذا هو الأسلوب الذي ينبغي أن يتبناه العلماء والفقهاء في الاجتهاد وإصدار الفتاوى كما كان يمارسه الصحابة والعلماء السابقين.

وفي سياق تنمية الصناعة المالية الإسلامية، من المهم أن يتبع علماء الشريعة وأعضاء هيئة الرقابة الشرعية هذا الأسلوب حتى تكون الفتاوى الصادرة مناسبة مع متطلبات الشريعة وقادرة على تلبية وفهم احتياجات الناس ومتطلبات السوق، فعلى علماء الشريعة مساعدة الصناعة وتطوير المنتجات المنافسة والتي يمكن إصدارها وتسويقها محلياً وعلى الصعيد العالمي، وكل هذا لا بد من القيام به دون مخالفة أي من أصول الشريعة.

فالمناهج المختلفة المستخدمة والمذكورة سابقاً تدل على ضرورة وجود ضوابط خاصة ترشد العلماء إلى الطريقة أو الأسلوب الأفضل للاجتهاد والإفتاء.

ضوابط الاجتهاد والإفتاء[1]:

الاجتهاد والإفتاء لا بد له من الضوابط. ومن ضوابط الاجتهاد والإفتاء ما يلي:

---

(١) انظر عبد الستار عبد الكريم أبو غدة، الاجتهاد والإفتاء في المصارف الإسلامية، ورقة عمل مقدمة إلى مؤتمر الاجتهاد والإفتاء في القرن الحادي والعشرين ١٢ - ١٤ أغسطس ٢٠٠٨م، بكوالا لمبور، ص ١٠ - ١١؛ هيئة المحاسبة والمراجعة =

١. القيام بالاجتهاد أو الإفتاء مع العلم الدقيق والفهم التام للمسألة الموجهة إليه، وله هدف واضح لقيامه بذلك الواجب.

٢. الاجتهاد والإفتاء في ما يسمح به الشرع فقط.

٣. الحذر والحيطة في استنباط الأحكام من الأدلة الشرعية، وعدم الاستناد إليها بما لا يتناسب معها.

٤. التأكد من صحة الأدلة والآراء التي تم مراجعتها أو استخدامها.

٥. الحظر من استخدام أساليب الاجتهاد غير المتوازنة أو التساهل أو التضييق في الإفتاء.

٦. تجنب الإفتاء باستخدام الرخص والضرورة بدون أي مبرر شرعي.

٧. تجنب تقديم الحلول التي أساسها الحيل الفقهية أو توجيه المؤسسة إليها.

٨. التأني وعدم الإسراع في بيان الحكم دون بحث دقيق في الموضوع.

٩. العمل بالاستقراء الكافي للأدلة والفتاوى وآراء العلماء المتوفرة ليكون المرجع في اجتهاده.

١٠. تجنب الدخول في الخلاف ومحاولة عمل الترجيح للحصول على الحكم الذي له أساس شرعي قوي مع تناسب التطبيق.

١١. تصحيح الفتوى الخاطئة ومراجعة الفتوى من حين إلى آخر.

وبالإضافة إلى ذلك يلزم مراعاة الآداب في الفتوى والإفتاء مثل مراعاة آداب الخلاف والاختلاف والاستعانة بالله دوماً وطلب التوفيق والهداية منه وعدم إصدار الحكم في حال غضب أو مرض.

= للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، ٢٠٠٧، المعيار الشرعي رقم ٢٩؛ Mohamad Akram Laldin, Kriteria dan Garis Panduan Ijtihad dan Pengeluaran Fatwa, paper presented at Wacana INFAD Ke _ 4, on 21 November 2008 at Universiti Sains Islam Malaysia, Nilai, ms, 9 _ 10.

الخاتمة

نرى من خلال البحث وجود ممارسات مختلفة للرقابة الشرعية في أنحاء العالم ووجود فرص لتنسيقها وتحسينها، إلا أن ذلك يتطلب الالتزام والتفاهم من كل الأطراف، ولا بد من التذكير أن واجب الالتزام بالشريعة هو واجب المصرف، وأن لا يكون عدم وجود جهاز أو هيئة للمراقبة مبرر لعدم الالتزام بها، فذلك واجب على المصرف تجاه المساهمين والمتعاملين معه والأمة عموماً وأمام الله تعالى على وجه الخصوص. فالأصل هو التقوى لكل من ادعى الإسلام، شخص طبيعي كان أو شخص اعتباري كالشركات أو المؤسسات بما فيها المصارف الإسلامية.

فما كان هذا البحث إلا جهد متواضع مني ويحتاج الموضوع إلى المزيد من البحث والتعمق، ومع ذلك وضحت في الورقة بعض نظم الرقابة الشرعية والممارسات الموجودة في الصناعة المالية الإسلامية وتحليلها. الله تعالى نسأل التوفيق والهداية والنفع لكل من قرأها. ونختم هذا البحث المتواضع بهذه الأقوال من سلفنا الصالح:

قال الإمام ابن القيم: «المفتي الحق والفقيه الحق هو الذي يزاوج بين الواجب والواقع، فلا يعيش فيما يجب أن يكون وينسى ما هو كائن».

وقال سيدنا عمر بن عبد العزيز: «تحدث للناس أقضية بقدر ما أحدثوا من فجور».

وقال الإمام سفيان بن سعد الثوري: «إنما الفقه الرخصة من ثقة، وأما التشدد فيحسنه كل أحد».

ونسأل الله التوفيق والسداد فيما نصبو إليه.

العبد الفقير إلى الله

د.محمد أكرم لال الدين

المدير التنفيذي

الأكاديمية العالمية للبحوث الشرعية في المالية

الإسلامية

كوالالمبور، ماليزيا

* * *

المراجع

١ ـ الغريب ناصر، الرقابة المصرفية على المصارف الإسلامية: منهج فكري ودراسة ميدانية دولية مقارنة، (القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ١٩٩٦).

٢ ـ حسن يوسف داود، الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، (القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ١٩٩٦).

٣ ـ حمزة عبد الكريم محمد حماد، الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، (عمان: دار النفائس، ٢٠٠٦).

٤ ـ عبد الباري بن محمد علي مشعل، شركات الاستشارات الشرعية وهيئات الرقابة الشرعية: الضوابط والآليات، ورقة عمل مقدمة إلى المؤتمر السابع للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٧ ـ ٢٨ مايو ٢٠٠٨م بمملكة البحرين.

٥ ـ عبد الستار القطان، شركات الاستشارات الشرعية (الأسس والضوابط والمتطلبات)، ورقة عمل مقدمة إلى المؤتمر السابع للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٧ ـ ٢٨ مايو ٢٠٠٨م بمملكة البحرين.

٦ ـ عبد الستار عبد الكريم أبو غدة، مسؤولية المراجع وسلوكياته في ضوء القواعد الفقهية، الطبعة الثانية، (جدة: مجموعة دلة البركة، ١٩٩٨).

٧ ـ عبد الستار عبد الكريم أبو غدة، الاجتهاد والإفتاء في المصارف الإسلامية، ورقة عمل مقدمة إلى مؤتمر الاجتهاد والإفتاء في القرن الحادي والعشرين ١٢ ـ ١٤ أغسطس ٢٠٠٨م، بكوالالمبور.

٨ ـ عدنان خالد التركماني، السياسة النقدية المصرفية، (بيروت: الرسالة، ١٩٨٨).

٩ ـ لجنة من الأساتذة الخبراء الاقتصاديين والشرعيين والمصرفيين، تقويم عمل هيئة الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، الجزء الثاني، (القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ١٩٩٦).

١٠ ـ محمد أمين علي قطان، هيئات الرقابة الشرعية: اختيار أعضائها وضوابطها، ورقة عمل مقدمة إلى المؤتمر السابع للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٧ ـ ٢٨ مايو ٢٠٠٨م بمملكة البحرين.

١١ - محمد يونس البيرقدار، ضوابط اختيار أعضاء هيئات الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية، ورقة عمل مقدمة إلى المؤتمر السابع للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ٢٧ ـ ٢٨ مايو ٢٠٠٨م بمملكة البحرين.

١٢ - محمود محمد بابلي، المصارف الإسلامية: ضرورة حتمية، (بيروت: المكتب الإسلامي، ١٩٨٩).

١٣ - هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، ٢٠٠٧م.

١٤ - هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، معايير المحاسبة والمراجعة والضوابط للمؤسسات المالية الإسلامية، ٢٠٠٤م.

١٥ - يوسف كمال محمد، المصرفية الإسلامية: الأساس الفكري، الطبعة الثالثة، (القاهرة: دار النشر للجامعات، ٢٠٠٢).

١٦ - يوسف كمال محمد، المصارف الإسلامية: الأزمة والمخرج، (القاهرة: دار النشر للجامعات، ١٩٩٨).

17- Aidit Ghazali and Dzulfawati Hassan (Ed.), Peranan Ulama' Dalam Pembangunan Menjelang Abad Ke 21-, (Kuala Lumpur: INMIND, 1997).

18- Engku Rabiah Adawiah Engku Ali, Development of Islamic Banking in Malaysia: Constraints and opportunities from the Jurisprudential Perspectives, IIUM Law Journal, Vol. 11, No2., IIUM: Gombak 2003.

19- Faris Mahmoud Abomouamer, An Analysis of the Role and Function of the Syariah Control in Islamic Banks (Cardiff: University of Wales 1989).

20- Islamic Banking and Finance Institute Malaysia (IBFIM), Roles and Responsibilities of Shariah Advisor, (Kuala Lumpur: IBFIM 2008)..

21- Islamic Financial Services Board, IFSB Exposure Draft: Guiding Principle on Shariah Governance System, December 2008..

22- Mohamad Akram Laldin, Kriteria dan Garis Panduan Ijtihad dan Pengeluaran Fatwa, paper presented at Wacana INFAD Ke - 4, on 21 November 2008 at Universiti Sains Islam Malaysia, Nilai.

23- Muhammad Ayyub, Understanding Islamic Finance, (England: John Wiley & Sons Ltd, 2007).

24- Mohamad Nejatullah Siddiqi, Shariah, Economics and the Progress of Islamic Finance: The Role of Shariah Experts, paper presented at

the Pre - Forum Workshop on Select Ethical and Methodological Issues in Shari'a - Compliant Finance, Seventh Harvard Forum on Islamic Finance, Cambridge USA on 21 April 2006..

25- Saiful Azhar Rosly, Critical Issues in Islamic Banking and Financial Markets, (Kuala Lumpur: Dinamas, 2005).

26- Shamsad Akhtar, Shari'ah Compliant Corporate Governance, a keynote address delivered at Annual Corporate Governance Conference Dubai on November 27, 2006.

27- Syed Alwi Mohamed Sultan, Shari'ah Audit for Islamic Financial Institutions - A Premier, (Kuala Lumpur: CERT, 2007).

28- Yusuf Talal DeLorenzo, Shari'ah Supervision in Islamic Finance, Accsessible at: http://www.djindexes.com/mdsidx/downloads/delorenzo.pdf. Accessed on 1 July 2008..

29- Zeti Akhtar Aziz, Islamic Banking and Finance Progress and Prospects Collected Speeches: 2000 - 2005, (Kuala Lumpur: Bank Negara Malaysia, 2005.

❋ ❋ ❋

دَوْر المَجَامع الفقهية
في تَرْشيد مَسيرة المصارف الإسلامية
آلياتٌ وصِيَغٌ عَمَلية

إعداد
الأستاذ الدكتور محمد عبد اللطيف صالح الفرفور الحسني
عضو مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدّة

بسم الله الرحمن الرحيم

إنَّ الحمدَ للّهِ نحمدُه ونستعينُه ونستغفرُه، ونعوذُ باللهِ منْ شرورِ أنفسِنَا ومِنْ سيِّئاتِ أعمالِنَا، مَنْ يهدِ اللهُ فُلا مُضِلَّ لهُ، ومَنْ يُضْلِلْ فلا هاديَ لهُ، وأشْهَدُ أنْ لا إلَه إلاَّ اللّهُ وحدَهُ لا شريْكَ لهُ، وأشْهَدُ أنَّ سيدَنَا محمَّداً عبدُه وُرسولُهُ صلى الله عليه وعلى آله الأطهار وصحابته الأبرار ومن رزق محبتهم وأتباعهم إلى يوم الدين.

اللَّهُمَّ إنِّي أعوذُ بك من فِتْنَةِ القولِ، كما أعوذ بك من فِتْنَةِ العملِ، وأسألُك السَّدادَ والإخلاصَ والقبولَ.

طالعة البحث

الحديث في الاقتصاد الإسلامي وما يتصل به حديث جديد في شكله قديم في مضمّنه، فلقد تكلّم علماؤنا الأقدمون عن هذا الموضوع تحت عنوان (البيوع)، وقسموها إلى صنفين اثنين؛ بيوع ربوية وبيوع غير ربوية، وأفاضوا في البحث عن الصيغ الصحيحة لهذه البيوع، فجعلوا كل معاملة من هذه المعاملات لم تستوف شرائط الصحة إما بيعاً فاسداً أو باطلاً، فالبيع الفاسد ما تمكّن الخلل في وصفه، والباطل ما تمكّن في أصله، وكلاهما بيع ربوي، وهذا هو اصطلاح الحنفية في تقسيم البيوع إلى باطل وفاسد، من حيث قال الجمهور: «كل بيع فاسد فهو باطل»، وعلى جميع الأحوال البيوع المخالفة للشروط بيوع ربوية.

من هذا المنطلق وعلى هذا الأساس قامت المصارف الإسلامية أو البنوك الإسلامية منذ زمن قريب، فوُجِدت مصارف إسلامية على مستوى الهيئات، ومصارف على مستوى الأفراد، فالأُولى مثل البنك الإسلامي للتنمية في جدة، والثانية مثل مصرف الشام بدمشق ومصرف فيصل وأمثالهما.

وهنا يأتي دور المجامع الفقهية في صياغة الفقه الإسلامي المَصْرفي صياغةً جديدةً، وذلك للتأكد من مشروعيّة المعاملات المصرفية في المصارف الإسلامية.

ولئن صاغت المجامع الفقهية الفقه الإسلامي المصرفي صياغةً جديدةً في قراراتها القيّمة؛ فإنه ينبغي اقتراح جهة مهيمنة تتمتع بسلطة مركزية تستطيع فرض التوجيه الصحيح على المصارف الإسلامية جميعاً، وذلك ابتغاء الأخذ بأحدث الأساليب وأنجع السبل في استقبال أموال المتعاملين وإدارتها مع الرقابة الشرعية.

إن مسيرة المصارف الإسلامية المُظَفَّرة التي آتت أُكُلَها بحيث أضحت هي الغالبة في كثير من بلاد العالَم الإسلامي؛ إن هذه المسيرة

الرائدة تحتاج إلى ترشيد، وهذا بالضبط دور المجامع الفقهية بعامة ومجمع الفقه الإسلامي بجدة بخاصة لأنه من أسبق هذه المجامع إن لم يكن أسبقها بإطلاق إلى ترشيد الاقتصاد الإسلامي بعامة والمصارف الإسلامية بخاصة، وهو ولله الحمد، ما يقوم عليه مجمعنا، هذا المجمع الفقهي الرائد العتيد. أما بعد؛

فهذا إنما هو محضُ اجتهاد، فما كان منه صواباً فمن الله وله الحمد والمنة، وما كان غير ذلك فمني، وأستغفر الله وأستقيله، وأرجو أن أكون قد وُفِّقت لرفد هذه المسيرة المباركة المظفَّرة في خدمة الفقه الإسلامي المصرفي الناشئ الذي هو اليوم الحاجة اليومية للناس، والله يقول الحق وهو يهدي السبيل، والحمد للّه الذي بنعمته تتم الصالحات.

محمد عبد اللطيف صالح الفرفور
عضو مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدّة

* * *

خُطَّةُ البَحْث

المدخل إلى البحث:

المطلب الأول: النصوص القرآنية.

المطلب الثاني: النصوص النبوية.

المطلب الثالث: التعريف اللغوي والاصطلاحي.

- **الباب الأول:** بناء المصارف الإسلامية:

المبحث الأول: هيكلية المصارف الإسلامية.

المبحث الثاني: تعريف المصرف الإسلامي.

المبحث الثالث: قيمة المصارف الإسلامية.

المبحث الرابع: خصائص المصارف الإسلامية.

المبحث الخامس: أهداف المصارف الإسلامية.

- **الباب الثاني:** حاجة المصارف الإسلامية إلى ترشيد:

المبحث الأول: اعتماد هيئة مصرفية شرعية.

المبحث الثاني: بين البنك المركزي والكفاءة الشرعية.

المبحث الثالث: دورات تثقيفية للعاملين في البنوك الإسلامية.

- **الباب الثالث: الرقابة المصرفية:**

المبحث الأول: المجامع الفقهية.

المطلب الأول: المجامع الفقهية في العالم الإسلامي.

المطلب الثاني: مجلس المجمع الفقهي الإسلامي الدولي.

المطلب الثالث: مجلس المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي.

المبحث الثاني: مكانة الرقابة الشرعية وضرورتها.

المطلب الأول: أسباب ضرورة الرقابة الشرعية.

المطلب الثاني: دور المجامع الفقهية في ترشيد المصارف الإسلامية.

المبحث الثالث: مفهوم الرقابة المصرفية.

- **المبحث الرابع**: الأُسس العامة للرقابة المصرفية في المصارف الإسلامية.

- **الباب الرابع**: عوامل نجاح المصارف الإسلامية:

المبحث الأول: العامل الأول: الرقابة الشرعية الصارمة.

المبحث الثاني: العامل الثاني: وسائل النجاح المصرفي الإسلامي.

- خاتمة البحث.
- المصادر.

* * *

المدخل إلى البحث

المطلب الأول
النصوص القرآنية

قال تعالى: ﴿ٱلَّذِينَ يَأْكُلُونَ ٱلرِّبَوٰا۟ لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ ٱلَّذِى يَتَخَبَّطُهُ ٱلشَّيْطَٰنُ مِنَ ٱلْمَسِّ ۚ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوٓا۟ إِنَّمَا ٱلْبَيْعُ مِثْلُ ٱلرِّبَوٰا۟ ۗ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰا۟ ۚ فَمَن جَآءَهُۥ مَوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّهِۦ فَٱنتَهَىٰ فَلَهُۥ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُۥٓ إِلَى ٱللَّهِ ۖ وَمَنْ عَادَ فَأُو۟لَٰٓئِكَ أَصْحَٰبُ ٱلنَّارِ ۖ هُمْ فِيهَا خَٰلِدُونَ ﴿٢٧٥﴾﴾ [سورة البقرة: ٢٧٥].

قال تعالى: ﴿يَمْحَقُ ٱللَّهُ ٱلرِّبَوٰا۟ وَيُرْبِى ٱلصَّدَقَٰتِ ۗ وَٱللَّهُ لَا يُحِبُّ كُلَّ كَفَّارٍ أَثِيمٍ ﴿٢٧٦﴾﴾ [سورة البقرة: ٢٧٦].

قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَذَرُوا۟ مَا بَقِىَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓا۟ إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ ﴿٢٧٨﴾﴾ [سورة البقرة: ٢٧٨].

قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَأْكُلُوا۟ ٱلرِّبَوٰٓا۟ أَضْعَٰفًا مُّضَٰعَفَةً ۖ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿١٣٠﴾﴾ [سورة آل عمران: ١٣٠].

قال تعالى: ﴿فَبِظُلْمٍ مِّنَ ٱلَّذِينَ هَادُوا۟ حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ طَيِّبَٰتٍ أُحِلَّتْ لَهُمْ وَبِصَدِّهِمْ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ كَثِيرًا ﴿١٦٠﴾ وَأَخْذِهِمُ ٱلرِّبَوٰا۟ وَقَدْ نُهُوا۟ عَنْهُ وَأَكْلِهِمْ أَمْوَٰلَ ٱلنَّاسِ بِٱلْبَٰطِلِ ۚ وَأَعْتَدْنَا لِلْكَٰفِرِينَ مِنْهُمْ عَذَابًا أَلِيمًا ﴿١٦١﴾﴾ [سورة النساء: ١٦٠ - ١٦١].

* * *

المطلب الثاني
النصوص النبوية

● عن أَبي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: جَاءَ بِلالٌ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ بِتَمْرٍ بَرْنِيٍّ فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ ﷺ: «**مِنْ أَيْنَ هَذَا؟**» قَالَ بِلالٌ: كَانَ عِنْدَنَا تَمْرٌ رَدِيٌّ فَبِعْتُ مِنْهُ صَاعَيْنِ بِصَاعٍ لِنُطْعِمَ النَّبِيَّ ﷺ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ عِنْدَ ذَلِكَ: «**أَوَّهْ أَوَّهْ عَيْنُ الرِّبَا عَيْنُ الرِّبَا لا تَفْعَلْ وَلَكِنْ إِذَا أَرَدْتَ أَنْ تَشْتَرِيَ فَبِعِ التَّمْرَ بِبَيْعٍ آخَرَ ثُمَّ اشْتَرِهِ**»(١).

● وعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَنْ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «**اجْتَنِبُوا السَّبْعَ الْمُوبِقَاتِ**» قَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ؛ وَمَا هُنَّ؟ قَالَ: «**الشِّرْكُ بِاللَّهِ، وَالسِّحْرُ، وَقَتْلُ النَّفْسِ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلاَّ بِالْحَقِّ، وَأَكْلُ الرِّبَا، وَأَكْلُ مَالِ الْيَتِيمِ، وَالتَّوَلِّي يَوْمَ الزَّحْفِ، وَقَذْفُ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ الْغَافِلاتِ**»(٢).

● وعن أَبِي جُحَيْفَةَ رضي الله عنه قَالَ: «لَعَنَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْوَاشِمَةَ وَالْمُسْتَوْشِمَةَ، وَآكِلَ الرِّبَا وَمُوكِلَهُ، وَنَهَى عَنْ ثَمَنِ الْكَلْبِ وَكَسْبِ الْبَغِيِّ وَلَعَنَ الْمُصَوِّرِينَ»(٣).

● عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّهُ قَالَ لِمَرْوَانَ: أَحْلَلْتَ بَيْعَ الرِّبَا؟! فَقَالَ مَرْوَانُ: مَا فَعَلْتُ. فَقَالَ أَبُو هُرَيْرَةَ: أَحْلَلْتَ بَيْعَ الصِّكَاكِ وَقَدْ نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ الطَّعَامِ حَتَّى يُسْتَوْفَى. قَالَ: فَخَطَبَ مَرْوَانُ النَّاسَ فَنَهَى عَنْ بَيْعِهَا. قَالَ سُلَيْمَانُ فَنَظَرْتُ إِلَى حَرَسٍ يَأْخُذُونَهَا مِنْ أَيْدِي النَّاسِ(٤).

● وعن أَبِي سَعِيدٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: أُتِيَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِتَمْرٍ

---

(١) أخرجه البخاري ومسلم.

(٢) أخرجه البخاري ومسلم.

(٣) أخرجه البخاري ومسلم.

(٤) أخرجه الإمام مسلم برقم (٢٨١٨).

فَقَالَ: «**مَا هَذَا التَّمْرُ مِنْ تَمْرِنَا !!**» فَقَالَ الرَّجُلُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ؛ بِعْنَا تَمْرَنَا صَاعَيْنِ بِصَاعٍ مِنْ هَذَا. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ: «**هَذَا الرِّبَا؛ فَرُدُّوهُ ثُمَّ بِيعُوا تَمْرَنَا وَاشْتَرُوا لَنَا مِنْ هَذَا**»(١).

● وعَنْ أَبِي صَالِحٍ قَالَ سَمِعْتُ أَبَا سَعِيدٍ الْخُدْرِيَّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يَقُول: «الدِّينَارُ بِالدِّينَارِ وَالدِّرْهَمُ بِالدِّرْهَمِ مِثْلاً بِمِثْلٍ مَنْ زَادَ أَوْ ازْدَادَ فَقَدْ أَرْبَى» فَقُلْتُ لَهُ: إِنَّ ابْنَ عَبَّاسٍ رَضِيَ اَللَّهُ عَنْهُ يَقُولُ غَيْرَ هَذَا!! فَقَالَ: لَقَدْ لَقِيتُ ابْنَ عَبَّاسٍ، فَقُلْتُ: أَرَأَيْتَ هَذَا الَّذِي تَقُولُ أَشَيْءٌ سَمِعْتَهُ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَوْ وَجَدْتَهُ فِي كِتَابِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ؟! فَقَالَ: لَمْ أَسْمَعْهُ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَلَمْ أَجِدْهُ فِي كِتَابِ اللَّهِ وَلَكِنْ حَدَّثَنِي أُسَامَةُ بْنُ زَيْدٍ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «**الرِّبَا فِي النَّسِيئَةِ**»(٢).

* * *

(١) أخرجه الإمام مسلم برقم (٢٩٨٦).
(٢) أخرجه مسلم.

المطلب الثالث
التعريف اللغوي والاصطلاحي

البند الأول: التعريف اللغوي:

البُنْكُ: الأصلُ، وهو معرّب. يقال: هؤلاءِ قوم من بُنْكِ الأرض.

قال ابن دريد: البُنْكُ من هذا الطِيبِ عربيٌّ[1].

البُنْكُ، بالضم: أصْلُ الشيءِ، أو خالِصُهُ[2].

البنك: مصرف المال. . .Bank البنكنوت: الأوراق المالية = النقد الورقيّ[3]. . .

المصرف: بفتح فسكون فكسر، جمع مصارف.

وصرف الدراهم: باعها بدراهم أو دنانير.

* الجهات التي تصرف فيها الأشياء، ومنه مصارف الزكاة: المستحقون لها.

* مصرف المياه: القناة التي تخرج منها المياه. . .Drain.

* المصرف: المكان الذي يتم فيه مبادلة العملة، وبه سمي البنك مصرفاً. . .Bank[4].

البند الثاني: التعريف الاصطلاحي:

والصرف اصطلاحاً: اسم لبيع الذهب والفضة والتبر المضروب

---

(١) ر؛ الصحاح في اللغة باب بهر ج ١ ـ ص ٥٥.
(٢) ر؛ القاموس المحيط ج ٣ ـ ص ٢١.
(٣) ر؛ معجم لغة الفقهاء ج ١ ـ ص ١١١.
(٤) ر؛ معجم لغة الفقهاء ج ١ ـ ص ٤٣٤.

والمصوغ وكذا بيع الجنس بخلاف الجنس[1].

وقال الإمام الكاساني: الصرف في متعارف الشرع اسم لبيع الأثمان المطلقة بعضها ببعض وهو بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة وأحد الجنسين بالآخر[2].

سواء كانا مضروبين، أو كان أحدهما مضروباً، أو لم يكونا كذلك.

والمصرف: الانصراف ومكان الصرف.

(ج) مصارف.

* * *

(١) تحفة الفقهاء للسمرقندي ٣ ـ ص ٣٣.

(٢) بدائع الصنائع ج ٥ ص ٢١٦.

الباب الأول
بناء المصارف الإسلامية

المبحث الأول
هيكلية المصارف الإسلامية

تعود جذور الخدمات المصرفية الإسلامية التي تتمحور حول قَبول الودائع ورفض الربا إلى أيام الرسول ﷺ.

ففي ذلك الوقت، كان الناس يودعون.

لكن الخدمات المصرفية الإسلامية بصورتها الحالية بدأت بالظهور في القرن الماضي، عندما عملت عمدت دول إسلامية إلى وضع الفكرة موضع التنفيذ...

حيث بدأت بعض أشكال الخدمات المصرفية الإسلامية بالظهور في القرن الماضي، لكنها واجهت عدداً من المشكلات من جهة الالتزام الكلي بأسس الشريعة الإسلامية.

وخلال الفترة ذاتها، بدأ العمل على تطوير أسس المحاسبة الإسلامية، التي تعد أداة حيوية ورئيسة لنجاح المصارف الإسلامية، وتم في العام ١٩٧٣م عقد أول اجتماع لمؤتمر منظمة العالم الإسلامي في جدة وتقرر فيه إيقاف العمل بمعدلات الفائدة المحدّدة وابتكار أنظمة مالية جديدة ترتكز على الشريعة الإسلامية.

وفي عام ١٩٧٥م تم تأسيس بنك دبي الإسلامي أول مصرف إسلامي متكامل، ومنذ ذلك الوقت، ظهر العديد من المؤسسات المالية الأخرى التي ترتكز على مبدأ مشاركة الربح والخسارة.

ارتكز النموذج النظري الأول للخدمات المصرفية الإسلامية على مبدأ المضاربة متعددة الأطراف، عبر اعتماد مبدأ مشاركة الربح والخسارة بدلاً من مبدأ الفائدة على الودائع والقروض.

ويمكن للمصارف الإسلامية أن تكون وسيطاً مالياً مثل المصارف

التجارية التقليدية؛ لكن مع إلغاء مبدأ الفائدة من جميع المعاملات والاعتماد على الشراكة الحقيقية ومبدأ مشاركة الأرباح والخسائر.

وخلال القرن الماضي، لاقت الخدمات والنشاطات المالية الإسلامية اهتماماً واسعاً حيث بدأت العديد من الجامعات والمعاهد بتدريس أسس الخدمات المصرفية الإسلامية وتشجيع إجراء الدراسات والبحوث.

وقد تمّ لاحقاً تطوير الأسس الأوليّة وتنقيتها وصقلها حيث شهد مجال الودائع وضع أسس محدّدة للتعامل مع الحسابات وعمليات التمويل ورؤوس الأموال والبيانات المالية، وذلك ارتكازاً على مبادئ الإجارة والمرابحة، كما تم خلال هذه الفترة تطوير التقنيات الخاصة لإطلاق المنتجات المالية وفقاً للشريعة الإسلامية، وشمل هذا الأمر اختيار شركات ومؤسسات يمكن التعامل بأسهمها لكونها تتفق مع مبادئ الشريعة.

واليوم؛ أصبحت المصارف الإسلامية تشكل منافسة قوية في جميع مجالات العمل المصرفي بعد أن محت الصورة التي لازمتها بأنها فقط للمتعاملين المسلمين فقط وتهدف إلى تحقيق بعض الأهداف الإنسانية حيث أصبحت الخدمات المصرفية الإسلامية تتمتع بمستوى عال من التقدير وتُعَدُّ بديلاً عادلاً ومنصفاً وهي تجذب المزيد من المتعاملين غير المسلمين، يحفزهم على ذلك تميُّز النظام المصرفي الإسلامي.

إن بناء المصارف الإسلامية جاء تلبية لحاجات المجتمعات الإسلامية في إيجاد صيغة للتعامل المصرفي بعيداً عن شبهة الربا وشبهاته.

وجاء بناء أول مصرف إسلامي متكامل يتعامل طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية عام ١٩٧٥م وهو بنك دبي الإسلامي، حيث يقدم البنك جميع الخدمات المصرفية والاستثمارية للأفراد طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية.

ثم توالى بعد ذلك بناء المصارف الإسلامية في العالم.

المبحث الثاني
تعريف المصرف الإسلامي

المصرف: إن التعريف الشائع للمصرف الإسلامي أنه مؤسسة مصرفية لا تتعامل بالفائدة «الربا» أخذاً وعطاءً[1].

والمصرف الإسلامي: [هو المصرف الذي يلتزم بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في جميع معاملاته المصرفية والاستثمارية، من خلال تطبيق مفهوم الوساطة المالية القائم على مبدأ المشاركة في الربح والخسارة، ومن خلال إطار الوكالة بنوعيها العامة والخاصة].

وفي التعرف على أهداف المصارف الإسلامية ينبغي أن نشير إلى أن الأهداف تنبع من مشكلات قائمة بالفعل في المجتمع، فالمشكلة تعبر عن حاجة أو رغبة قائمة بحيث تكون الحاجة هي الهدف، والتوصل لأسلوب إشباع هذه الحاجة هو حل المشكلة، ومن أهم حاجات المجتمعات الإسلامية وجود جهاز مصرفي يعمل طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية ويقوم بحفظ أمواله واستثمارها، بالإضافة إلى توفير التمويل اللازم للمستثمرين بعيداً عن شبهة الربا.

وبانتشار المصارف الإسلامية نكون قد أوجدنا الحل الأمثل لهذه المشكلة وغيرها.

❋ ❋ ❋

(١) موسوعة قضايا إسلامية معاصرة لمحمد الزحيلي ج ٣ - ص ٢٧٣.

المبحث الثالث
قيمة المصارف الإسلامية

أوجدت المصارف الإسلامية نوعاً من التعامل المصرفي لم يكن موجوداً قبل ذلك في القطاع المصرفي.

فقد أدخلت المصارف الإسلامية أُسساً للتعامل بين المصرف والمتعامل تعتمد المشاركة في الأرباح والخسائر بالإضافة إلى المشاركة في الجهد من قبل المصرف والمتعامل، بدلاً من أسس التعامل التقليدي القائم على مبدأ المديونية (المدين/الدائن) وتقديم الأموال فقط دون المشاركة في العمل. كما أوجدت المصارف الإسلامية أنظمة للتعامل الاستثماري في جميع القطاعات الاقتصادية وهي صيغ الاستثمار الإسلامية (المرابحة، المشاركة، المضاربة، الاستصناع، التأجير، . . . إلخ.).

وترجع قيمة وجود المصارف الإسلامية إلى ما يلي:

١) رغبة المجتمعات الإسلامية في إيجاد قنوات للتعامل المصرفي بعيداً عن استخدام أسعار الفائدة.

٢) تطبيق فقه المعاملات في الأنشطة المصرفية.

٣) التطبيق العملي لأسس الاقتصاد الإسلامي العالمي.

* * *

المبحث الرابع
خصائص المصارف الإسلامية

تتميز المصارف الإسلامية بالعديد من الخصائص عن المصارف الربوية، من أبرزها:

١) تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في كافة المعاملات المصرفية والاستثمارية.

٢) تطبيق أسلوب المشاركة في الربح والخسارة في المعاملات.

٣) الالتزام بالخصائص (التنموية، الاستثمارية، الإيجابية) في معاملاتها الاستثمارية والمصرفية.

٤) تطبيق أسلوب الوساطة المالية القائم على المشاركة.

٥) تطبيق القيم والأخلاق الإسلامية في العمل المصرفي.

٦) كما تتميز المصارف الإسلامية بتقديم مجموعة من الأنشطة لا تقدمها المصارف الربوية وهي:

١ ـ نشاط القرض الحسن.

٢ ـ نشاط صندوق الزكاة.

٣ ـ الأنشطة الثقافية المصرفية.

* * *

المبحث الخامس
أهداف المصارف الإسلامية

(تقديم الخِدمات المصرفية والاستثمارية ضمن أحكام الشريعة الإسلامية) وفي سبيل تحقيق الأهداف المصرفية الإسلامية هناك العديد من الأهداف:

أولاً: الأهداف المالية:

انطلاقاً من أن المصرف الإسلامي في المقام الأول مؤسسة مصرفية إسلامية تقوم بأداء دور الوساطة المالية عملاً بمبدأ المشاركة، فإن لها العديد من الأهداف المالية التي تعكس مدى نجاحها في أداء هذا الدور ضمن أحكام الشريعة الإسلامية، وهذه الأهداف هي:

١ ـ جذب الودائع وتنميتها:

يعد هذا الهدف من أبرز أهداف المصارف الإسلامية حيث يمثل الشق الأول في عملية الوساطة المالية.

وترجع مكانة هذا الهدف إلى أنه يعد تطبيقاً عملياً للأمر الإلهي وأحكام الشريعة الغراء بعدم تعطيل الأموال واستثمارها بما يعود بالأرباح على المجتمع الإسلامي وأفراده، وتعد الودائع المصدر الرئيس لمصادر الأموال في المصرف الإسلامي سواء أكانت في صورة ودائع استثمار بنوعيها؛ المطلقة ـ والمقيدة... أم ودائع تحت الطلب؛ الحسابات الجارية، ودائع ادخار، وهي مزيج من الحسابات الجارية وودائع الاستثمار.

٢ ـ استثمار الأموال:

يمثل استثمار الأموال الشق الثاني من عملية الوساطة المالية، وهو

الهدف الأساس للمصارف الإسلامية، حيث تعد الاستثمارات ركيزة العمل في المصارف الإسلامية والمصدر الرئيس لتحقيق الأرباح سواء للمودعين أو المساهمين، وتوجد العديد من صيغ الاستثمار الشرعية التي يمكن استخدامها لتحقيق التنمية الاقتصادية.

٣ ـ تحقيق الأرباح:

الأرباح هي المحصلة الناتجة من نشاط المصرف الإسلامي، وهي نتاج عملية الاستثمارات والعمليات المصرفية التي تنعكس في صورة أرباح موزعة على المودعين وعلى المسهمين، يضاف إلى هذا أن زيادة أرباح المصرف تؤدي إلى زيادة القيمة السوقية لأسهم المساهمين.

والمصرف الإسلامي مؤسسة مالية إسلامية يُعَدُّ هدف تحقيق الأرباح من أهدافه الرئيسة، وذلك حتى يستطيع المنافسة والاستمرار في السوق المصرفية، وليكون دليلاً على نجاح العمل المصرفي الإسلامي.

ثانياً: أهداف خاصة بالمتعاملين:

للمتعاملين مع المصرف الإسلامي أهدافاً متعددة يجب أن يحرص المصرف الإسلامي على تحقيقها وهي على النحو الآتي:

١ ـ تقديم الخدمات المصرفية:

يقوم نجاح المصرف الإسلامي على تقديم الخدمات المصرفية بجودة عالية للمتعاملين، وقدرته على جذب العديد منهم، وتقديم الخدمات المصرفية المتميزة لهم في إطار أحكام الشريعة الإسلامية، ويُعَدُّ ذلك نجاحاً للمصارف الإسلامية وهدفاً رئيساً لإدارتها.

٢ ـ توفير التمويل للمستثمرين:

يقوم المصرف الإسلامي باستثمار أمواله المودعة لديه من خلال أفضل قنوات الاستثمار المتاحة له عن طريق توفير التمويل اللازم للمستثمرين، أو عن طريق استثمار هذه الأموال من خلال شركات تابعة

متخصصة، أو القيام باستثمار هذه الأموال مباشرة سواء في الأسواق المحلية، والإقليمية، والدولية.

٣ ـ توفير الأمان للمودعين:

من أبرز عوامل نجاح المصارف مدى ثقة المودعين بالمصرف، ومن أعظم عوامل الثقة في المصارف:

١ ـ توفر سيولة نقدية دائمة لمواجهة احتمالات سحب ودائع العملاء خصوصاً الودائع تحت الطلب دون الحاجة إلى تسييل أصول ثابتة، وتستخدم السيولة النقدية في المصارف للوفاء باحتياجات سحب الودائع الجارية من جهة واحتياجات المصرف من المصروفات التشغيلية.

٢ ـ توفير التمويل اللازم للمستثمرين من جهة أخرى.

ثالثاً: أهداف داخلية:

للمصارف الإسلامية العديد من الأهداف الداخلية التي تسعى إلى تحقيقها منها:

١ ـ تنمية الموارد البشرية:

تعد الموارد البشرية العنصر الرئيس لعملية تحقيق الأرباح في المصارف بصفة عامة، حيث إن الأموال لا تدر عائداً بنفسها دون استثمار، وحتى يحقق المصرفُ الإسلامي ذلك لا بد من توافر العنصر البشري القادر على استثمار هذه الأموال، ولا بد أن تتوفر لديه الخبرة المصرفية، ولا يتأتى ذلك إلا من خلال العمل على تنمية مهارات أداء العنصر البشري بالمصارف الإسلامية عن طريق التدريب للوصول إلى أفضل مستوى في العمل.

٢ ـ تحقيق معدل النمو:

تهدف المؤسسات بعامة إلى الاستمرار، وبخاصة المصارف، حيث تمثل عماد الاقتصاد لأي دولة، وحتى تستمر المصارف الإسلامية في

السوق المصرفية لا بد أن تضع في اعتبارها تحقيق معدل النمو، ليمكنها الاستمرار والمنافسة في الأسواق المصرفية.

٣ ـ انتشار المصارف جغرافياً واجتماعياً:

حتى تستطيع المصارف الإسلامية تحقيق أهدافها السابقة بالإضافة إلى توفير الخدمات المصرفية والاستثمارية للمتعاملين، لا بد من انتشارها بحيث تغطي أكبر قدر من المجتمع، وتوفر لجمهور المتعاملين الخدمات المصرفية في أقرب الأماكن لهم، ولا يتم تحقيق ذلك إلا من خلال الانتشار الجغرافي في المجتمعات.

رابعاً: أهداف تنموية:

تشتد المنافسة بين المصارف في السوق المصرفية في اجتذاب العملاء سواء أكانوا أصحاب الودائع الاستثمارية أم المستثمرين، وهي في سبيل تحقيق ذلك تقدم لهم العديد من التسهيلات إلى تحسين مستوى أداء الخدمة المصرفية والاستثمارية المقدمة لهم، ولكي تستطيع المصارف الإسلامية أن تحافظ على وجودها بكفاءة وفعالية في السوق المصرفية لا بد لها من مواكبة التطور المصرفي وذلك عن طريق تحقيق ما يلي:

١ ـ تطوير صيغ التمويل:

لا بد للمصرف الإسلامي من منافسة المصارف الربوية في اجتذاب المستثمرين، ولا بد أن يوفر لهم التمويل اللازم لمشاريعهم المختلفة، ولذلك كان على المصرف أن يسعى لإيجاد الصيغ الاستثمارية الإسلامية التي يتمكن من خلالها من تمويل المشروعات الاستثمارية المختلفة بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية.

٢ ـ تطوير الخدمات المصرفية:

يعد نشاط الخدمات المصرفية من المجالات المهمة للتطوير في القطاع المصرفي.

والمصرف الإسلامي يعمل على ابتكار خدمات مصرفية لا تتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية.

ويجب على المصرف الإسلامي ألا تقتصر أنشطته على ذلك، بل ينبغي عليه أن يقوم بتطوير المنتجات المصرفية الحالية التي تقدمها المصارف الربوية بما لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية.

إنَّ قطاع المصارف الإسلامية يقوم بعمله دون صعوبات في خضم هذه الأزمة المالية، وإذا نظرنا إلى تأثيرات الأزمة المالية السلبية على المصارف نلاحظ أنها ضئيلة بالمقارنة مع سائر البنوك الربوية، في الوقت الذي تتوالى فيه ضربات الأزمة المالية بشدة على الآخرين استطاعت المصارف الإسلامية زيادة رؤوس أموالها واستقطاب المزيد من الزبائن بالرغم من القيود المفروضة عليها فقد زاد عدد المصارف الإسلامية لأن النظام المصرفي الإسلامي قائم على العدل في المعاملات المصرفية وهو الأصل وإن وجد غير ذلك فهو الاستثناء وليس الأصل، ونحن نفترض أن المعاملات المصرفية للبنوك الإسلامية تتطابق مع الأرقام الواقعية العملية.

* * *

الباب الثاني
حاجة المصارف الإسلامية إلى ترشيد

تمهيد:

إنّ حاجة المصارف الإسلامية في مسيرتها إلى ترشيدٍ بالمعنى الذي كان فقهاؤنا يقولون عنه: (ضبط)[1] والعمدة فيها الاستقراء[2]، فالمصارف الإسلامية بدون هذا الضبط تبقى واقعة بين الإفراط والتفريط فيأتي الضبط أو الترشيد ليضبط مسيرة هذه المصارف حتى يُنتفع منها باعتبارها مصارف ملتزمة بالإسلام وبالفقه الإسلامي.

❋ ❋ ❋

(١) الضبط: أن يكون وصفاً منضبطاً، ومعنى انضباطه أن تكون له حقيقة معينة محدودة يمكن التحقق من وجودها في الفرع بحدها أو بتفاوتٍ يسير، لهذا لا يصح التعليل بالأوصاف المرنة غير المضبوطة التي تختلف اختلافاً بيناً باختلاف الظروف والأحوال والأفراد/بحث شروط العلة/كتاب الوجيز في أصول استنباط الأحكام في الشريعة الإسلامية/للمؤلف/ج ١، ص ٢٢٠.

(٢) ر: حاشية التلويح للسعد التفتازاني على التوضيح لصدر الشريعة عبيد الله مسعود البخاري.

المبحث الأول
اعتماد هيئة مصرفية شرعية

ترشيد المصرف:

يجب على المصارف أن تضم هيئة الفتوى والرقابة الشرعية من العلماء المتخصصين في الشريعة الإسلامية والملمين بالنظم الاقتصادية والقانونية والمصرفية بعامة، ويتم تعيين الهيئة من قبل الهيئة العامة للمصرف فهي أعلى من مجلس الإدارة، ومهمة الهيئة استحداث صيغ استثمارية وتمويلية شرعية، إلى صياغة ومراجعة عقود تلك الصيغ والإفتاء في كل ما تعرضه عليها الإدارة من قضايا العمل ومستجداته، يرفعه إليها المراقب الشرعي من استفسارات أو ملاحظات تتعلق بالأداء التنفيذي لشرعية التعامل المصرفي، وتعمل الهيئة على التأكد من أن أعمال البنك تتم وفق أحكام الشريعة الإسلامية الغراء وطبقاً للفتاوى الصادرة عنها، ومن ثم اعتمادها ورقة عمل دائم.

* * *

المبحث الثاني
بين البنك المركزي والشريعة الإسلامية
دراسة مقارنة

تحمل البنوك الإسلامية فرادة وتجديداً في مستوى التعاملات المالية، ولعل الاجتهاد البنكي الإسلامي يُعَدُّ من أبرز المستجدات التي شهدها المشهد المالي العالمي في القرن الأخير، حيث تمثل إدخال تقنيات استثمار جديدة وتعامل بديل للمطروح عالمياً منذ مئات الفائدة ولا تزال عصب الاقتصاد العالمي، فكانت عناصر المضاربة والمشاركة والمرابحة وما يتبعها من وسائل متطورة إفرازاً فريداً لتنظير جديد يعتمد الإسلام مرجعيةً أساسية في بناء سوق المعاملات على أساس استبعاد عنصر الفائدة والربا ألبتة.

ومثلت خصائص استبعاد الفائدة وتبني التعامل على أساس المشاركة في الربح والخسارة قضية شائكة بين البنك المركزي والبنوك الجديدة وكيفية مراقبتها والتزامها بمقرراته وقوانينه، وكيفية التعامل معها بما أنها ترفض التعامل الربوي، وكان مما وجب إدخاله هو سن قوانين خاصة بها. فهل ستكون الرقابة مباشرة من البنك المركزي كما هو الحال مع البنوك الربوية أم يحملها عنصر خارجي كإعطاء هذه الوظيفة إلى الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية أو إلى البنك الإسلامي للتنمية؟

ولعل العامل السيادي سيسهم بشكل قاطع في هذه المسألة وستطرح قضايا السيادة بشكل حاسم، ولذلك يمكن أن يحمل البنك المركزي على عاتقه مهمة الرقابة على البنوك الإسلامية، بخاصة إذا توسع عددها وأصبحت رقماً مهماً داخل الجهاز البنكي.

وبما أن تعامل البنك المركزي مع البنوك الربوية عبر السياسة النقدية يخضع في جانبه المهم إلى عامل الفائدة، وبما أن البنوك

الإسلامية لا تخضع لها، فإن تجاوز هذه الإشكالية يتم غالباً وبكثير من الحذر عبر تحديدات مباشرة وتوجيهات مثل تحديد نسبة رأس مال البنك الإسلامي إلى الودائع، وتحديد القطاعات الأولية للاستثمار، وتحديد الاحتياطي النقدي لدى البنك المركزي، وتحديد نسبة الربح في تقنيات المرابحة والبيوع والإجارة كذلك.

فالممارسة المصرفية الإسلامية تعتمد ثلاثة أبعاد:

١ ـ معرفة مزدوجة لمتطلبات العمل البنكي في مفهومه السائد وتقنياته.

٢ ـ معرفة الوسائل والتقنيات التي أفرزتها النظرية المصرفية الإسلامية.

٣ ـ وجود لجنة مراقبة شرعية دائمة للعمليات البنكية التي يعتمدها البنك في معاملاته.

* * *

المبحث الثالث
دورات تثقيفية للعاملين في البنوك الإسلامية

اعتمدت المصارف الإسلامية في أول نشأتها على خريجي كليات الحقوق والاقتصاد والمحاسبة، بل أخذت على عاتقها إعداد الكوادر الرائدة في المجال المصرفي الإسلامي، منها (المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب) في البنك الإسلامي للتنمية بجدة[1].

وتقيم المصارف الإسلامية الندوات والمؤتمرات وتشارك بها وتساهم بإيفاد الطلاب المتخصصين من موظفيها للحصول على الشهادات المعمقة.

وتشتمل على دورات تثقيفية للعاملين في المصرف، وهذه الدورات تشمل ما يلي:

أ ـ التمويل بأشكاله وضروبه؛ فمنه:

١ ـ التمويل بالمشاركة.

٢ ـ التمويل بالمرابحة.

٣ ـ التمويل بالمشاركة المتناقصة.

٤ ـ التمويل بالمضاربة.

ب ـ صيغ بيوع خاصة؛ فمن ذلك:

١ ـ صيغة عقد الاستصناع عند من يقول به.

٢ ـ صيغة عقد السلم بالاتفاق.

---

(١) مجلة الاقتصاد الإسلامي المجلد ١٤/العدد ١٥٨ ص٣٥ وما بعدها، والعدد ١٧٦ ص ٣١.

ج ـ التقييم بصنوفه؛ فمنه:

١ ـ تقييم الإنتاجية.

٢ ـ تقييم الأداء المؤسسي في المصارف الإسلامية.

د ـ قضايا المصارف الإسلامية المعاصرة والمؤسسات المالية الإسلامية:

١ ـ التسويق.

٢ ـ التمويل التأجيري.

٣ ـ صيغ التمويل والاستثمار.

٤ ـ أساس بناء المحافظ الاستثمارية وإدارتها.

٥ ـ إدارة الموجودات والمطلوبات.

٦ ـ تداول الأوراق الاستثمارية الإسلامية في أسواق رأس المال.

٧ ـ تحليل مخاطر الاستثمار فيها.

٨ ـ تحليل وإدارة مخاطرها.

٩ ـ إدارة السيولة فيها.

١٠ ـ المفاهيم الأساسية للاقتصاد الإسلامي.

١١ ـ أصول التنظيم فيها.

١٢ ـ إدارة الموارد البشرية من منظور إسلامي.

١٣ ـ أصول التخطيط الإستراتيجي المركزي فيها.

١٤ ـ الدور الاقتصادي والاجتماعي للعمل المصرفي الإسلامي.

١٥ ـ معايير المحاسبة فيها.

١٦ ـ المحاسبة المالية فيها.

١٧ ـ التدقيق والرقابة الشرعية فيها.

١٨ ـ ضمانات المصرفية الإسلامية.

١٩ ـ دراسة الجدوى الاقتصادية من وجهة نظر إسلامية.

٢٠ ـ معايير احتساب وتوزيع الأرباح في المصارف الإسلامية.

٢١ ـ أوجه التشابه والاختلاف بين المصارف الإسلامية والمصارف الربوية.

الباب الثالث
الرقابة المَصْرِفية

المبحث الأول
المجامع الفقهية

المطلب الأول
المجامع الفقهية في العالم الإسلامي

إنّ المجامع الفقهية المتعددة المنتشرة في كل أصقاع العالم الإسلامي والقائمين عليها من الفقهاء الجامعين بين الفقه وأصوله وبين الدراسات الاقتصادية الإسلامية الحديثة، وعلى رأسها مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، ثم مجمع رابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة، ومن بعدهما سائر المجامع الفقهية الأخرى؛ إنّ هذه المجامع الفقهية صاغت الفقه الإسلامي المصرفي صياغةً جديدةً حتى كاد أن يكون عِلماً قائماً برأسه اسمه (الاقتصاد الإسلامي).

* * *

المطلب الثاني
مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي

سبق أن قلنا إنَّ القرارات المجْمَعيَّة هي اجتهادُ الجماعة في هذا العصر يجب على الأمة الإسلاميَّة أخذُها بعين الاعتبار وعدُّها مَظِنةَ حُكم الله في هذه الواقعة طبقاً للتعاليم الإسلاميَّة الراشدة.

ودونك نموذجاً من قرارات مَجْمَع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي المُتَّخَذ بالإجماع:

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين وعلى آله وصحبه.

قرار رقم ٢
بشأن التأمين وإعادة التأمين

إن مَجْمَع الفقه الإسلامي المُنبثِق عن منظَّمة المؤتمر الإسلامي في دورة انعقاد مؤتمره الثاني بجدة من ١٠ ـ ١٦ ربيع الثاني ١٤٠٦ هـ/٢٢ ـ ٢٨ ديسمبر ١٩٨٥م.

بعد أن تابع العُروض المقدَّمة من العلماء المشاركين في الدورة حول موضوع التأمين وإعادة التأمين.

وبعد أن ناقش الدراسات المقدَّمة.

وبعد أن تَعَمَّق البحث في سائر صوره وأنواعه، والمبادئ التي يقوم عليها، والغايات التي يهدف إليها.

وبعد النظر فيما صدر عن المجامع الفقهية والهيئات العلمية بهذا الشأن.

قَرَّر:

١) أنَّ عقد التأمين التجاري ذا القِسْط الثابت الذي تتعامل به شركات التأمين التجاري عقدٌ فيه غَرَرٌ كبير مفسد للعقد، ولذا فهو حرام شرعاً .

٢) أنَّ العقدَ البديل الذي يَحْتَرِم أصول التعامل الإسلامي هو عقدُ التأمين التعاوني القائم على أساس التبرع والتعاون، وكذلك الحال بالنسبة لإعادة التأمين القائم على أساس التأمين التعاوني.

٣) دعوة الدول الإسلامية للعمل على إقامة مؤسسات التأمين التعاوني وكذلك مؤسسات تعاونية لإعادة التأمين، حتى يتحرر الاقتصاد الإسلامي من الاستغلال ومن مخالفة النظام الذي يرضاه الله لهذه الأمة...) والله أعلم.

* * *

المطلب الثالث
مجلس المجمع الفقهي الإسلامي في رابطة العالم الإسلامي

وهذا مجلس المجمع الفقهي الإسلامي في رابطة العالم الإسلامي دعا إلى تأكيد دور المجامع الفقهية، والهيئات العلمية المستقلة، في ترشيد وتوجيه مسيرة المصارف الإسلامية؛ لتحقيق مقاصد وأهداف الاقتصاد الإسلامي، وإيجاد هيئة عليا في البنك المركزي في كل دولة إسلامية، مستقلة عن المصارف التجارية، تتكون من العلماء الشرعيين والخبراء الماليين، لتكون مرجعاً للمصارف الإسلامية، والتأكد من أعمالها وفق الشرع الإسلامي.

نموذج من قرارات مجمع رابطة العالم الإسلامي في الاقتصاد الإسلامي المعاصر:

(الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على رسول الله، وعلى آله وصحبه.

أما بعد:

فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي في دورته السابعة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة، في الفترة من ١٩ - ١٤٢٤/١٠/٢٣هـ الذي يوافقه: ١٣ - ٢٠٠٣/١٢/١٧م، قد نظر في موضوع: (التورق كما تجريه بعض المصارف في الوقت الحاضر).

وبعد الاستماع إلى الأبحاث المقدمة حول الموضوع، والمناقشات التي دارت حوله، تبين للمجلس أن التورق الذي تجريه بعض المصارف

في الوقت الحاضر هو: قيام المصرف بعمل نمطي يتم فيه ترتيب بيع سلعة (ليست من الذهب أو الفضة) من أسواق السلع العالمية أو غيرها، على المستورق بثمن آجل، على أن يلتزم المصرف ـ إما بشرط في العقد أو بحكم العرف والعادة ـ بأن ينوب عنه في بيعها على مشترٍ آخر بثمن حاضر، وتسليم ثمنها للمستورق. وبعد النظر والدراسة، قرر مجلس المجمع ما يلي:

أولاً: عدم جواز التورق الذي سبق توصيفه في التمهيد للأمور الآتية:

١ ـ إن التزام البائع في عقد التورق بالوكالة في بيع السلعة لمشتر آخر أو ترتيب من يشتريها يجعلها شبيهة بالعينة الممنوعة شرعاً ، سواء أكان الالتزام مشروطاً صراحةً أم بحكم العرف والعادة المتبعة.

٢ ـ إن هذه المعاملة تؤدي في كثير من الحالات إلى الإخلال بشروط القبض الشرعي اللازم لصحة المعاملة.

٣ ـ إن واقع هذه المعاملة يقوم على منح تمويل نقدي بزيادة لما سمي بالمستورق فيها من المصرف في معاملات البيع والشراء التي تجري منه والتي هي صورية في معظم أحوالها، هدف البنك من إجرائها أن تعود عليه بزيادة على ما قدم من تمويل. وهذه المعاملة غير التورق الحقيقي المعروف عند الفقهاء والذي سبق للمجمع في دورته الخامسة عشرة أن قال بجوازه بمعاملات حقيقية وشروط محددة بيَّنها قراره. . . وذلك لما بينهما من فروق عديدة فصلت القول فيها البحوث المقدمة. فالتورق الحقيقي يقوم على شراء حقيقي لسلعة بثمن آجل تدخل في ملك المشتري ويقبضها قبضاً حقيقياً وتقع في ضمانه، ثم يقوم ببيعها هو بثمن حال لحاجته إليه، قد يتمكن من الحصول عليه وقد لا يتمكن، والفرق بين الثمنين الآجل والحال لا يدخل في ملك المصرف الذي طرأ على المعاملة لغرض تسويغ الحصول على زيادة لما قدم من تمويل لهذا الشخص بمعاملات صورية في معظم أحوالها، وهذا لا يتوافر في المعاملة المبينة التي تجريها بعض المصارف.

ثانياً: يوصي مجلس المجمع جميع المصارف بتجنب المعاملات المحرمة، امتثالاً لأمر الله تعالى. كما أن المجلس إذ يقدر جهود المصارف الإسلامية في إنقاذ الأمة الإسلامية من بلوى الربا، فإنه يوصي بأن تستخدم لذلك المعاملات الحقيقية المشروعة دون اللجوء إلى معاملات صورية تؤول إلى كونها تمويلاً محضاً بزيادة ترجع إلى الممول)[1].

* * *

(١) ر: قرارات مجمع رابطة العالم الإسلامي في دورته السابعة عشرة عام ٢٠٠٧م.

المبحث الثاني
ضرورة الرقابة الشرعية

المطلب الأول
أسباب ضرورة الرقابة الشرعية

إن الرقابة الشرعية ذات ضرورة بالغة للمصارف الإسلامية لأكثر من سبب، من أبرزها:

١) أن الأساس الذي قامت عليه المصارف الإسلامية هو البديل الشرعي للمصارف الربوية، والرقابة الشرعية ضرورة حيوية للمصارف الإسلامية؛ لتراقب وترصد سير عمل المصارف الإسلامية والتزامها وموافقة معاملاتها للأحكام الشرعية.

٢) عدم الإحاطة بقواعد المعاملات الإسلامية من قِبَل أغلب العاملين في المصارف الإسلامية.

٣) كثرة الصور المستجدة وأنواع مستحدثة من المعاملات التجارية والحسابات بأنواعها، والتجارة الإلكترونية التي لا تكاد توجد لها أحكام في المصادر الفقهية الأصلية.

٤) العاملون في النشاط الاستثماري يجب أن يكونوا على اتصال مستمر مع الرقابة الشرعية؛ لأنهم دائماً بحاجة إلى الفتيا في نوازل وواقعات تواجههم أثناء عملهم.

٥) أن وجود الرقابة الشرعية على المصرف فعلياً يُعطي المصرف الصبغة الشرعية الحق، كما يُعطي وجود الرقابة ارتياحاً لدى جمهور المتعاملين مع المصرف.

٦) ظهور كيانات مالية واستثمارية غير جادة تنص نظمها الأساسية

وقوانين إنشائها على أنها تعمل وفقاً لأحكام الشريعة، دون وجود رقابة تكفل التحقق من ذلك.

٧) أن المصارف الإسلامية حديثة النشأة نسبياً، وأن العاملين الذين لديهم خبرات في العمل المصرفي الإسلامي قليلون غالباً، ونحن نجد أن كثيراً من موظفي المصارف الإسلامية جيء بهم من البنوك غير الإسلامية، ومن ثَمَّ فإنهم تعودوا على أساليب العمل المصرفي التي لا تنسجم مع الأحكام الشرعية، ومن جانب آخر فهناك عدد آخر من الموظفين لا خبرة سابقة لديهم في الشقين المصرفي والشرعي.

٨) ومن هذه المشكلات تعدد الفتاوى لهيئات الفتوى في المسألة الواحدة.

٩) لهذا كله كانت الحاجة الماسة إلى تنوير الرأي العام المسلم بالمسائل المصرفية والاقتصادية من وجهة النظر الشرعية من أجل إغلاق الباب أمام الشائعات حول شرعية الأعمال المصرفية، ويمكن أن يتم هذا عن طريق نشر وإصدار الكتب والنشرات.

❋ ❋ ❋

المطلب الثاني
دور المجامع الفقهية في ترشيد مسيرة المصارف الإسلامية

١) إبداء الرأي الشرعي فيما يُحال إليها من معاملات المصرف.

٢) المراجعة الشرعية لجميع مراحل تنفيذ العمليات الاستثمارية للمصارف الإسلامية وإبداء الملاحظات ومتابعة تصحيحها أولاً بأول.

٣) إبداء حكم المجامع الفقهية على المشروعات الاستثمارية قبل بدء التنفيذ.

٤) تقديم المشورة الشرعية إلى المصرف في أي أمر من أمور المعاملات المصرفية.

٥) التوجيه والتقييم لأي خطأ في الفهم يؤثر على التنفيذ ويجعله منحرفاً عن أهدافه وغاياته.

٦) مراجعة تقارير الجهات الرقابية الخارجية كالبنك المركزي مثلاً، وفي ضوء هذه المراجعة تقدم تقريراً دورياً تبدي فيه رأيها في المعاملات التي أجراها المصرف ومدى التزامه بالفتاوى الصادرة عن الهيئة والتوجيهات والإرشادات.

٧) التوصيات والإرشادات والنصائح الواجبة لمعالجة المخالفات والأخطاء.

❋ ❋ ❋

المبحث الثالث
مفهوم الرقابة المصرفية

أولاً ـ التعريف بالرقابة المصرفية في الفقه الاقتصادي الإسلامي:

برز بأخرةٍ العديد من التحديات التي واجهت القطاع المصرفي كتزايد الأخطار المصرفية الناتجة عن عمليات تبييض الأموال والتوسع في تقديم الخدمات المصرفية لتلبية احتياجات العملاء، إضافة إلى الثورة التقنية وتحديث وسائل الاتصال التي اختصرت زمن إعداد الدراسات المصرفية، وزيادة الرقابة الدولية على أعمال المصارف.

ولمواجهة تلك التحديات كان من الضروري تطوير مفهوم الرقابة المصرفية للتمكن إلى أقصى حد ممكن من ضبط المخاطر المتنوعة الناتجة عن تطور الأنشطة المصرفية بشكل عام، ففي مرحلة أولى اقتصر المفهوم التقليدي للرقابة المصرفية على رقابة وضع المصرف في لحظة زمنية معينة من خلال دراسة القوائم المالية للمصارف سواءٌ أكان ذلك من خلال الرقابة الميدانية، أم من خلال الرقابة المكتبية On ـ Site، والتحقق من مدى التزام تلك المصارف بالضوابط الرقابية وسلامة نظامها المحاسبي ورقابتها الداخلية، وفي مرحلة ثانية انتقل مفهوم الرقابة المصرفية للوقوف على التغيرات الحاصلة في الأوضاع المالية للمصارف، وذلك لكشف التدهور الحاصل فيها في وقت مبكر، ولم يتوقف مفهوم الرقابة المصرفية عند هذه المرحلة فحسب، وذلك نظراً لتطور الأنشطة المصرفية المختلفة وتزايد المخاطر الناجمة عنها الأمر الذي أدى إلى تطور مفهوم الرقابة المصرفية ليشمل مفهوماً أوسع وهو نظام رقابة المخاطر التي تعتبر بمثابة تطوير لأهداف الرقابة الميدانية، وفي سبيل ذلك حاولت عدة جهات رقابية اتخاذ الإجراءات اللازمة ومنها ما يلي:

أولاً: محاولة تطوير نظم الرقابة باستخدام نظم التقييم Supervisory Bank Rating System:

يتم وفق هذا النظام تقييم المصارف وفقاً للمؤشرات الناتجة عن عملية الفحص الميداني، ويطلق عليها CAMELS وهي التي تعكس أداء المصرف في ست مناطق رئيسة:

أ. كفاية رأس المال Capital Adequacy.

ب. جودة الأصول Asset Quality.

ج. الإدارة Management.

د. الأرباح Earnings.

هـ. السيولة Liquidity.

و. تحليل الحساسية لمخاطر السوق Sensitivity Analysis For Market Risks.

ثانياً: استخدام نظام لتقييم المخاطر في البنوك:

يتم وفق هذا النظام تقييم المخاطر التي تتعرض لها المصارف أولاً بأوّل، ويعتمد في ذلك بشكل أساسي تحديد مختلف أوجه النشاط التي يحتمل أن تعرضها للمخاطر والعمل على قياسها.

أ ـ الأساس الأول: يتضمن طريقة مستحدثة لحساب رأس المال المرجح بالمخاطر واللازم لمواجهة مخاطر السوق ومخاطر التشغيل ومخاطر الائتمان وغيرها من المخاطر التي تواجهها المصارف.

ب ـ الأساس الثاني: هو ضمان أن يكون لدى المصرف أو غيره من المؤسسات المالية الخاضعة لإشراف الجهات الرقابية آلية للتقييم الداخلي لتحديد رأس المال الاقتصادي، وذلك من خلال تقييم المخاطر المرتبطة بذلك.

ج ـ الأساس الثالث: يتطلب من كل بنك أو مؤسسة مالية أن

تقوم بالإفصاح عن رأسمالها ومدى تعرضها للأخطار والطرق المتبعة لتحديد حجم الخطر.

فهذا النظام إذاً مجموعة من القواعد والإجراءات والأساليب التي تسير عليها أو تتخذها السلطات النقدية والبنوك المركزية بهدف الحفاظ على سلامة المراكز المالية للمصارف توصلاً إلى تكوين جهاز مصرفي سليم وقادر يسهم في التنمية الاقتصادية، ويحافظ على حقوق المودعين والمستثمرين.

والرقابة المصرفية حينئذٍ هي مجموعة الإجراءات التي تنجز من خلالها عمليات الفحص والإشراف والتدقيق والمتابعة من أجل إعداد الخطط قبل التنفيذ ومن ثم أثناء التنفيذ وبعده من خلال قياس وتقييم الأداء الفعلي وتحليله ومقارنته بالخطط أو بالمعايير أو بأية وسيلة لتقييم الأداء، وذلك في سبيل اكتشاف الانحرافات ومعالجتها وصولاً إلى تحقيق أعلى معدلات الأداء.

إن عملية الرقابة المصرفية على نشاط القطاع المصرفي ضرورية جداً وجديرة بالاهتمام والملاحظة، وذلك للحفاظ على حسن تطبيق الأنظمة التي يخضع لها وإنجاز الوظائف التي تقع على عاتقه والتأكد من تحقيقه للأهداف المرسومة له.

وتكمن أهمية الرقابة المصرفية في مجموعة من النقاط أبرزها:

١. الحرص على حقوق المودعين وإمكان تسديد الالتزامات بمواعيدها.

٢. العمل على توجيه الاستثمارات التي تقوم بها المصارف.

٣. تعد الرقابة المصرفية مهمة نظراً للدور الحيوي الذي يقوم به في قدرته على التأثير في القوة الشرائية.

٤. إمكانية الوقوف على نوعية موجودات المصرف وتقييمها ومعرفة درجة المخاطر التي تتحملها، وبخاصّة القروض والسلف والحسابات الجارية المدينة، ومن ثم محاولة الحد من هذه المخاطر.

٥ ـ تنمية السوق النقدية والمالية وتنظيمها وفقاً للشريعة السمحة.

٦ ـ توجيه السياسة النقدية بما يخدم أهداف البنك الإسلامي.

ثالثاً: تحديد المخاطر المصرفية:

يرتبط بالنشاط المصرفي مجموعة من المخاطر التي يترتب على المراقبين المصرفيين فهمها والتأكد بأن تلك المصارف تقوم بإدارتها وقياسها بشكل كاف، وتتجسد المخاطر الرئيسة التي تواجه المصارف بما يلي:

أ) مخاطر الائتمان الشرعي:

يعد التوسع في منح الائتمان الشرعي النشاط الرئيس لمعظم المصارف الإسلامية، وهذا يتطلب منها الانتباه إلى المقدرة الائتمانية للمقترضين عند منحهم الائتمان، إذ من المحتمل أن تتغير تلك المقدرة وتنخفض بعد فترة زمنية معينة نتيجة لعوامل مختلفة ثم لعدم قدرتهم على السداد، وتعد مخاطر الائتمان الشرعي أو (مخاطر فشل العميل في الوفاء بالتزاماته التعاقدية مع المصرف) من أبرز المخاطر التي تواجه المصارف الإسلامية، بالإضافة إلى مخاطر التركز الائتماني التي تنشأ بسبب تركز تعامل المصرف مع عميل واحد أو مجموعة محددة من العملاء أو نتيجة الاهتمام بصناعات محددة أو قطاعات اقتصادية أو أقاليم جغرافية أو مجموعة من الأنشطة ذات الحساسية لعوامل اقتصادية واحدة.

ب) مخاطر الدول والتحويل:

الإقراض الدولي يتضمن مخاطر دولية تتعلق بالأحوال الاقتصادية أو السياسية أو الاجتماعية للبلد الأصلي للمقترض، وتتضح هذه المخاطر أكثر عند إقراض حكومات أجنبية، إذ تكون هذه القروض غير مضمونة عادةً، أما مخاطر التحويل فتنشأ عندما يكون التزام المقترض المالي غير محرر بالعملة المحلية ولا يمكن تحويله بغض النظر عن وضعه المالي الخاص.

ج) مخاطر السوق:

تواجه المصارف خطر خسارة جزء من أصولها نتيجة لتحركات الأسعار في السوق بالرغم مما تقدمه المعايير المحاسبية القائمة من شفافية وتحديد لهذه المخاطر في الأنشطة المصرفية المختلفة، وتزداد هذه المخاطر عندما تتبنى المصارف مراكز مفتوحة لعملائها خلال فترات عدم استقرار أسعار الصرف.

د) مخاطر السيولة:

تنشأ هذه المخاطر بسبب عدم قدرة المصرف على مواجهة خفض التزاماته تجاه الغير أو تمويل زيادة أصوله، وذلك عندما لا تتوفر لدى المصرف السيولة الكافية ولا يمتلك القدرة للحصول على الأموال اللازمة سواء بزيادة الالتزامات أو التسييل الفوري للموجودات وبتكلفة معقولة، وهذا سينعكس على ربحيته، وفي الحالات الشديدة قد يؤدي إلى إعسار المصرف.

هـ) مخاطر التشغيل:

تتجسد أهم أنواع مخاطر التشغيل في قصور الرقابة الداخلية وضعف سيطرة مجلس الإدارة ممّا قد يؤدي إلى خسائر مالية ناتجة عن الخطأ أو الغش أو عدم تنفيذ القرارات في الوقت المناسب أو إنجاز العمل المصرفي بطريقة غير سليمة، وقد تنتج مخاطر التشغيل بسبب الخطأ في نظم تقنية المعلومات أو الكوارث.

* * *

المبحث الرابع
الأسس العامة للرقابة المصرفية في المصارف الإسلامية

تقوم الرقابة الشاملة في المصرف الإسلامي على مجموعة من الأسس التي تعد المرشد الأساس لعمليات الرقابة، من هذه الأسس ما يتعلق بقيم ومثل وسلوك المراقب ذاته، ومنها ما يتعلق بعملية الرقابة، ومنها ما يتعلق بالأساليب التي يستخدمها المراقب، ومنها ما يتعلق بالإجراءات التنفيذية.

١) الالتزام بالقيم الإيمانية وبالأخلاق الحسنة.

٢) الرقابة التوجيهية والإرشادية.

٣) الرقابة الفورية.

٤) اتباع الحكمة والحسنى في توجيه النصح وفي علاج الانحرافات.

٥) الشمولية.

٦) الاستمرارية.

٧) الموضوعية.

٨) النقد البناء.

٩) الجمع بين الثبات والمرونة.

١٠) الجمع بين عناصر الأصالة والمعاصرة في الرقابة المصرفية في المصارف الإسلامية.

* * *

الباب الرابع
عوامل نجاح المصارف الإسلامية

المبحث الأول

العامل الأول: الرقابة الشرعية الصارمة

١) إن دور المجامع الفقهية وهيئات الفتوى لا يتعدى غالباً الإفتاء النظري، ولكن هل طبقت الفتوى كما صدرت؟ وهل يُعرَض عليها كل ما يقوم به المصرف؟

فنحن بحاجة إلى التدقيق والرقابة، تلك التي تقوم بمتابعة تنفيذ القرارات والفتاوى وعرض جميع أعمال المصرف عليها.

٢) ومع تطور ونمو المصارف الإسلامية وتزايد أعمالها وتشعب أنشطتها المصرفية والاستثمارية، أصبح من غير اليسير الاطلاع على جميع الأعمال والأنشطة في البنوك الإسلامية.

ومن هنا أرى أنه لا بد من وجود الهيئة العليا للرقابة ممثلة بالبنك المركزي الإسلامي ويعود في مرجعيته العلمية إلى المجمع الفقهي: وهذه الهيئة على مستوى المصارف الإسلامية كافة.

٣) ضرورة السعي إلى إصدار موسوعة اقتصادية إسلامية شاملة تضم كل ما تحتاج إليه المصارف الإسلامية من أحكام شرعية لتكون مرجعاً لهذه المصارف.

❋ ❋ ❋

المبحث الثاني
العامل الثاني: وسائل النجاح المصرفي الإسلامي

إن رسالة المصارف الإسلامية يمكن أن تقدم للدول بساطاً ممهداً في مجال اجتذاب المدخرات الوطنية المحلية واستعادة الأموال المهاجرة بعد توفير الأمان لأصحابها وذلك حتى تسهم هذه الموارد المتجمعة في إغناء البلاد عن الاقتراض بالفوائد التي سوف تصبح مفروضة من الأقوياء على الضعفاء والمحتاجين وبالسعر الذي يرتضيه هؤلاء الأقوياء، كما أن ارتباط العمل المصرفي ارتباطاً حضارياً في ماضيه وحاضره ومستقبله بالضوابط الشرعية إنما يضفي على هذا العمل نفحات العدل والإحسان في بناء علاقة الإنسان بأخيه الإنسان.

هذا ويقتضي بيان أبرز عوامل نجاح هذه المصارف الإسلامية ما يلي:

أولاً: الإعلام في توعية الناس وتوجيههم:

١) إبراز المصرف الإسلامي خالياً من الشوائب والفوائد والمخالفات الشرعية.

٢) الإفادة من شبه اتفاق الفقهاء المعاصرين على أن أرباح هذه المصارف الإسلامية لا غبار عليها من الناحية الشرعية بعد التزامها بذلك، لأن ذلك يجهله الكثيرون من عامة الناس.

٣) إبراز الدور الشرعي الاجتماعي الذي تقوم به هذه المصارف وتوضيحه.

٤) التأكيد على حقيقة عدم وجود أية علاقة بين فكرة المصارف وشركات توظيف الأموال.

٥) التنسيق مع مؤسسات التمويل الإسلامية لمواجهة مخططات بيوت الأموال الصهيونية التي تضمر كل الشر والحقد على الأمة.

ثانياً: إعداد العاملين المؤهَّلين علمياً وعملياً وشرعياً.

فمن بين المشكلات والصعوبات التي تعاني منها هذه المصارف عدم توافر عاملين مؤهَّلين من الناحيتين الشرعية والمصرفية، على أن العاملين في هذه المصارف هم الذين يحتكون بالمتعاملين بل إنهم يشكلون الواجهة الأمامية لهذه المصارف.

ثالثاً: التأكد من مشروعية المعاملات التي تتم في المصارف جميعها.

رابعاً: العمل على تعميم هذه المصارف عالمياً.

خامساً: العمل على إنشاء سوق مالي يضم جميع المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية.

سادساً: التعاون والتنسيق بين المصارف والمؤسسات المالية القائمة.

سابعاً: العمل على إقامة شركات استثمارية ومؤسسات اقتصادية إسلامية بجوار المصارف الإسلامية القائمة.

* * *

خاتمة البحث

للمجامع الفقهية دور كبير في بناء الاقتصاد الإسلامي المعاصر وإيجاد آليات جديدة وصيغ عملية وبخاصة في ترشيد مسيرة المصارف الإسلامية محور بحثنا اليوم، كما يجب أن تقوم بالتأكد من مشروعية المعاملات جميعها التي تتم في المصارف الإسلامية وعن طريق البنك المركزي المقترح في هذا البحث واقتراح كون مصرف التنمية الإسلامي هو المصرف المركزي الإسلامي وأن يأخذ مكانته في الرقابة والسلطة على كل المصارف الإسلامية وفروعها والنوافذ الإسلامية في المصارف والبنوك الأخرى، كما يقوم بدور الوسيط بين المصارف الإسلامية والمصارف المركزية الرسمية في البلدان التي توجد فيها المصارف الإسلامية.

وفي ضوء ما تقدم أرى ما يلي:

- **أولاً**: تفعيل دور المجامع الفقهية القائمة الآن، ونشر كل ما يصدر عنها من قرارات وتوصيات وبحوث، وهذا عامل مهم في تقريب وجهات نظر العلماء واجتهاداتهم.

- **ثانياً**: إضافة صفة الإلزامية على قرارات المجمع وتفعيل قراراته ومتابعة ما أوصى به.

- **ثالثاً**: السعي إلى إيجاد مراكز علمية ومعاهد تقبل خريجي كليات الشريعة بالذات، وتقوم بتزويدهم بدورات ومواد دراسية في المعاملات المصرفية.

- **رابعاً**: السعي إلى عقد المزيد من المؤتمرات وحلقات البحث حول القضايا المستجدة في معاملات المصارف الإسلامية، ومناقشة العلماء بعضهم لبعض.

● **خامساً**: إيجاد هيئة الرقابة والتدقيق الشرعي في المصارف الإسلامية كافة.

هذا وأضع بين يدي الباحثين الحقائق الآتية:

أولاً: في خضم هذه الأمواج العاتية من الاستكبار العالمي المتمثل في الظلم القائم على الربا بأنواعه؛ كل ما يقوله ويقوم عليه أصحاب نظرية البنك الإسلامي إنما هو تخفيف لشِرَّة هذا الظلم وحِدَّته وليس قضاءً مبرماً عليه، لتعذر ذلك في هذا العصر، ولا نملك غير ذلك، وهو أقصى ما توصل إليه أصحاب النظرية المصرفية الإسلامية، ولكنه على جميع الأحوال ليس رباً ولا محرماً، ولكن إذا عمّت البلوى فلا بأس بذلك حتى يأتي البديل الصحيح الخالي من شبهة الربا للضرورة والحاجة.

ثانياً: هذا وإن كان حلاً مؤقّتاً لمشكلة الشبهات في المصارف الإسلامية أو شبهة الشبهات لكنه لا يغني أبداً عن وجوب السعي من أصحاب نظرية المصرف الإسلامي إلى تنقية هذه المصارف عن ذلك بجعلها غير مربوطةٍ بالبنوك الربوية العالمية مطلقاً، هذا وإن كان أمراً بعيداً اليوم إلا أنه عند الله قريب ويومئذٍ يفرح المؤمنون بنصر الله.

* * *

المصادر والمراجع

١ ـ البخاري، محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري.
٢ ـ مسلم، أبو الحسين بن الحجاج القشيري، صحيح مسلم.
٣ ـ أبو حبيب، سعدي، المعجم الفقهي.
٤ ـ التفتازاني، سعد الملة والدين محمود، حاشية التلويح لحل غوامض التنقيح لصدر الشريعة.
٥ ـ الجوهري، الصحاح في اللغة.
٦ ـ الزبيدي، محمد بن محمد الحسيني، تاج العروس من جواهر القاموس.
٧ ـ الزحيلي، د.محمد، موسوعة قضايا إسلامية معاصرة.
٨ ـ الزرقا، مصطفى أحمد، المدخل الفقهي العام إلى الحقوق المدنية.
٩ ـ السمرقندي، علاء الدين، تحفة الفقهاء.
١٠ ـ الفيروزآبادي، القاموس المحيط.
١١ ـ ابن عابدين، السيد محمد أمين، حاشية رد المحتار على الدر المختار.
١٢ ـ ابن منظور، محمد بن المكرم، لسان العرب.
١٣ ـ المقدسي، ابن قدامه، المغني.
١٤ ـ الفرفور، محمد عبد اللطيف بن صالح، الوجيز في أصول استنباط الأحكام الشرعية.
١٥ ـ دراسات وأبحاث في الاقتصاد المعاصر.
١٦ ـ الكاساني، علاء الدين، بدائع الصنائع.
١٧ ـ مجلة مجمع الفقه الإسلامي.
١٨ ـ قرارات مجمع رابطة العالم الإسلامي.
١٩ ـ مجلة الاقتصاد الإسلامي.

* * *

الرقابة الشرعية على المصارف
ضوابطها وأحكامها
ودورها في ضبط عمل المصارف

إعداد
د.يوسف بن عبد الله الشبيلي
أستاذ الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء
المملكة العربية السعودية

بسم الله الرحمن الرحيم
مقدمة البحث

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، وبعد:

فإن من أبرز المجالات التي جاءت الشريعة المحكمة ببيان أحكامها وضوابطها: التعاملات المالية. فجاء النظام المالي الإسلامي بديعاً في تكوينه، قوياً في إحكامه، راسخاً في مبادئه، يحقق العدالة، ويمنع الظلم، ويستند إلى قواعد محكمة يتحقق بها الخير والصلاح للمجتمعات الإسلامية، بل للبشرية جمعاء إن هي أخذت به. يقول سبحانه وتعالى: ﴿ٱلْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ ٱلْإِسْلَٰمَ دِينًا﴾[1].

ولقد عاشت المجتمعات الإسلامية ردهاً من الزمن أسيرة الأفكار والنظم المالية المستوردة من الغرب الرأسمالي، فانتشرت البنوك الربوية في الأقطار الإسلامية، ووضعت لها الأنظمة المستمدة من النظم الرأسمالية الغربية، وبقيت عقوداً من الزمن، حتى أصبح الناس حيالها طرفين: منهم من يحمل لواءها ويدافع عنها ويرى أن لا سبيل للتقدم الاقتصادي إلا بها، ومنهم من رد فكرة البنوك جملة وتفصيلاً ويرى أنها محاضن للربا لا يمكن إصلاحها، إلى أن قيّض الله لهذه الأمة مصلحين من علمائها ومفكريها وتجارها تنادوا لإصلاح هذه المؤسسات وإعادة بنائها وفق أسسنا الشرعية، فظهرت المصارف الإسلامية التي تقدم الخدمات المالية المختلفة من تمويل واستثمار ووساطة مالية وغير ذلك ملتزمة بتجنب الربا وغيره من التعاملات المالية المحرمة. وها هي الآن

(١) سورة المائدة، الآية (٣).

تزيد عدتها على ٣٩٠ مصرفاً ومؤسسة مالية منتشرة في ٤٨ دولة على مستوى العالم، وتزيد أصولها المالية على تريليون دولار، وبنسبة نمو تصل إلى ٢٣٪ سنوياً[١]. والتحدي الأهم الآن هو ضبط عمل هذه المصارف والمحافظة على مسيرتها من الانحراف حتى لا نخسر المكاسب التي تحققت في هذه المدة الوجيزة، ولا سبيل إلى ذلك إلا من خلال هيئات الرقابة الشرعية. وتُشكر أمانة المجمع أن اختارت هذا الموضوع؛ لأهميته البالغة.

وفي هذا البحث إسهام في هذا الموضوع بينت فيه معنى الرقابة وضوابطها والأحكام المتعلقة بها. أسأل الله أن يجنبنا الزلل وأن يوفقنا لما يرضيه من القول والعمل.

❋ ❋ ❋

(١) نشرة إصدار مصرف الإنماء، عام ٢٠٠٨م، نقلاً عن تقرير المجلس العام للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية.

المبحث الأول
التعريف بالرقابة الشرعية ودورها واهميتها

المطلب الأول
التعريف بالرقابة الشرعية

الرقابة في اللغة:

الرقابة ـ بفتح الراء وكسرها ـ في اللغة: المراقبة[1]، بمعنى الانتصاب مراعاة لشيء. والمراقب والرقيب: من يقوم بالرقابة[2]. قال ابن فارس: «الراء والقاف والباء أصل واحد مطرد، يدل على انتصاب لمراعاة شيء، ومن ذلك الرقيب وهو الحافظ. . .والمرقَب: المكان العالي يقف عليه الناظر. ومن ذلك اشتقاق الرقبة؛ لأنها منتصبة»[3].

الرقابة في الشرع:

لا يختلف المعنى المراد من الرقابة في الشرع عن معناها في اللغة. فقد ورد استعمال هذا اللفظ ومشتقاته في آيات قرآنية متعددة بمعنى الحفظ، كقوله تعالى: ﴿إِنَّا مُرْسِلُوا۟ ٱلنَّاقَةِ فِتْنَةً لَّهُمْ فَٱرْتَقِبْهُمْ وَٱصْطَبِرْ ﴿٢٧﴾﴾[4]، وقوله سبحانه: ﴿فَخَرَجَ مِنْهَا خَآئِفًا يَتَرَقَّبُ﴾[5]. ومن أسمائه سبحانه: الرقيب، كما في قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا﴾[6]، أي مطلعاً حفيظاً لأعمالكم.

---

(١) لسان العرب ٢٧٩/٥.
(٢) المعجم الوسيط ٣٦٣/١.
(٣) معجم مقاييس اللغة ٤٢٧/٢.
(٤) سورة القمر، الآية (٢٧).
(٥) سورة القصص، الآية (٢١).
(٦) سورة النساء، الآية (١).

الرقابة في الاصطلاح:

تعددت تعريفات الباحثين المعاصرين لمفهوم الرقابة الشرعية. وأشمل تعريف ـ في نظر الباحث ـ أن يقال: هي وضع ضوابط شرعية مستمدة من الأدلة الشرعية، ثم متابعة تنفيذها للتأكد من صحة التنفيذ.

فالرقابة الشرعية بهذا المفهوم أوسع من مفهوم التدقيق (المراجعة) الشرعية، بل هي تشمل أمرين: الإفتاء والتدقيق.

ويشرف على الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية هيئة تسمى «هيئة الرقابة الشرعية» وهي: جهاز يضم عدداً من الفقهاء المتخصصين في المعاملات المالية يضع الضوابط الشرعية المستمدة من الأدلة الشرعية، وتكون هذه الضوابط ملزمة للمؤسسة، ويتابع تنفيذها للتأكد من سلامة التنفيذ[1].

* * *

المطلب الثاني
الفروق بين الرقابة الشرعية والمصطلحات المشابهة

يلتبس بمفهوم الرقابة مصطلحات أخرى وهي: المراجعة الشرعية، وهيئة الرقابة الشرعية، والمراجعة الداخلية. ودفعاً للبس أوضح الفروق بين هذه المصطلحات:

فالرقابة الشرعية ـ كما سبق ـ تعني وضع الضوابط الشرعية ومتابعة تنفيذها.

وأما المراجعة الشرعية فتعني: فحص مدى التزام المؤسسة

---

(١) ينظر: معايير المحاسبة الصادرة من هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (معيار الضبط) ١٥/٢، الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، حسن يوسف داود ص ١٥، دور الرقابة الشرعية في تطوير الأعمال المصرفية، د.محمد عبد الحكيم زعير ٤٤/١، المؤتمر الأول للهيئات الشرعية بالبحرين.

بالشريعة في جميع أنشطتها[1]. وتسمى أيضاً (التدقيق الشرعي) و(الرقابة الشرعية الداخلية).

وأما هيئة الرقابة الشرعية: فهي الهيئة الشرعية التي تصدر الفتاوى وتضع المعايير الشرعية، وتسمى أيضاً: (الهيئة الشرعية) و(هيئة الفتوى). وهيئة الرقابة الشرعية تشرف على عمل الرقابة الشرعية الداخلية، وتقوم بأعمال المراجعة أيضاً، ولكن ليس على سبيل التفرغ لذلك كما هو الحال في الرقابة الداخلية؛ ولهذا تسمى هيئة الرقابة الشرعية (المراقب الشرعي الخارجي).

وبه يتضح أن مفهوم الرقابة الشرعية أوسع هذه المفاهيم الثلاثة، فهو يشمل هيئة الرقابة والمراجعة الشرعية.

وأما المراجعة الداخلية فهي نوع من الرقابة التنظيمية تتم من خلال إدارة خاصة في المؤسسة المالية يطلق عليها «إدارة المراجعة» وتعنى بالتأكد من التزام المؤسسة بالسياسات الإدارية والمالية المعتمدة[2].

وبه يتضح الفرق بينها وبين الرقابة الشرعية الداخلية. فالمراجعة الداخلية تعنى بالجوانب الفنية والإدارية والمالية، ولذا تسند في الغالب إلى متخصصين في المحاسبة المالية، بينما الرقابة الشرعية الداخلية تعنى بالجوانب الشرعية، ولذا تسند إلى متخصص في الشريعة.

* * *

المطلب الثالث
وظائف الرقابة الشرعية

يؤدي جهاز الرقابة الشرعية في المصرف وظيفتين أساسيتين:

الوظيفة الأولى: وضع المعايير الشرعية لضبط عمل المؤسسة

---

(١) معايير المحاسبة الصادرة من هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (معيار الضبط) ٢/١٥.

(٢) المراجعة بين النظرية والتطبيق، ص ٣٦٥.

المالية. وهذه الوظيفة تأخذ حكم الفتوى؛ لأن ما يصدر عن الهيئة بهذا الخصوص يعد أحكاماً شرعية، فيجب الأخذ بضوابط الفتوى والمفتي فيها.

وهذه الوظيفة لاشك في أنها من أخطر الوظائف؛ إذ أن عضو هيئة الرقابة هنا مبلغ عن الله أحكامه، بل لا يقتصر دوره على التبليغ فحسب بل يتعداه إلى الإلزام؛ فهي فتوى ملزمة للمؤسسة. وحسبك بالخطر في منصب الفتيا، فكيف إذا كانت ملزمة؟ يقول الإمام الشاطبي ـ رحمه الله ـ مبيناً عظم منزلة المفتي: «إن ما يبلغه من الشريعة إما منقول عن صاحبها، وإما مستنبط من المنقول، فالأول يكون فيه مبلغاً، والثاني يكون معه قائماً مقامه في إنشاء الأحكام، وإنشاء الأحكام إنما هو للشارع، فإذا كان للمجتهد إنشاء الأحكام بحسب نظره واجتهاده فهو من هذا الوجه شارع، واجب اتباعه... وهذه هي الخلافة على التحقيق... وعلى الجملة فالمفتي مبلغ عن الله كالنبي؛ ولذلك سُمُّوا أولي الأمر، وقُرنت طاعتهم بطاعة الله ورسوله في قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡۖ﴾[1][2].

والوظيفة الثانية: التأكد من سلامة تنفيذ المؤسسة للمعايير والأحكام الصادرة من هيئة الرقابة، وفحص مدى التزامها بتلك الأحكام في جميع أنشطتها[3].

وهذه الوظيفة لا تقل أهمية عن سابقتها؛ لأن تطبيق الفتوى على وجه غير سليم فيه تحريف للحكم الشرعي، وتغرير بمن يتعامل مع المؤسسة؛ ولهذا فإن من المتعين على هيئة الرقابة الشرعية حين تصدر الفتوى للمؤسسة أن تضع الآليات الرقابية الكفيلة بتطبيق الفتوى على الوجه الصحيح.

---

(١) سورة النساء، الآية (٥٩).

(٢) الموافقات في أصول الشريعة ١٧٩/٤.

(٣) معايير المحاسبة والمراجعة الصادرة من هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (معيار الضبط) ١٥/٢.

المطلب الرابع
أهمية الرقابة الشرعية

يعد جهاز الرقابة الشرعية أحد أهم الأجهزة في المؤسسات المالية التي تقدم خدمات إسلامية؛ ذلك أن دعوى المصرف أو أي مؤسسة مالية بأن خدماته متوافقة مع الشريعة الإسلامية لا تكون مقبولة إذا لم تكن مصدقة بالجهاز الرقابي لديه. ودفعاً للتلاعب في هذه القضية فإن من السياسة الشرعية منع أي مؤسسة مالية من تقديم خدمات إسلامية ما لم يكن لديها هيئة رقابة شرعية.

وما يطرحه البعض من أنه يمكن الاكتفاء بإسناد الرقابة الشرعية إلى جهاز المراجعة الداخلية في المصرف، أو الاكتفاء بتدريب موظفي المصرف على التعاملات المالية الإسلامية، وتثقيفهم بأحكام الشريعة فيها بدلاً من وجود إدارة للرقابة الشرعية، فكل ذلك غير مقبول؛ فتدريب الموظفين ومنهم موظفو المراجعة الداخلية ـ مع أهميته ـ لا يغني عن وجود جهاز خاص يضم متخصصين في فقه المعاملات المالية؛ لأمور:

الأول: أن بعض أحكام المعاملات المالية وضوابطها لاسيما ما يتعلق منها بالربا قد تخفى على المتخصصين، فكيف إذا أسندت إلى غير المتخصص؟! وإذا كان أمير المؤمنين عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ قد استشكل بعض مسائل الربا، كما جاء في صحيح البخاري قوله: «ثلاث وددت أن رسول الله ﷺ لم يفارقنا حتى يعهد إلينا عهداً: الجد، والكلالة، وأبواب من أبواب الربا»[1] فكيف بمن دونه من آحاد الناس؟!

والثاني: أن الحكم بصحة عقد أو فساده، وبكونه موافقاً للضوابط الشرعية أو مخالفاً لها، يعد فتوى شرعية؛ ومن المتفق عليه أن الفتوى لا تقبل ممن ليس أهلاً لها؛ فإن الله أمر عموم المسلمين بسؤال أهل

---

(١) صحيح البخاري، كتاب الأشربة، باب ما جاء في أن الخمر ما خامر العقل برقم ٥٥٨٨.

الذكر، قال تعالى: ﴿فَسْـَٔلُوٓاْ أَهْلَ ٱلذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴿٤٣﴾﴾[1]. وأهل الذكر هم من تتوافر فيهم الأهلية للفتوى.

والثالث: أن كثيراً من المؤسسات المالية تروج لخدماتها بوصفها بأنها إسلامية، وربما لا تكون كذلك، فتغرر العملاء بذلك، ولا سبيل إلى التمييز في هذا المجال إلا بوجود هيئة رقابة شرعية.

والرابع: أن الإجراءات الفنية في هذه المؤسسات تشترط لها الأنظمة رقابة بشروط معينة، فهناك المراجع القانوني، والمراجع المحاسبي الخارجي، والمراجعة الداخلية، وغيرها من الإجراءات التي يقصد منها ضبط عمل المؤسسة قانونياً وإدارياً ومالياً. ولا شك أن التدقيق الشرعي أهم من ذلك كله؛ إذ هو يتعلق بأهم مقصد من المقاصد التي جاءت الشريعة بحفظها وهو: «حفظ الدين».

ومن العجب ما تفرضه الأنظمة في البلدان الإسلامية من إجراءات حازمة للتدقيق على الجوانب الفنية في المؤسسات والشركات وإغفال الجانب الشرعي الذي يعد مطلباً شرعياً أولاً، ومطلباً جوهرياً كذلك لعملاء تلك المؤسسات. وأجدها فرصة للتأكيد على أهمية صدور قرار من المجمع الفقهي لدعوة الجهات المنظمة في البلدان الإسلامية باشتراط الرقابة الشرعية على عمل المؤسسات المالية.

* * *

المطلب الخامس
مكونات هيئة الرقابة الشرعية

لا بد للرقابة الشرعية حتى تحقق المقصود منها أن يتوافر فيها جهازان أساسيان وجهاز مساند:

أما الجهازان الأساسيان فهما:

---

(١) سورة النحل، الآية (٤٣).

١ ـ هيئة الفتوى:

وتضم مجموعة من علماء الشريعة المتخصصين في التعاملات المالية، ممن لديهم الأهلية للفتوى في هذا المجال، بحيث لا يقل عددهم عن ثلاثة؛ ليتحقق بذلك أن الفتوى صادرة عن اجتهاد جماعي؛ لأن الاثنين في حال اختلافهما لا مرجح لأحدهما، وإذا رجح قول أحدهما لكونه رئيساً فمآل الأمر إلى أن تكون الفتوى صادرة عن اجتهاد فردي لا جماعي.

٢ ـ جهاز الرقابة الداخلي:

ويضم مجموعة من المراقبين الشرعيين ممن لهم إلمام بالضوابط الشرعية، ولا يلزم أن يكونوا من الفقهاء فقد يكونون محاسبين أو قانونيين أو غيرهم. ووجود هذا الجهاز ضروري لحفظ أعمال المصرف عن المخالفات الشرعية، ومتابعة تنفيذ قرارات هيئة الفتوى على الوجه الصحيح، وعلى هذا فوجود هذا الجهاز واجب؛ لأن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، والفتوى بلا رقابة ستبقى ـ في أحسن أحوالها ـ رهينة اجتهاد الموظف الذي قد يخطئ في تنفيذها أو يحرف بعض ما تضمنه جهلاً منه بمضمونها.

وأما الجهاز المساند لعمل الرقابة فهو:

وحدة البحوث:

فقد يتطلب العمل الرقابي دراسة مسألة مستجدة لم يسبق لهيئة الفتوى أن اتخذت رأياً فيها، فمن المناسب وجود عدد مناسب من الباحثين الشرعيين، لدراسة المسألة، وجمع أقوال أهل العلم فيها، ثم عرضها على هيئة الفتوى قبل أن تصدر قرارها فيها.

* * *

المطلب السادس
أنواع الرقابة الشرعية

الرقابة الشرعية على نوعين:

الأول: رقابة خاصة (داخلية): وفي هذا النوع تكون هيئة الرقابة خاصة بالمؤسسة المالية، والمراقبون الشرعيون يكونون من ضمن الجهاز الإداري فيها.

والثاني: رقابة مشتركة (خارجية): أي من خلال مكاتب تدقيق شرعي تضم هيئة فتوى ومراقبين شرعيين، وتقدم خدماتها لمؤسسات مالية متعددة، على غرار المعمول به في المكاتب المحاسبية الخارجية.

وكل واحد من هذين النوعين يمكن أن يتحقق به أغراض الرقابة الشرعية.

❋ ❋ ❋

المبحث الثاني
الصفة الشرعية لأعمال الرقابة

إن عمل الرقابة الشرعية في المصارف بما يحققه من حفظ للمال يندرج ضمن المقاصد الشرعية التي جاءت الشريعة بحفظها ورعايتها. والغاية منه تحقيق المصلحة بحفظ المال من جانب الوجود، ودرء المفسدة عنه بصيانته عن أسباب فساده، وهذا من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الذي هو جماع الدين، وفي هذا يقول شيخ الإسلام ابن تيمية: «وإذا كان جماع الدين وجميع الولايات هو أمر ونهي فالأمر الذي بعث الله به رسوله ﷺ هو الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر»[1]. وعلى هذا فكل ما يحقق هذا المقصد من الوسائل والتنظيمات والإجراءات التي تساعد على حفظ المال إيجاداً أو إعداماً فهو من المصالح المعتبرة شرعاً.

وما تؤديه الرقابة الشرعية في المصارف لا يخرج عن أن يكون إفتاءً أو رقابة. وكلاهما له شواهده من السنة النبوية وعمل الصحابة والسلف الصالح رضوان الله عليهم. أما الإفتاء ففي أحاديث كثيرة يسأل عليه الصلاة والسلام عن مسائل في الأموال فيجيب السائل عنها، كما في قوله ـ لما سئل عن بيع الرطب بالتمر ـ: «أينقص الرطب إذا يبس؟ قالوا: نعم، قال: فلا إذاً»[2]. وسئل عن بيع شحوم الميتة؟ فقال: «لا، هو حرام»[3]. وغير ذلك من الأحاديث.

---

(١) مجموع الفتاوى ٢٨/٦٥.

(٢) أخرجه أحمد برقم (١٤٦٢)، وأبو داود في كتاب البيوع، برقم (٢٩١٥)، وابن ماجه في كتاب التجارات، برقم (٢٢٥٥)، من حديث سعد بن أبي وقاص ـ رضي الله عنه ـ.

(٣) أخرجه البخاري في كتاب البيوع برقم (٢٠٨٢)، ومسلم في المساقاة برقم (٢٩٦٠)، من حديث جابر ـ رضي الله عنه ـ.

وأما الرقابة فقد كان ـ عليه الصلاة والسلام ـ يتفقد الأسواق ويفحص السلع ويراقب الباعة. ومن ذلك ما روى أبو هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال: مرّ النبي ﷺ على صبرة طعام، فأدخل يده فيها، فنالت أصابعه بللاً، فقال: «ما هذا يا صاحب الطعام؟» فقال: أصابته السماء يا رسول الله، قال: أفلا جعلته فوق الطعام حتى يراه الناس؟ من غش فليس منا»[1].

ومن خلال ما سبق فهل الصفة الشرعية لهيئة الرقابة أنها وكيلة عن المساهمين في تقديم الاستشارات والرقابة على أعمال المصرف؟ أم أنها تقوم بدور المحتسب؟

الذي يظهر للباحث هو الثاني، فهيئة الرقابة الشرعية لها ولاية على المصرف كولاية القاضي في نطاق اختصاصه، وولاية المحتسب في حدود صلاحياته. ولا يؤثر على هذا التكييف كون الهيئة معينة بقرار إداري من قبل الجمعية العمومية؛ فإن المحتسب يعين كذلك بقرار إداري كما هو الحاصل الآن ولا يخرجه ذلك عن كونه محتسباً، ولأن القول بأنها وكيل يسوغ للمصرف عزلها في أي وقت بإرادة منفردة دون مبرر شرعي، وهذا يتعارض مع مبدأ استقلالية الهيئة.

* * *

(١) أخرجه مسلم في كتاب الإيمان برقم (١٤٧).

المبحث الثالث
الأحكام المتعلقة بعمل هيئة الرقابة الشرعية

المسألة الأولى
حكم أخذ المفتي أجراً على عمله

الإفتاء من أعمال القرب المتعدية؛ إذ يختص صاحبه في أن يكون من أهل الطاعة، وقد اختلف أهل العلم في حكم أخذ الأجر على القرب، فذهب الحنفية والحنابلة إلى التحريم؛ لقول النبي ﷺ: «**واتخذ مؤذناً لا يأخذ على أذانه أجراً**»[1]، وقوله: «**اقرأوا القرآن ولا تأكلوا به**»[2]؛ ولأنها عبادة يختص فاعلها أن يكون من أهل القربة، فلم يُجِز أخذ الأجرة عليها، كالصلاة، والصوم[3].

وذهب المالكية والشافعية ورواية عن الإمام أحمد إلى الجواز[4]؛ لقول النبي ﷺ: «**إن أحق ما أخذتم عليه أجراً كتاب الله**»[5].

---

(١) أخرجه أبو داود في كتاب الأذان برقم (٥٣١)، والترمذي في كتاب الأذان، برقم (٢٠٩) من حديث عثمان بن أبي العاص ـ رضي الله عنه ـ . والحديث حسّنه الترمذي وقال: «والعمل على هذا عند أكثر أهل العلم، كرهوا أن يأخذ على الأذان أجراً، واستحبوا للمؤذن أن يحتسب في أذانه، ولا نعلم خلافاً في جواز أخذ الرزق عليه»..

(٢) أخرجه أحمد (٤٢٨/٣)، من حديث عبد الرحمن بن شبل ـ رضي الله عنه ـ قال الهيثمي في مجمع الزوائد (١٦٧/٧): رجال أحمد ثقات.

(٣) ينظر: بدائع الصنائع ١٩٢/٤، رد المحتار ٥٧/٦، المغني ٩٤/٣، الفروع ٤٣٧/٤، الروض المربع مع حاشية ابن قاسم ٣٢٠/٥.

(٤) حاشية الدسوقي ٢٠/١، المجموع شرح المهذب ٤٦/١، تحفة المحتاج ١٥٧/٦، الإنصاف ٤٦/٦.

(٥) أخرجه البخاري في كتاب الطب برقم (٥٧٣٧) من حديث ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ

واختار شيخ الإسلام ابن تيمية الجواز إذا كان محتاجاً[1].

وذهب جمهور أهل العلم إلى جواز أن يأخذ رَزقاً من بيت المال، أو جعلاً لا يرتبط بعمله أو مدته، أو أن يأخذ بلا شرط. وعلل لذلك في كشاف القناع بأن «باب الأرزاق أدخل في باب الإحسان، وأبعد عن باب المعاوضة، وباب الإجارة أبعد عن باب المسامحة وأدخل في باب المكاسبة»[2].

والأظهر ـ والله أعلم ـ هو التفصيل:

١ ـ فإن كان المفتي يأخذ أجراً على الفتوى بذاتها؛ كأن يحدد سعراً لكل فتوى تصدر منه، فلا يجوز ذلك؛ لأن الفتوى حكم شرعي يجب تبليغه للناس، وتبليغها من العهد الذي أخذه الله على أهل العلم في قوله تعالى: ﴿وَإِذْ أَخَذَ ٱللَّهُ مِيثَٰقَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ لَتُبَيِّنُنَّهُۥ لِلنَّاسِ وَلَا تَكْتُمُونَهُۥ﴾[3]. قال ابن القيم ـ رحمه الله ـ: «أخذه ـ أي المفتي ـ الأجرة لا يجوز له؛ لأن الفتيا منصب تبليغ عن الله ورسوله، فلا تجوز المعاوضة عليه، كما لو قال له: لا أعلمك الإسلام أو الوضوء أو الصلاة إلا بأجرة، أو سئل عن حلال أو حرام فقال للسائل: لا أجيبك عنه إلا بأجرة، فهذا حرام قطعاً... وقال بعض المتأخرين: إن أجاب بالخط فله أن يقول للسائل: لا يلزمني أن أكتب لك خطي إلا بأجرة، وله أخذ الأجرة، وجعله بمنزلة أجرة الناسخ؛ فإنه يأخذ الأجرة على خطه لا على جوابه. قال: والصحيح خلاف ذلك، وأنه يلزمه الجواب مجاناً لله بلفظه وخطه، ولكن لا يلزمه الورق ولا الحبر»[4].

٢ ـ وأما إن اقترنت الفتوى بعمل، كأن يتفرغ المفتي للإفتاء، أو يحتاج إلى الانتقال إلى مكان المستفتي، فيجوز له في هذه الحال أن يأخذ أجراً أو رزقاً؛ لأنه في مقابل عمله وجهده ووقته، وليس معاوضةً

---

(١) الإنصاف ٤٦/٦.
(٢) ٣٠٠/٦ وينظر: المغني ٩٤/٣.
(٣) سورة آل عمران، الآية (١٨٧).
(٤) إعلام الموقعين ١٧٨/٤.

على الفتوى. ولذا نص أهل العمل على أن المفتي إذا تفرغ للإفتاء لأهل بلد جاز له أخذ الرزق منهم. قال الفتوحي: «إن جعل له ـ أي للمفتي ـ أهل بلد رَزقاً ليتفرغ لهم جاز ذلك على الصحيح»[1]. بل قد يكون تخصيص من يتفرغ للإفتاء وغيرها من الولايات الشرعية كالإمامة والأذان والخطابة والحسبة الدعوة والوعظ واجباً على الإمام لئلا تتعطل الشعائر والمصالح الدينية، ويعطى المتفرغ لذلك أجراً لتفرغه.

وبناء على ذلك فلا يظهر ما يمنع شرعاً من أن يأخذ عضو هيئة الرقابة الشرعية، أو المراقب الشرعي مكافأة عن عمله وجهده؛ لأن الرقابة الشرعية لا تقتصر على الفتوى فقط، بل تشمل مراجعة العقود، وفحصها والتدقيق عليها، وأن يفرغ المفتي جزءاً من وقته للمؤسسة، وأن يحضر إلى مكان المؤسسة، وربما يتطلب الأمر سفره، وغير ذلك من الأعمال التي يستحق عليها الأجر، ولو لم يكافأ على ذلك لأدى ذلك إلى تعطيل مصلحة عامة من المصالح الشرعية. فالرقابة الشرعية المالية نوع احتساب لا يقل أهمية عن الحسبة الأخلاقية في الأسواق.

* * *

المسألة الثانية
حكم أخذ عضو هيئة الرقابة أجراً بنسبة من عوائد المنتج الذي يعتمد جوازه

هذه المسألة ذات شقين:

الأول: في حكم كون الأجر أو الجعل بنسبة من العائد، وهل يكون الأجر بذلك مجهولاً؟ وهذه المسألة لن أستطرد فيها، فالخلاف بين أهل العلم فيها معروف[2]، والأظهر فيها الجواز؛ لأن الجهالة هنا

---

(١) شرح الكوكب المنير ص٦٢١. وينظر: كشاف القناع ٣٠٠/٦.

(٢) ينظر: المبسوط ١١٥/١٥، بدائع الصنائع ٥٥٠/٥، المدونة ٤٢٢/٣، شرح منح الجليل ٧/٤، روضة الطالبين ٢٥٧/٥، مغني المحتاج ٤٤٥/٣، الشرح الكبير على المقنع ١٧٣/١٤، المغني ١١٦/٧، الخدمات الاستثمارية في المصارف ٦٨٤/١.

تؤول إلى العلم على وجه لا يؤدي إلى المنازعة[1]. قد نص أهل العلم على جواز نظائر لهذه المسألة، كأجرة السمسار بنسبة من ثمن ما يبيع، وأجرة تحصيل الدَيْن بجزء منه، والمشاركة بجزء من الغلة مثل أن يدفع إليه دابة ليعمل فيها وغلتها بينهما، وغيرها من المسائل[2].

والثاني: في أن هذا الشرط قد يؤثر على تجرد المفتي عند إجازته لذلك العقد؛ لأن له فيه مصلحة. والأظهر أن هذا الشرط لا يخلو من حالين:

الحال الأولى: أن يكون في العقود التي تعرضها المؤسسة على هيئة الرقابة الشرعية لتستبين منها رأيها الشرعي في ذلك العقد، فهذا الشرط أرى أنه محرّم، سواء أكان الأجر بمبلغ مقطوع أم بنسبة من عوائد المنتج؛ لما فيه من التهمة، ولحماية منزلة الفتوى من التشكيك؛ ولأن الفتوى هنا تتضمن الشهادة والتزكية للمنتج؛ لأن المؤسسة تستخدم إجازة الهيئة في التسويق للمنتج، ومن المقرر عند أهل العلم أن من موانع قبول الشهادة أن يجر الشاهد بشهادته نفعاً لنفسه. قال في مغني المحتاج: «من شروط الشاهد كونه غير متهم...والتهمة أن يجر إليه نفعاً أو يدفع عنه ضرراً»[3]. وفي شرح المنتهى: «من الموانع أن يجر الشاهد بشهادته نفعاً لنفسه كشهادته لموكله... أو شهادة من له كلام أو استحقاق وإن قل في رباط أو مدرسة أو مسجد لمصلحة لهما»[4].

وإذا كانت الأنظمة تمنع المراجع القانوني والمحاسبي من أن يكون له مصلحة في تقرير المراجعة الذي يصدره فالتدقيق الشرعي أولى بذلك.

وحقيقة هذا الشرط أن الأجر مرتبط بالإجازة، فالفتوى إن صدرت

---

(١) ينظر: إعلام الموقعين ١٩/٤.

(٢) ينظر: رد المحتار ٨٧/٩، البهجة شرح التحفة ٢٩٩/٢، حاشية الدسوقي ١٠/٤، المغني ١١٦/٧.

(٣) مغني المحتاج ٣٥٤/٦.

(٤) شرح المنتهى ٥٨٩/٣. وينظر: رد المحتار ٤٧٩/٥، حاشية الدسوقي ١٧٣/٤.

بالتحريم فلا يستحق الأجر، وإن صدرت بالإجازة استحق الأجر، وهذا من الخطورة بمكان لا يخفى.

والحال الثانية: أن يكون في عقود يبتكرها أعضاء هيئة الرقابة الشرعية أو أحد أعضائها، بحيث يستعمل الهندسة المالية للعقود في تصميم أداة استثمارية أو تمويلية. فالذي يظهر في مثل هذه الحال جواز أن يأخذ العضو نسبة من عوائد هذا المنتج بشرط ألا يتصدى بنفسه لإجازة العقد لدى المؤسسة وإنما يعرض على بقية أعضاء الهيئة أو يعرض على هيئة أخرى في حال ما إذا كانوا جميعاً قد اشتركوا في تصميمه.

والمسوغ لأخذ الأجر هنا كونه مقابل ابتكار هذا العقد، وهو ـ أي الابتكار ـ من الحقوق المعنوية التي تجوز المعاوضة عليها، وليس مقابل إجازة العقد، والله أعلم.

* * *

المسألة الثالثة
حكم تملك أعضاء الهيئة أسهماً في المصرف الذي تنتمي إليه الهيئة

تقدم معنا أن فتاوى هيئة الرقابة الشرعية بإجازة عقد من العقود تتضمن الشهادة للمصرف بأن ذلك العقد متوافق مع الضوابط الشرعية، فهي فتوى فيها معنى الشهادة، ولهذا تسمى قرارات الهيئة شهادات إجازة أو مطابقة، ويستخدمها المصرف في إقناع عملائه بأن ما يقدمه مقبول شرعاً . وعليه فالذي يظهر أن تملك العضو أسهماً في المصرف الذي يتولى الرقابة عليه إن كان بنسبة كبيرة مؤثرة فيمنع من ذلك؛ لأنه يجر بهذه الشهادة لنفسه نفعاً. وقد اتفق أهل العلم على أن من موانع الشهادة: شهادة الشريك لشريكه. قال في شرح المنتهى: «من الموانع أن يجر الشاهد بشهادته نفعاً لنفسه كشهادته لشريكه فيما هو شريك فيه. قال

في المبدع: لا نعلم فيه خلافاً لاتهامه، وكذا مضارب بمال المضاربة. انتهى، قال: لأنها شهادة لنفسه»[1].

وأما إن كانت نسبة ما يملكه العضو في المصرف يسيرة غير مؤثرة كأن يتملك أسهماً قليلة من بين ملايين الأسهم المتداولة في السوق، فمثل ذلك لا يمنع من قبول شهادته لمنتجات المصرف؛ لأن علة المنع منتفية هنا؛ ولأن هذا مما يشق التحرز عنه.

ويمكن أن يرجع إلى العرف في تحديد نسبة الملكية المؤثرة وغير المؤثرة؛ إذ إن كثيراً من الأنظمة تجعل حداً لنسبة الملكية التي يكون فيها الشريك من كبار الملاك في الشركة المساهمة. وحددت هذه النسبة في النظام السعودي ب ٥٪ فمن يملك في الشركة بمقدار هذه النسبة أو أكثر فيعد من كبار الملاك دون من عداهم[2].

* * *

المسألة الرابعة
تغير اجتهاد هيئة الرقابة

إذا تغير اجتهاد هيئة الرقابة الشرعية في مسألة من المسائل التي كان المصرف قد أخذ فيها باجتهاد سابق من الهيئة ذاتها أو من هيئة أخرى فالأصل أن الاجتهاد الثاني لا ينقض الاجتهاد الأول؛ عملاً بالقاعدة الشرعية أن «الاجتهاد لا ينقض الاجتهاد». وقد دل عليها إجماع الصحابة رضي الله عنهم؛ فإن أبا بكر حكم في مسائل خالفه عمر فيها ولم ينقض حكمه، وحكم عمر في المشرَّكة بعدم المشاركة ثم بالمشاركة وقال: ذلك على ما قضينا وهذا على ما نقضي، وقضى في الجد قضايا مختلفة. ولأن نقض الحكم السابق يؤدي إلى أن لا يستقر حكم، وفي ذلك مشقة شديدة فإنه إذا نقض هذا الحكم نقض ذلك

---

(١) شرح المنتهى ٥٨٩/٣.

(٢) الموقع الرسمي للسوق المالية السعودية على الشبكة العنكبوتية.

النقض وهلم جرا. ولهذه القاعدة تطبيقات متعددة في القضاء والعبادات والأنكحة وغيرها[1].

غير أنه ينبغي التنبه إلى أن محل هذه القاعدة في الأحكام السابقة لا اللاحقة، وفي الأحكام الاجتهادية دون القطعية، وإيضاح ذلك في النقاط الآتية:

الأولى: إذا تغير اجتهاد الهيئة في مسألة من المسائل فيلزم المصرف الأخذ بالاجتهاد الثاني في عقوده اللاحقة، وليس له أن يتخير بين الاجتهادين؛ فإن المقصود بالاجتهاد الذي لا ينقض ما كان في الماضي وأما ما في المستقبل فيختلف الحكم فيه باختلاف الترجيح... قال الزركشي: «هذه العبارة اشتهرت في كلامهم، وتحقيقها أن النقض الممتنع إنما هو في الأحكام الماضية وإنما تغير الحكم في المستقبل لانتفاء الترجيح»[2] ومما يدل على ذلك ما جاء في كتاب عمر لأبي موسى - رضي الله عنهما - «ولا يمنعنك قضاء قضيته بالأمس، ثم راجعت نفسك فيه اليوم، فهديت لرشدك أن تراجع فيه الحق؛ فإن الرجوع إلى الحق خير من التمادي في الباطل»[3].

والثانية: إذا تبين للهيئة خطؤها أو خطأ الهيئة السابقة في الاجتهاد السابق؛ لمخالفته لأمر قطعي، فيجب نقضه في هذه الحال. قال الفتوحي: «لا ينقض حكم حاكم في مسألة اجتهادية عند الأئمة الأربعة ومن وافقهم؛ للتساوي في الحكم بالظن، وإلا نقض بمخالفة قاطع في

---

(١) ينظر في تطبيقاتها: الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٠١، المنثور في القواعد ٩٣/١.

(٢) المنثور في القواعد ٩٣/١.

(٣) أخرجه الدارقطني (٢٠٧/٤)، والبيهقي (٢٣٢/٨). قال ابن حجر: «ساقه ابن حزم من طريقين، وأعلهما بالانقطاع لكن اختلاف المخرج فيهما مما يقوي أصل الرسالة، لاسيما وفي بعض طرقه أن راويه أخرج الرسالة مكتوبة» التلخيص الحبير ٣٥٩/٤.

مذهب الأئمة الأربعة»[1]. وعلى هذا فتنقض الفتوى السابقة إذا كانت مخالفة لنص قطعي الثبوت والدلالة أو لإجماع قطعي.

والثالثة: لا يلزم الهيئة في حال تغيرها تتبع اجتهادات من قبلها، إذا كانت تعلم من حال الهيئة السابقة أنها من أهل الفتيا في المعاملات المالية. قال في المغني: «وليس على الحاكم تتبع قضايا من كان قبله؛ لأن الظاهر صحتها وصوابها»[2].

* * *

المسألة الخامسة
الأخذ برأي الأغلبية في الترجيح

درجت الهيئات الشرعية في حال اختلاف أعضائها في مسألة من المسائل على الترجيح بين الأقوال بأخذ رأي الأغلبية، وهذا هو المعمول به في عامة المجامع الفقهية وهيئات الاجتهاد الجماعي. ويمكن أن يستأنس لذلك بفعل النبي ﷺ يوم أحد؛ فإنه أخذ برأي الأغلبية من الصحابة الذين كانوا يريدون الخروج من المدينة، مع أن رأيه ورأي بعض الصحابة في البقاء بها، فعن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال: «تنفل رسول الله ﷺ سيفه ذا القفار يوم بدر، قال ابن عباس: وهو الذي رأى فيه الرؤيا يوم أحد، وذلك أن رسول الله ﷺ لما جاءه المشركون يوم أحد كان رأيه أن يقيم بالمدينة فيقاتلهم فيها، فقال له ناس لم يكونوا شهدوا بدراً: تخرج بنا يا رسول الله إليهم نقاتلهم بأحد، ورجوا أن يصيبوا من الفضيلة ما أصاب أهل بدر، فما زالوا به حتى لبس أداته»[3].

---

(١) شرح الكوكب المنير ص٦١١. وينظر: البحر الرائق ٥٥٠/٨، التاج والإكليل ١٤١/٨، تحفة المحتاج ١٤١/١٠، المغني ١٠٤/١٠.

(٢) المغني ١٠٥/١٠.

(٣) رواه أحمد (١٤٦/٤ ـ بتحقيق أحمد شاكر)، والبيهقي ٤١/٧. وقال الهيثمي: رجاله رجال الصحيح (مجمع الزوائد ١١٠/٦)، وقال ابن حجر: إسناده صحيح (فتح الباري ٣٥٣/١٣).

المسألة السادسة
تكوين هيئة عليا تكون مرجعاً للهيئات الشرعية

من السياسات الشرعية التنظيمية التي قد تسهم في ضبط عمل الهيئات الشرعية، والحد من اختلاف فتاواها، تكوين هيئة شرعية عليا في كل بلد، تكون مرجعاً لهيئات الرقابة في ذلك البلد. وهذا التنظيم لا يخلو من حالين:

الحال الأولى: أن يكون لغرض توحيد الفتوى، بحيث تعرض جميع فتاوى الهيئات الفرعية على الهيئة العليا فتنقضها أو تقرها. فهذا ـ فيما يظهر للباحث ـ غير مقبول من الناحية الشرعية ومن الناحية العملية:

أما من الناحية الشرعية، فمؤدى هذا التنظيم احتكار الفتوى لهيئة واحدة، وحصر الاجتهاد في أفراد معدودين، وهو خلاف سنة الله الكونية والشرعية، فقد اقتضت سنته الكونية أن الناس ـ ومنهم العلماء ـ متفاوتون في المدارك والأفهام؛ ليختلفوا في اجتهاداتهم. واقتضت سنته الشريعية منع التقليد والأمر بالاجتهاد لمن كان قادراً عليه، بل جعل للمجتهد أجراً ولو أخطأ، كما قال ـ عليه الصلاة والسلام ـ: «إذا حكم الحاكم فاجتهد فأصاب فله أجران وإذا حكم فاجتهد فأخطأ فله أجرٌ واحد»[1]. وقد نص أهل العلم على أن الاجتهاد من فروض الكفايات، وأن حكم المجتهد في المسائل الظنية لا يجوز نقضه في المسائل الاجتهادية. قال الفتوحي: «لا ينقض حكم حاكم في مسألة اجتهادية عند الأئمة الأربعة ومن وافقهم؛ للتساوي في الحكم بالظن»[2]. ومثل هذا الاختلاف الذي لا يزيد الفجوة ولا يؤدي إلى الفرقة محمود. يقول شيخ الإسلام ابن تيمية ـ رحمه الله ـ: «وقد اتفق الصحابة في مسائل تنازعوا فيها، على إقرار كل فريق للفريق الآخر على العمل باجتهادهم...

---

(١) أخرجه البخاري ومسلم من حديث عمرو بن العاص ـ رضي الله عنه ـ.

(٢) شرح الكوكب المنير ص ٦١٠. وينظر: البحر المحيط ٢٢٨/٨.

ومذهب أهل السنة والجماعة أنه لا إثم على من اجتهد وإن أخطأ»[1].

وأما من الناحية العملية فلا يتناسب هذا التنظيم مع طبيعة الأعمال المصرفية التي تتغير بشكل متسارع يتعذر معه إسناد إجازتها إلى جهة واحدة.

والحال الثانية: أن يكون لغرض تقريب الفتاوى وضبطها لا توحيدها، فلا يلزم عرض جميع الفتاوى على تلك الهيئة، وإنما تتولى أمرين:

الأول: مراقبة عمل الهيئات الفرعية لضبط الجودة النوعية والتأكد من حسن أدائها، ووضع الآليات المنظمة لذلك.

والثاني: وضع المعايير والضوابط الشرعية العامة وتكون ملزمة للهيئات. ويمكن أن تتضمن هذه المعايير ضوابط للتعاملات المحرمة التي ترى الهيئة أن القول بجوازها شاذ. فقد نص أهل العلم على أن من الحالات التي يجوز فيها نقض حكم المجتهد مخالفته نص كتاب أو سنة أو إجماع قطعي[2].

وتكوين هيئة عليا لهذه الأغراض مقبول بل مطلوب شرعاً ، وهو يسهم بشكل كبير في ضبط الفتوى وتحقيق الجودة النوعية للرقابة الشرعية.

* * *

المسألة السابعة
اعتماد هيئة الرقابة في إجازة العقود على غيرها

تعتمد بعض الهيئات الشرعية في بعض فتاواها على فتاوى هيئات أخرى، وذلك حين يرغب المصرف في الارتباط مع جهة تقدم منتجاً مجازاً من هيئة الرقابة لديها، فتكتفي هيئة المصرف (الهيئة الأولى) في

---

(١) مجموع الفتاوى ١٢٢/١٩.

(٢) شرح الكوكب المنير ص ٦١٠، البحر المحيط ٢٢٨/٨.

إجازة الدخول في المنتج بفتوى الهيئة الثانية ورقابتها. وبعض الهيئات تعطي المصرف إذناً عاماً بالدخول في أي عقد مجاز من هيئة أخرى. أي أن رقابة الهيئة في التأكد من أن المصرف لا يدخل إلا في عقد مجاز إما منها أو من غيرها. فهل هذا التفويض سائغ؟

قد يقال: إن ذلك من إحالة الفتوى على مجتهد آخر، وهي جائزة، كما نص على ذلك أهل العلم. قال في شرح الكوكب المنير: «ولا بأس لمن سئل أن يدل من سأله على رجل متَّبع. قيل للإمام أحمد: الرجل يسأل عن المسألة، فأدله على إنسان، هل عليّ شيء؟ قال: إن كان رجلاً متبعاً فلا بأس، ولا يعجبني رأي أحد. وذكر ابن عقيل في واضحه: أنه يستحب إعلام المستفتي بمذهب غيره إن كان أهلاً للرخصة كطالب التخلص من الربا فيدله على من يرى التحيل للخلاص منه... وذكر القاضي عن أحمد: أنهم جاءوه بفتوى، فلم تكن على مذهبه. فقال: «عليكم بحلقة المدنيين» . ففي هذا دليل على أن المفتي إذا جاءه المستفتي ولم يكن عنده رخصة له: أن يدله على مذهب من له فيه رخصة. انتهى. قال في شرح التحرير: وهذا هو الصواب، ولا يسع الناس في هذه الأزمنة غير هذا»[1].

وقد يقال ـ وهو الأقرب ـ: ليس للهيئة أن تبني على فتوى هيئة أخرى ورقابتها إلا إذا كان المصرف سيفصح أمام عملائه بأن المنتج من إجازة الهيئة الأخرى؛ لأن تسويق المنتج على أنه من إجازة هيئة المصرف لا يخلو من شيء من التدليس على العملاء الذين لا يدور في خلدهم إلا أن الهيئة راجعت العقد وأجازته.

* * *

(١) شرح الكوكب المنير ص ٦٣٠.

المبحث الرابع
الصفات المعتبرة في عضو هيئة الرقابة وفي المراقب الشرعي

تقدم معنا أن هيئة الرقابة الشرعية تتكون من هيئة إفتاء ومن مراقبين شرعيين، وقد يكون عضو الهيئة مراقباً في آنٍ واحد.وكلٌ من منصب الفتوى والرقابة من الولايات الشرعية التي يشترط فيمن يتولاها الأهلية الشرعية.

ويمكن تقسيم هذه الصفات إلى أربعة أنواع: أساسية، وسلوكية، وعلمية، وعملية، وبيانها على النحو الآتي:

أولاً ـ الصفات الأساسية:

وهي الصفات المطلوبة في أي منصب شرعي؛ ليكون صاحبه من أهل التكليف. وهي: الإسلام، والعقل، والبلوغ.

وهذا النوع من الصفات معتبر في عضو الهيئة وفي المراقب.

ثانياً ـ الصفات السلوكية:

ويقصد بها الصفات التي يتحقق بها وصف الشخص بكونه عدلاً. ويدخل فيها الاستقامة في الدين والصدق والأمانة والتحلي بالمروءة، وهي ـ أي المروءة ـ أن يفعل ما يجمِّله ويزيِّنه، ويدع ما يدنِّسه ويشينه.

فالعدالة ـ كما يقول الإمام الماوردي ـ: «معتبرة في كل ولاية، وهي أن يكون صادق اللهجة ظاهر الأمانة، عفيفاً عن المحارم متوقياً عن المآثم، بعيداً عن الريب، مأموناً في الرضا والغضب، مستعملاً لمروءة مثله في دينه ودنياه، فإذا تكاملت فهي العدالة التي تجوز بها

شهادته، وتصح معها ولايته، فإن انخرم منها وصف منع من الشهادة والولاية»[1].

وهذه الصفات معتبرة في عضو الهيئة وفي المراقب الشرعي.

ثالثاً ـ الصفات العلمية:

ويقصد بها التأهيل العلمي لما يتطلبه منصب الإفتاء ومنصب المراقبة. والصفات العلمية المطلوبة في عضو الهيئة أكثر من تلك المطلوبة في المراقب؛ لأن الفتيا تعتمد في المقام الأول على التحصيل العلمي بخلاف الرقابة.

فيشترط في عضو هيئة الرقابة ما يلي:

١ ـ أن تتحقق فيه صفات المجتهد من حيث الجملة؛ لأن الإفتاء في المعاملات المالية المعاصرة يتطلب إعمال النظر، واستنباط الأحكام من الأدلة الشرعية، وتخريج النوازل المعاصرة على الأصول والقواعد الفقهية. وكل ذلك يستلزم أن يكون لدى المفتي آلة الاجتهاد التي تمكنه من النظر والاستنباط على الوجه الصحيح. وقد ذكر أهل العلم في مصنفاتهم في أصول الفقه شروطاً قاسية للمجتهد، لا تكاد تتحقق إلا في النوادر من العلماء، فاشترطوا معرفته بآيات الأحكام وأحاديثها والناسخ والمنسوخ وصحيح الحديث وضعيفه ومسائل الإجماع والقياس وعلوم اللغة العربية ودلالات الألفاظ والمقاصد الشرعية.

والمقصود أن يعرف هذه العلوم من حيث الجملة إذ الإحاطة بها متعذرة. قال في البحر المحيط ـ نقلاً عن الصيرفي ـ: «الشرط في ذلك كله معرفته جملة لا جميعه؛ لأن هذا لم نره في السادة القدوة من الصحابة، فقد كان يخفى على كثير منهم أدلة الأحكام فيعرفونها من الغير»[2].

---

(١) الأحكام السلطانية ص ٨٤.

(٢) ٨/٢٣٦. وينظر في تفصيل هذه الشروط: الموافقات ٤/٥٦، شرح الكوكب المنير ص٦٠٢، شرح مختصر الروضة ٣/٥٧٧.

٢ ـ أن يكون فقيهاً في المعاملات المالية، ويقصد بالفقه هنا: الفهم الدقيق، بأن يكون عالماً بأصول المعاملات المالية في الشريعة وضوابطها، وشروط كل عقد وموانعه، وأسباب الفساد في العقود، فلا تكفي معرفته بهذه المسائل من حيث الجملة، بل لا بد من أن يكون عالماً بجزئياتها، عميق الإدراك والفهم لها، وأن يكون لديه الرياضة الذهنية التي تمكنه من تصور العقود، وما فيها من تعقيدات، وتنزيل الأحكام الشرعية عليها.

وإذا كان أكثر أهل العلم يرون أن الاجتهاد يتبعض[1]، وأنه من الممكن أن يكون العالم مجتهداً في باب من أبواب الفقه دون باب؛ لتعذر الاجتهاد المطلق، فإن ذلك يصدق على ما نحن بصدده؛ إذ يشترط في عضو هيئة الرقابة الشرعية أن يكون من أهل الاجتهاد في المعاملات المالية.

٣ ـ أن يكون مدركاً للمقاصد الشرعية في المعاملات المالية؛ فالشريعة لم تأتِ لتضيِّق على الناس في معيشتهم، أو لتمنعهم مما فيه مصلحتهم، بل جعلت الأصل في تعاملات الناس الإباحة، وحصرت المحرمات في أبواب ضيقة؛ لما فيها من الظلم وأكل المال بالباطل. فبناء الشريعة في المعاملات على التوسعة ورفع الحرج عن الناس ومراعاة حاجاتهم، فإذا غاب عن المفتي هذه المعاني، وكان ضيق النظر، آل به الأمر إلى التضييق على الناس، وهو خلاف مقصود الشارع. وما أجمل ما ذكره شيخ الإسلام ابن تيمية في وصف حال بعض المفتين بقوله: «ولقد تأملت أغلب ما أوقع الناس في الحيل فوجدته أحد شيئين: إما ذنوب جوزوا عليها بتضييق في أمورهم فلم يستطيعوا دفع هذا الضيق إلا بالحيل... وإما مبالغة في التشديد لما اعتقدوه من تحريم الشارع فاضطرهم هذا الاعتقاد إلى الاستحلال بالحيل. وهذا من خطأ الاجتهاد؛ وإلا فمن اتقى الله وأخذ ما أحل له وأدى ما وجب عليه؛ فإن الله لا يحوجه إلى الحيل المبتدعة أبداً. فإنه

---

(١) ينظر: شرح الكوكب المنير ص ٦٠٣، البحر المحيط ٨/٢٣٧.

سبحانه لم يجعل علينا في الدين من حرج وإنما بعث نبينا ﷺ بالحنيفية السمحة. فالسبب الأول: هو الظلم. والسبب الثاني: هو عدم العلم. والظلم والجهل هما وصف للإنسان المذكور في قوله: ﴿وَحَمَلَهَا ٱلْإِنسَٰنُۖ إِنَّهُۥ كَانَ ظَلُومًا جَهُولًا﴾[1]. وأصل هذا: أن الله سبحانه إنما حرّم علينا المحرمات... كالميسر والربا وما يدخل فيهما من بيوع الغرر وغيره، لما في ذلك من المفاسد التي نبه الله عليها ورسوله بقوله سبحانه: ﴿إِنَّمَا يُرِيدُ ٱلشَّيْطَٰنُ أَن يُوقِعَ بَيْنَكُمُ ٱلْعَدَٰوَةَ وَٱلْبَغْضَآءَ فِى ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ ٱللَّهِ وَعَنِ ٱلصَّلَوٰةِۖ فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ ﴿٩١﴾﴾[2]. فأخبر سبحانه: أن الميسر يوقع العداوة والبغضاء... وإذا كانت مفسدة بيع الغرر هي كونه مظنة العداوة والبغضاء وأكل الأموال بالباطل: فمعلوم أن هذه المفسدة إذا عارضتها المصلحة الراجحة قدمت عليها... فالضرر على الناس بتحريم هذه المعاملات أشد عليهم مما قد يتخوف فيها من تباغض وأكل مال بالباطل... والشريعة جميعها مبنية على أن المفسدة المقتضية للتحريم إذا عارضتها حاجة راجحة أبيح المحرم، فكيف إذا كانت المفسدة منتفية»[3].

٤ ـ أن يكون عنده تصور للعقود المستحدثة وجوانبها الفنية، حتى يبني على ذلك حكمه الشرعي؛ لأن الحكم على الشيء فرع عن تصوره، وإذا كان تصوره خاطئاً فالحكم المبني عليه في الغالب يكون خاطئاً أيضاً، ولا يكفي أن يعتمد على التصور الذي يقدمه غيره، فقد يكون مجملاً أو ناقصاً بعض الجوانب المؤثرة في الحكم الشرعي.

فهذه الشروط العلمية لعضو هيئة الرقابة، وأما المراقب فيشترط فيه أن يكون عالماً بأصول المعاملات المالية من حيث الجملة وضوابطها وشروط كل عقد وأسباب فساده. فهذا القدر من المعرفة أرى أنه كافٍ

---

(١) سورة الأحزاب، الآية (٧٢).
(٢) سورة المائدة، الآية (٩١).
(٣) مجموع الفتاوى ٢٩/٤٥.

لتأهيل المراقب الشرعي للتدقيق على العقود وفحصها والتأكد من موافقتها لقرارات هيئة الرقابة.

رابعاً ـ الصفات العملية:

ويقصد بها أن يكون لدى المراقب الشرعي الخبرة المناسبة التي تؤهله ليقوم بهذا الدور. والخبرة ـ كما يعرفها أهل اللغة ـ هي: العلم بدقائق الأمور[1]، وهي هنا: العلم المكتسب بالتجربة والممارسة، مما يجعل المراقب الشرعي لديه المعرفة بواقع الوظيفة وبواطنها الدقيقة. وهذه المعرفة لا تكتسب بالقراءة والاطلاع بل بالممارسة والدربة.

وكلٌّ من منصب الإفتاء ومنصب المراقبة يتطلب قدراً مناسباً من الخبرة، إلا أن متطلباتها في المراقب أكثر؛ لأن وظيفته تعتمد في المقام الأول على الخبرة وليس على التأهيل العلمي فحسب.

فشرط الخبرة في المفتي أن يكون قد مارس صنعة الإفتاء، وتصدى لها؛ لأن الإفتاء صنعة تحتاج إلى دربة، فمن لم يتعود على الفتيا لا يسعفه ما يحفظ من مسانيد أو متون عند التصدي لها، وفي هذا يقول عيسى بن سهل[2]: «كثيراً ما سمعت شيخنا أبا عبد الله بن عتاب ـ رضي الله عنه ـ يقول: الفتيا صنعة، وقد قاله قبله أبو صالح أيوب بن سليمان بن صالح ـ رحمه الله ـ قال: الفتيا دربة، وحضور الشورى في مجالس الحكام منفعة وتجربة، وقد ابتليت بالفتيا فما دريت ما أقول في أول مجلس شاورني فيه سليمان بن أسود، وأنا أحفظ المدونة والمستخرجة الحفظ المتقن، والتجربة أصل في كل فن، ومعنى مفتقر إليه»[3].

---

(١) ينظر: التعريفات للجرجاني ص ١٣١، القاموس المحيط ص ٤٨٨، المصباح المنير ص١٦٢.

(٢) أبو الأصبغ الأسدي القرطبي الغرناطي، فقيه مالكي، تولى قضاء غرناطة، له كتاب: «الإعلام بنوازل الأحكام». توفي سنة ٤٨٦ هـ. ينظر: الأعلام ١٠٣/٥.

(٣) نقلاً عن: الفتاوى الفقهية في أهم القضايا في عهد السعديين ص ١٠٩.

وشرط الخبرة في المراقب الشرعي أن يكون لديه إلمام بالآليات المتبعة في المؤسسات المالية لتنفيذ العقود، وإجراءات القيود المحاسبية، وطرق المراجعة والتدقيق، وكيفية تطبيق الفتاوى الشرعية على تلك العقود. وهذه الخبرة أرى أنها تتطلب ثلاثة أمور:

الأول: أن يكون لدى المراقب الشرعي معرفة بأصول المعايير المحاسبية والقانونية والمراجعة الداخلية.

والثاني: أن يكون المراقب قد حصل على التدريب الكافي في الرقابة الشرعية من خلال عمله معاوناً لمراقب شرعي مدة زمنية تكفي لاكتسابه الخبرة في هذا المجال. وهذه المدة يصعب تحديدها بفترة معينة وإنما تجتهد هيئة الرقابة الشرعية في ذلك.

والثالث: أن يكون المراقب قد شارك في دورات تدريبية (تطبيقية) في المعاملات المالية؛ لأن بعض المهارات لا يمكن الحصول عليها من خلال الكتب، ولا بالممارسة، وإنما تتطلب الاستفادة ممن لهم باع طويل في هذا المجال[1].

* * *

(١) ويمكن الاستزادة حول شرط الخبرة مما كتبه د. حسين شحاته، في مجلة الاقتصاد الإسلامي العدد (١١٧) السنة (٩)، شعبان ١٤١١هـ بعنوان: «التنظيم الإداري والتوصيف الوظيفي واختصاصات هيئة الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية».

المبحث الخامس
معايير ضبط الجودة في عمل الرقابة الشرعية[1]

المعيار الأول
الاستقلال والحياد

إن عنصر الاستقلال لعضو الرقابة الشرعية أساسي لضمان تحقق الموضوعية في القرارات التي يصدرها حيال أعمال المصرف بعيداً عن أي ضغوط مادية أو معنوية يمكن أن تمارس تجاهه للتأثير على رأيه.

ومستند ذلك أن ما يصدره عضو هيئة الرقابة الشرعية من فتاوى وما يصدره المراقب الشرعي من تقارير رقابية يتضمن الشهادة للمصرف؛ فإذا لم يكن المفتي أو المراقب مستقلاً فإن ذلك يوجب الطعن في شهادته. وقد نص أهل العلم على رد شهادة الأجير لمن استأجره فيما استأجره فيه؛ لوجود التهمة وانعدام الحياد. قال في شرح المنتهى: «من الموانع أن يجر الشاهد بشهادته نفعاً لنفسه كشهادته لموكله... وشهادة لمستأجره بما استأجره فيه...كمن نوزع في ثوب استأجر أجيراً لخياطته أو صبغه أو قصره، فلا تقبل شهادة الأجير به لمستأجره للتهمة»[2].

ويمكن تحقيق هذا المعيار على النحو الآتي:

---

(١) أشير هنا إلى معايير الضبط (١ ـ ٤) الصادرة عن مجلس معايير المحاسبة والمراجعة بهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية. وقد بذل فيها جهد مشكور، ومن الممكن أن تكون الأساس الذي ينطلق منه لاستيفاء كامل الأسس التي تتطلبها الرقابة الشرعية على المصارف.

(٢) شرح المنتهى ٥٨٩/٣. وينظر: رد المحتار ٤٧٩/٥، حاشية الدسوقي ١٧٣/٤، مغني المحتاج ٣٥٤/٦.

أولاً ـ الاستقلال الوظيفي:

ففي عضو هيئة الرقابة الشرعية (المفتي) بألا يكون أحد موظفي المصرف، بل يكون من خارج المصرف.

وفي الرقابة الشرعية الداخلية يجب أن تكون مكانة الرقابة الشرعية الداخلية في الهيكل التنظيمي للمصرف كافية لإنجاز مسؤولياتها، وألا ينخفض المستوى التنظيمي للرقابة الشرعية الداخلية عن مستوى إدارة المراجعة الداخلية[1]، كما يجب أن يكون المرجع الفني للمراقب الشرعي الداخلي هو هيئة الرقابة الشرعية وليس إدارة المصرف، فيكون مرتبطاً بالمصرف إدارياً، وأما تقاريره الرقابية فتعتمد من الهيئة.

ثانياً ـ الاستقلال المالي:

ويتحقق ذلك في عضو هيئة الرقابة بألا تكون مكافأته مرتبطة بما يجيزه للمصرف من عقود، وإنما تقدر بجهده وعمله، كعدد الجلسات، أو بمكافأة مقطوعة سنوياً، ونحو ذلك.

وفي المراقب الشرعي الداخلي بألا يربط أجره بما في مضمون التقارير التي يصدرها.

ثالثاً ـ الاستقلال في التعيين والعزل:

فيجب أن يكون تعيين عضو هيئة الرقابة الشرعية من أعلى سلطة في المصرف، وهي جمعية المساهمين، ولا يعزل إلا بقرار منها. وأما المراقب الشرعي الداخلي فيكون تعيينه وعزله بقرار إداري بشرط موافقة هيئة الرقابة الشرعية على ذلك.

---

(١) معايير المحاسبة والمراجعة ٢/٢٦.

المعيار الثاني
التأهيل العلمي والعملي

فيشترط في عضو هيئة الرقابة أن تتحقق فيه الصفات العلمية والعملية التي سبق بيانها بحيث يكون قادراً على الاستنباط في القضايا المستجدة، متمكناً من فهم كلام المجتهدين، عالماً بالأعراف السائدة في الأوساط المالية.

وفيما يظهر للباحث أنه مهما ذكر من شروط لأهلية الإفتاء فلن تحد من اقتحام هذا المنصب ممن ليس من أهله، ولذا قد يكون من المناسب وضع معيار منضبط في ذلك، وقد وضعت بعض المؤسسات المتخصصة بالفقه[1] حداً أدنى لمعرفة من يمكن أن يوصف بأنه فقيه، وذلك بأن يكون معروفاً بالفقه إما بالاستفاضة (بأن يكون معروفاً بالفتوى في الدولة التي يعيش فيها)، أو بانتسابه لسلك القضاء الشرعي، أو بحصوله على درجة أكاديمية عليا في تخصص الفقه، أو بنشره للعديد من الدراسات الفقهية.

وأما التأهيل العلمي والعملي للمراقب الشرعي فبأن يكون ملماً بأصول المعاملات المالية في الشريعة وضوابطها، وأن يكون لديه الخبرة المناسبة للعمل في مجال التدقيق الشرعي، وفق ما سبق بيانه في المبحث السابق.

المعيار الثالث
الإلزام

الأصل في الفتوى العامة ـ كما يقرر أهل العلم ـ أنها غير ملزمة، وبهذا تفارق الحكم القضائي، «فالقاضي يقضي قضاءً معيناً على شخص معين، فقضاؤه خاص ملزم، وفتوى العالم عامة غير ملزمة»[2] فهذا في

---

(١) مثل موقع الفقه الإسلامي، وهو موقع يضم رابطة فقهية لمئات الفقهاء من شتى أقطار العالم الإسلامي.

(٢) من كلام لابن القيم في إعلام الموقعين ٣٠/١، وينظر: أنواء البروق ٤٨/١، كشاف القناع ٢٩٩/٦.

الفتوى العامة، وأما في فتاوى هيئات الرقابة الشرعية فإن عنصر الإلزام جزءٌ لا يتجزأ منها، فهي تشبه الحكم القضائي من حيث إنها خاصة ملزمة[1]، وهذا هو عنصر القوة، وإذا تجردت الفتوى عن الإلزام فلا يصح وصف الهيئة بأنها هيئة رقابة شرعية، بل هي في الحقيقة هيئة استشارية شأنها كشأن أي جهة إفتاء أخرى. ولئن كان وجود هيئات شرعية استشارية في المصارف مقبولاً في فترات سابقة لتتقبل إدارات المصارف التحول إلى المصرفية الإسلامية فإن هذه المرحلة قد طويت وليس من السائغ الآن أن تتنازل الهيئات عن مبدأ الإلزام بقراراتها؛ لأن فقدان هذا المبدأ يضعف الهيئة ويفقدها مبدأ الاستقلالية، فالمصرف يختار من قرارات الهيئة ما يروق له ويوافق هواه، وأما ما عداه فيرميه لكونه غير ملزم به، أي أن قرارات الهيئة خاضعة لنظر إدارة المصرف وليس العكس، وهذا قلب للمفاهيم، فالمفترض في الهيكل التنظيمي للمصرف أن تكون إدارة المصرف خاضعة لقرارات هيئة الرقابة، ومركز الهيئة هو الأعلى وليس العكس.

ومما يمكن أن يستشهد به في هذا السياق ما ذكره الإمام ابن القيم ـ رحمه الله ـ تعليقاً على قول عمر في كتابه لأبي موسى الأشعري ـ رضي الله عنهما ـ «فإنه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له» قال: «مراد عمر ـ رضي الله عنه ـ بذلك التحريض على تنفيذ الحق إذا فهمه الحاكم، ولا ينفع تكلمه به إن لم يكن له قوة تنفيذه، فهو تحريض منه على العلم بالحق والقوة على تنفيذه، وقد مدح الله سبحانه أولي القوة في أمره والبصائر في دينه فقال: ﴿وَٱذْكُرْ عِبَٰدَنَآ إِبْرَٰهِيمَ وَإِسْحَٰقَ وَيَعْقُوبَ أُوْلِى ٱلْأَيْدِى وَٱلْأَبْصَٰرِ ۝٤٥﴾[2] فالأيدي: القوى على تنفيذ أمر الله، والأبصار: البصائر في دينه»[3].

---

(١) كون فتوى هيئة الرقابة ملزمة لا يضفي عليها صفة الحكم القضائي؛ لأن الإلزام هنا مستمد من الشرط لا من السلطة القضائية.

(٢) سورة صّ، الآية (٤٥).

(٣) إعلام الموقعين ١/٧٠.

والمستند الشرعي للإلزام بفتاوى هيئات الرقابة أمران: الشرع، والشرط:

أما الشرع فالله سبحانه وتعالى جعل هذه الشريعة عامة لكل جوانب الحياة، فليس للمصرف أن يحيد عن هذا الأمر، أو يختار من الأحكام ما يروق له، بل يجب عليه كما يضع الإجراءات التي تحمي رأس ماله من الخسارة أن يضع الإجراءات التي تحميه من الوقوع فيما حرّم الله، وذلك لا يتأتى في مثل هذا العصر الذي تعقدت فيه المعاملات وتشعبت إلا بوجود هيئات رقابة شرعية، فتكوينه لهيئة تراقب أعماله وتحميه من الحرام واجب ولو لم يكن ثمة إلزام من الجهات الرسمية؛ لأن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب.

وأما الشرط فإن الله سبحانه أمر بالوفاء بالعقود والعهود والشروط، فقال سبحانه: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾[1] وقال: ﴿وَأَوۡفُواْ بِعَهۡدِ ٱللَّهِ إِذَا عَٰهَدتُّمۡ﴾[2]. ومن الوفاء بالعقد الوفاء بالشروط المصاحبة له. وفي الحديث: «المسلمون على شروطهم»[3].

وشرط الرقابة الشرعية في عمل المصرف موجود من جهتين:

الأولى: في الشرط الذي بين المساهمين (الشركاء) وإدارة المصرف، من خلال ما يتضمنه النظام الأساسي للمصرف أو عقد التأسيس، بأن تكون معاملاته متوافقة مع الشريعة، وهذا لا يتأتى إلا بوجود رقابة شرعية ملزمة.

---

(١) سورة المائدة، الآية (١).

(٢) سورة النحل، الآية (٩١).

(٣) أخرجه الترمذي من حديث عمرو بن عوف ـ رضي الله عنه ـ في كتاب الأحكام، باب ما ذكر عن رسول الله ـ ﷺ ـ في الصلح برقم (١٢٧٢) وأبو داود من حديث أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ في كتاب الأقضيه، باب في الصلح برقم (٣١٢٠)، والدارقطني من حديث عائشة ـ رضي الله عنها ـ بزيادة «ما وافق الحق» ٢/٣. وهو حديث صحيح بمجموع طرقه. تغليق التعليق ٢٨٠/٣، فتح الباري ٤٥١/٤.

والثانية: في العقد بين المصرف وعملائه عندما يُسوّق لهم المنتج على أنه متوافق مع الشريعة فهذا الوصف يستلزم أن يكون قد بذل القدر الكافي من التدقيق الشرعي؛ وإلا كان مدلساً على عملائه.

المعيار الرابع
التدقيق والفحص (المراجعة)

يعد التدقيق محور الارتكاز لسلامة المنتجات التي تقدمها المصارف لعملائها وللتأكد من موافقتها لفتاوى هيئة الرقابة الشرعية، فإذا غيِّب هذا المبدأ أو همِّش فقدت الرقابة الشرعية مصداقيتها. ومن واقع الحال إذا لم تعتمد هيئة الرقابة الشرعية سياسات إجرائية مناسبة تضمن القيام بأعمال التدقيق والمراجعة على الوجه الصحيح من حيث عدد المراقبين، وصلاحياتهم داخل المصرف، وآليات الفحص، فإن من النادر أن يكون المنتج وفق المعايير التي وضعتها الهيئة.

والتساهل في هذا الأمر أوجد خللاً ملحوظاً في عمل بعض الهيئات الشرعية إلى درجة أن نجد منتجات تسوق على العملاء على أنها مجازة من الهيئة في الوقت الذي يفتي فيه الأعضاء على المنابر بتحريمها، ومنشأ الخلل هنا ـ في نظر الباحث ـ من ضعف التدقيق. والناظر في الواقع لا يجد تناسباً بين عدد المراقبين الشرعيين (الداخليين) وحجم العمل المنوط بهم، ففي دراسة[1] أجريت في عام ٢٠٠٧ على شريحة تضم أحد عشر مصرفاً تقدم خدمات إسلامية، وتضم (١٠١٥) فرعاً إسلامياً، وبحجم تمويل إسلامي بلغ أكثر من مئة مليار دولار، ومع ذلك فإن عدد المراقبين الشرعيين لم يتجاوز (١٨) مراقباً شرعياً، وكثير منهم مشغول بأعمال أخرى غير الرقابة كأمانة الهيئة الشرعية والبحوث وغير ذلك!!

إن التأكد من حصول التدقيق بالشكل المطلوب يبقى من مسؤوليات هيئة الرقابة الشرعية؛ إذ لا يجوز شرعاً أن ترى الهيئةُ

---

(١) قام بإعداد هذه الدراسة مركز الأوائل للاستشارات الاقتصادية.

المصرفَ يسّوق منتجاته باسمها وهي لم تتأكد من مطابقتها لفتاواها؛ إذ يعد ذلك تضليلاً وتلبيساً على الناس. والعامي إذا رأى أسماء العلماء وتواقيعهم لم يتردد في الدخول في العقد ثقة بأهل العلم لا بالمصرف. فيجب على الهيئة أن ترفض التعاون مع المصرف إذا لم يوفر العدد الكافي من المراقبين ويعطيهم من الصلاحيات ما يمكنهم من إجراء التدقيق على الوجه الأتم.

ومن الوسائل التي يمكن بها تحقيق هذا المعيار ما يلي:

١ ـ تزويد جهاز الرقابة الشرعي بالعدد الكافي من المراقبين الداخليين المؤهلين تأهيلاً مناسباً، وعدم الاكتفاء بالمراقبة الخارجية.

٢ ـ إلزام المصرف بأن تكون جميع العقود والمنتجات التي يقدمها لعملائه مجازة **بصورتها النهائية** من هيئة الرقابة، ويوثق ذلك بتوقيع أعضاء الهيئة على المنتج بصورته النهائية، بحيث لا تكتفي الهيئة بإجازة الهيكل العام للمنتج.

٣ ـ وضع السياسات الإجرائية للرقابة الداخلية وفق الطرق الفنية المعتبرة واعتمادها من هيئة الرقابة الشرعية.

٤ ـ تمكين المراقبين الداخليين من الاطلاع على المستندات والوثائق التي يتطلبها العمل الرقابي.

٥ ـ إجراء فحص عشوائي يكون شاملاً لجميع أنواع المنتجات المصرفية للتأكد من مطابقتها لفتاوى الهيئة.

٦ ـ إعداد تقارير رقابية دورية يقدمها رئيس الرقابة الداخلية لهيئة الرقابة الشرعية.

٧ ـ إعداد هيئة الرقابة الشرعية تقريراً رقابياً يغطي جميع تعاملات المصرف ويقدم لجمعية الشركاء[1].

---

(١) ويمكن الاستزادة في بعض الجوانب الفنية لعمل الرقابة الشرعية إلى ما تضمنته معايير الضبط الصادرة من هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، معايير المحاسبة والمراجعة ٢/١ ـ ٤٧.

المعيار الخامس
الالتزام بالاجتهاد الجماعي

إن ما يميز فتاوى الهيئات الشرعية أنها صادرة عن اجتهاد جماعي، وهذا بلا شك يعطي الفتوى قوة وقبولاً. فالأمر كما يقول عبيدة السلماني لعلي بن أبي طالب ـ رضي الله عنه ـ: «رأيك مع عمر في الجماعة أحب إلينا من رأيك وحدك»[1].

ولا يتحقق وصف الاجتهاد الجماعي إلا بأن يكون عدد الأعضاء ثلاثة؛ لأن المستشار الواحد ليس بجماعة، وأما الاثنان فهما دون أقل الجمع عند من يرى من أهل العلم أن أقله ثلاثة؛ ولأن الاثنين إذا اختلفا في الرأي وترجح رأي أحدهما لأي سبب فيكون اجتهاداً فردياً.

المعيار السادس
التوفيق مع فتاوى الهيئات الأخرى

لا ينبغي للهيئة الشرعية أن تستغل موقعها وثقة الناس بها في الانفراد بآراء تخالف بها ما عليه جمهور المعاصرين في النوازل المالية، ذلك أن رسالة الهيئات لا تقتصر على إصدار الفتاوى فحسب، بل ينبغي أن تسهم في تقارب الفتاوى. ولا بأس بأن تتخلى الهيئة أو بعض أعضائها عن بعض الآراء موافقة للجماعة؛ فإن موافقة الجماعة في المسائل الاجتهادية الظاهرة فيما يراه المجتهد مرجوحاً خير من مفارقتهم إلى ما يراه راجحاً. وفي هذا يقول شيخ الإسلام ابن تيمية: «ويسوغ أيضاً أن يترك الإنسان الأفضل لتأليف القلوب، واجتماع الكلمة خوفاً من التنفير عما يصلح كما ترك النبي ﷺ بناء البيت على قواعد إبراهيم... وقال ابن مسعود ـ لما أكمل الصلاة خلف عثمان، وأنكر عليه فقيل له في ذلك، فقال: الخلاف شر، ولهذا نص الأئمة كأحمد وغيره على ذلك بالبسملة، وفي وصل الوتر، وغير ذلك مما فيه العدول

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه في باب بيع أمهات الأولاد ١٨٥/٥. وصححه الشوكاني في نيل الأوطار ١١٧/٥.

عن الأفضل إلى الجائز المفضول، مراعاة ائتلاف المأمومين، أو لتعريفهم السنة، وأمثال ذلك»[1].

ويمكن أن يتحقق هذا المبدأ من خلال وسائل متعددة منها:

١ ـ أن تحرص الهيئة على عدم مخالفة القرارات والمعايير الصادرة من هيئات الاجتهاد الجماعي الدولية، مثل: مجمع الفقه الإسلامي الدولي، وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.

٢ ـ تكوين هيئة شرعية عليا في كل دولة تضع المعايير الشرعية وتراقب عمل الهيئات الشرعية.

٣ ـ توحيد المصطلحات والمفاهيم المالية بين الهيئات الشرعية؛ حتى تسهل مقارنة الآراء وموازنتها.

٤ ـ عقد لقاءات دورية بين الهيئات الشرعية على مستوى البلد الواحد.

المعيار السابع
الالتزام بالمقاصد الشرعية

من الضروري أن تعكس تعاملات المصرف الإسلامي المقاصد الشرعية وأخلاقيات التعامل التي جاء بها الإسلام. وعلى هيئة الرقابة ألا يقتصر دورها على المراجعة الشكلية للعقود، بل لا بد من النظر المقاصدي للعقود وما تحققه من مصالح للمجتمع؛ وألا تُغلِّب مصلحة المصرف في تحقيق الربح على النظر إلى الآثار السلبية على المدى البعيد لعقود أصبحت من صميم أعمال المصارف الإسلامية. وإن مما يعاب على المصارف الإسلامية أن كثيراً من البدائل المقدمة لا تختلف

(١) الفتاوى الكبرى ١٨٢/٢. ومن ذلك أيضاً ما جاء في المدونة «قلت لمالك: إنه يلينا قوم يرون خلاف ما ترى في السهو؟ قال: اتبعوه فإن الخلاف شر» المدونة ٢٢٢/١.

في مآلاتها عما تقدمه المصارف الربوية، مما جعل البعض ينظر نظرة ريبة تجاه المصرفية الإسلامية ومدى قدرتها على حل المشكلات المالية. فمن بين المنتجات المصرفية نجد أن التورق اكتسح عقود التمويل الأخرى التي كانت المصارف الإسلامية تفتخر بها في بداية انطلاقتها كالمرابحة والاستصناع والسلم والمشاركة، بل حتى المرابحة أصبحت تتم ورقياً في سلع دولية يشوبها الكثير من الشكوك، وما تأخذه المصارف الإسلامية فيما يسمى بـ«الرسوم الإدارية» في التسهيلات البنكية في بطاقات ائتمان أو خطابات ضمان أكثر من الفوائد الربوية التي تأخذها البنوك الربوية، وها هي مديونيات الأفراد تتراكم وتتضاعف حتى بلغت أرقاماً مخيفة، ولم يقف الأمر عند أصل الدين بل يتضاعف مع مرور الزمن من خلال قلب الدين. ولا شك أن إعطاء هذه المنتجات الصبغة الشرعية جعل الناس يقبلون عليها بلا تردد. ومن المتعين على هيئات الرقابة المبادرة بإعادة النظر في بعض المنتجات التي لا تتفق مع المقاصد الشرعية؛ وأن تجعل من ضمن أولوياتها المحافظة على المقاصد الشرعية، وإلزام المصرف بها بأن يجعلها في رسالته، ومن ضمن أهدافه، بحيث تتجلى أخلاقيات الإسلام في تعاملاته وأرباحه وتسويقه وسلوك موظفيه.

المعيار الثامن
تجنب الأقوال الشاذة وتتبع الرخص

تعد الفتوى صمام الأمان وخط الدفاع الحصين للمحافظة على مسيرة المصارف الإسلامية، فإذا حصل الخلل فيها فلا يجدي التدقيق ولا المراجعة. ووجود قول سابق لأحد الفقهاء المتقدمين ليس مسوغاً لتبني ذلك القول، فالأقوال كلها تقاس بمعيار الكتاب والسنة، وأما قول العالم فيحتج له ولا يحتج به، وقد «قيل للإمام أحمد: إن ابن المبارك قال كذا وكذا. قال: ابن المبارك لم ينزل من السماء. وقال: من ضيق علم الرجل أن يقلد... وفي واضح ابن عقيل: من أكبر الآفات: الإلف لمقالة من سلف، أو السكون إلى قول معظَّم في النفس لا

بدليل، فهو أعظم حائل عن الحق، وبلوى تجب معالجتها»[1]. ويجدر التنويه هنا بقرار مجمع الفقه الإسلامي في ضوابط الأخذ بالرخص الفقهية، ومما جاء فيه:

«الرخص الفقهية: ما جاء من الاجتهادات المذهبية مبيحاً الأمر في مقابلة اجتهادات أخرى تحظره... ولا يجوز الأخذ برخص المذاهب الفقهية لمجرد الهوى؛ لأن ذلك يؤدي إلى التحلل من التكليف، وإنما يجوز الأخذ بالرخص بمراعاة الضوابط الآتية:

الأول: أن تكون أقوال الفقهاء التي يترخص بها معتبرة شرعاً، ولم توصف بأنها من شواذ الأقوال.

والثاني: أن تقوم الحاجة إلى الأخذ بالرخص.

والثالث: أن يكون الآخذ بالرخص ذا قدرة على الاختيار أو أن يعتمد على من هو أهل.

والرابع: ألا يترتب على الأخذ بالرخص التلفيق.

والخامس: ألا يكون الأخذ بالرخص ذريعة للوصول إلى غرض غير مشروع.

والسادس: أن تطمئن نفس المترخص للأخذ بالرخصة».

وفيما يتعلق بالتلفيق جاء نص القرار: «حقيقة التلفيق في تقليد المذاهب هي أن يأتي المقلد في مسألة واحدة ذات فرعين مترابطين فأكثر بكيفية لا يقول بها مجتهد ممن قلدهم في تلك المسألة... ويكون التلفيق ممنوعاً في الأحوال الآتية: إذا أدى إلى الأخذ بالرخص لمجرد الهوى... أو إذا أدى إلى نقض حكم القضاء أو نقض ما عمل به تقليداً في واقعة واحدة، أو إذا أدى إلى حالة مركبة لا يقرها أحد من المجتهدين»[2].

---

(١) شرح الكوكب المنير ص ٦٢٩.

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٨/١/٦٣٧).

الخاتمة

في أبرز المقترحات لتفعيل العمل الرقابي الشرعي

أولاً ـ فيما يتعلق بتنظيم عمل الرقابة الشرعية:

١ ـ سن قانون (الرقابة الشرعية على الخدمات المالية)[1] ينظم أعمال الرقابة، ويضع الآليات المناسبة لمراقبة هيئات الرقابة الشرعية.

٢ ـ إنشاء هيئة عليا للرقابة الشرعية على المؤسسات المالية على مستوى الدولة، تتمتع بالاستقلالية التامة، وتكون قراراتها ملزمة لهيئات الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية، وتضم مجموعة من علماء الشريعة المتخصصين في المعاملات المالية، ويتبعها جهاز أمانة عامة يزود بكافة التجهيزات اللازمة الإدارية والمالية، وبالخبراء في مجال العلوم الشرعية والقانونية والمصرفية، والاقتصاد والمال.

وليس من اختصاص الهيئة العليا دراسة عقود المؤسسات المالية أو إجازة منتجاتها، وإنما يكون لها الاختصاص فيما يلي:

أ ـ وضع المعايير والضوابط الشرعية للتعاملات المالية، ويكون لهيئات الرقابة الاجتهاد فيما لا يتعارض مع هذه المعايير.

ب ـ وضع المعايير التنفيذية المنظِّمة لعمل هيئات الرقابة الشرعية، بما في ذلك آليات تعيين الأعضاء، وعددهم، وغير ذلك.

---

(١) ينادي البعض بسن قوانين خاصة بالمصارف الإسلامية، ولا أؤيد ذلك؛ لأن تخصيص المصارف الإسلامية بقانون يعني ضمناً إقرار بقاء المصارف التقليدية وأنها لا تخضع لهذا القانون. والواجب أن تلزم جميع المؤسسات المالية من بنوك وشركات تأمين وشركات استثمار بهذا القانون وتعطى المؤسسات التقليدية مهلة زمنية لتتحول إلى مؤسسات إسلامية.

ت ـ وضع معايير المراجعة والتدقيق الشرعي (الرقابة الداخلية).

ث ـ الإشراف على عمليات تحول المؤسسات المالية التقليدية إلى إسلامية.

ج ـ إصدار القرارات الشرعية فيما يُحال إليها من موضوعات مالية من الجهات المختلفة.

٣ ـ أن ينص في النظام الأساسي لأي مؤسسة مالية على التزامها بالضوابط الشرعية وبقرارات هيئة الرقابة الشرعية.

ثانياً ـ فيما يتعلق بتعيين عضو هيئة الرقابة الشرعية:

٤ ـ أن يكون لديه الكفاءة في العلم الشرعي والمقدرة على الاستنباط والخبرة بما يؤهله للإفتاء في القضايا المالية المعاصرة.

٥ ـ أن يكون مستقلاً وظيفياً عن المؤسسة المالية.

٦ ـ أن يكون تعيينه بقرار من أعلى سلطة في المؤسسة المالية وهي الجمعية العامة للشركاء، مع أخذ موافقة الهيئة العليا في حال وجودها.

وثالثاً ـ فيما يتعلق بتعيين المراقب الشرعي الداخلي:

٧ ـ أن يكون لديه التأهيل العلمي والخبرة المناسبة لشغل هذه الوظيفة.

٨ ـ لا يتم تعيينه أو عزله إلا بموافقة هيئة الرقابة الشرعية؛ لتجنب أي ضغوط يمكن أن تؤثر على عمله الرقابي.

ورابعاً ـ فيما يتعلق بفتاوى هيئة الرقابة الشرعية:

٩ ـ الحرص على موافقة القرارات والمعايير الصادرة من هيئات الاجتهاد الجماعي، وبالأخص قرارات مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ومعايير هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.

١٠ ـ يجب على هيئة الرقابة تجنب الأخذ بالأقوال الشاذة وهي التي تخالف نصاً صريحاً من الكتاب أو من السنة الصحيحة أو إجماعاً، كما يجب على الهيئة ألا تتبنى قولاً لم تسبق إليه، ويحسن عرض القضايا المستجدة المشكلة على المجامع الفقهية قبل البت فيها.

١١ ـ يجب أن تكون جميع عقود المؤسسة المالية مجازة من هيئة الرقابة الشرعية بصورتها النهائية، ولا تكتفي الهيئة بإجازة الهيكل العام للعقد.

وخامساً ـ فيما يتعلق بأعمال الرقابة الداخلية:

١٢ ـ يجب إنشاء جهاز رقابة شرعية داخلية، وتزويده بعدد كاف من المراقبين المؤهلين تأهيلاً مناسباً، وعدم الاكتفاء بإسناد الرقابة الشرعية إلى المراجعة الداخلية أو إلى المراقبة الخارجية التي تقوم بها هيئة الفتوى.

١٣ ـ أن تكون مكانة الرقابة الشرعية الداخلية في الهيكل التنظيمي للمؤسسة كافية لإنجاز مسئولياتها، وألا ينخفض المستوى التنظيمي للرقابة الشرعية الداخلية عن مستوى إدارة المراجعة الداخلية.

١٤ ـ تمكين المراقبين الشرعيين من الاطلاع على المستندات والوثائق التي يتطلبها العمل الرقابي.

١٥ ـ اعتماد معايير للرقابة الشرعية تلزم بها المؤسسة وتعتمد من قبل هيئة الرقابة الشرعية، تُضمن السياسات الإجرائية لعمل المراقب الشرعي، ويراعى في صياغتها الإفادة مما توصلت إليه العلوم الإنسانية المعاصرة في مجال الرقابة المالية.

١٦ ـ تفعيل تقارير الرقابة الشرعية ويراعى فيها الإفصاح والحياد، وأن يكون إعدادها وصياغتها وفق الأطر الفنية المعتبرة. ويجب أن تغطي هذه التقارير جميع الأعمال التي قامت بها المؤسسة.

١٧ ـ تدريب وتثقيف العاملين في المؤسسة المالية بالمفاهيم والضوابط الشرعية، وبالأخلاقيات التي يجب على المسلم التحلي بها في معاملاته، وغرس الرقابة الذاتية في أنفسهم بمراقبة الله تعالى أولاً والحرص على أداء الأمانة على الوجه الشرعي الصحيح.

والحمد لله أولاً وآخراً وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

قائمة المراجع

١ ـ الأحكام السلطانية، للماوردي، ط الأولى، بيروت، دار الكتاب العربي، ١٤١٠هـ.

٢ ـ الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، جلال الدين السيوطي، دار الكتاب العربي، ط الأولى، ١٤٠٧هـ.

٣ ـ الأعلام، خير الدين الزركلي، دار العلم للملايين، ط الثامنة، ١٩٨٩م.

٤ ـ إعلام الموقعين عن رب العالمين، ابن قيم الجوزية، مكتبة الرياض الحديثة.

٥ ـ الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، علاء الدين المرداوي، مطبوع مع الشرح الكبير.

٦ ـ أنواء البروق في أنواع الفروق، أحمد بن إدريس القرافي، دار عالم الكتب.

٧ ـ البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين ابن نجيم الحنفي، دار الكتاب الإسلامي، ط الثانية.

٨ ـ البحر المحيط في أصول الفقه، بدر الدين محمد الشافعي الزركشي، ط الثانية، ١٤١٣هـ.

٩ ـ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني، دار الكتب العلمية، ط الأولى، ١٤١٨هـ.

١٠ ـ البهجة في شرح التحفة، علي التسولي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ.

١١ ـ التاج والإكليل لمختصر خليل، محمد بن يوسف العيدري، دار الكتب العلمية.

١٢ ـ تحفة المحتاج بشرح المنهاج، أحمد بن محمد بن علي الهيتمي، دار إحياء التراث العربي.

١٣ ـ التعريفات، علي بن محمد بن علي الجرجاني، دار الكتاب العربي، ط الثانية، ١٤١٣هـ.

١٤ ـ تغليق التعليق على صحيح البخاري، أحمد بن حجر العسقلاني، دار عمار، ط الأولى، ١٤٠٥هـ.

١٥ ـ التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، أبي الفضل شهاب الدين العسقلاني، دار أحد.

١٦ - الجامع الصحيح، لأبي عبد الله محمد البخاري، المطبعة السلفية، ١٤٠٠هـ.
١٧ - حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، شمس الدين محمد بن أحمد الدسوقي، دار إحياء الكتب العربية.
١٨ - الخدمات الاستثمارية في المصارف وأحكامها في الفقه الإسلامي، د.يوسف بن عبد الله الشبيلي، دار ابن الجوزي، ط الأولى.
١٩ - رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، محمد أمين الشهير بابن عابدين، دار الكتب العلمية، ط الأولى، ١٤١٥هـ.
٢٠ - الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، حسن يوسف داود، ط الأولى، ١٤١٧هـ.
٢١ - الروض المربع شرح زاد المستقنع، منصور بن يونس البهوتي، مع حاشية ابن قاسم.
٢٢ - روضة الطالبين، محيي الدين أبي زكريا النووي، المكتب الإسلامي، ط الثانية.
٢٣ - سنن أبي داود، لأبي داود سليمان السجستاني، دار الحديث، ط الأولى، ١٣٩١هـ.
٢٤ - سنن الترمذي، لأبي عيسى محمد الترمذي، المكتبة الإسلامية.
٢٥ - السنن الكبرى، الحافظ أبي بكر أحمد البيهقي، دار المعرفة، ١٤١٣هـ.
٢٦ - **شرح الكوكب المنير**، تقي الدين الفتوحي، مطبعة السنة المحمدية، القاهرة.
٢٧ - الشرح الكبير على المقنع، شمس الدين ابن قدامة المقدسي، دار هجر، ط الأولى ١٤١٤هـ.
٢٨ - شرح مختصر الروضة، للطوفي، ط الأولى، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٠هـ.
٢٩ - شرح منتهى الإرادات، منصور البهوتي، دار الفكر.
٣٠ - شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، محمد بن أحمد عليش، دار صادر.
٣١ - صحيح مسلم، أبي الحسين مسلم النيسابوري، المكتبة الإسلامية.
٣٢ - الفتاوى الفقهية في أهم القضايا من عهد السعديين إلى ما قبل الحماية، حسن اليوبي، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - المملكة المغربية، ١٤١٩هـ.
٣٣ - الفتاوى الكبرى، لأحمد بن عبد الحليم بن تيمية، دار الكتب العلمية.

٣٤ ـ فتح الباري بشرح صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، مكتبة الرياض الحديثة.
٣٥ ـ الفروع، شمس الدين ابن مفلح، عالم الكتب، الطبعة الرابعة، ١٤٠٥هـ.
٣٦ ـ القاموس المحيط، الفيروز آبادي، مؤسسة الرسالة، ط الثانية، ١٤٠٧هـ.
٣٧ ـ كشاف القناع عن متن الإقناع، منصور البهوتي، مكتبة، ط الثانية، ١٤١٨هـ.
٣٨ ـ لسان العرب، أبو الفضل جمال الدين بن مكرم بن منظور، دار صادر، بيروت.
٣٩ ـ المبسوط، شمس الدين السرخسي، دار المعرفة، ١٤١٤هـ.
٤٠ ـ مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، لعلي بن أبي بكر الهيثمي، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، ط الثالثة، ١٤٠٢هـ.
٤١ ـ المجموع شرح المهذب، محيي الدين أبي زكريا النووي، دار الكتاب الإسلامي.
٤٢ ـ مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية، مصور عن طبعة الإفتاء.
٤٣ ـ مجلة مجمع الفقه الإسلامي، منظمة المؤتمر الإسلامي.
٤٤ ـ المدونة، للإمام مالك، دار الكتب العلمية.
٤٥ ـ المراجعة بين النظرية والتطبيق، وليم توماس وأمرسون هنكي، تعريب د.أحمد حجاج ود.كمال الدين سعيد، دار المريخ ١٩٨٩م.
٤٦ ـ المسند، للإمام أحمد بن حنبل، المكتب الإسلامي.
٤٧ ـ المصباح المنير، أحمد الفيومي المقرئ، مكتبة لبنان، ١٩٨٧.
٤٨ ـ معايير المحاسبة والمراجعة والضوابط، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ١٤٢٢هـ.
٤٩ ـ معجم مقاييس اللغة، أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، دار الجيل، بيروت، ط الأولى، ١٤١١هـ.
٥٠ ـ المعجم الوسيط، مجموعة من المؤلفين، دار الدعوة، استانبول، تركيا، ط الثانية.
٥١ ـ المغني، موفق الدين أبي محمد ابن قدامة المقدسي، هجر، ط الثانية، ١٤١٢هـ.
٥٢ ـ مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، شمس الدين الشربيني، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ.
٥٣ ـ المنثور في القواعد الفقهية، بدر الدين الزركشي، وزارة الأوقاق ـ دولة الكويت.

٥٤ ـ الموافقات في أصول الشريعة، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبي، المكتبة التجارية، مصر.
٥٥ ـ نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار، محمد بن علي الشوكاني، دار الحديث.

❋ ❋ ❋

العرض والمناقشة والقرار

أولاً: العرض

سعادة الدكتور العياشي فدّاد (العارض):

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

عرض بحوث دور الرقابة الشرعية في ضبط أعمال البنوك الإسلامية، أهميتها، شروطها، وطريقة عملها.

البحوث المستلمة من أمانة المجمع هي على الترتيب:

١ ـ الرقابة الشرعية على المصارف: للدكتور يوسف عبدالله الشبيلي.

٢ ـ دور الهيئات الشرعية في ضبط أعمال المؤسسات المالية الإسلامية، عرض ومراجعة: للدكتور أحمد خليل الإسلامبولي.

٣ ـ دور الرقابة الشرعية: لفضيلة الدكتور أحمد بن عبدالله بن حميد.

٤ ـ دور الرقابة الشرعية في ضبط أعمال المصارف الإسلامية: للدكتور محمد أكرم لال الدين.

٥ ـ مفترضات المسؤولية في نطاق الرقابة الشرعية للمؤسسات المالية: للدكتور عبدالله مبروك النجار.

٦ ـ الرقابة الشرعية ودورها في ضبط أعمال المصارف الإسلامية: للعارض.

٧ ـ دور الرقابة الشرعية في أعمال المصارف الإسلامية: لفضيلة الدكتور محمد بن أحمد صالح الصالح.

٨ ـ دور المجامع الفقهية في ترشيد مسيرة المصارف الإسلامية: لفضيلة الدكتور محمد عبداللطيف صالح الفرفور الحسني.

٩ ـ دور الرقابة الشرعية في ضبط أعمال البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية: لمعالي الدكتور عبدالسلام العبادي.

ثانياً: العنوان المستكتب فيه ومدى تطابق البحوث مع العنوان:

العنوان المعروض من قبل أمانة المجمع هو: دور الرقابة الشرعية في ضبط أعمال المصارف الإسلامية. أهميتها، شروطها، طريقة عملها. والبحوث التي جاءت موافقة للعنوان هي: بحوث أصحاب الفضيلة الدكتور أحمد بن حميد، والدكتور محمد أكرم لال الدين، والعارض، ومعالي الدكتور عبدالسلام العبادي. وقريب من العنوان الدكتور محمد الصالح، والدكتور أحمد الإسلامبولي.

أما من حيث المضمون فقد تناولت جميع البحوث محاور الموضوع مع تفاوت بينها في العرض ومنهجية البحث.

ثالثاً: منهجية العرض:

لعل أفضل منهجية لاستعراض أهم ما ورد في البحوث هو السير وفق خطة أمانة المجمع والمحاور التي وردت في خطاب الاستكتاب وما كتبه أصحاب الفضيلة جواباً عن محاور الموضوع، ثم الإشارة ما أمكن إلى ما تفرّد به كل بحث، وأخيراً أهم النتائج والتوصيات التي توصل لها الباحثون.

وقد سارت جل البحوث على هذا النهج. وتفردت لها ثلاث بحوث بمنهجية مستقلة وهي على التوالي:

بحث فضيلة الدكتور محمد عبداللطيف الفرفور حيث تناول دور المجامع الفقهية في ترشيد مسيرة المصارف الإسلامية.

وبحث فضيلة الدكتور عبدالله النجار حيث تناول مفترضات المسؤولية في نطاق الرقابة الشرعية على المؤسسات المالية.

وبحث فضيلة الدكتور أحمد الإسلامبولي، وإن كان البحث في صميم الموضوع وبنفس العنوان «دور الهيئات الشرعية في ضبط أعمال المؤسسات المالية»، لكنه جعل البحث في سياق عرض ومراجعة لبعض التطبيقات العملية لأساليب الرقابة الشرعية مع دراسة لوائحها النظامية وهي أربع حالات ذكرها في بحثه.

استعراض البحوث وفق المحاور والعناصر الاسترشادية لخطة أمانة المجمع:

المحور الأول
حقيقة الرقابة الشرعية: وطبيعتها، وأهميتها، ومكوناتها، وأهدافها، وتحديد مجالات عملها

أولاً: حقيقة الرقابة الشرعية:

اتفقت البحوث على أن الرقابة الشرعية ترد بالمعنى الوظيفي وبمعنى الجهاز الرقابي.

أما من حيث المعنى الوظيفي: فقد ركّز معظم الباحثين مع اختلاف تعبيراتهم على معنى الرقابة الشرعية كما ورد في معيار الضبط الصادر عن هيئة المحاسبة، وهو: فحص مدى التزام المؤسسة بالشريعة في جميع أنشطتها. ويشمل ذلك: فحص العقود، والاتفاقيات، والسياسات، والمنتجات، والمعاملات، وعقود التأسيس، والنظم الأساسية، والقوائم المالية، والتقارير، وغير ذلك من الأعمال.

أما من حيث كون الرقابة هيئةً أو جهازاً، فمعيار الضبط لخّص جملة التعريفات التي وردت في هذا السياق في البحوث، وهي أن هيئة الرقابة الشرعية: تمثل جهازاً مستقلاً من الفقهاء المتخصصين في فقه

المعاملات، ويعهد لها توجيه نشاط المؤسسة المالية الإسلامية، وتكون فتاواها وقراراتها مُلزِمة للمؤسسة.

ومَن لم يؤكد من الباحثين على هذا المنحى السابق فقد أورد تعريفات لا تخرج في مضمونها عن التعريفين السابقين.

فسعادة الدكتور محمد الصالح أورد جملة من التعريفات في القسمين السابقين مع إضافته قسماً ثالثاً وهو ما يتعلق بالتعريفات التي اعتبرت الرقابة جملة من الإجراءات والخطوات التي ينبغي تنفيذها ممثلاً لهذا القسم بعدد من التعريفات.

أما معالي الدكتور العبادي فقد أكد على ضرورة وجود آلية، وهذه الآلية قد تكون عن طريق قيام شخص أو لجنة تتكون من عدد من الأشخاص أو هيئة أو جهة تقول بعمل الرقابة الشرعية.

ثانياً: أهمية الرقابة الشرعية:

لم يتعرض الباحثون لعنوان طبيعة الرقابة الشرعية باعتبار ذلك مشمولاً في مهام وأعمال هيئات الرقابة الشرعية. وإن كان فضيلة الدكتور محمد الصالح أورده عنواناً مستقلاً في بحثه ولكنه تناوله من خلال مهام الرقابة الشرعية.

أما أهمية الرقابة الشرعية: فقد تناولها كل من: الدكتور يوسف، والدكتور محمد الصالح، والدكتور أكرم، والعارض مع الاختلاف في التفاصيل، والعامل المشترك بينها هو تركيزها على أن وجود الرقابة الشرعية لأي عمل مصرفي إسلامي ضرورة حيوية إذ بها تُعرف هوية المصرف وتطمئن قلوب ونفوس المتعاملين معه، وهي إحدى العلامات المهمة الفارقة بين العمل المصرفي الإسلامي والتقليدي.

وأكد الدكتور يوسف على أنه من السياسة الشرعية منع أي مؤسسة مالية من تقديم خدمات مالية إسلامية ما لم يكن لديها رقابة شرعية. وقد ردّ فضيلته على ما يطرحه البعض من الاكتفاء بإسناد الرقابة الشرعية

إلى جهاز المراجعة الداخلية أو الاكتفاء بتدريب العاملين على المعاملات المالية الإسلامية.

ثالثاً: التكييف الشرعي لهيئة الرقابة الشرعية:

يرى كل من الدكتور أحمد بن حميد والدكتور الشبيلي أن حكم القيام بالرقابة الشرعية واجب شرعاً، وأن عملها يندرج ضمن المقاصد الشرعية لأنها تؤدي إلى حفظ المال. وقد أطال النفَس في هذا الموضوع الدكتور عبدالله النجار، وسيأتي كلامه.

رابعاً: مكونات الرقابة الشرعية:

من خلال البحوث التي تناولت مكونات الرقابة الشرعية وهياكلها وأنواعها يتضح بأنها من الموضوعات التي لم تنضج بعد، ولم يصل المتخصصون فيها إلى تصور واضح يتفق عليه أغلبهم على الأقل، ولا أدَل على ذلك من اختلاف البحوث محل العرض حول التصور الأمثل لمكونات الرقابة اختلافاً بيِّناً.

ويتفق كل من د. يوسف والعارض حول الأقسام الرئيسة للرقابة الشرعية والمتكونة من:

- هيئة الفتوى: وتضم نخبة من العلماء المتخصصين في المعاملات المالية، وتعنى بالنظر في أعمال المؤسسة والنظر في العقود والصيغ الشرعية إلى غير ذلك من الأعمال التي تناط بالهيئة.
- الرقابة الداخلية: وتمثل نظام الرقابة الشرعي الذي تضعه المؤسسة وفق المعايير الشرعية التي تشرف على إعدادها هيئة الفتوى والرقابة الشرعية.
- ويختلف العارض مع د. يوسف في بقية المكونات الأخرى للرقابة الشرعية. فالدكتور يوسف يرى أن الرقابة الشرعية على نوعين: رقابة داخلية خاصة بالمؤسسة، ورقابة مشتركة خارجية من خلال مكاتب التدقيق الشرعي الخارجية.

● ويرى العارض بأن ما يمكن استفادته من البحوث المتخصصة في الرقابة الشرعية وتطوير آلياتها أنها تتكون من:

١ ـ هيئة الفتوى والرقابة الشرعية.

٢ ـ الرقابة الشرعية الداخلية وقد تتضمن جهازاً على مستوى قسم أو وحدة للمراجعة الشرعية.

٣ ـ الرقابة الشرعية الخارجية: وتكون من عضو أو أكثر من أعضاء الهيئة الشرعية يكلَّفون بمهمة رقابة عمليات المؤسسة وفق توجيهات الهيئة الشرعية والفتاوى والقرارات الصادرة عنها.

٤ ـ الرقابة الشرعية للمكاتب والمؤسسات المتخصصة: وهي مكاتب للرقابة الشرعية مهنية ومتخصصة مستقلة عن الهيئة الشرعية والمؤسسة.

٥ ـ الهيئة العليا للرقابة الشرعية: التي تقوم بدور الرقابة الشرعية على المؤسسات المالية الإسلامية في كل بلد.

كما أن الدكتور العبادي فصَّل في أنواع الرقابة على النحو التالي:

١ ـ المستشار الشرعي.

٢ ـ لجان الرقابة وهيئاتها.

٣ ـ التدقيق الشرعي الداخلي.

٤ ـ الرقابة الشرعية الإشرافية من خلال أقسام متخصصة في البنوك المركزية.

٥ ـ الرقابة الشرعية من خلال المجامع الفقهية ومجالس الفتوى وهيئات التصنيف للبنوك الإسلامية أو هيئات تصنيف المنتجات المالية.

خامساً: مهام هيئة الرقابة الشرعية ومجالات عملها:

● الفتوى وإبداء الرأي الشرعي في كل ما تعرضه المؤسسة على الهيئة.

- اعتماد اللوائح والأنظمة والعقود النمطية للمؤسسة.
- تقديم الحلول الشرعية المناسبة للإشكالات التي قد تعترض عمل المؤسسة.
- إصدار التقارير المختلفة حسب ما تقتضيه اللوائح والأنظمة.

أما مجالات عملها فإضافة إلى مجال الفتوى فهناك مجالات أخرى مهمة منها:

- مجال الرقابة الشرعية.
- حساب الزكاة وتجنيب المكاسب المحرّمة في صندوق الخيرات وصرفها.
- نشر الوعي بالمصرفية الإسلامية.
- الإشراف على إعداد أدلة الإجراءات العملية وتنفيذ العقود.
- المراجعة المستمرة للعقود، وكذلك قواعد توزيع الأرباح وتصميم النماذج بضوابطها الشرعية، والإشراف على إدراجها ضمن النظام الإلكتروني للمؤسسة.

المحور الثاني
هيكلية الرقابة الشرعية وآثارها

سيتم التركيز في هذا المحور على أهم ما تناولته البحوث في موقع هيئة الفتوى من هيكل المؤسسة، وكذلك الرقابة الشرعية الداخلية وما لذلك من آثار على الجهازين معاً.

وجملة المسائل المتصلة بهيكلية الرقابة الشرعية يمكن تلخيصها من خلال البحوث بما يلي:

أولاً: التعيين:

اتفقت جميع البحوث على أنه ينبغي أن يكون لكل مؤسسة مالية هيئة شرعية يعينها المساهمون في اجتماع الجمعية العمومية، ولا تكون

خاضعة لمجلس الإدارة. ومما ينبغي توافره في عضو الهيئة إضافة إلى الصفات الأساسية كالعدالة والأمانة والصدق، التأهيل العلمي بأن يكون فقيهاً عرف عنه الفقه بالاستفاضة أو الدرجة العلمية أو كثرة التأليف في الموضوعات المالية المعاصرة. أما المراقب الشرعي فيضيف إلى التأهيل العلمي الخبرة والتكوين المهني.

ثانياً: استقلالية أعضاء الهيئة:

أكدت البحوث على أن الاستقلالية تعني عدم تأثر فتوى الهيئة أو قرارها بالضغوط من داخل المؤسسة أو خارجها أو بالمصالح الخاصة لأعضاء الهيئة.

ومما يحفظ استقلال الهيئة مراعاة جملة من الأمور المهمة:

١ ـ الاستقلال التنظيمي:

وهو أن يكون تعيين أعضاء الهيئة من أعلى سلطة في المؤسسة ولا تتبع الأجهزة التنفيذية. أما بالنسبة للرقابة الداخلية فينبغي أن تكون في مستوى من الهيكل التنظيمي للمؤسسة يضمن استقلاليتها في عملها وتمكينها من المراقبة الدقيقة للعمليات قبل وأثناء وبعد تنفيذها.

٢ ـ الاستقلال المالي:

وقد رأى أصحاب الفضيلة أنه مما يحقق الاستقلالية في هذا الجانب هو عدم ربط المكافأة أو الأجر بما يجيزه الأعضاء من عمليات وعقود للمصرف وإنما ينبغي أن يقدر الأجر بالعمل أو بعدد الجلسات سواء أكان مبلغاً مقطوعاً أو مكافأة سنوية.

حكم مكافأة أعضاء هيئات الرقابة الشرعية:

اتجهت البحوث التي تناولت الموضوع إلى جواز أن يأخذ عضو الهيئة الشرعية أجراً، لأن جواز أخذ الأجر على الفتوى هو رأي من الآراء المنقولة عن الفقهاء، ثم إن عمل أعضاء الهيئة الشرعية لا يقتصر على الفتوى فقط وإنما يتعداه إلى فحص العقود ومراجعتها وتفريغ جزء

من وقت العضو لصالح المؤسسة. وهذا ما أكد عليه الدكتور العبادي حيث رأى أنه ينبغي أن يكون الأجر مبالغ مقطوعة على ضوء الجهد الذي يُبذل كأن يُربط بحضور جلسات هيئة الرقابة وإعداد الدراسات اللازمة للموضوعات المبحوثة، ولا يكون بأي حال من الأحوال نسباً مهما قلّت من أرباح الصور التي تقر أو من أرباح المؤسسة أو البنك بصفة عامة.

ويرى الشيخ الشبيلي جواز أن يكون الأجر أو الجعل نسبة من العائد أي من عائد العمليات التي أجازتها الهيئة الشرعية أو التي يجيزها الأعضاء إجمالاً، لأن الأظهر عند الفقهاء الجواز، ولأن الجهالة هنا تؤول إلى العلم، وللفقهاء نظائر لهذه المسألة مثل أجرة السمسار بنسبة من ثمن ما يبيع، وأجرة تحصيل الدَّيْن بجزء منه.

أما من حيث التفصيل فيرى فضيلته جواز ذلك في حالة ابتكار أعضاء الهيئة لمنتجات أو أدوات تمويلية أو استثمارية لأن ذلك مقابل الابتكار وهو من الحقوق المعنوية التي يجوز المعاوضة عليها. أما إن كانت المؤسسة هي التي تعرض عقودها ومنتجاتها على الهيئة لمعرفة الحكم الشرعي، فلا يجوز حينئذٍ أن يربط الأجر بتلك العقود سواء أكان مبلغاً مقطوعاً أم نسبة من عوائد المنتج لما فيه من التهمة. وهو ما ذهب إليه فضيلة الدكتور أحمد بن حميد وفضيلة الدكتور محمد الصالح.

حكم تملُّك أعضاء الهيئة أسهماً في المصرف الذي تنتمي إليه الهيئة:

- اتفق معظم مَن تناول الموضوع من الباحثين على جواز ذلك، وذهب الدكتور أحمد بن حميد إلى عدم الجواز، وتوجيهه لأن مَن يملك جزءاً من شيء لا يصلح أن يكون حكماً عليه. والأولى عند الدكتور محمد الصالح تجنُّب التملُّك. ويرى الدكتور العبادي بأن القول بالحرمة فيه تحوط زائد ويمكن التساهل في الأمر ما دام أن الفتاوى تقيَّم من خلال أدلتها الشرعية، وما استقر عليه الأمر في المجامع وجهات الفتوى.
- واتفق مَن أجاز التملك أن ذلك مشروط بأن لا يمتلك العضو

نسبة يستطيع أن يؤثر بها في قرار المؤسسة، وهو ما أخذ به معيار الضبط الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، لأن إجازة المنتجات والعقود نوع من الشهادة أمام الجمهور، وقد منع الفقهاء شهادة الشريك لشريكه فيما هو شريك فيه للتهمة.

وقد أورد الباحثون جملة من الضوابط لضمان استقلال الهيئات الشرعية، أُجملها من جميع البحوث فيما يلي:

١ ـ ألا تؤدي علاقة أعضاء الهيئة بالمؤسسة مالياً أو تجارياً أو الاستفادة من التمويل أو تقديم الخدمات أو غير ذلك إلى الإخلال بمبدأ تعارض المصالح.

٢ ـ تحقيق الإفصاح والشفافية في مستحقات الهيئات الشرعية كما هو الشأن في مكافآت أعضاء مجلس الإدارة ومراقب الحسابات.

٣ ـ وضع ضوابط من الجهات الإشرافية لتعدد العضوية في الهيئات الشرعية، وتحديد مدتها، بما يحقق المصلحة للصناعة المالية الإسلامية.

ثالثاً: إلزامية قرارات الهيئة الشرعية وفتاواها:

اتجه الباحثون إلى أن فتاوى وقرارات الهيئة الشرعية ينبغي أن تكون مُلزمة للمؤسسة، ومستند الإلزام:

١ ـ من الشرع: لأن الفتاوى الصادرة من الهيئة هي أحكام شرعية واجبة الإتباع. ويمكن الاستئناس بقول سيدنا عمر: «فإنه لا ينفع تكلُّم بحق لا نفاذ له».

٢ ـ القوانين واللوائح والأنظمة التي تنص على إلزامية فتوى وقرارات الهيئة.

٣ ـ العرف: المتمثل في إقرار جميع المؤسسات المالية الإسلامية وإعلانها قبول أحكام الشريعة الإسلامية.

المحور الثالث والأخير

أشار معظم الباحثين إلى تعدد الفتاوى في الهيئات الشرعية وما يستتبعه ذلك من اختلاف في التطبيق بين جواز عقد أو منتج مالي في مصرف من المصارف وعدم جوازه في مصرف آخر وما يسببه ذلك من آثار سلبية على مستوى الصناعة المالية الإسلامية.

وقد اجتهد الباحثون في وضع ضوابط ومعايير لضبط الفتاوى والقرارات الصادرة عن الهيئات الشرعية. وسأحاول إجمالها فيما يلي:

١ ـ التأكيد على الأخذ بمقاصد الشريعة ومآلات الأفعال.

٢ ـ اعتماد مذهب معين عند الحاجة للتطبيق المحلي أو القطري واختيار الراجح من آرائه وفق ما يمليه الدليل الشرعي.

٣ ـ التأكيد على ضرورة الالتزام بالفتاوى المجمعية والجماعية مثل فتاوى وقرارات مجمع الفقه الإسلامي الدولي، وقرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة، والمعايير الصادرة عن المجلس الشرعي لهيئة المحاسبة، والقرارات الصادرة عن الهيئة الشرعية للرقابة والتصنيف.

٤ ـ عدم الإفراط بالأخذ بالرخص الفقهية وتجنب الأقوال المرجوحة والشاذة عند إصدار الفتوى.

البحوث التي خالفت منهجية خطة البحث ألخصها فيما يلي:

أولاً: بحث الدكتور أحمد الإسلامبولي:

١ ـ اختار الباحث استعراض أربع حالات عملية للرقابة الشرعية في البنوك الإسلامية، ومن خلال عرض ومراجعة لوائح وأنظمة تلك المؤسسات أستخلص دور الرقابة الشرعية في ضبط العمل المصرفي.

٢ ـ قدّم الباحث جهداً طيباً في تقويم بعض اللوائح والأنظمة للهيئات الشرعية في الحالات المعروضة مع تقديمه لملاحظات قيّمة في ذلك.

٣ ـ استخلص عدداً من القضايا المهمة مثل تعيين الهيئة ومكافآت أعضائها وغير ذلك، وكلها وردت في سياق البحوث والعرض.

٤ ـ أورد الباحث جملة من القضايا في ختام مراجعته تتعلق بأنواع الرقابة، وتعدد الفتاوى في الهيئات الشرعية وضوابطها، وهي لا تخرج عما تمَّ ذكره في العرض.

ثانياً: بحث الدكتور عبدالله النجار (مفترضات المسؤولية في نطاق الرقابة الشرعية):

- تناول حقيقة المسؤولية في نطاق الرقابة، معرِّفاً بالرقابة الشرعية كما وردت في العرض وهو تعريف معيار الضبط.
- تحدث عن مصادر المسؤولية من خلال إلزام المؤسسات بما تصل إليه الهيئات من خلال الشرع أو الشرط.
- عرض الباحث لأساس المسؤولية في القرآن والسنّة.
- استعرض التكييف الفقهي للرقابة الشرعية، مبتدئاً بالمحاولات السابقة حيث اعترض على مَن كيَّفها على:
- أنها من الحسبة مبيِّناً الفرق بين الرقابة الشرعية والحسبة.
- كما اعترض على مَن كيّفها على أنها أمر بالمعروف ونهيٌ عن المنكر مبيِّناً الفرق بين الرقابة الشرعية وتغيير المنكر.
- كما اعترض على مَن رأى بأن الرقابة نوع من الإفتاء مبيِّناً الفرق بين الإفتاء والرقابة الشرعية.
- رجّح الباحث أن نظام الرقابة الشرعية نظام وظيفي مستقل ومتميز في مهمته ومرتبط إدارياً بمؤسسته.
- عرض الباحث أسباب المسؤولية وأطرافها في نطاق الرقابة من خلال العقد الذي يربط أطراف العلاقة، العميل والمصرف من جهة، وعضو الهيئة والمؤسسة من جهة أخرى.

● أخيراً تعرّض الباحث لمسؤولية الهيئات الشرعية وضمانها.

أخيراً: بحث الدكتور محمد عبد اللطيف الفرفور، دور المجامع الفقهية في ترشيد مسيرة المصارف الإسلامية:

١ ـ استهلّ الباحث بحثه بسرد نصوص الكتاب والسنة في تحريم الربا، ثم التعريف اللغوي والاصطلاحي للمصرف، والمصرف الإسلامي، وقيمة وجودة تلك المصارف، وخصائصها، وأهدافها.

٢ ـ استعرض الباحث حاجة المصارف إلى ترشيدها من خلال إنشاء هيئات شرعية للمصارف، مع البحث في إيجاد آليات مناسبة للعلاقة بين المصارف الإسلامية بأدواتها الجديدة والمصارف المركزية.

٣ ـ ثم تعرض لضرورة تثقيف العاملين في البنوك الإسلامية وتدريبهم على الصيغ الإسلامية للتمويل والاستثمار.

٤ ـ استعرض الباحث دور المجامع الفقهية مبتدئاً بمجمع الفقه الإسلامي الدولي ونماذج من قراراته التي أصدرها لترشيد مسيرة العمل المصرفي الإسلامي. وثنى بالمجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة ونماذج من قراراته.

٥ ـ استعرض أخيراً الباحث أسباب ضرورة قيام الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، معرّفاً بالرقابة المصرفية في الفقه الإسلامي، وأسسها.

٦ ـ كما استعرض الباحث عوامل نجاح المصارف الإسلامية، مسنداً العامل الأول للرقابة الشرعية.

وأعتذر كما قلت للإخوة الباحثين إذا ما كان هناك تقصير في عرض أفكارهم، شكراً معالي الرئيس. والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته.

استكمال عرض
البحوث من قِبَل الباحثين

سعادة الدكتور محمد أكرم:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

باختصار شديد، أول شيء جزاك الله خيراً... الدكتور العياشي، باختصار شديد، أريد أن أؤكد على الدور الذي يمكن أن تلعبه جهة الإشراف في ضبط عمل هيئة الرقابة الشرعية بحيث تكون اللائحة التي تضعها البنوك تؤكد على جهة الإشراف، حتى يكون في ذلك إلزام للبنوك أن تطبق ما جاء في اللائحة له، وأعتقد أنه من المستحسن إذا كان جهة الإشراف لهم أن يأتي بهذه اللوائح المنظمة حتى يكون في ذلك إلزام لجميع البنوك التي تعمل في بلد معين، وكذلك من ناحية الفتاوى التي تصدر، وكذلك التطبيقات نجد أنه هناك خلل في بعض الأحيان، ولهذا ينبغي أن يكون هناك الجهة التي تُصدر الفتوى والجهة التي تراقب من الناحية التطبيقية، والسلام عليكم.

فضيلة الدكتور أحمد بن حميد:

بسم الله الرحمٰن الرحيم، الحمد للّه رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين نبينا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين.

حقيقة أود الإشارة إلى ثلاث نقاط فقط وباختصار أرجو ألاّ يكون مخلاً حقيقة بعد البحث رأيت كثرة الأبحاث والمؤلفات في هذا الموضوع وأغلب تفاصيل المسائل التي في هذا الموضوع سبق بحثها في مؤتمرات وندوات عقدت بهذا الموضوع، ومع هذا أقول إن عرض هذا الموضوع في هذا المجمع هو في غاية الأهمية، فالمعروف أن الندوات

والمؤتمرات قراراتها هي توصيات، لكن حقيقة المسلمون بحاجة إلى قرار يحصل به الاطمئنان، ثم أيضاً يحصل به الثقة، ثم أيضاً يكون مستمسكاً بمَن ينادي بضبط عمل المصارف الإسلامية.

النقطة الثانية: أن أغلب الأبحاث التي كتبت سواءً التي قدِّمت للمجمع أو من خارج المجمع فيها روح النقد والتصحيح والضبط، وهذا أمرٌ يشكرون عليه، الملاحظ حتى من عناوين الأبحاث الرقابة الشرعية والتحديات المعاصرة من البنوك الإسلامية، المصرفية الإسلامية الأزمة والمخرج، هذه عناوين أبحاث ومؤلفات، الرقابة الشرعية الواقع والمقال، التحديات الداخلية للمصارف الإسلامية، هذه كلها فيها تصحيح وفيها ضبط.

النقطة الثالثة: أن الباحثين وطلاب العلم كلهم متفقون على مبدأ وجوب رقابة شرعية لتحقق بها حصول الحلال واجتناب الحرام، ثم يختلفون في السياسات التي تحقق للرقابة الشرعية وضعاً أفضل فينظرون إلى عدد أعضاء الهيئة وطريقة تعيينهم وحكم مساهمتهم في المصرف الذي ينظرون في معاملاته إلى ذلك من المسائل، ويقع بين الباحثين الخلاف في ذلك، فهو حقيقة من باب الاجتهاد في تحقيق المناط ولكن قد يكون لبعض هذه التفاصيل صفة الوجوب تخريجاً على قاعدة ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب وما لا يتم ترك الحرام إلا به فهو واجب، وعلى سبيل المثال: إذا كان ترك الحرام لا يتحقق بكون الرقابة الشرعية على طريقة معينة وتيسرت تلك الطريقة فإنها تتعين.

بقي الإشارة إلى مسألة حصل فيها الخلاف بين الباحثين كما أشار فضيلة العارض مع الشكر له على عرضه وتميُّزه في ذلك وهي مسألة حكم مساهمة أعضاء الهيئة الشرعية في المصرف الذي يراقبون أعماله، هذه حقيقة في رأيي أنا أنها مشكلة، وموضوع الإشكال فيها أن عضو الهيئة في مثابة القاضي، فهل يجوز للقاضي أن ينظر في قضية هو طرف فيها؟ بالإجماع لا يجوز للقاضي أن ينظر في قضية هو طرف فيها، أو له مصلحة فيها؟ ولكن إذا قيل بالجواز فعلى الأقل ينبغي أن تحدد نسبة

معينة لا يتجاوز عضو الهيئة أن يتملك أكثر منها، وهذا بالله التوفيق، وصلّى الله على نبينا محمد.

معالي الأستاذ الدكتور عبدالسلام العبادي (أمين المجمع):

شكراً معالي الرئيس.

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

في البداية حقيقة أشكر الأخ الدكتور العياشي على هذا العرض المتميز والدقيق، لكن أحب أن أشير إلى بعض الأمور التي يجب أن تكون في أمام مجلسنا الكريم عندما ينظر في هذه القضية، فيما يتعلق في عمل تكييف عمل الرقابة، أشارت بعض البحوث أن تكييف عمل الرقابة يجعلنا ننظر في الدور الذي تؤديه الرقابة، وقد أشاروا إلى أنه دور المفتي، وكما بيّنت في بحثي، ودور المحتسب، ودور الشاهد، ولكل دور من هذه الأدوار شروط يجب أن تتوافر في مَن يتصدى لها، وبالتالي هذا ينعكس على تشكيلة هيئة الرقابة والدور الذي يناط بها في عملها في موضوع الرقابة على المؤسسات المالية والبنوك الإسلامية، هذه قضية لا بد أن تكون في الذهن عندما نتحدث عن هذا الموضوع.

القضية الثانية اقترحت في البحث الذي قدّمته أن تصدر الجهات المنظمة لعمل البنوك الإسلامية نظاماً للرقابة مُلزماً يعني الدولة التي أصدرت قانوناً للبنك الإسلامي، أو قوانين تنظم شؤون البنوك الإسلامية. لا بد من خلال الاستعانة بمجالس الفتوى فيها أن يصدر نظام للرقابة لإلزام هذه البنوك بصيغ دقيقة وفاعلة من الرقابة، لأنه في كثير من الدول أبدت مجالس الفتوى موافقاتها على تأسيس هذه البنوك ثم بعد ذلك تركت هذه البنوك تعمل ما تريد حتى بوجود رقابة غالباً هي التي تختار جهة الرقابة، بل إن بعض هذه الجهات لم تختر جهة رقابة، اختارت مستشاراً فقط تلجأ إليه في السؤال والاستفسار عن بعض القضايا الشرعية.

إذن لا بد أن تكون هناك أنظمة تشريعية تعالج موضوع تشكيل

الرقابة وواجباتها ومسؤولياتها ودورها واجتماعاتها وكل ما يتعلق بعملها، وهذا حقيقة يعطي صفة الإلزام لهذا الأمر، وحتى لا يكون الأمر متروكاً لقرارات تصدر في البنوك قد تكون لها دوافع غير سليمة.

النقطة الأخيرة التي تعرض لها بحثي وهي ما أقيم الآن من وكالات أو مؤسسات للتصنيف والرقابة وعلى مستوى دولي عام، وهذا قريب من الاقتراح القائل بأنه لا بد من جهات عامة، أو مجالس عامة تنسق بين جهات الرقابة وتشرف على عملها وتعالج ما تتعرض له من مشكلات. أقيمت الآن الوكالة الإسلامية الدولية للتصنيف ومقرها البحرين، وهي شركة أسسها البنك الإسلامي للتنمية وعدد من البنوك والشركات المالية، وأيضاً الاتحاد العام للبنوك الإسلامية أسّس مؤسسة جديدة بعنوان الهيئة الشرعية للتصنيف والرقابة على الصناعة المالية الإسلامية، وكالة التصنيف الدولية نصّت على التعريف بها أنها لا تتعرض في التصنيف الشرعي للبنوك للفتاوى التي أصدرتها جهات الرقابة ولا تقيمها، إنما تقيم جملة من المتغيرات والعوامل نصّت عليها في منهجية التصنيف، ولكنها من البداية قالت: إنني لا أنظر إلى الحكم الشرعي من حيث التزامه أو عدم التزامه مثلاً بقرارات المجامع، فلعل هذا البنك قد تبنّى رأياً، نعم لجهة الرقابة فيه لكنه يصادم ويختلف مع ما استقر في المجامع الفقهية وغيره من مؤسسات الفتوى، فلا بد في الواقع أن تنبه هذه الجهات بأن أي مخالفة لهيئة رقابة لما استقر في قرارات المجامع وجهات الفتوى المتعددة باجتهاد فردي محدود قد تكون له دوافع معينة، يجب في الواقع أن يبعد المنتج الذي يقوم على هذا الأساس من عملية التصنيف، وإلا سيصبح التصنيف عرضةَ لأن يدخل عوامل كثيرة في التصنيف، سيصبح التصنيف الشرعي ولو بدرجة متأخرة قليلاً نوع من التغرير بعامة المتعاملين مع هذه المؤسسات أن جهة تصنيف شرعية قد وافقت من حيث المبدأ على اعتبار هذا المنتج منتجاً إسلامياً، وهذا أمر لا بد أن يأخذ من نقاشنا دور، لأنه حقيقة في غاية الأهمية، لأن هذه صيغ تطبيق، وأنا هنا أحب أن أشير والأخ الدكتور العياشي يشارك مع مجموعة من كبار العلماء وبعضهم موجودين هنا

ورئيس الهيئة الشيخ محمد مختار السلامي في هيئة الرقابة والتصنيف اتفق على أن المنتج المستبعَد شرعاً بقرارات مجامع لا يجوز أن يدخل في عملية التصنيف من الأصل، وهذا أمر في غاية الأهمية، وشكراً.

فضيلة الدكتور يوسف الشبيلي:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

بداية أشكر فضيلة العارض على هذا العرض الجميل، وفي الحقيقة هناك نقاط سريعة أود الإشارة إليها:

أولاً: مقترحات أرى ضرورة أن يتبناها المجمع لتفعيل دور الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية.

المقترح الأول: هو ما تفضّل به معالي الدكتور عبدالسلام العبّادي في مداخلته قبل قليل وهو ضرورة سنّ قانون في كل بلد إسلامي يكون حول هذا القانون يعنى بالرقابة الشرعية على الخدمات المالية، والموجود الآن في كثير من الدول الإسلامية هو قوانين خاصة بالمصارف الإسلامية، وأنا في الحقيقة لا أؤيد وجود مثل هذه القوانين لأن تخصيص المصارف الإسلامية بقانون يعني ضمناً إقرار إبقاء المصارف التقليدية وأنها لا تخضع لذلك القانون، والواجب أن تلزم جميع المؤسسات المالية بأن تكون خاضعة للرقابة الشرعية في ذلك ويبدأ أولاً ـ يعني في تطبيق ذلك القانون ـ بالبنوك المركزية وجميع المؤسسات المالية، وفي الحقيقة أنا أرى تخصيص هذه الجلسة أو هذا المحور بالمصارف الإسلامية فيه قد يكون قاصراً لأن المؤسسات المالية لا تقتصر على المصارف الإسلامية، المفترض أن يدخل في ذلك البنوك المركزية، وتدخل أيضاً شركات البنوك التجارية، تدخل كذلك المؤسسات الاستثمارية، شركات التأمين، كلها من المفترض أن تكون خاضعة للرقابة الشرعية.

المقترح الثاني: أؤكد على مسألة إنشاء هيئة شرعية عليا في كل بلد إسلامي تعنى بالرقابة الشرعية على المؤسسات المالية، وليس من

اختصاص هذه الهيئة أن تصدر الفتاوى أو أن تجيز العقود، لأن هذا يطول ويصعب عليها أن تحيط بكل العقود التي تعرض عليها، وإنما يكون اختصاص هذه الهيئة وضع المعايير والضوابط الشرعية للتعاملات المالية ويكون لهيئات الرقابة الفرعية الاجتهاد في ما لا يتعارض مع هذه المعايير، كما أن هذه الهيئة العليا تضع المعايير التنفيذية المنظمة لعمل هيئات الرقابة الشرعية.

نقطة ثالثة أيضاً: هيئة الرقابة الشرعية لا بد أن تكون قراراتها مُلزِمة من يعني، الموجود الآن الحقيقة في بعض الهيئات أنها عبارة عن هيئات استشارية، وهذا في الحقيقة يضعف دور الهيئة الشرعية، أيضاً لا بد من تزويد الهيئة الشرعية بالعدد الكافي من المراقبين الداخليين، يعني لا يتصور أن يكون بنك تزيد استثماراته وتمويلاته على عشرات المليارات من الدولارات ولا يكون فيه إلا مراقب أو مراقبين داخليين، هذا يقلِّل في الحقيقة من الرقابة الداخلية، ولا بد أن يشعر المراقب الشرعي بالاستقلالية حين يكون تعيينه من قِبَل هيئة الرقابة الشرعية هيئة الفتوى، وليس من قبل الرئيس التنفيذي أو مجلس الإدارة حتى يشعر بالاطمئنان في كتابته للتقارير وفي إجرائه للمراجعة الداخلية داخل المؤسسة المالية، هذا ما أحببت التأكيد عليه، وأشكركم جميعاً.

فضيلة الدكتور عبدالله النجار:

شكراً سيدي الرئيس، وأشكر أخي العزيز الأستاذ العياشي على عرضه الأمين والدقيق لبحثه وللبحوث الأخرى، وأود أن أركز في هذا التعقيب على نقطتين أساسيتين.

النقطة الأولى: هي أنني حينما شرّفني المجمع بكتابة بحث في موضوع الرقابة الشرعية في المعاملات المصرفية، قرأت تقريباً كل البحوث والأوراق التي سبق أن قدِّمت في هذا الموضوع المهم، ووجدت أن هذه البحوث قد قدّمت زاداً علمياً وفقهياً يمثل ثروة تصلح لانطلاقة كبيرة في هذا المجال، وهناك أصوات الآراء تدعو إلى تفعيل دور الرقابة، والرقابة كما بدأت في مقدمة البحث ليست عملاً هيناً، وإنما هي كما قلت بالكلمة وباللفظ في الفقرة الثالثة من الصفحة الأولى

من البحث، وإذا كان الالتزام بأحكام شرع الله واجباً في جميع مجالات الحياة ومنها المعاملات المصرفية، وكانت الرقابة الشرعية على تلك المعاملات هي المؤدية إلى ذلك فإنها تكون واجبة.

سيدي الرئيس، إن الواجب هو ما يثاب فاعله ويعاقَب تاركه، وتقرير الأحكام الشرعية بعيداً عن الأحكام التي تلزمها والتي تتمثل في الضمان سواء كان ذلك الضمان في الدماء أو الأموال يجعل تقرير الأحكام في مظانها مجرد توصيات أدبية لا تصلح لإلزام يؤدي إلى نظام قانوني شامل لهذه المعاملات المهمة في حياة الناس، فأردت أن أنطلق من حيث انتهى الآخرون، وكان في تصوري أن البناء العام للمسؤولية سواء كان ذلك في النظم القانونية المعاصرة أو في التشريع الإسلامي هي آلية فعالة تحقق هذا المعنى الذي يحول الأحكام المتعلقة بالرقابة الشرعية في مجال المعاملات المصرفية إلى واقع قانوني يمكن تنفيذه والاحتكام إليه وإلزام الأفراد والمؤسسات المالية بهذه الأحكام الشرعية التي يجب الالتزام بها.

النقطة الثانية: أننا يجب أن نتواصل مع الفقه الغربي، إن الأمة الإسلامية يجب عليها أن تبلِّغ أحكام الله إلى الناس، يجب علينا أن نتواصل فقهياً مع الآخرين، الفقه الإسلامي في المعاملات المصرفية وفي الرقابة يجب أن نوصله للآخرين، فهو نوع من الدعوة إلى الله وبيان هذه الأحكام، وليكون هناك تفاعل وتواصل بين الاقتصاد الإسلامي والاقتصاد العالمي. وجدت أن القناة الفقهية الآمنة هي نظريات المسؤولية التي تتفق في عناصرها وفي أحكامها وفي مبادئها مع نظريات المسؤولية المقررة في النظم الوضعية، فأردت من هذا البحث أن يكون شاهداً لهذا التواصل العالمي بين التشريع الإسلامي والتشريعات الغربية، وقد ابتدأت من هذه الغايات والمقاصد وإلى تلك النتيجة والصوت، أرجو الله تبارك وتعالى أن يجعلها مفيدة فيما قصدت له، وأشكركم سيادة الرئيس، أمر يحتاج إلى تصحيح في البحث صفحة (١) في كلمة سقطت أرجو أن تضاف وهي: وإذا كان الالتزام بأحكام شرع الله في جميع مجالات الحياة ـ شرع الله واجباً ـ تضاف كلمة واجب في هذا السطر من البحث، لأنها سقطت سهواً، وشكراً سيدي الرئيس.

سعادة الدكتور أحمد الإسلامبولي:

بسم الله الرحمٰن الرحيم، الحمد للّه، وأصلي وأسلّم على محمد رسول الله وعلى آله وصحبه، أما بعد.

فإني في البداية أود أن أوصي بأهمية عمل ميثاق شرف للرقابة الشرعية يتضمن الشروط المرجعية الواجب توافرها في عضو الهيئة الشرعية، إضافة إلى خطة الهيئة في الإجابة عن الاستفسارات، وهنا أشير لأنموذج وضعه بنك فيصل السوداني، فيما يتعلق بالحد الأدنى والحد الأعلى لأعضاء هيئات الرقابة الشرعية. الرسول ﷺ قال: «**إذا كنتم ثلاثة فأمّروا أحدكم عليكم**»، فالحد الأدنى ثلاثة، الحد الأعلى مختلف باختلاف الزمان وباختلاف المكان.

فيما يتعلق في مسألة الأجرة، هل هي نسبة أم مبلغ مقطوع؟ أقول إن عضو هيئة الرقابة الشرعية يؤدي خدمة نظير أجر، فهو يحصل على أجر، وأمره يختلف عن أمر مدير الاستثمار في شركة الاستثمار أو في صندوق الاستثمار، وأي شخص يكون عمله قريباً من عمل المضارب الذي يحق له أن يأخذ نسبة من العمل، وأشير إلى مثال صغير جداً: هناك مصرف إسلامي، أقوله بالاسم هو (مصرف الراجحي) هذا المصرف حقق في التسعة شهور الأولى من العام الماضي مليار وستمائة واثنين مليون ريال سعودي، إذا اعتبرنا أن أعضاء هيئة الرقابة الشرعية المستفيدين من نسبة عشرة في المئة (١٠٪) كما وضعتها بعض البنوك عددهم عشرين والمبلغ كما قلنا سيتحصل كل عضو من هيئات الرقابة الشرعية على ثمانية ملايين ريال سعودي، وهذا يشير إلى مدى الخلل في احتساب النسبة.

أنتقل بعد ذلك إلى اختلاف الفتوى في المسألة الواحدة. هناك مَن قال بأهمية وضع هيئة عليا داخل الدولة. أقول: وماذا لو اختلفت الفتوى بين دولة وأخرى؟ الحل في ذلك هو في الهيئة العليا التي وضعها الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية في الثمانينات من القرن

المنصرم، وهي دقيقة وواضحة وتُغطي هذا الأمر، ويمكن إنشاء آلية أخرى بالاعتماد على المجامع الفقهية وأخصّ بالذكر مجمع الفقه الإسلامي الدولي لما له من قدرات واطلاع في هذا المجال.

المسألة التالية هي امتلاك العضو أسهماً في المؤسسة.

هذه المسألة حينما قال رسول الله ﷺ: «ما اجتمع رجل وامرأة إلا وكان الشيطان ثالثهما» رجل وامرأة مُنكَّرة تُفيد عموم اللفظ لم يستثنَ في ذلك ورعاً ولا منحرفاً. نحن نضع الأشياء التي تقودنا إلى الأمان وتمنع سوء التفسير في المستقبل.

آخر جزئية أتحدّث فيها هي تعدُّد العضوية في الهيئات الشرعية. نجد أن العضو عضو في أكثر من هيئة.

أقول: بنك نيقارا في ماليزيا أصدر تشريعاً بأن العضو لا يكون إلا عضواً في هيئة واحدة. وأقول: إن تعدُّد العضوية يؤدّي إلى تضارب المصالح. وأشكركم شكراً جزيلاً.

ثانياً: المناقشات

فضيلة الدكتور عجيل جاسم النشمي:

بسم الله الرحمٰن الرحيم، الحمد للّه رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين.

عندي أربع نقاط أختصرها:

الأولى: تعليقاً على النقطة الأخيرة التي استمعنا إليها وقد ورد في بعض الأبحاث فعلاً قضية تقاضي عضو الهيئة الشرعية للشركة أو البنك أجراً بنسبة من عائد المُنتَج الذي اعتمده هو ومن أعضاء الهيئة جوازه. فهذا الأجر وإن كان يؤول إلى العلم كما قال أخي الذي قبلي وأنه أيضاً يختلف حال الهيئة عن حال المُضارب إلا أنه يمسّ نزاهة عضو الهيئة كما يمسّ أمانته وحياديته في اتخاذ القرار. هذه النسبة تُحفِّزه إلى إجازة العقد مع ما قد يكون فيه من أخطاء. فالتهمة مُستحكِمة في طريقة إعطاء عضو الهيئة نسبة من عائد المُنتج.

الثانية: وهي أخطر منها وأفحش في تقديري من الأولى وهو أن يُعطى عضو هيئة الرقابة الشرعية نسبةً من عوائد المُنتج المبتكر الذي ابتكره هو أو ابتكرته هيئة الرقابة الشرعية بحجّة أنّ هذا الابتكار حق معنوي لصاحبه.

أعتقد أن فتح هذا الباب سيؤدّي حتماً وبشكل أكثر تسرُّعاً في إجازة العقود التي انبنت على هذا المُبتكر، وفي هذا ما فيه من التهمة.

أيضاً المبتكرات عادةً تكون في العقود غير المسمَّاة، وعادة ما تكون اجتماع أكثر من عقد في عقد، وهذا كلُّه يحتاج إلى النظر في المؤتمرات والمجامع الفقهية ليُنظر في أمره، وقد يكون تحيُّلاً على

قضايا فلا بدّ من التريُّث في هذه الأمور وعرضها على المجامع، ولذا أخالف مَن ذهب إلى جواز هاتين الصورتين.

الثالثة: ورد في بعض الأبحاث أن الهيئة قد تعتمد رأي هيئة أخرى في المُنتج. وهذا في القضايا الفردية، الفقهاء قالوا: يُحيل الفقيه أو المجتهد على فقيه آخر أو مجتهد. ولكن هذه قضية حيث إن فيها عقد بين هذه الهيئة وبين البنك فهي لا بد أن تُبدي رأيها. ممكن أن تستأنس وممكن أن تأتي برأي هيئة أخرى لكن لا بد أن تتبنَّى هذا الرأي، وممكن أن تعتمد على المجامع الفقهية.

القضية الرابعة: وهي قضية النسبة، نسبة تملُّك الأسهم معيار الضبط اتجه اتجاهاً أيّده الشيخ يوسف الشبيلي وهو فعلاً رأي وسط وهو أن النسبة إذا لم تكن مؤثّرة فهي جائزة وإن كانت مؤثّرة فتمنع. والله أعلم.

فضيلة القاضي محمد تقي العثماني:

بسم الله الرحمٰن الرحيم، الحمد للّه رب العالمين، والصلاة والسلام على رسوله الكريم، وعلى آله وصحبه أجمعين.

الواقع أنّ البحوث التي قُدِّمت في هذا الموضوع بحوثٌ وافية في معظم جوانب هذا الموضوع ولكنّي أريد بسرعة أن أذكر ثلاث نقاط:

١ ـ الواقع أن هيئات الرقابة الشرعية أدّت دوراً هامًّا في تصحيح مسيرة المصارف الإسلامية منذ أوّل نشأتها، وهي التي سيَّرت عجلة الاجتهاد والاستنباط في مجال الاقتصاد بينما ظلّت شبه راكدة طوال قرون، ولكن بدأت هذه الهيئات في ظروف صعبة وفي جوّ قاتم يسيطر عليه النظام الربوي في حين أن المصارف الإسلامية لم تكن إلا قطرة أو قطرتين في خِضم المصارف التقليدية. ولذا حاولت الهيئات الشرعية أن تُعطي للمصارف الإسلامية أقصى ما يكون من فسحة في إطار الشريعة الغراء ولالتماس مخارج لا تُعتبر مثالية.

ولا شك أن هذا الطريق كان هو المتعيَّن في بداية الأمر، ولكن المصارف الإسلامية والحمد للّه كثُر عددها الآن وتوسَّعت أنشطتها حتّى دخلت في هذا المجال كبار البنوك التقليدية بفتح نوافذ إسلامية، فبدأت المصارف الإسلامية الآن في سبيل طمعها في منافسة البنوك الربوية حيث تحاول أن تأتي ببدائل لكل ما يوجد في البنوك الربوية وتحاكيها في جميع عجرها وبجرها. وإن هذه الانطلاقة تحتاج إلى وقفة من قِبَل المجمع، وأعتقد أنه حان الآن للهيئات الشرعية أن تُغيّر منهجها في رقابتها على البنوك الإسلامية، وتؤكّد عليها أنه يجب عليها ألاّ تظلّ حبيسة المخارج والحيل التي أبيح لها في بداية الأمر، وأن تتقدّم الآن إلى مقاصد الاقتصاد الإسلامي بإيجاد منتجات مبنيّة على اقتصاد حقيقي وبصفة الخصوص أن تعتبر من الأزمة المالية الحالية التي أبدت بوضوح وَهَن المنتجات التقليدية التي طمعت المصارف الإسلامية أن تحاكيها.

فالمرجو من المجمع إصدار توصية بذلك.

٢ ـ لا شك أن هيئات الرقابة الشرعية هي الأصل في إصدار الفتاوى، ولكن الذي يهم هو تطبيق هذه الفتاوى في الساحة العملية، وإن الهيئات التي تتكون عادة من العلماء المشغولين لا تستطيع متابعة قراراتها في كل عملية. ولذا فيجب أن يوصي المجمع بأن تكون هناك إدارة شرعية داخلية في جميع المصارف من ذوي الخبرة لتدقيق عملها ومتابعة فتاوى الهيئات ولكن نرى أن المصارف الإسلامية قد تبخل في توظيف عددٍ كافٍ من الموظفين في هذه الإدارات.

٣ ـ لا بد لتفعيل دور الهيئات من تأهيل الكوادر الكافية التي يمكن لها من القيام بالرقابة الشرعية. والذي يجري اليوم هو أن هناك عدد قليل من العلماء هم أعضاء في هيئات كثير من المصارف الإسلامية، فينبغي أن يوصي المجمع الجامعات الإسلامية لإيجاد كوادر ذوي كفاءة ليعملوا أعضاء في هيئات الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية. أقول قولي هذا، وأستغفر الله لي ولكم.

سعادة الدكتور فؤاد محيسن:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

أحسن المجمع في إدراج موضوع الرقابة الشرعية في البنوك الإسلامية على جدول أعماله إدراكاً منه لأهمية وظيفة الرقابة الشرعية التي تضمن للبنوك الإسلامية الاستمرار في أداء رسالتها على هدي من الأحكام الشرعية وفي إطار الالتزام بأحكامها من ناحية التطبيق العملي، وهذا يدلّ على أهمية دور المجمع في التصدّي للتحديات التي تواجه عمل البنوك الإسلامية وتعترض سبيلها، والوقوف عندما يثور ويُثار جدل حول شرعية المنتجات التي تقدّمها البنوك الإسلامية.

تناول الباحثون موضوع الرقابة الشرعية بشمولية، ومن هنا فإنني أقترح أن يصدر عن المجمع قراراً قوياً وصريحاً يُلخّص توصياتهم ويتضمّن الآتي:

- على البنوك المركزية في الدول الأعضاء وهي الجهة التي تمنح الترخيص للبنوك الإسلامية أن تُفرد قسماً متخصّصاً للرقابة على أعمال الرقابة الشرعية من الناحية الشرعية، وأن تُرفِد هذا القسم بالموظفين المؤهلين تأهيلاً متخصّصاً في التدقيق المصرفي الشرعي.

- إلزام البنوك المركزية للبنوك الإسلامية بإفراد دوائر متخصّصة بالتدقيق الشرعي ترتبط مباشرة بلجنة الرقابة الشرعية من الناحيتين: الفنية والإدارية، وأن يكون تعيين موظفي هذه الدائرة وكذا ترقياتهم وعلاواتهم مرتبط بلجنة الرقابة الشرعية.

- تعيين لجنة الرقابة من قِبل الهيئة العامّة وليس من مجلس الإدارة، كما نصّ عليه القانون الأردني.

- النصّ على المعايير والأسس والشروط الواجب توافرها فيمن يتولّى إدارة البنك الإسلامي.

وبهذه المناسبة أدعو إلى قيام المجلس العام للبنوك الإسلامية بتأسيس أكاديمية متخصّصة لتأهيل قيادات للبنوك الإسلامية.

● الدعوة إلى إصدار تشريع بإنشاء مكاتب تدقيق شرعي خارجي أسوةً بمكاتب التدقيق المحاسبي.

وبهذه المناسبة أن يحصلوا على شهادات من هيئة المحاسبة والمراجعة من (I U F) في التدقيق الشرعي والإسلامي.

● إلزام إخضاع البنوك الإسلامية للتصنيف الشرعي. وشكراً.

فضيلة الدكتور حمزة الفعر:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

لدي نقطتان:

أولاهما: أن هذا المحور ينحو نحو ضبط الرقابة الشرعية وينتقد عدداً من الممارسات القائمة في هذا الصدد، وهذا مطلب في غاية الأهمية، لكن لا بدّ من النظر في الظروف التي تحيط بعمل الهيئات الشرعية حيث إن هنالك فراغاً تنظيمياً وتشريعياً في مجال المؤسسات المالية الإسلامية بعامّة، ومنها هيئات الرقابة الشرعية،

وقد أشار معالي الدكتور عبدالسلام وعدد من الإخوة إلى هذا الموضوع.

الدكتور الشبيلي كان يقترح بألاّ تكون هناك إدارات خاصّة بالمصرفية الإسلامية في البنوك المركزية وفي مؤسسات النقد، وأنا أتفق معه في هذا، ولكن أقلّ ما يجب أن يكون هناك تشريع يكفل الوجود الحقيقي النظامي للمؤسسات المالية الإسلامية إذا لم نتمكّن من أن تكون هناك قاعدة عامّة للمصرفية في البلدان الإسلامية.

ثانيهما: هناك مشكلة كبيرة في مجال عمل هيئات الرقابة الشرعية ربّما أشار إليها بعض الإخوة إشارة خفيفة وهي قلّة أعداد المؤهلين لهذا العمل في مقابل التوسُّع الكبير في افتتاح المؤسسات. هذا أدّى بدوره إلى ضعف الأداء نتيجة لعدم قدرة المؤهَّلين على سدّ كل هذه الحاجة، وأصبح أكثر هؤلاء أعضاءً في عشرات المؤسسات. وإنّ الحرص على

سلامة سير المؤسسات المالية الإسلامية يُوجب أن تصبح الرقابة الشرعية من خلال مؤسسات متخصّصة تعمل باستمرار وانتظام يُواكب حاجة هذه المؤسسات ولا يُعرّضها للانتظار والتوقُّف الطويل نظراً لانشغال الأعضاء بأعباء كثيرة تحول بينهم وبين الأداء المطلوب.

ولا بدّ لأن يُواكب هذا الأمر وجود مؤسسات رقابة خارجية أيضاً تكون لها سلطة مراقب الحسابات الخارجي حتّى نُحقق أكبر قدر من الشفافية.

ومن أهم الاعتراضات التي تُوجَّه إلى هيئات الرقابة الشرعية هي: تبعية هذه الهيئات للمؤسسات المالية التي هي بها. وإنّ إسناد هذا الأمر لمؤسسات خارجية يُخرجنا من هذا الإشكال ويُحقّق الشفافية المطلوبة التي هي من أعزّ المطالب في جانب الرقابة.

ولذا فإني أرجو أن يصدر عن المجمع الموقّر ما يدعم الوجود النظامي الكامل للمؤسسات المالية في البلدان الإسلامية، وأن يُسند العمل الرقابي بشقّيه إلى مؤسسات متخصصة تعمل على دعم الصناعة المالية الإسلامية والتمكين لها لأنّه قد آن الأوان أن ننتقل من الجانب الفردي المشتّت إلى الجانب المؤسّسي الفاعل. وشكر الله لكم.

فضيلة الدكتور عبدالرحمٰن السند:

بسم الله الرحمٰن الرحيم، الحمد للّه، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء وأشرف المرسلين نبينا محمد.

وبعد؛ هناك عدد من النقاط أختصرها حفظاً للوقت:

١ ـ ثقة المتعاملين مع البنوك في أعضاء الهيئات الشرعية والرقابة الشرعية مهمٌّ جداً وخطير، والناس إنّما يتعاملون ويُقدِمون أو يحجمون بسبب أسماء هؤلاء الأعضاء، ولذا لا يكفي أن تُذكر أسماء لمجرّد وجود هيئة شرعية أو رقابة شرعية إنّما لا بدّ أن يكونوا من أهل الثقة عند الناس ومن طلبة العلم المتميّزين، ولذلك تستغرب أن تجد في الهيئة الشرعية في بنك من الأسماء ما يتكرّر في عدد من البنوك، بل إن

بعض الشخصيات قد تكون في أربع أو خمس أو ست مؤسسات مالية وبنوك، وأيضاً في ذات الوقت هم هيئة شرعية وهم رقابة شرعية وهذا في الحقيقة إشكال كبير، ولذلك لا بد أن تكون هناك لجنة للفتوى، ووحدة للمراقبة الداخلية، ووحدة للمراقبة الخارجية حتّى فعلاً يكون هناك ضبط لعمل البنوك.

٢ ـ أيضاً أؤكّد وأثني على ما ذكره أحد الباحثين من احترام قرارات المجامع الفقهية الصادرة من مجمع الفقه الإسلامي الدولي ومجمع الفقه التابع للرابطة، وأن تكون هذه القرارات مرجعية لأعضاء لجان الرقابة ولجان الفتوى في البنوك والمؤسسات المالية.

٣ ـ أما ما يتعلّق بأخذ نسبة من دخل البنك أو نسبة من دخل المُنتج فلا شك أن الأبعد عن الشك والريبة وأسلم للإنسان أن يسلم من هذه النسبة، ولذلك أؤيّد ما ذهب إليه أحد الباحثين في هذا الجانب.

٤ ـ ما يتعلّق بالتملُّك في المؤسسات المالية أيضاً أنا أذهب إلى ما ذهب إليه بعض الباحثين من أنّه الأحوط والأورع والأولى أن يتجنَّب عضو الرقابة أو عضو الفتوى التملُّك في المؤسسة المالية التي هو عضو في اللجنة. وأنا أؤيّد ما تفضّل به الدكتور أحمد بن حميد في هذا الجانب لأنّه لا شك أحرى وإن كان بعض الإخوة جعل أن تكون نسبة قليلة لكن هذه لا تنضبط، ولذلك أقول: الأبعد والأحوط الابتعاد عن ذلك. وشكراً لكم.

سعادة الدكتور عبدالرحمٰن يسري أحمد:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

هناك بعض النقاط أريد أن أؤكد عليها:

١ ـ بالنسبة لمسألة الفتوى.. جميع الناس يعلمون أن الفتوى هي اجتهاد، والاجتهاد يضم إلى التراث الموروث من الأحكام الشرعية. وهنا أعتقد أن هيئات الرقابة الشرعية لا يجب أن تكون مصدر الإفتاء خلال عملها، وإن كانت هذه الهيئات ـ كما قال الشيخ محمد تقي

العثماني ـ قد ساهمت كثيراً في الفتاوى التي صدرت بشأن البنوك الإسلامية وهي تُؤجَر على ذلك إلا أنه يجب أن يكون هناك نظام لدخول هذه الفتاوى إلى مجمع الفقه الإسلامي أو أي هيئة أخرى مختصة بالفتاوى لكي تخرج بعد ذلك مُجمَعاً عليها، فيكون مهمّة هيئة الرقابة الشرعية هي الإشراف والتأكُّد من أن هذه الفتاوى منفَّذة عن طريقها، وذلك لأن تضارب الفتاوى مسألة خطيرة جداً، وخرجت فتاوى بمنتجات مالية لا يصحّ ذكرها الآن وسيأتي ذكرها في جلسات أخرى.

وهناك أمر خطير بالنسبة للفتاوى وهو أن البنوك الغربية المحاكية أو التي دخلت في نطاق العالم الإسلامي تستغل هذه الفتاوى المضروبة أسوأ استغلال ممكن.

٢ ـ يجب أن يكون لهيئة الرقابة الشرعية جهاز للفحص والتدقيق بمعنى أن يكون له معلومات، حيث يجمع ما بين الشريعة والإشراف على العمليات المالية. الناس الذين في الهيئة ليس من الضروري أن يكونوا ملمّين بمحاسبة البنوك أو الأعمال الفنية ولكن هذا الجهاز للفحص والتدقيق، وأنا من واقع خبرتي في هذه المسألة وجدت أنه يعمل على نطاق ضيّق جداً ويجب تفعيله.

٣ ـ بالنسبة للتأهيل العلمي.. لا بدّ أن نُصمّم على أن يكون التأهيل العلمي لهيئة الرقابة الشرعية تأهيلاً أصلياً، يعني لا يصحّ أن يأتي مثلاً واحد مثلي لم يدرس شريعة أصلاً ويدخل في هيئة رقابة شرعية بحجَّة أنّه عمل في البنوك الإسلامية. يجب أن يكون التأهيل الأصلي في الشريعة، ويجب أن يكون هناك سيرة طيّبة في هذه المسألة.

٤ ـ مسألة الاستقلالية. الاستقلالية هذه لا تُضمن إلا بأن تُعيّن هيئة الرقابة الشرعية من قِبل الجمعية العمومية، والجمعية العمومية أنا أُصرّ على أن تكون متكوّنة من حملة الأسهم بالإضافة إلى أصحاب الحسابات الاستثمارية، وعبارة عن مجموعة مشاركات، ولا يُنحّى أحد من هيئة الرقابة الشرعية إلا بقرار أيضاً من الجمعية العمومية التي تضمّ هؤلاء جميعاً.

٥ ـ بالنسبة للهيئة المركزية التي تشرف عليها يجب أن نُقرّ بأن البنوك المركزية في كل البلدان الإسلامية ـ البنوك الإسلامية في كل البلدان الإسلامية الآن ليست مستعدّة لهذا ـ أنه يجب أن يُسند هذا العمل إلى هيئة مركزية تُشرف على هيئات الرقابة لكي نطمئن إلى أن عملها في إطار الشريعة.

٦ ـ مسألة الأجر المقطوع أو التملُّك، أنا أرجو وأقول إنه لو فصلنا وحسمنا مسألة الاستقلالية ومسألة التأهيل، فلا يجب أن نشك في نزاهة هؤلاء الناس إلا أن الأجور يجب أن تُحدَّد بأجر السوق (أجر المِثل) ولا يُبالغ فيها، ولا يجب أن يُسمح لأحد أن يشتغل في كذا بنك لكي يجمع أموالاً بدلاً من أن يؤدّي وظيفة كمهمة رقابة شرعية. وشكراً لكم.

سعادة الدكتور عبدالباري مشعل:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

عندي مداخلة بسيطة. أقول: إن هناك واقع، هذا الواقع أثرى في إيجاد بعض التشريعات على مستوى البنوك الإسلامية وكان ينبغي للأبحاث أن تبني عليه. هذا الواقع يتمثل بوجود تشريعات قوانين بنوك إسلامية في مختلف الدول التي أصدرت قوانين تنص على أنّه لا بدّ للبنك الإسلامي أن يكون له هيئة شرعية معيّنة من الجمعية العامّة وتقوم بمهمة الإفتاء ومهمة المتابعة اللاحقة، وقراراتها مُلزمة.

الكلام بعد ذلك عن الفراغ التشريعي اللاحق. الفراغ التشريعي اللاحق هو تمهين عملية الرقابة الشرعية، وهو تشريع مكاتب تدقيق من قِبل البنوك المركزية تكون لها وظائف ومهام، تقوم بمهامها في مجال الرقابة اللاحقة أو التدقيق الشرعي.

هنا نقطة مهمّة جداً. نحن نُوغل في هذه الأبحاث في قضية المناقشات الشرعية والفقهية في قضايا أساسية، هذه القضايا مُستقاة من تجربة بشرية فيما يتعلّق بالمحاسبة والمراجعة المالية، والأنظمة في هذا

الاتجاه قد توصَّلت إلى أمور كثيرة فيما يتعلّق بالاستقلال والموضوعية وأيضاً أدوات ووسائل التدقيق، وفيما يتعلّق أيضاً بتعارض المصالح ومسائل الحوكمة، هذه الأمور ننظر إليها على أنّها تطور بشري فيه مصلحة ثم بعد ذلك نبني على ذلك هل يُعارض فقهاً أو فيه ما يُعارض الشريعة؟ ومن ذلك ما طُرح من قضية النّسب في الأجور والابتكارات وخلاف ذلك مما هو ممتهن على مستوى القوانين والتشريعات المالية.

موضوع الرقابة الشرعية موضوع متصل بالتطبيق، فلا بدّ أن يُبنى على التطبيق. وهناك نظرية الرقابة المالية قد قطعت شوطاً في هذا الاتجاه وعلينا أن نستفيد منها.

ذُكرت قضية مكاتب الرقابة الشرعية الحالية. أنا لا أرى تعزيز ودعم وجود مكاتب للرقابة الشرعية في وضعها الحالي إذ لم يكن هناك تشريع من البنك المركزي يحمي تصرفاتها ويُقوّم تصرفاتها لأنّه قد تؤول الأمور إلى وضع أسوأ مما نحن فيه إذا أردنا الإصلاح من خلال هذه المكاتب، لأن هذه المكاتب اتجهت باتجاه المقاولة على أتعاب الهيئات الشرعية وليس تعزيز استقلاليتهم ورفع موضوعيتهم.

نقطة أخيرة فيما يتعلق بهذا الموضوع. دائماً يطلق الرقابة الخارجية والرقابة الداخلية. هذه المصطلحات مستقرة في علم المراجعة المالية وهو أن المراجع الخارجي هو مَن تمّ تعيينه من الجمعية العامّة بالإضافة إلى الجوانب المالية والتقرير، فكونه تابعاً للجمعية العامّة فهذا يُكسبه أنه خارجي، وكونه معيَّناً من المؤسسة يكتسب صفة أنه داخلي وإن كان مكتباً خارجياً.

وبالتالي تجدُ مكاتب المحاسبة الموجودة حالياً تُقدّم خدمة الخارجي وخدمة الدّاخلي مع أنّها مؤسسة مهنية خارج المؤسسة لكنّها لا تُقدّم الخدمتين لمؤسسة واحدة لأنها من تعارض المصالح وذلك لأن مَن يتبع الجمعية العامة تخدش استقلاليته وتضعف إذا كان قدّم خدمة لجهة داخل المؤسسة. وشكراً لكم.

فضيلة الشيخ عبدالله المطلق:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

الاهتمام بالرقابة الشرعية اهتمام بالحسبة والاحتساب.

معلوم أن الاحتساب في السوق ولاية إسلامية، وكثير من المؤسسات المالية الآن بسبب كثرة فروعها وانتشارها تشبه الأسواق، وحيث إنّه لا يوجد الآن ولاية حسبة على هذه المؤسسات فإنّها بحمد الله تعالى قد قامت بالاحتساب من نفسها على نفسها وهذا ممّا تُشكر عليه، وإنّما غرضنا في هذا الاجتماع تسديد هذا الاحتساب، وبهذا أقول: ينبغي في نظري التفريق في التسمية بين الهيئة الشرعية والرقابة الشرعية، فتكون الهيئة الشرعية للفتوى وإجازة المنتجات، وتكون الرقابة الشرعية للمتابعة في التنفيذ.

ضرورة أن تكون إدارة الرقابة الشرعية إدارة مستقلّة في البنك وتتبع الهيئة الشرعية وتستمدّ قوّتها منها، ويجب أن يكون اختيار إدارة الرقابة من قِبل أعضاء الهيئة الشرعية.

في نظري أن إسناد الرقابة للهيئة الشرعية يُضعفها لعدم تفرغهم في الغالب ولعدم قدرتهم في الغالب على متابعة المعاملات المستمرّة للمؤسسة المالية.

الرقابة الشرعية أو إدارة المراجعة مصدر اطمئنان للعملاء وللهيئات الشرعية.

لا يجوز أن تكون إدارة الرقابة أحادية بل يجب أن يكون هناك مراقبون ولهم لجنة يصدر قرارهم فيها بالإجماع أو بالأغلبية.

يجب أن تهتم الهيئة الشرعية بإدارة الرقابة في البنك لأنّها نائبة عنها في التأكد من حُسن التنفيذ ولأنّها دليل جديّة البنك على الالتزام، ولأنها مصدر اطمئنان كي ينتهي ببراءة الذمّة.

يحسن أن يكون تابع للهيئة وللرقابة مكتب استقبال ملاحظات العملاء، فإنّ العملاء بذلك يشاركون في متابعة المعاملات، وقد رأينا جهوداً نطمئن إليها من كثير من العملاء. وشكراً لكم.

فضيلة الدكتور إبراهيم فاضل الدبّو:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

لا يخفى على معاليكم ولا على الأساتذة الأفاضل الحضور في هذا المجمع الموقّر أن كثيراً من إخواننا في الرقابة الشرعية يشكون من سوء التطبيق لدى المصارف الإسلامية، حينما نقول لهم إن العمل المصرفي كذا وكذا وأنتم رقباء فيه يقولون الخلل في التطبيق وليس لنا فيها يد، وليس لنا قوّة مراقبة على هذه الدرجة بالنسبة للموظفين.

إذن ما العمل؟

الذي أراه ـ وهو الرأي المتواضع ـ أن نعمل على إيجاد أو على تعيين موظفين من خريجي المدارس الأكاديمية الشرعية، كليات الشريعة، وأن يكونوا هم موظفين في هذه المؤسسات، لأن غالب الموظفين الموجودين في تلك المؤسسات جيء بهم من بنوك ربوية. فعلى الجامعات الأكاديمية أن تضع في حسبانها إيجاد قسم خاص للمعاملات المالية بحيث إنّ الطالب الذي يدرس تلك المعاملات يأخذها من أوّلها إلى آخرها وليس مثل ما هو موجود الآن، ففي بعض البلاد العربية تجد هناك مراكز تدريب، ماذا تعمل هذه المراكز للتدريب؟ مدّة شهران أو أربعة أشهر دورة، هل هذا يكفي في أن نُخرّج موظفاً يفهم تطبيق المعاملات الإسلامية؟ لذلك حقيقة ينبغي أن نعمل على تأسيس مؤسسات أكاديمية تقوم لهذا الغرض.

كما أنني لا أتفق مع الأخ القائل بأن أجر الرّقيب الشرعي أو المستشار الشرعي أشبه بعمل المضارب؟ لا وجه حقيقةً بين هذا وبين ذاك، لأنه لا يخفى عليكم بأن المضاربة تقوم على مالٍ من جانب وعملٍ من جانب. فإن علم الرقيب الشرعي هو أقرب إلى الإفتاء، وقد تكلّم العلماء ـ رحمهم الله تعالى ـ في هل يجوز للمفتي أن يأخذ أجرةً على فتواه أم لا؟ هذا ما بدا لي والله أعلم.

فضيلة الدكتور محمد النجيمي:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

النظام المالي الموجود حالياً هو نظام غربي في أصله، ولكن هناك أمور يتفق العالم فيها قانونية أو تقنينية خاصة أو عامة.

القضية الثانية قضية التأصيل الشرعي. هناك انفصام ما بين أقسام الاقتصاد والكليات الشرعية. ففي كليات الاقتصاد يدرسون النظام الربوي الغربي تماماً ولا يأخذون أي شيء إلا قليلاً عن المصرفية الإسلامية والنظام المالي الإسلامي، والكليات الشرعية أيضاً تنزوي في الجانب الشرعي تماماً. لا بدّ أن تطعّم كليات الاقتصاد بمواد فقهية مساندة، وكذلك الكليات الشرعية لا بدّ أن يدرسوا بعض المواد في الاقتصاد حتى يمكن الجمع بين الحسنيين.

أمّا ما يتعلّق بقضية استقلال الهيئات الشرعية ففي الواقع أنّها إذا أختيرت من الجمعية العمومية، والهيئة العمومية تكون مستقلّة، وهذا نظام عالمي معروف.

قضية إنشاء هيئة عليا للرقابة في جميع مؤسسات الدولة هذا الآن ترفضه البنوك المركزية لكن على الأقل يكون هناك دور للبنك المركزي أو لجنة في البنك المركزي في هذا الجانب.

وأختم بالإشادة ببحث أخي الدكتور عبدالله مبروك النجار حيث إنه تناول موضوعاً مهماً وهو المسؤولية العقدية أو الضمان العقدي، وهذا انفرد به فيما أعلم عن بقية الباحثين وهذه نقطة مهمّة وهي تخصصيّة دقيقة وقد استفدنا كثيراً من فضيلته. وشكراً لكم، والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته.

سعادة الأستاذ نبيل نصيف:

بسم الله الرحمٰن الرحيم، الحمد للّه، والصلاة والسلام على سيّدنا محمد رسول الله.

أولاً في الواقع من تجربتي العملية في الصيرفة الإسلامية منذ عام ١٩٨٣م ألاحظ ما يلي:

١ ـ أن الهيئات الشرعية الموجودة هي هيئات فتوى، ولا تقوم بوظيفة الرقابة إلا القليل منها، وهي حالات نادرة.

٢ ـ دور البنك المركزي فيما يختص بالرقابة الشرعية دور هامشي جداً. مؤخّراً اطلعت على ورقة من البنك المركزي البحريني تختص بحوكمة الشركات وحوكمة المؤسسات المالية الإسلامية، وأعتقد أن دور الهيئة الشرعية ما هو إلا حلقة من ما يسمّى بالضوابط المؤسسية لحوكمة المؤسسات المالية الإسلامية.

كما تعلمون تعريف حوكمة الشركات هو: النظام الذي يُعطي حقاً للمساهمين في مراقبة تلك الشركات وضبطها، بالإضافة إلى المراقبة المالية والإدارة وكذا وكذا، فيجب أن تكون هناك ضوابط شرعية بمعنى أن هناك هيئة شرعية، مع الهيئة الشرعية لا بد أن يكون هناك تدقيق داخلي، ومع التدقيق الداخلي يكون هناك تدقيق خارجي إمّا عن طريق مؤسسات المراجعة الخارجية حيث تقوم بموضوع الضوابط الشرعية وتنظر في فتاوى الهيئات الشرعية وتراقب إذا كان هناك أي مخالفات وتُخبر عنها.

فأقترح ما يلي: وهو أن يقوم المجلس مع البنك الإسلامي للتنمية ومجلس الخدمات المالية الإسلامية بعمل ورشة لدراسة الضوابط أو الحوكمة الشرعية للمؤسات المالية الإسلامية. فدور البنك المركزي دور هام بالنسبة للتشريعات والرقابة وبالنسبة لوجود هيئة شرعية تُنظّم أعمال الهيئات الفردية. وهناك نموذج واقعي في السودان. ويجب أن تكون الدراسات عملية لهذا النموذج وغيره.

النقطة الأخيرة: كما تعلمون في بداية البنوك الإسلامية لم تكن هناك تجارب سابقة. البنك المركزي أخذ الترخيص أو الجاكيت للبنك التقليدي ووضعه على البنك الإسلامي، فهذه نقطة مهمّة جداً أعتقد أنها ضمن المواضيع المستقبلية، ويجب دراسة المؤسسة المالية الإسلامية ترخيصها ودورها. وشكراً لكم.

فضيلة الدكتور محمد عبدالغفار الشريف:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

لقد كفاني الإخوة المعقّبين مما كنت أريد أن أقوله، لكن هناك قضايا مهمّة جداً وهي أنّه في ضوء الرقابة الشرعية وهي مسؤولية مهمّة ينبغي أن يكون هناك تشريع واضح ومحدّد يُبيّن مهام ومسؤوليات هذه المؤسسات وحقوقها، وإذا لم يكن هناك تشريع فلا يمكن أن تتحمَّل هذه الهيئات مسؤوليتها.

القضية الثانية: اليوم نحن نرى في مؤسسات الدولة هناك تفتيش قضائي، القضاة عليهم مفتشين وهم يتحمّلون مسؤولية كبيرة.

كذلك يجب أن تكون هناك مؤسسة تابعة للبنك المركزي تُراقب أعمال الهيئات الشرعية كما تراقب أعمال هيئات المحاسبة. ولا يمكن في أي حال من الأحوال أن تكون هناك مسؤولية ليس عليها محاسبة.

القضية الثالثة: تبيَّن من خلال الأزمة الموجودة حالياً قصور هذه الهيئات، بمعنى قصور بعض مستويات العاملين فيها، ولذلك يجب أن تتنوّع هذه الهيئات الشرعية بحيث لا تقتصر فقط على الشرعيين، نجمع فيها بين الشرعيين والقانونيين والمحاسبين والماليين.

من واقع خبرتي التي مررت بها رأيت أن بعض المشائخ الكرام وهم مشائخي لا يستطيعون أن يقرأوا الحساب الختامي الذي يُقدَّم لهم في الهيئات الشرعية، وهو في النهاية سيوقِّع أن هذا الحساب لا توجد فيه أي مخالفة شرعية، كيف يوقِّع على شيء لا يعرف يقرأه؟! إذا لم يوجد محاسب معهم في الهيئة يُبيّن القصور المحاسبي أو المالي فلا يمكن أن يكون.. اليوم الحياة تخصص.

أؤيد ما ذهب إليه فضيلة الدكتور أحمد بن حميد من أنه لا يجوز أن تكون مصالح لعضو الرقابة في المؤسسة، وهذا واضح في قانون الرقابة والتدقيق المحاسبي، لا يمكن أن يكون مساهماً في هذه المؤسسات، والمراقبون التّابعون للهيئات يجب أن يكونوا مستقلّين

ويُعيَّنون كما ذكر بعض الإخوة من قِبَل الجمعيات العمومية. وشكراً لكم.

فضيلة الدكتور عبدالستار أبو غدّة:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

كما ذكر الدكتور محمد عبدالغفار الشريف كثير من النقاط تمّ تغطيتها وبقي عندي ثلاث نقاط:

١ ـ هناك نظام لإيجاد هيئات عليا للرقابة الشرعية مطبَّقة فعلاً في السودان وفي ماليزيا وفي البحرين وفي سوريا، وفي دولة الإمارات الهيئات الشرعية تداعت وأنشأت هيئة عليا بمبادرة منها. وهذه الهيئات العليا تُراقب ما يصدر عن الهيئات الشرعية الداخلية للبنوك.

٢ ـ هناك أيضاً مهمةٌ مهمة جداً للهيئات الشرعية لم يتم التطرُّق إليها وهي دورها في التدريب الشرعي للموظّفين لأن معظم موظفي البنوك الإسلامية جاءوا من بنوك تقليدية وكان تأهيلهم عادياً ليس شرعياً، فتقوم الهيئات الشرعية بعقد دورات للموظفين أحياناً للقياديين أيضاً كما فعلت بعض البنوك، بالإضافة إلى ذلك تقوم الهيئات الشرعية بتنظيم لقاءات مع عملاء البنوك وتستمع إلى شكاواهم وإلى مداخلاتهم، لقاءات تمّت في المملكة العربية السعودية بنجاح وفي دول أخرى.

٣ ـ بالنسبة لالتزام الهيئات الشرعية بقرارات المجامع هذا يتمّ ضمناً لأن الهيئات الشرعية مُلزمة أو ملتزمة بالمعايير الشرعية، والمعايير الشرعية لا تخرج عن قرارات مجمع الفقه الإسلامي في شيء كما يعلمه عدد من أعضاء المجلس الشرعي الموجودين في هذا المكان.

بالنسبة لاعتماد تكوين هيئات الرقابة الشرعية هناك تعليمات بأنهم يجب أن يتمّ اعتمادهم ـ بعد الجمعية العمومية ـ أيضاً من البنوك المركزية، والبنوك المركزية تستعين بوزارات الأوقاف في التأكُّد من أهلية هؤلاء الأعضاء. وشكراً لكم.

الدكتورة هناء الحنيطي:

بسم الله الرحمٰن الرحيم، الحمد للّه رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلّم تسليماً كثيراً.

سيادة الرئيس، أولاً اسمح لي أن أُقدّم لك اعتذاراً عن استغابتك في هذه الجلسة فأخواتي اللتان بجانبي قلن لي: لن يسمح لك الرئيس بالكلام. فهذا إثبات قطعي على أنّك سمحت لنا، فجزاك الله خيراً.

كثير من الأمور التي كنت سوف أتكلّم عنها غطّاها المعقبين من إخواني الزملاء، لكن هناك نقطة أريد أن أؤكّد عليها.

هناك توسُّع كبير وانتشار كبير في المصرفية الإسلامية والمؤسسات المالية الإسلامية كذلك لأننا أصبحنا نشاهد كذلك مؤسسات مالية متخصّصة غير المصارف الإسلامية في بيئة يسودها التعقيد والتشديد والتنافس، فحتّى نضمن للمصرفية والمؤسسات المالية الإسلامية الاستمرار والنمو وجب على كاهل علمائنا من الفقهاء والمحدّثين أن يقوموا بوضع الإجراءات والضوابط اللازمة للعمل على استمرارية هذه البنوك.

النقطة التي يثور حولها الجدل الكبير وهي: كم أعضاء هيئة الرقابة الشرعية؟ ما هوأجر هيئة الرقابة الشرعية؟ هل يكون هؤلاء الأعضاء لهم عدد، أو يحق لهم أن يكون لهم ملكية في أسهم المؤسسات والمصارف الإسلامية؟

هذه أهم النقاط التي لاحظت أنّه يدور حولها الجدل.

اقتراحي أن يكون هناك من قِبَل البنوك المركزية ـ وقصدت البنوك المركزية لأن هناك للأسف إلى حدّ الآن تفاوتاً بين البنوك الإسلامية من دولة إلى دولة أخرى في جميع أنحاء العالم، فلا يبقى لنا سوى البنوك المركزية التي تضبط عمل المؤسسات والمصارف (هيئة رئيسية متخصّصة عندما تُعطي ترخيصاً لبنك أو مؤسسة مالية مصرفية أن يكون من قِبلها هي التي يكون لها مسؤولية تعيين أعضاء الهيئة الشرعية، وأن تحدّد

هؤلاء الأعضاء ما هو عددهم؟ وما هي الأجرة؟ وهل يحق لهم ملكية أسهم أو عدد معين من أسهم المؤسسة المالية المصرفية؟).

كان قد أشار معالي الأستاذ الدكتور عبدالسلام العبادي، أمين المجمع، في مداخلته عن الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية بأن يقوموا بوضع الهيئة الرئيسية الشرعية، ولكن من وجهة نظري وأستسمحه لأنني تلميذته بأن هذا يمكن أن يكون حوله كثير من العقبات والثغرات، فعندما ننسبها إلى بنوك مركزية يكون أسهل في كل دولة أن تقوم هي بتنسيب الهيئة الشرعية، فكثير هي المنتجات المالية والمبتكرات المالية الإسلامية، وعندما يتجه العميل إلى هذا المنتج لمعرفة هل هو جائز أم لا؟ فإنه يسأل عن هيئة الفتوى الشرعية في هذا البنك؟ وعندما يعرف أسماء أعضاء الفتوى الشرعية يسأل هل لهم ملكية في هذه المؤسسة أو المصرف، أو لهم مصلحة معيَّنة؟ فإذا كان لهم مصلحة معيّنة يشكك في هذه الفتوى، حتى الباحثون والدّارسون عندما يقومون بأخذ منتج أو مُبتكر من المؤسسات المالية المصرفية يقومون بسؤال عن أعضاء هيئة الرقابة الشرعية بالمصرف أو المؤسسة المالية ويبحثون هل لهم ملكية محدّدة أو مصلحة معيّنة، ويمكن أن يؤدّي ذلك إلى ظلم أعضاء هيئة الفتوى الشرعية. لذلك أقترح أن تكون من قِبَل البنك المركزي تعيين هيئة رئيسية تُشرف على جميع الهيئات الفرعية والثانوية في البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية. وجزاكم الله خيراً، وشكراً لكم.

الأستاذ أحمد صالح المرزوقي:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

حقيقة أودّ التأكيد على ما ذهب إليه الإخوة المعقبين فأقول:

إن الواقع يشهد وجود نقص في العلماء المتخصّصين في مجال البنوك الإسلامية، لكن السؤال: ما هي الخطوات الواجب اتخاذها لحل هذه المشكلة؟

أرى أنه من الواجب القيام بتأهيل الصفّ الثاني والثالث من العلماء

القادرين على الخوض في هذا المجال بدءاً من التخصّصات الجامعية. فأقترح على السادة عمداء الكليات الموجودين طرح مسار تخصص أو مسار جديد في كلية الشريعة يهتم بمجال الرقابة الشرعية على البنوك الإسلامية. وشكراً.

فضيلة الدكتور عبداللطيف آل محمود:

بسم الله الرحمٰن الرحيم، الحمد للّه، والصلاة والسلام على رسول الله، وعلى آله وصحبه ومَن اتبع هداه.

الرقابة الشرعية حقيقة هي روح هذه المؤسسات المالية الإسلامية ولولاها لما برزت إلى الوجود فقد استطاعت أن تحوّل المعلومات الشرعية إلى واقع عملي، لكن هيئات الرقابة الشرعية لا يمكن أن تؤدّي دورها إذا لم تكن هناك رقابة شرعية داخلية تكون صلة الوصل بين هيئة الرقابة وبين الإدارة المُطبّقة والإدارة العليا، ويكون لديها عدد كافٍ من الأعضاء للرقابة على كل العقود التي تمّت بحيث يستطيعون الرقابة عليها كلّها في أوّل الأمر، ثم بعد ذلك تأخذ بنظام العيّنات.

من حيث الواقع الذي عايشته خلال ثلاثين سنة وجدت أن هيئة الرقابة الشرعية الداخلية استطاعت أن تُصحّح الكثير من الأخطاء العملية التي كانت تقع من أشخاص غير ملمّين بالجانب الشرعي.

موضوع آخر: أخذ الأجرة أو المكافأة من أعضاء هيئة الرقابة الشرعية.

البعض ينظر على أن عمل أعضاء هيئة الرقابة هو مجرّد فتاوى وهذا ليس بصحيح، وقد تضمّنت الأبحاث الموجودة الكثير من أعمال الرقابة الشرعية.

وهناك لوائح لعمل الهيئات حقوقاً وواجبات، وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في البحرين الآن بصدد إصدار لائحة نموذجية لعمل هيئات الرقابة الشرعية.

لست مع أخذ نسبة من أرباح المنتجات لأعضاء هيئة الرقابة الشرعية فذلك أمرٌ يمكن أن يؤثّر في الفتوى.

الآن لا يُتوجّه إلى الأخذ بالمستشار الشرعي الوحيد فهذا أيضاً غير مقبول، ومعيار الرقابة الشرعية الذي أصدرته هيئة المحاسبة اشترطت أن يكون عدد الأعضاء ثلاثة أو أكثر.

القانون لضوابط أعمال هيئات الرقابة الشرعية.. نعم هناك قوانين تصدر من قِبَل المصارف المركزية ولكنّها قوانين لا تتمشّى مع نوعية المؤسسات والبنوك الإسلامية ولكن نحن نطالبهم بأن يُوضع قانون للبنوك الإسلامية، هذا القانون يتمشّى مع الأحكام الشرعية، ولا بد أن تُعطى المصارف المركزية رقابة على أعمال البنوك الإسلامية لأن مهمّة المصارف المركزية حماية الوضع المالي العام للدولة، فإذا لم نعطها هذا الحق فممكن أن تُؤتى الدولة من قِبَل أشخاص أو من قِبَل تصرفات لا يمكن أن تؤدّي إلى الخير.

أعتقد أن التواصل مع هيئة المعايير للمحاسبة الدولية مهم جداً، والحمد لله، البحرين قامت بهذا عام ١٩٩٢م.

أحبُّ أن أصحح بعض الأشياء. ما جاء في بحث الدكتور محمد الصالح من أن تعيين هيئة الرقابة الشرعية من قِبَل جهة خارجية كبنك البحرين الإسلامي حيث عُيِّن من قِبل وزير العدل إنّما ذلك عند أو إنشاء للرقابة وللبنك وذلك قبل ثلاثين سنة، أمّا الآن فكلّ بنوك البحرين ملزمة بأن تُطبّق معايير هيئة الرقابة الشرعية.

أخيراً مسألة أن يتملّك أعضاء هيئة الرقابة الشرعية أسهماً في المصارف التي ينتمون إليها. إذا كان عندهم بعض المال يريدون أن يستثمرونه، أين يستثمرونه؟ في البنوك الربوية؟ إذا كانوا هم مطمئنون إلى هذا العمل.. وقد أُثيرت هذه القضية، وعلى العموم أرى ألاّ تكون نسبة ملكيتهم ذات أثر، وأرى ألا تصل إلى ٢٪ وليس ٥٪ كما أشار بعض الإخوة، و٢٪ أيضاً كثير، بل أرى ألا تُحسب ملكيتهم في نصاب اجتماع الجمعية العمومية حتى لا يؤثّر فيها. هذا ما لزم، وصلّى الله وسلّم على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه وسلّم.

سعادة الدكتور جعفر عبدالسلام:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

في الحقيقة معظم المسائل تمّ تناولها. أريد فقط أن أنبّه إلى بعض المشكلات العملية، ومنها:

المسألة الأولى: أنّ هيئة الرقابة الشرعية وهيئات الرقابة الشرعية في مجملها تقول الرأي فيما يُعرض عليها، فهي إذن كلمة (رقابة) لا تتوافر فيها، لأنها لا تستطيع أن تعرف كلّ عمليات البنك ولا تقول الرأي إلا فيما يتم عرضه عليها.

لذا أرى أن تبتكر آليات لطريقة معرفة الرقابة الشرعية بما يدور فعلاً في البنك لكي تقول الرأي على ضوء ما تراه باعتبارها هيئة رقابة وليست لمجرد هيئة لإبداء الرأي في المشكلة التي تُعرض عليها.

المسألة الثانية: أصبح لدينا رصيداً كبيراً من أعمال هيئات الرقابة الشرعية في الواقع، وأعمال حتّى مجمع الفقه الإسلامي قراراته في هذا الشأن والأبحاث التي قُدّمت إليه في غاية الأهمية، وأنا أتمنّى لو كانت هناك طريقة تجمعها جميعاً، لأنّها فعلاً ستكون مفيدة للعمل الرقابي في المصارف.

المسألة الثالثة: أعتقد أن مهمّة الرقابة لأي بنك وعلى أي بنك يجب أن تتوافر للبنك المركزي لما يملكه من الحيادية وتتقاضى هيئة الرقابة ما يجب أن تتقاضاه من البنك، لأنّها لها ما يمكن أن يعينها على العمل، طبعاً الأجور لا ينبغي أن تكون إلا رمزية في مثل هذه الأعمال غير المتفرّغ لها. وشكراً لكم، والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته.

فضيلة الدكتور محمد الزحيلي:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

أشكر الإخوة الباحثين جميعاً، وأشكر رئيس المجلس.

والحقيقة أنّ أكثر الموضوعات التي أردت أن أتكلّم فيها طُرحت

ولكن أنقل للمجمع الكريم الصّدى والسمعة غير الطيّبة لبعض هيئات الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية لأمور كثيرة ذُكر بعضها، وتُعرض في مكان آخر. وشكراً، وأكتفي بهذا.

فضيلة الدكتور حمداتي شبيهنا ماء العينين:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

أولاً: أشكر الدكتور الصديق العيّاشي على حُسنِ عرضه، وأيضاً أشكر المجمع على إدراجه لهذه القضية في هذه الآونة التي أثبتت إفلاس النُظم المالية لغير النظام الإسلامي، ولكن أضع بعض الأسئلة وأُقدّم بعض التصوّرات.

السؤال الأول: هل تمّ تطبيق نظام البنوك الإسلامية في الأمة الإسلامية حتّى تكون الرقابة ضرورة أن نُكثّفها، وأن نتابعها، وأن نكون صارمين في شأنها؟

البنوك الإسلامية الحالية هي تجربة رائدة، ناجحة، مشكورة، ولكن تخصيص الحديث عنها وعن تجاربها في هذه الهيئة التي تُعنى بشؤون الأمة الإسلامية ككل يجعلنا نبقى في حدود التجربة ولم نستطع تعميم التشريع الذي نريده.

لهذا أقترح أولاً على أنه ينبغي أن تكون هناك دورة بين كل دورتين من دورات المجمع تشرح أعمال الدورة السابقة وتُقدّم قراراتها وتنشرها في المجتمع على الأقل حتى لا تبقى قراراتنا تُدرس فيما بيننا ونقرؤها في مجلّتنا ولا يطلع عليها جميع الناس.

ثانياً: أن يكون هناك نشر مجموعة القوانين والقرارات التي أخرجها المجمع في الثمانينات والتسعينات فيما يخص هذه النقطة بالذات، لأن هذه النقطة بالذات هي تطلُّع العالم اليوم، ولهذا ينبغي أن تُقدَّم إليه ولكن تُقدَّم إليه بالطريقة التي يمكن أن يتمّ اطلاع أكبر عدد ممكن لا أقول من المسلمين بل من غيرهم عليها، لأن بعض البنوك

الألمانية حققت ربحاً بتتبُّع المنهج الإسلامي، فهم أقرُّوا على أنه كان أكثر الربح قد حقّقوه من ذلك.

ثالثاً: عقد ندوة مع الدول الإسلامية أو محاورات أو مشاورات حتّى تطّلع على النُظم التي اتبعتها البنوك الإسلامية والتي هي نُظم أعطت التجربة على أنّها رائدة ولكنها محدودة الانتشار بالجامعات والمؤسسات ليقوموا هم باستجلابها وأداء ثمنها.

ثم أيضاً الاتصال بشُعب الاقتصاد أو كليات الاقتصاد في العالم الإسلامي حتّى يُدرّس المنهج الاقتصادي الإسلامي لأبناء الأمة الإسلامية لأنه غائب في الجامعات الإسلامية.

هذه التصوّرات على الأقل نحن في هذه الظروف ينبغي أن تكون جهودنا فيما يرجع للنظام الإسلامي المالي أكثر ممّا كان حتّى نصل إلى عمق الحوار الكوني اليوم بإيصال المنهج الإسلامي الموحّد. وشكراً.

سماحة الشيخ محمد علي التسخري:

شكراً سيدي الرئيس.

أنا أركّز ربما كلمتي تكون حصيلة الكلمات.

أنا أعتقد أن التجربة المصرفية بذرة تحوّلت إلى دوحة سامقة ووارفة وتُثبت قدرة الإسلام على إدارة الحياة بشكل واضح. والهيئات العلمية لها دورها المهم في الحفاظ على إسلامية هذه الهيئات. وأدعُو إلى أن يتمتع العضو في هذه الهيئات بخصائص ثلاث:

الأولى: التخصص الشرعي والتخصص في القضايا المالية الإسلامية.

الثانية: العدالة والسلوك المنسجم مع الشريعة.

الثالثة: السمعة الحسنة.

فيجب أن نُبعد أعضاء هذه الهيئات عن كل ما يخدش هذه الخصائص.

ومن هنا فأنا أؤكد على لزوم الابتعاد عن قضية شراء الأسهم في المؤسسات التي يشرفون عليها، وعن قضية تقاضي النّسب في الأجور. يجب أن يكون الأجر إذا كان أجر مثل مناسب عرفي فقط، وأؤكد أيضاً على أهمية هذه القرارات، هذه الهيئات ليست استشارية، يجب أن تكون إلزامية، وأنا أقول لكم وأقول للإخوة الذين تشكّكوا في عمل هذه الهيئات أنا عضو في هيئة تُشرف على البنك الإسلامي للتنمية وهي تُراقب كل قراراته وتُراقب نصَّ عقوده، وتُصدر أمرها، وهو ملتزم بهذا، أو يسير نحو الالتزام الكامل.

أنا أعتقد أنه يجب أن نُبعد هذه الهيئات عن كل ما يخدش هذه الصفات، وأركّز على عملية التنسيق بين الهيئات، ولا يتمّ التنسيق إلا بتوحيد المراجع، وأؤكد على قضية قرارات مجمع الفقه والمعايير الشرعية فإنّها تستطيع أن تُنسّق العملية في مسيرة واحدة. وشكراً.

سعادة الدكتور أُسيد الكيلاني:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

بشكل سريع أحاول أن أُلخص كثيراً من النقاط التي ذُكِرت.

حقيقة: الرقابة الشرعية لها مقوّمات وقد كثُر الحديث عن مُقوّم من هذه المقوّمات وهو هيئة الفتوى والرقابة الشرعية. هيئة الفتوى والرقابة الشرعية دورها يقتصر على التنظيم والتشريع، ودورها الرقابي قليل مقارنة بالجانب الآخر.

المقوّمات الأخرى هي المهمّة مع أهمية المقوّم الآخر، وهي المقوّمات التي تتعلق بضبط التنفيذ العملي. التنفيذ العملي، إلى الآن في عمل المؤسسات المالية الإسلامية. قد تُجوّد الهيئة العقد والمنتج والآلية ثم بعد ذلك تُنفَّذ هذه العملية مئات المرّات في المؤسسة المالية الإسلامية. هذا التنفيذ قد يقلب العملية من الحِلّ إلى الحرمة، وهذا هو الجانب الذي نحتاج الآن أن نُركّز عليه.

للوصول إلى الصيغة المُثلى يمكن أن نستعين بما هو مُتّبع في

ضبط العمل المصرفي على المستوى العالمي. لضبط أي عملية مصرفية عندنا جملة وسائل: الوسيلة الأولى ما يسمّى بالإجراءات واللوائح. كل عملية في البنك لها إجراءات ولوائح تفصيلية تُبيّن ما يجوز وما لا يجوز، وما يُعمل وما لا يُعمل.

ثم بعد ذلك الوسيلة الثانية وهي المراجعة أو التدقيق الداخلي في المؤسسة.

الوسيلة الثالثة المدقّق الخارجي الذي يُعيَّن من الجمعية العمومية.

يُضاف إلى ذلك تدقيق البنك أو المصرف المركزي.

إذا أخذنا هذه المقوّمات وطبقناها في المؤسسات المالية الإسلامية يكون عندنا هيئة للفتوى والرقابة الشرعية، ويكون عندنا إجراءات ولوائح تُنظِّم التنفيذ الشرعي للعمليات، ويكون عندنا جهاز مستقل للتدقيق الشرعي مؤهلاً، ثم يكون عندنا تدقيق خارجي مُعيَّن من الجمعية العمومية، يُضاف إلى ذلك تدقيق البنك المركزي على التزام المؤسسة المالية بالمتطلبات الشرعية.

إذا وجدت كل هذه المقوّمات وأضفنا إليها التصنيف.. الآن المؤسسات المالية الإسلامية تهتم بالتصنيف من ناحية ائتمانية من ناحية الملاءة.. إذا أضفنا إلى هذا جانب التصنيف من حيث الالتزام الشرعي، وكان هذا التصنيف يتمّ من قِبَل جهات ذات كفاءة في تنفيذ هذه المهمّة، إذا اكتملت كلّ هذه المقوّمات عندها نستطيع أن نقول إن الرقابة الشرعية موجودة في المؤسسة المالية الإسلامية.

المشكلة الآن أننا كثيراً ما نكتفي بوجود هيئة للفتوى والرقابة الشرعية لنحكم على المؤسسة بأنّها من ألفها إلى يائها ومن رأسها إلى قدمها أصبحت مؤسسة مالية إسلامية. هذا فيه كثير من المبالغة.

أضيف هنا إلى أن هيئات الفتوى والرقابة الشرعية لو أننا نرجو

منها أن يمتد عملها واهتمامها إلى نوعية الموظفين، وإلى بيئة العمل في المؤسسات المالية الإسلامية. الآن ندخل إلى بعض المؤسسات المالية الإسلامية من حيث نوعية الموظفين ومن حيث البيئة الداخلية لا تكاد تُفرّق أنك في مؤسسة مالية إسلامية أو في مؤسسة ربوية، بل قد يكون ذلك في المؤسسات المالية الإسلامية بشكل أوضح ومع ذلك نقول إنّها مؤسسة مالية إسلامية. وشكراً.

معالي الدكتور صالح المرزوقي:

بسم الله الرحمٰن الرحيم، الحمد للّه، والصلاة والسلام على رسول الله نبيّنا محمد، وعلى آله وأصحابه ومَن اهتدى بهداه.

أما بعد؛ فأرجو أن أكون من المحسنين كما دعا إليه معالي الرئيس. وقد أحسن مجمع الفقه الإسلامي الدولي في عرض موضوع دور الرقابة الشرعية في ضبط أعمال البنوك الإسلامية.

وبناءً على ما يُلاحظ من وجود بعض الاختلاف في بعض فتاوى الهيئات الشرعية من جهة، وعدم التزام بعضها بقرارات المجامع الفقهية من جهة أخرى، فبناءً على كل هذا فإني أرى أن الأمر يستوجب أن يُصدر المجمع في هذه الدورة قراراً يتضمّن وجوب التزام الهيئات الشرعية بما يصدر من قِبَل المجامع الفقهية من قرارات، وأرى التأكيد على هذا الأمر، لأن الأمة الإسلامية سُرَّت سروراً كبيراً بظهور هذه البنوك الإسلامية، وسُرَّت أيضاً بوجود الهيئات الشرعية التي ظهرت بناءً على توجيه من المجامع الفقهية. فلهذا يجب الحرص على الالتزام بقرارات المجامع الفقهية المعتبرة لما تؤدّي إليه من اطمئنان. وعلى هيئة التصنيف والرقابة الشرعية التي أشار إليها معالي الدكتور عبدالسلام العبادي أن تراقب مدى التزام هذه المصارف بقرارات المجامع الفقهية.

وممّا يُلاحظ ما ذكره بعض الباحثين من أن تكون مكافأة عضو الهيئة نسبة مئوية من العمليات التي أفتى أو أجاب بشأنها، أرى أن هذا

القول غير مقبول شرعاً ، لأن هذا يمسّ نزاهة العضو، وأيضاً فيه جهالة، ولا يمكن قياسه على عمل المضارب في شركة المضاربة.

وفي مسألة أخرى بناءً على أن المصرف الإسلامي له شخصية معنوية مستقلة عن أشخاص الشركاء فإني لا أتفق مع مَن يرى ألا يستثمر عضو الهيئة الشرعية ما لديه من مدخرات في هذا المصرف الذي هو عضو في هيئته الشرعية، لأن عضو الهيئة الشرعية أعلى وأجلّ من أن تحوم حوله شبهة أو تهمة في التواطؤ في فتواه، ولأن عضو الهيئة لا يمكن أن يفتي نفسه في ماله المستقل أو أسرته إلا بما لا يتعارض مع الأدلة الشرعية. وبناءً على هذا فإن منعه من الاستثمار في مصرف هو يشرف عليه كأنّه من تضييق أمر وسّعه الله سبحانه وتعالى. وشكراً لكم.

فضيلة الدكتور عبدالوهاب أبو سليمان:

بسم الله الرحمٰن الرحيم، الحمد للّه رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلّم.

أودّ أن أقول برغم هذه العقبات والصعوبات والمشاكل التي سمع عنها ولكن النظرة المتفائلة والمتابع لمسيرة البنوك الإسلامية أنها تُمارس النقد الذاتي، وهذا بداية الكمال وشيء جميل جداً. ونتمنى أن تكون المرافق الشرعية الأخرى كالقضاء والفتوى والحسبة تمارس هذا النقد الذاتي، لأنه هو الطريق للوصول إلى الكمال.

لعلّ فيما يبدو لي أن المخرج والمنفذ من كل هذه المشاكل أن يُوكل أمر الرقابة الشرعية تعييناً وتدريباً وكل ما يتصل بها إلى مجمع الفقه الإسلامي في هيكلته الجديدة، فذلك هو ضمان التجرُّد والموضوعية في هذه الأمور. هذا أولاً.

ثانياً: أتمنّى على الأمانة العامة أن تطبع دراسة العارض لهذه البحوث وتوزيعها على الباحثين، لأن منها ما هو متميّز في كتابته ودراسته. فنرجو أن يكون هذا الأمر محل الاعتبار. وشكراً جزيلاً.

فضيلة الدكتور أحمد خالد بابكر:

بسم الله الرحمٰن الرحيم، الحمد للّه، والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله، وعلى آله وصحبه ومَن والاه.

جزاكم الله خيراً وبارك فيكم.

أقول: إنّ كل دولة ـ كما هو معلوم ـ لها مؤسسة مالية هي التي تُشرف على حراك المال في الدولة، وهو ما تحدّث عنه إخواننا بالبنك المركزي أو أي مسمى آخر بهذا المعنى. والبنك المركزي هو الجهة التي تشرف وتسيطر على حركة المال في الدولة بين البنك والدولة وبين البنك المركزي والبنوك الأخرى. معنى ذلك أن لهذه المؤسسة ـ وهي البنك المركزي ـ سلطان أيًّا كان مستواه على البنوك الأخرى.

ومن هنا فالذي ينبغي أن يكون هو أن تكون هيئة الرقابة الشرعية على البنوك قمّتها ومركزها هو البنك المركزي مع أن في كل بنك آخر هنالك هيئة رقابة شرعية تكوّنها الجمعية العمومية كما تحدّث إخواننا، لكن الهيئة العليا للرقابة الشرعية في البنك المركزي تكوّنها الدولة من رئاستها. ومن أجل هذا فإن قرارات الهيئة العليا للرقابة الشرعية على البنوك التي تنشأ في البنك المركزي قراراتها مُلزمة ١٠٠٪ لا يستطيع أحدٌ أن يتخطاها ـ وهذه هي التجربة التي عندنا ـ وهي تشرف على هيئات الرقابة الشرعية في البنوك الأخرى وتوجّهها وتُراجع أعمالها، وأيُما خللٍ يكون موجوداً في أي تصرف في بنك معيّن توقفه هذه الهيئة العليا للرقابة الشرعية على البنوك عند حدِّه، وهي موصولة أيضاً بمجمع الفقه الإسلامي. رئيس الهيئة العليا للرقابة الشرعية على البنوك في السودان هو رئيس دائرة الشؤون المالية والاقتصادية في مجمع الفقه الإسلامي. ومن هنا تتكامل الجهود كما ذكرها أحد الإخوة الذين سبقوني أن مجمع الفقه الإسلامي الدولي هذا وهو يبذل هذه الجهود المباركة نأمل أن يسعى من أجل أن تستظل الدول الإسلامية كلّها بهذا الجهد الذي يبذله. ومن هنا يكون التزام البنوك بالقرارات والتزام الدول بقواعد الشريعة الإسلامية في التعامل المالي. وشكراً جزيلاً.

فضيلة الشيخ أحمد السيابي:

بسم الله الرحمٰن الرحيم، الحمد للّه، وصلّى الله وسلّم على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه.

من المعلوم أن هيئة الرقابة الشرعية في ضبط أعمال المصارف وشركات التمويل تقوم بإعطاء الفتوى الشرعية لتلك المصارف والمؤسسات. ولا شكّ أن هذه من الأعمال الدينية التي اختُلف على أخذ الأجرة عليها، وبيد أن الفقهاء فرّقوا فيما كان أخذ الأجرة على ذلك من بيت المال ـ أي الدولة ـ أو ما كان أخذ الأجرة عليه من أيدي الناس ـ أي من الأفراد ـ، وقد أجاز الفقهاء الأول وهو إذا كان أخذ الأجرة من الدولة واختلفوا في أخذ الأجرة على ما كان من الأفراد.

وهنا ينبغي توصيف المصارف باعتبارها كيانات لها شخصيتها الاعتبارية المعنوية. فهل تُلحق تلك المصارف والمؤسسات ببيت المال ـ أي الدولة ـ فيكون الجواز على أخذ الأجرة، أم تُلحق بما كانت عليه الأجرة من الأفراد فيلحقه الاختلاف؟ وأرى أنّها في منزلة وسط، فهي تتردّد بين كيان الدولة وبين الأفراد، وهذا الذي يجعلها أقرب إلى الجواز سواء كانت الأجرة مقطوعةً على الجلسات أم مكافأة سنوية معلومة.

بالنسبة إلى التملُّك ـ تملُّك الأسهم ـ فأرى أن يكون هنالك تفرقة، من حيث العموم يجب أن يكون هنالك المنع سدّاً للذريعة، لذريعة الوصول أو حدوث المحاباة أو المجاملة أو التساهل فيكون إذا حدث شيء من هذا فهناك طبعاً يحدث الفساد، ولكن التفرقة تجب حول أين يُصرّف هذا المفتي أو الرّقيب الشرعي أمواله؟ فأقول: إذا كان في البلد لا يوجد إلا مصرف واحد فيجوّز له أن يستثمر أمواله فيه بضوابط وآليات تُعملُ لذلك، أما إذا كان في تلك البلد عدّة مؤسسات مالية إسلامية أو مصارف فالأفضل أن يستثمر أمواله في مؤسسة أخرى عن تلك التي هو عضوٌ فيها. وشكراً لكم.

سعادة الدكتور محمد عبدالحليم عمر:

بسم الله الرحمٰن الرحيم، الحمد للّه رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه وسلّم.

أمامي ورقة سجّلت فيها العديد من الملاحظات، وكلّما تكلم مداخل تناول جزءاً منها فشطبته، ولكنّي أنظر إلى الموضوع نظرة كليّة، فموضوع الرقابة الشرعية هذا من الموضوعات التي كما يقولون قُتلت بحثاً، وصدرت فيها كتب ودراسات عديدة جداً، ولكن المشكلة في الواقع العملي هي شكلية. مَن لهم صلة بالعمل المصرفي يجد أنها شكلية، فتوجد معايير للرقابة الشرعية، ويوجد مراقبون شرعيون، وتوجد متابعة وتقارير ولكن التنفيذ لا يتمّ شرعاً ، وهذا يمكن سبقني إليه الدكتور أسيد وهو لصيق الصلة بالرقابة الشرعية، لأنه يعمل فعلاً في هذا المجال، ونسمّيها في المراجعة: العمل الميداني، لأن أي عمل رقابة له ثلاثة عناصر: المراقب، والعمل الميداني، والتقرير. فلدينا هيئات شرعية ولكن وكما قيل يجب أن يكون هناك تعدُّد فيجب أن يكون هناك هيئة شرعية مهمتها الإرشاد، لأنه ما المقصود بالعمل الشرعي؟ المقصود هو ضمان الالتزام الشرعي، فلكي يضمن الالتزام الشرعي لا بدّ من هيئة شرعية ترشد الإدارة ورقابة شرعية تُتابع العمل، ورقابة شرعية خارجية. ومن الضروري جداً في تكوين هيئات الرقابة أن يكون فيها متخصّص يفهم في الشريعة ومتخصّص في الاقتصاد أو المحاسبة.

العمل الميداني هذا هو المشكلة، لأن الهيئة تضع معاييرها وقواعد العمل ولكن التنفيذ يتمّ شكلياً، وبالتالي يجب أن يكون هناك رقابة شرعية داخلية مستمرة تتبعيّة، أي رقابة قبل الصرف كما نقول.

الجزء الآخر: التقرير، وهو ما يقدّمه المراقب الشرعي. أولاً: أكثر قرارات الرقابة الشرعية فإن بعض البنوك تعتبرها توصية أو نصيحة لا تأخذ بها ولكن لا بدّ أن تنفَّذ سواء في النظام الأساسي أو من طريق البنك المركزي. أيضاً التقرير ما زال يصدر، يمكن في بعض البحوث ذكر تقارير عبارة عن فتاوى ومدح، إنما المفروض في التقرير أن يطمئن الناس تفصيلياً ماذا راجع وماذا وجد. وشكراً جزيلاً.

سعادة الدكتور منذر قحف:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

أنا أريد أن أستند إلى بعض الكلام الذي قاله بعض الإخوان النقد الذاتي والتطوّر الكبير الذي عرفته البنوك الإسلامية والتوسُّع، وأنا أستند إلى هذا الكلام لأشير إلى بعض الملاحظات المهمّة.

موضوع الإلزامية، إلزامية هيئة الرقابة الشرعية. هذه مسألة كانت نوقشت في الماضي ولا يمكن أن تكون إلا إذا كانت هيئة الرقابة الشرعية معيَّنة من خارج البنك بكامله، لا الجمعية العمومية ولا مجلس الإدارة ولا إدارة البنك، إذا كانت هيئة الرقابة الشرعية مُلزمة فينبغي أن تكون مسؤولة إدارياً إذن أمام البنك المركزي وغيره. ستكون لها سلطة إدارية إذا كانت قراراتها مُلزِمة. وهذه مسألة أثارها محافظ بنك إنجلترا من قديم الزمان، ومن أجلها تنازل بنك البركة عن رخصته في إنجلترا بسبب هذه المسألة. الإلزامية يمكن أن تكون إذا كان تعيين هيئة الرقابة من جهة خارجية إشرافية مثل البنك المركزي أو هيئة سوق المال أو غير ذلك من الجهات التي تشرف. ولا شك أنّه ينبغي أن يشمل ليس فقط البنوك الإسلامية وإنما المؤسسات المالية الإسلامية وشركات التكافل وغير ذلك.. والأقسام الإسلامية في البنوك التقليدية وغيرها.

النقطة الثانية مرتبطة بذلك وهي مسألة الاستقلالية. لا يمكن أن تكون هنالك استقلالية لو كان التعيين من قِبَل الجمعية العمومية، لأن الجمعية العمومية في العادة وفي التقليد وكما هو مثال شركة (أنرون) الجمعية العمومية مسيَّرة دائماً من قِبَل مجلس الإدارة، ومسيَّرة دائماً من قِبَل المساهمين الكبار، فلا يمكن أن يكون لها استقلالية إلا إذا عُيِّنت من خارج المؤسسة كاملة.

موضوع التشريعات. التشريعات التي صدرت عن البنوك الإسلامية أهملت جانب الرقابة الشرعية حيث ذكرته ذكراً اقتصرت على أنه ينبغي أن يكون لها هيئات شرعية ولكنّها لم تُنظِّم وتُقنّن الهيئات وأدوارها وغير ذلك. فينبغي أن نطالب هذه التشريعات القانونية أن تُعيد النظر وتفصّل وتُقنّن بذلك. والحمد لله رب العالمين.

معالي الشيخ الدكتور صالح بن حميد (رئيس المجلس):

شكراً. حقيقة بقي سبعة راغبون في الحديث ولعلّ في بعض الموضوعات القادمة تكون لهم فرصة فيها. وأشكر لكم صبركم، وأُعلن لجنة الصياغة لهذا الموضوع:

- الدكتور العياشي فدّاد (مقرّراً).
- الدكتور أحمد بن عبدالله بن حميد (عضواً).
- الدكتور يوسف الشبيلي (عضواً).
- الدكتور أحمد الإسلامبولي (عضواً).
- الدكتور عبدالله مبروك النجار (عضواً).
- الدكتور محمد أكرم لال الدين (عضواً).
- الدكتور عبدالباري مشعل (عضواً).
- الدكتور أحمد محيي الدين (عضواً).

وبهذا تُرفع الجلسة.

ثالثاً: القرار

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد للّه رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين وعلى آله وصحبه أجمعين

قرار رقم ١٧٧ (١٩/٣)
بشأن
دور الرقابة الشرعية في ضبط أعمال البنوك الإسلامية أهميتها، شروطها، طريقة عملها

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في دورته التاسعة عشرة في إمارة الشارقة (دولة الإمارات العربية المتحدة) من ١ إلى ٥ جمادى الأولى ١٤٣٠هـ، الموافق ٢٦ ـ ٣٠ نيسان (إبريل) ٢٠٠٩م.

بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع **دور الرقابة الشرعية في ضبط أعمال البنوك الإسلامية: أهميتها، شروطها، طريقة عملها**، وبعد استماعه إلى المناقشات التي دارت حوله،

قرر ما يأتي:

أولاً: يقصد بالرقابة الشرعية إصدار الفتاوى والأحكام الشرعية المتعلقة بنشاط المؤسسة المالية ومتابعة تنفيذها، والتأكد من سلامة تطبيقها.

ثانياً: تتكون الرقابة الشرعية من ثلاث مكونات رئيسة هي:

١ ـ هيئة الرقابة الشرعية:

وهي مجموعة من العلماء المتخصصين في الفقه الإسلامي

وبخاصة فقه المعاملات لا يقل عددهم عن ثلاثة، ممن تتحقق منهم الأهلية العلمية والدراية بالواقع العملي، تقوم بإصدار الفتاوى والمراجعة للتأكد من أن جميع معاملات المؤسسة متوافقة مع أحكام ومبادىء الشريعة الإسلامية، وتقديم تقرير بذلك للجمعية العامة، وتكون قراراتها مُلزِمة.

١/١ ـ يجب أن تكون هيئة الرقابة الشرعية مستقلة، ولتحقيق ذلك يراعى ما يأتي:

أ ـ يكون تعيين أعضاء الهيئات الشرعية وإعفاؤهم وتحديد مكافآتهم من قبل الجمعية العامة للمؤسسة، وتتم المصادقة على ذلك من الرقابة الشرعية المركزية، أو ما يقوم مقامها.

ب ـ أن لا يكون العضو مديراً تنفيذياً في المؤسسة، أو موظفاً فيها، أو يقدم إليها أعمالاً خلافاً لعمله في الهيئة.

ج ـ ألاّ يكون مساهماً في البنك أو المؤسسة المعنية.

٢/١ ـ ضوابط الاجتهاد والفتوى في الهيئات الشرعية:

أ ـ الالتزام بقرارات مجمع الفقه الإسلامي الدولي، مع مراعاة قرارات المجامع وهيئات الاجتهاد الجماعي الأخرى، بما لا يتعارض مع قرارات مجمع الفقه الإسلامي الدولي.

ب ـ تجنب الأقوال الشاذة، وتتبع الرخص أو التلفيق الممنوع وفق ما صدر في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٧٠ (٨/١).

ج ـ مراعاة مقاصد الشريعة ومآلات الأفعال عند بيان الحكم الشرعي.

د ـ مراعاة ما صدر عن مجمع الفقه الإسلامي الدولي بشأن ضوابط الفتوى في قراره رقم ١٥٣ (١٧/٢).

٢ ـ إدارة الرقابة الشرعية الداخلية:

وهي الإدارة التي تطبق الإجراءات اللازمة لضمان سلامة تطبيق

قرارات الهيئة الشرعية في جميع المعاملات التي تنفذها المؤسسة، وتشتمل على العناصر الآتية:

أ ـ مراجعة الأدلة والإجراءات للتأكد من تنفيذ العمليات وفق فتاوى هيئة الرقابة الشرعية.

ب ـ تأهيل العاملين في المؤسسة بما يمكّنهم من أداء أعمالهم بشكل صحيح من الناحية الشرعية والمهنية.

ج ـ تكوين فريق للتدقيق الشرعي الداخلي يتمتع بالتأهيل العلمي والعملي ويكون مستقلاً، ويتبع جهة عليا داخل الهيكل التنظيمي للمؤسسة مثل لجنة المراجعة أو مجلس الإدارة، ويكون تعيينه وإعفاؤه بالتنسيق مع هيئة الرقابة الشرعية.

٣ ـ الرقابة الشرعية المركزية:

وهي هيئة للرقابة الشرعية على مستوى السلطات الإشرافية في الدولة، وتضطلع بمهمتين رئيستين هما:

أ ـ الإشراف على عمليات السلطة الإشرافية التابعة لها.

ب ـ التأكد من فاعلية الرقابة الشرعية على مستوى المؤسسات، وذلك من خلال التدقيق على أعمال هيئات الرقابة الشرعية والرقابة الشرعية الداخلية، مع وضع لوائح ومعايير تنظم أعمال الرقابة الشرعية بما في ذلك آلية تعيين الأعضاء وإعفائهم وأهليتهم وعددهم وعملهم في المؤسسة التي هم أعضاء في هيئتها.

ويوصي بما يلي:

أ ـ تبني السلطات الإشرافية في كل دولة إصدار تشريعات وقوانين لتنظيم أعمال الرقابة الشرعية، واتخاذ ما يلزم من إجراءات لتحويلها إلى جهة مستقلة.

ب ـ يوصي وكالات التصنيف الإسلامية بعدم تصنيف المنتجات التي نصّ المجمع على منعها.

والله أعلم.

الموضوع الرابع
الصكوك الإسلامية (التوريق)
وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها

البحوث المقدّمة

١ ـ الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها: للدكتورة أختر زيتي عبدالعزيز.
٢ ـ صكوك الاستثمار الإسلامي: للأستاذ الدكتور حسين حامد حسان.
٣ ـ الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها: للدكتور عبدالباري مشعل.
٤ ـ الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة، وتداولها: للأستاذ الدكتور عبدالستار أبو غدة.
٥ ـ الصكوك الإسلامية بدائل للسندات التقليدية: للأستاذ عبداللطيف عبدالرحيم جناحي.
٦ ـ التوريق والتصكيك وتطبيقاتهما: للشيخ الدكتور عجيل جاسم النشمي.
٧ ـ الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة ـ دراسة فقهية اقتصادية تطبيقية ـ: للأستاذ الدكتور علي محيي الدين القره داغي.
٨ ـ الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها: للدكتور فؤاد محمد أحمد محيسن.
٩ ـ الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها: للدكتور محمد عبدالحليم عمر.
١٠ ـ الصكوك وتطبيقاتها المعاصرة: للقاضي محمد تقي العثماني.
١١ ـ الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها: للدكتور محمد علي القري بن عيد.
١٢ ـ الضوابط الشرعية للتوريق والتداول للأسهم والحصص والصكوك: للأستاذ الدكتور محمد عبدالغفار الشريف.
١٣ ـ الصكوك المعاصرة وحكمها: للشيخ محمد علي التسخيري.
١٤ ـ الصكوك قضايا فقهية واقتصادية: للدكتور معبد علي الجارحي.

ملاحظة:

تمّ ترتيب البحوث حسب الترتيب الهجائي لأسماء السادة الباحثين.

* * *

الصكوك الإسلامية
(التوريق)
وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها

إعداد
الدكتورة أختر زيتي عبد العزيز
الأكاديمية العالمية للبحوث الشرعية
الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا

الصكوك الإسلامية (التوريق)
وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين وبه نستعين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين وعلى آله وصحبه أجمعين ومن اهتدى بهداهم وسار على نهجهم إلى يوم الدين، **وبعد:**

إن المعاملات المالية من أهم مجالات الحياة اليومية، كما أنها أكثرها نشاطاً وتطوراً، إذ تتجدد وتتطور صور وأوجه هذه المعاملات تبعاً لنشاط وتشعُب الحياة الحديثة. ومن أحدث وأبرز هذه التطورات ظهور عملية التصكيك أو التوريق بين المؤسسات المالية الإسلامية في سائر أنحاء العالم. ففي هذا البحث المتواضع، سنتناول موضوع التصكيك أو التوريق من حيث مفهومه، دوافعه، وأنواعه، وأساليبه، لننتهي إلى محاولة التكييف الفقهي لهذه العملية، وأركانها، وأصولها، وضوابطها.

وقبل الشروع في صلب البحث ننظر إلى المنطلقات العامة لهذه القضية ووضعها من الاجتهاد المعاصر ومتطلباتها، وذلك باعتبار أن عملية التصكيك بصورتها الراهنة من النوازل والمستجدات التي لم تسبق إليها العصور السابقة حتى لدى الغربيين فهي من المنتجات التي ابتكرتها الصناعة المالية الحديثة. وبما أن النصوص في مجال المعاملات المالية والقضايا المتعلقة ومنها الصكوك الإسلامية، بمثابة القواعد العامة والأصول أو المبادئ الأساسية ـ بدون التفصيل في أحكام الجزئيات والفرعيات ـ، يعتبر مجال المعاملة المالية أوسع مجالاً لتقبل الاجتهاد، كما أننا في أمس الحاجة إليه لضمان سيرورتها مع روح الشريعة ومرادها.

وانطلاقاً من هذه المقدمة فإن المعاملات المالية بصورها المتعددة والمتداولة بين الناس تقوم على عدة أصول كلية ينبغي اتخاذ تلك الأصول معياراً من المعايير التي يحتكم إليها فيما يستجد من معاملات مالية، من أهمها قاعدة: إن مدار المعاملات المالية تقوم على تحقيق مصالح العباد، وقاعدة الأصل في المعاملات المالية الإباحة.

فالأصل الأول أن المعاملات المالية تدور مع المصلحة في أحكامها لأن الشريعة كما قال ابن تيمية جاءت بتحصيل المصالح وتكميلها، وتعطيل المفاسد وتقليلها، وإنها ترجح خير الخيرين، وتدفع شر الشرين وتحصيل أعظم المصلحتين بتفويت أدناهما، وتدفع أعظم المفسدتين باحتمال أدناهما[1]. فالنظر في المعاملات، خصوصاً المعاملات المالية ينبغي أن ينطلق من مدى تحصيلها للمصلحة أو دفعها المفاسد عن العباد. ومن رحمة الله تعالى على العباد، أن القرآن والسنة لم يأتيا بتفاصيل أحكام المعاملات المالية، بل جاءا بالمبادئ الكلية والأصول العامة، لأن المصالح في هذا المجال تتغير وتتطور على الدوام.

وبناء على هذا، فإن مجال الاجتهاد الاستصلاحي[2] واسع في المعاملات المالية، وينبغي العمل به عند إرادة بيان حكم الشرع في مستجدات العقود والمعاملات المالية، ترشيداً لها وتحقيقاً لمقاصد الشرعية العامة في الأموال.

وأما الأصل الثاني فهو من القواعد الفقهية التي جرت على لسان الفقهاء، وهي قاعدة: الأصل في المعاملات المالية الإباحة، ما لم يوجد فيها نص. وفي هذا يقول ابن تيمية: «اعلم أن الأصل في جميع الأعيان

---

(١) ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم، مجموع الفتاوى، جمع وترتيب عبد الرحمن بن محمد بن القاسم، (بيروت: دار العربية، ١٩٧٨، ج ١٣/ص ٩٦.

(٢) الاجتهاد الاستصلاحي هو الاجتهاد في تحديد روح الشريعة بصورة عامة ليتخذ منها أصول التشريع للحكم في كل حادث جديد بطريق الاستصلاح. انظر الدواليبي، محمد معروف، المدخل إلى علم أصول الفقه، (د. م.: دار العلم للملايين)، ط ٥، ١٩٦٥م، ص ٤٣٤.

الموجودة على اختلاف أصنافها وتباين أوصافها أن تكون حلالاً للآدميين، وأن تكون طاهرة لا يحرم عليهم ملابستها ومباشرتها وممارستها»[1]. وقال الشاطبي: والأصل فيها ـ أي المعاملات ـ الإذن حتى يدل الدليل على خلافه[2]. وهذا بخلاف العبادات فإن الأصل فيها عند عامة الفقهاء التوقف أو الحظر.

والدليل على هذا الأصل قوله تعالى: ﴿هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا﴾[3]. ووجه الدلالة من الآية هو أن الله خلق جميع ما في الارض للناس وجعلهم مملّكين ممكّنين لجميع ما فيها من المنافع[4]. ومنها قوله تعالى: ﴿قُلْ أَرَءَيْتُم مَّآ أَنزَلَ ٱللَّهُ لَكُم مِّن رِّزْقٍ فَجَعَلْتُم مِّنْهُ حَرَامًا وَحَلَٰلًا قُلْ ءَآللَّهُ أَذِنَ لَكُمْ أَمْ عَلَى ٱللَّهِ تَفْتَرُونَ ﴿٥٩﴾﴾[5]. فالآية صريحة في إنكار من حرّم رزق الله بدون دليل مما أنزل الله. وبالتالي فإن الأصل في الأشياء وفي المعاملات هو الإباحة.

ومن الأحاديث ما يؤكد هذا المعنى فمنها ما روي عن أبي الدرداء قال: قال رسول الله ﷺ: «ما أحلّ الله في كتابه فهو حلال وما حرّم فهو حرام، وما سكت عنه فهو عفو فاقبلوا من الله عافيته، فإن الله لم يكن لينسى شيئاً»[6]. يدل الحديث على أن الأمور المسكوت عنها راجعة إلى الإباحة الأصلية فيجب الأخذ بها رحمة من الله على عباده.

إن هذا الأصل عظيم الأثر في ميدان المعاملات المالية، لأنه يفتح المجال للاجتهاد بأنواعه المختلفة، ويتيح الفرصة لاختراع واستحداث

---

(١) مجموع الفتاوى، جـ ٢٩/ص ١٥١.

(٢) الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى، الموافقات في أصول الشريعة، (بيروت: دار المعرفة)، ط ٤، ١٩٩٩م، جـ ١/ص ٢٥٣.

(٣) البقرة: ٢٩.

(٤) الندوي، على أحمد، جمهرة القواعد الفقهية في المعاملات المالية، (الرياض: شركة الراجحي المصرفية للاستثمار) ط ١، ٢٠٠٠م، جـ ١/ص ٤٣٩.

(٥) يونس: ٥٩.

(٦) الحاكم، النيسابوري، المستدرك على الصحيحين، (بيروت: دار المعرفة)، جـ ٢/ص ٣٧٥.

صور مختلفة للعقود والمعاملات المالية، لأن الأصل فيها هو الإباحة الأصلية، بشرط مراعاة عدم مصادمة نص من الكتاب أو السنة[1]. ويتجلى من هذا الأصل أيضاً مرونة الشريعة في المعاملات المالية ليستوعب ما يستحدث ويستجد في حياة الناس من أشكال العقود والمعاملات، منها ما نحن بصدد الكلام عنه وهو التصكيك أو التوْريق.

مفهوم التصكيك/التوريق:

الصكوك لغة جمع صك ويراد به: وثيقة بمال أو نحوه، وفي اللغة العربية يقال: صكه صكاً أي دفعه بقوة، وفي القرآن الكريم: ﴿فَصَكَّتْ وَجْهَهَا﴾[2]، أي لطمته تعجباً، وصكت الباب أي أغلقته، والصك لفظ معرب يقصد به وثيقة بمال أو نحوه[3].

أما اصطلاحاً، يلاحظ أن كلمة التصكيك والتوريق والتسنيد تستعمل كمفردات لمسمى واحد، أي تشير إلى نفس المعنى. إلا أن مصطلح الصكوك قد انصبّ في عقول الجمهور على خصوص الاستثمار الإسلامي الذي ينسجم مع أصول وأحكام الشريعة الغراء. وأما التوريق أو التسنيد فلا يشتهر استعمالهما عند الباحثين في الاقتصاد الإسلامي لارتباطهما بالاستثمار التقليدي[4]. وفي هذا البحث ننظر إلى هذه المصطلحات بصفتها كعملية وظاهرة خاصة في الاقتصاد الراهن بصرف النظر عن حكمها الشرعي لننتهي بعد ذلك إلى التكييف الفقهي لهذه العملية وأحكامها.

---

(١) عطية، جمال الدين، البنوك الإسلامية بين الحرية والتنظيم، التقليد والاجتهاد، النظرية والتطبيق، (قطر: دار الكتب القطرية) ط ١، ١٩٨٦م، ص ١٢٥ - (بتصرف).

(٢) الذاريات: ٢٩.

(٣) لسان العرب، مادة (صك).

(٤) زياد، الدماغ، دور الصكوك الإسلامية في دعم الشركات المساهمة، بحث مقدم في مؤتمر عالمي عن الاجتهاد والإفتاء في القرن الحادي والعشرين: تحديات وآفاق، كوالا لمبور، ٢٠٠٨م.

فقد عرف التصكيك بأنه عملية تجميع وتصنيف الأصول المضمونة منها وغير المضمونة وتحويلها إلى صكوك ثم بيعها على المستثمرين[١]. وأما الدكتور منذر قحف فقد عرفه بأنه وضع موجودات دارّة للدخل كضمان أو أساس مقابل إصدار صكوك تعتبر هي ذاتها أصولاً مالية[٢]. وفي أحد مواقع الإنترنيت: أنه تقنية أو آلية مالية يتم من خلالها تمويل الأصول المالية إلى سندات تتمتع بالسيولة، وهو أداة تمويل تم تطويرها لكي تصبح أداة لإدارة الميزانية وإدارة المخاطر وخلق القيمة[٣].

وأما تعريف الصكوك عند هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية فهو تعريفه في ضوء الاستثمار الإسلامي: وثائق متساوية القيمة تمثل حصصاً شائعة في ملكية أعيان أو منافع أو خدمات أو في موجودات مشروع معين أو نشاط استثماري خاص وذلك بعد تحصيل قيمة الصكوك وقفل باب الاكتتاب وبدء استخدامها فيما أصدرت من أجله[٤].

دوافع عملية التصكيك/التوريق:

فكرة التصكيك نشأت وطرأت على ساحة العالم الاقتصادي في الولايات المتحدة الأمريكية عام ١٩٧٠م، عندما قامت الهيئة الوطنية الحكومية للرهن العقاري بإصدار صكوك تستند على القروض المضمونة بالرهن العقاري. فهو منذ أول ظهوره قام على فكرة بيع القروض

---

(١) Dualeh, Suleiman Abdi, Islamic Securitization: Practical Aspects, Unpublished paper presented in World Conference on Islamic Banling, Geneva, 1998..

(٢) قحف، منذر، سندات الإجارة والأعيان المؤجرة، (جدة: المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، ٢٠٠٠م، ص ٣٤.

(٣) http://fr.wikipedia.org/wiki/Titrisation.

(٤) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، ٢٠٠٧، البند ٢ من المعيار الشرعي رقم ١٧.

والديون وتداولها. فالهدف الأساسي من التصكيك هو ربط الديون الأصلية بالأوراق المالية مباشرة من خلال تجميع الديون في شكل محفظة ثم إصدار أوراق مالية مقابل تلك المحفظة مضمونة بضماناتها[١].

فتتمثل دوافع عملية التصكيك التي تدفع المؤسسات المالية إلى إصدار الصكوك الاستثمارية في النقاط التالية[٢]:

١) إعادة تدوير الأموال المستثمرة دون الحاجة للانتظار حتى يتم تحصيل الحقوق المالية على آجالها المختلفة. وذلك لأن التصكيك يساعد على تحويل الأصول غير السائلة إلى أصول تتصف بالسيولة.

٢) خفض تكلفة التمويل والمخاطر وذلك لأن التصكيك يتيح القدرة على تعبئة مصادر التمويل بالحصول على مستثمرين جدد ومن ثم توفير تمويل طويل أو منتصف الأجل. وبالتالي، يتسم بانخفاض درجة المخاطر نظراً لكون الصكوك مضمونة بضمانات عينية وهي الأصول[٣]. وبالإضافة، فإن عملية التصكيك تتطلب فصل محفظة التصكيك وما يلحقها من ضمانات عن غيرها من الأصول المملوكة للشركة منشئة الصكوك.

٣) تنشيط سوق المال من خلال تعبئة مصادر تمويل جديدة وتنويع المعروض فيها من الأوراق المالية وتنشيط سوق تداول الصكوك.

---

(١) بدوي، عبد المطلب، التوريق كأداة من أدوات تطوير البورصة المصرية، بحث مقدم في مؤتمر أسواق الأوراق المالية والبورصات: آفاق وتحديات المنعقد في دبي، سنة ٢٠٠٧م.

(٢) شلبي، ماجدة أحمد إسماعيل، تطوير أداء سوق الأوراق المالية المصرية في ظل التحديات الدولية ومعايير حوكمة الشركات وتفعيل نشاط التوريق، بحث مقدم في مؤتمر أسواق الأوراق المالية والبورصات: آفاق وتحديات المنعقد في دبي، سنة ٢٠٠٧م.

(٣) نقاشي، محمد إبراهيم، عملية التصكيك ودورها في تحقيق مقاصد الشريعة الإسلامية، بحث مقدم في المؤتمر العالمي عن مقاصد الشريعة الإسلامية وسبل تحقيقها في المجتمعات المعاصرة، كوالا لمبور، ٢٠٠٦م.

والصكوك أيضاً تمكن من تمويل النشاطات الاقتصادية الضخمة ما لا تقدر عليه الجهات التمويلية بانفرادهم.

٤) تحسين القدرة الائتمانية والهيكل التمويلي للشركة منشئة الصكوك من حيث إن التوريق يتطلب التصنيف الائتماني للمحفظة بصورة مستقلة عن الشركة ذاتها، ومن ثم يكون تصنيفها الائتماني مرتفعاً.

٥) المواءمة بين آجال التمويل، أي مصادر واستخدامات الأموال، فعملية التصكيك تساعد الشركة في الحصول على السيولة اللازمة لسداد التزاماتها قصيرة الأجل.

٦) أما بالنسبة للمصارف التي بطبيعتها يوجد لديها محافظ حقوق مالية بمبالغ كبيرة متمثلة فيما تمنحه من قروض وتسهيلات ائتمانية، فعملية التصكيك تكتسب أهمية خاصة بالنسبة لها وهي:

- تحسين معدل كفاية رأس المال في ظل معايير بازل ٢.
- تحسين المواءمة بين آجال الأصول والالتزامات.
- الحصول على التمويل اللازم لمنح قروض جديدة.
- تنويع أفضل لمخاطر الائتمان.
- خفض تكلفة التمويل وتنويع مصادره.
- توسيع نشاط أسواق المال.

ويلاحظ رغم المميزات المذكورة للتصكيك أو التوريق فإنه قد تؤدي إلى انخفاض جملة رأس المال الموظف في النظام المصرفي، وبالتالي عرضة إلى الهشاشة المالية للنظام المالي على المستويين الوطني والعالمي[١]، كما لاحظنا ما وقع في الولايات المتحدة الأمريكية في العام الماضي من الأزمة الاقتصادية.

---

(١) شلبي، ماجدة أحمد إسماعيل، تطوير أداء سوق الأوراق المالية المصرية في ظل التحديات الدولية ومعايير حوكمة الشركات وتفعيل نشاط التوريق.

أنواع التوريق/التصكيك:

تختلف أنواع التوريق/التصكيك باختلاف أصولها على النحو الآتي:

١) الصكوك المستندة على القروض المضمونة بالرهن العقاري Mortgage Backed Securities وهي تصكيك القروض المستندة على مجموعة من القروض العقارية.

٢) الصكوك المستندة على مجموعة من الأصول ذات التدفقات النقدية الدورية والقروض بأنواعها المختلفة غير الرهون العقارية، بل هو ناتج عن تجميع الأصول المتجانسة ذات التدفقات النقدية في وعاء استثماري واحد وتمثيلها بصكوك قابلة للتداول والاتجار، وهو المعروف بـ Asset Backed Securities.

وتندرج أنواع الصكوك باعتبار نوعية الأصول التي تمثلها من ضمن Asset Backed Securities إلى:

١) صكوك الديون Debt Based Securities وهي التي تصدر وفق عقود تثبت بها الديون في الذمم كعقد البيع بثمن آجل.

٢) الصكوك المبنية على الحصة الشائعة Equity Based Securities وهي التي تصدر وفق عقود المشاركة.

٣) صكوك الإجارة Lease Based Securities وهي التي تصدر وفق عقود الإجارة.

كيف تتم عملية التوريق/التصكيك (مراحل التوريق وأساليبه:

تتم عملية التصكيك حسب الخطوات المعينة ومراحلها، وقبل الشروع في تلك الخطوات نذكر هنا الأطراف المشتركة الرئيسية والمساعدة فيها[1]:

---

(١) المرجع السابق.

أولاً: الأطراف الرئيسية التي تشارك في هذه العملية مباشرة وهم:

١) الجهة أو الشركة المنشئة لمحفظة التوريق، تقدم محفظة حقوق مالية وتحصل على مقابلها نقداً ـ Originator.

٢) الجهة المصدرة أو شركة التوريق أو المنشأة ذات الغرض الخاص المعروف بـ Special Purpose Vehicle (SPV). وهذه الشركة تعتبر كوسيط في نقل ملكية الأصول من الشركة المنشئة إلى المستثمرين.

٣) المستثمرون، أي حملة سندات التوريق أو Bondholders or Investors ويقوموا بسداد مقابل السندات ويستردون أصل قيمتها بالإضافة إلى العائد على هذه السندات من حصيلة محفظة التوريق.

٤) محفظة التوريق أو Portfolio Asset ويتم تحصيل الحقوق المالية والعائد عليها وإيداع المتحصلات بحساب خاص يستخدم لسداد مستحقات حملة السندات في تواريخ استحقاقها.

ثانيا: الأطراف المساعدة في عملية التوريق، وهم:

١) شركة التصنيف الائتماني Credit Rating Agency ووظيفتها تحديد قدرة الشركة المنشئة للسندات على الوفاء بالتزاماتها نحو حملة السندات.

٢) مدير ومستشار الإصدار يقوم بالتنسيق بين الأطراف المختلفة لعملية التوريق والمساعدة في إعداد نشرة الاكتتاب.

٣) الجهة المسؤولة عن تحصيل محفظة التوريق Servicer وهي الجهة التي تتولى تحصيل الحقوق المالية والمستحقات الآجلة الدفع التي استخدمت كمحفظة توريق وتحصيل العائد عليها.

٤) أمين الحفظ Custodian ومهمته حماية حقوق حملة سندات التوريق وهو الجهة المسئولة عن حفظ المستندات واستلام المبالغ المحصلة.

تمر عملية التصكيك خلال ثلاثة خطوات، وهي[1]:

١) مرحلة إصدار الصكوك Issuance.

٢) مرحلة أدارة محفظة الصكوك Servicing.

٣) مرحلة إطفاء الصكوك Repayment to Sukuk Holders.

أولاً ـ مرحلة إصدار الصكوك، وتتم هذه المرحلة بالخطوات التالية[2]:

الخطوة الأولى: الشركة المنشئة تعين الأصول التي يراد تصكيكها بحصر وتجميع ما لديها من الأصول المتنوعة في وعاء استثماري واحد يعرف بمحفظة التصكيك ونقلها إلى SPV وهي كيان مستقل يتم تأسيسها من قبل الشركة المنشئة بقرار من هيئة سوق المال وفقاً للشروط والإجراءات الخاصة.

الخطوة الثانية: تصكيك الأصول ثم بيعها. تقوم شركة SPV بإعادة تصنيف الأصول وتقسيمها إلى أجزاء أو وحدات تناسب وتلبي حاجات ورغبات المستثمرين، ثم تحويلها إلى صكوك وبيعها إلى المستثمرين.

ثانياً ـ مرحلة محفظة الصكوك بعد أن يتم بيع الصكوك للمستثمرين تقوم شركة SPV بإدارة هذه المحفظة نيابة عن المستثمرين طيلة مدة الإصدار بتجميع العائدات والدخول الدورية الناتجة من الأصول وتوزيعها للمستثمرين، كما تقوم بتوفير جميع الخدمات التي تحتاجها المحفظة.

ثالثاً ـ مرحلة إطفاء الصكوك بدفع قيمة الصكوك الاسمية في التواريخ التي تحددها نشرة الإصدار[3].

---

(١) Adam, Nathif J, and Abdulkader Thomas, Islamic Bonds: Your Guide to Issuing, Structuring and Investing in Sukuk, (London: Euromoney Books). 2004. p, 56.

(٢) نقاشي، محمد إبراهيم، عملية التصكيك ودورها في تحقيق مقاصد الشريعة الإسلامية..

(٣) Iqbal, Zamir and Mirakhor, Abbas. An Introduction to Islamic Finance: Theory and Practice, (Singapore: John Wiley & Sons, 2007, p. 178 - 180.

التكييف الفقهي للتوريق/التصكيك

يلاحظ فيما سبق أن التصكيك أو التوريق له مزايا ومصالح في الاستثمار والإدارة المالية لا سيما للبنوك الإسلامية. كما عرفنا التصكيك عموماً عملية تجميع وتصنيف الأصول المضمونة منها وغير المضمونة وتحويلها إلى صكوك ثم بيعها على المستثمرين. فاما التعريف الذي قرره مجمع الفقه الإسلامي هو: إصدار أوراق مالية قابلة للتداول مبنية على مشروع استثماري يدر دخلا[1]. وكذلك التعريف عند هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية فهو وثائق متساوية القيمة تمثل حصصاً شائعة في ملكية أعيان أو منافع أو خدمات أو في موجودات مشروع معين أو نشاط استثماري خاص، وذلك بعد تحصيل قيمة الصكوك وقفل باب الاكتتاب وبدء استخدامها فيما أصدرت من أجله[2].

تبين أن الفرق بين الصكوك في مفهومه التقليدي والإسلامي هو ضرورة وجود الأصول المشروعة التي تقوم عليها عملية التوريق التي تدر دخلاً، وثانياً ملكية هذه الأصول لجماعة المستثمرين حسب حصصهم.

أركان عملية التوريق/التصكيك:

أركان عملية التوريق أو التصكيك على اختلاف أنواعه أربعة، وهي:

١) الجهة أو الشركة المنشئة لمحفظة التوريق، وهو صاحب أو البائع الأول للأصول أو محفظة حقوق مالية تبيعها وتحصل على مقابلها نقدا ـ Originator.

---

(١) مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد الخامس عشر، الجزء الثاني، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م، ص ٣٠٩.

(٢) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، ٢٠٠٧، البند ٢ من المعيار الشرعي رقم ١٧.

٢) الجهة المصدرة أو شركة التوريق أو المنشأة ذات الغرض الخاص المعروف بـ Special Purpose Vehicle (SPV). وهذه الشركة تعتبر كمشتري الأصول من المنشئة ثم تبيعها إلى المستثمرين.

٣) المستثمرون، أي حملة سندات التوريق أو Bondholders or Investors وهم المشترون للصكوك، حيث يقومون بسداد مقابل السندات ويستحقون العائد على هذه السندات من حصيلة محفظة التوريق في المستقبل.

٤) محفظة التوريق أو Portfolio Asset يتم تحصيل الحقوق المالية والعائد عليها وإيداع المتحصلات بحساب خاص يستخدم لسداد مستحقات حملة السندات في تواريخ استحقاقها.

الأصول المحرَّمة شرعاً دخولها في التوريق/التصكيك:

اتفق الفقهاء على حرمة دخول الأصول التي تستند إلى القروض الربوية لحرمة الربا فلا يجوز التعامل بالقروض المبنية عليه. أما الخلاف ففي كون الأصول مجموعة من القروض في الذمم المستندة إلى الأدوات التمويلية الإسلامية كالبيع بثمن آجل والمرابحة، فهل يجوز تصكيكها. فقد قررت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بعدم جواز تصكيك الديون في الذمم[١]. وذلك لعدم جواز بيع الدين عند جمهور الفقهاء. أما في ماليزيا، فقد أصدر المجلس الاستشاري الشرعي بهيئة الأوراق المالية الماليزية قراراً بجواز بيع الدَيْن وبالتالي جواز توريق الديون في الذمم[٢]. وأما جمهور الفقهاء المعاصرين، فقالوا بعدم جواز بيع الدَيْن، ولذلك لا يجوز توريق المصرفي أي توريق الديون في الذمم.

---

(١) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، ٢٠٠٧، البند ٥ من المعيار الشرعي رقم ١.

(٢) Resolutions of the Securities Commission Shariah Advisory Council, Kuala Lumpur, 2nd ed, 2006, p. 16.

تعريف الدَيْن وآراء الفقهاء في بيعه

فقد عرّف الحنفية الدين بأنه ما ثبت في الذمة من مال في معاوضة أو إتلاف أو قرض، بينما الجمهور من الشافعية والمالكية والحنابلة عرّفوا الدَيْن بصيغة أعم وهو: ما يثبت في الذمة من مال بسبب يقتضي ثبوته[1].

فقد اتفق الفقهاء على جواز بيع الدين لمدينه، ولكنهم اختلفوا في حكم بيع الدَيْن لغير المدين.

١) قول جمهور الفقهاء من الحنفية والحنابلة والظاهرية وبعض الشافعية أن بيع الدَيْن لغير مدينه لا يجوز لأنه من باب بيع الإنسان ما ليس عنده كما نهى عنه الرسول (ص)، وبسبب الغرر لأن الدين عند الحنفية يعتبر مال حكمي لا يقدر البائع تسليمه، كما قال الكاساني: «ولا ينعقد بيع الدين لغير من عليه الدَيْن لأن الدَيْن إما أن يكون عبارة عن مال حكمي في الذمة، وإما أن يكون عبارة عن فعل تمليك المال وتسليمه، وكل ذلك غير مقدور التسليم في حق البائع»[2].

٢) أما المالكية فالأصل عندهم أن لا يجوز بيع الدَيْن من غير المدين إلا أنهم أجازوا بيعه بشرط انتفاء الغرر والمحظورات الأخرى، والشروط الآتية[3]:

- أن يكون المديون حاضراً لا غائباً.
- أن يكون المديون مقراً بالدَيْن.

---

(١) الموسوعة الفقهية، (الكويت: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية)، ١٩٨٥م، جـ ٢١، ص ١٠٣.

(٢) الكاساني، علاءالدين أبي بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (بيروت: دار الفكر)، جـ ٥، ص ١٤٨.

(٣) الحطاب، محمد بن عبد الرحمن، مواهب الجليل شرح مختصر الخليل، (بيروت: دار الفكر)، ١٩٧٨م، جـ ٤، ص ٣٦٨.

- أن يكون الدَيْن مما يجوز بيعه قبل قبضه، فلا يجوز بيعه إذا كان طعاماً فإنه لا يجوز بيعه قبل قبضه.
- أن يباع الدَيْن بغير جنسه، فإن كان الدَيْن دراهم وبيع بالدراهم لا يجوز، وإن كان من جنسه فلا بد من التساوي.
- أن لا يباع دَيْن الذهب بالفضة أو بالعكس لكونه صرفاً وانعدم فيه التقابض.
- أن لا يكون بين المدين ومشتري الدَيْن عداوة.
- أن يكون الثمن نقداً لأنه إن كان دَيْناً صار بيع الدَيْن بالدَيْن وهو الممنوع.
- أن يكون المديون ممن تأخذه الأحكام ليمكن تخليص الحق منه عند القاضي إذا امتنع عن الأداء.

٣) وعند الشافعية قولان كما ذكره النووي: «. . . فأما بيعه لغيره كمن له على إنسان مائة فاشترى من آخر عبداً بتلك المائة، فلا يصح على الأظهر لعدم القدرة على التسليم، وعلى الثاني يصح بشرط أن يقبض مشتري الدَيْن ممن عليه وأن يقبض بائع الدَيْن العوض في المجلس، فإن تفرقا قبل قبض أحدهما بطل العقد. قلت: الأظهر الصحة»[١].

فقد توصل المجلس الاستشاري الشرعي بهيئة الأوراق المالية الماليزية إلى أن السبب الأساسي في اختلاف الفقهاء هو الغرر وعدم القدرة على التسليم، وذلك ينتفي بوجود هيئة خاصة لمراقبة العملية كلها تحت البنك المركزي وكذلك هيئة الأوراق المالية. فلذلك يمكن التغلب على مسألة الغرر مع مراعاة ما وضعها المالكية من شروط جواز بيع الدَيْن لغير مدينه بالمراقبة والتنظيم الحكومي[٢].

---

(١) النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين، (بيروت: المكتب الإسلامي)، ١٩٩١م، جـ ٣، ص ٥١٤.

(٢) Resolutions of the Securities Commission Shariah Advisory Council, Kuala Lumpur, 2nd ed, 2006, p. 19.

فيصح أن تكون الديون في الذمم أصولاً لعملية التوريق عند الفقهاء الماليزيين لجواز بيع الدين للطرف الثالث كما سبق. بقي المسألة في بيع هذه الديون من المنشئ إلى SPV وكذلك بيع الصكوك وتداولها في السوق الثانوي هل يشترط في ذلك شروط الصرف من التماثل والتقابض منعاً عن الربا؟ وبعبارة أخرى هل يدخل بيع الديون في الذمم في باب بيع النقد بالنقد؟ ذهب المجلس الاستشاري الشرعي بهيئة الأوراق المالية الماليزية إلى التفرقة بين القروض البحتة والديون التي هي تنتج عن البيوع لاستناد الثاني إلى البضائع تم بيعها عن طريق البيع المؤجل[1]. فالديون كأصول في عملية التوريق هي الديون الناتجة عن البيوع فينسب إليها. فالصكوك بهذا الاعتبار حق مالي وليس النقد.

ضوابط هيكلية لعملية التوريق (التصكيك):

من حيث الإجراءات والخطوات الموجودة في إصدار الصكوك العامة، وهي عموماً تجري وتطبق في المؤسسات الإسلامية مع ملاحظة القيود والضوابط الآتية[2]:

١) أن تكون نوعية الأصول المصككة من الأصول المباحة شرعاً صالحة للتصكيك بدون وقوع المحاظر الشرعية كالربا والغرر. فلا يجوز مثلاً توريق الديون المبنية على القروض الربوية لأنه توابع الربا وتوابع الشيء تأخذ حكمه. فأما في صلاحية الديون نفسها بأن تكون أصولاً للتوريق بمفردها، سواء أكان فيه عنصر الربا أم لا فقد سبق بيان خلاف الفقهاء في ذلك.

٢) أن يكون بيع الأصول المراد تصكيكها مبنية على الديون في الذمم منْ المنشئ إلى شركة التوريق نقدا للابتعاد عن بيع الدَيْن بالدَيْن.

---

(١) العثماني، محمد تقي، بيع الدين والأوراق المالية وبدائلها الشرعية، مجلة المجمع الفقه الإسلامي، العدد الحادي عشر، الجزء الأول، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م، ص ٨٠ ـ ٨١.

(٢) Dualeh. Suleiman Abdi. Islamic Securitization: Practical Aspects.

٣) أن تكون الخطوات وهيكل التصكيك مقبولة شرعاً، مع استيفاء جميع الأركان والشروط للبيع والشراء سواء في مرحلة الإصدار للصكوك أو في تداولها في السوق الثانوي.

٤) عنصر الملكية للأصول حتى تصح عملية البيع والشراء وتبرر الاستفادة من العوائد.

٥) مشروعية الضمان الواردة على العوائد، إذا كان فيه الضمان على العوائد.

❋ ❋ ❋

الخاتمة

ونقف الآن مع نهاية هذا البحث المتواضع لكي نستخلص ما وصلنا إليه:

أولاً: ينطلق الاجتهاد في النوازل والمستجدات في المعاملات المالية عموماً وفي عملية التصكيك خصوصاً على أصل الإباحة الأصلية وتحقيق مصالح الناس في أموالهم ومعاملاتهم ودرء المفاسد عنهم.

ثانياً: مصطلحات التصكيك والتوريق والتسنيد تستعمل كمفردات لمسمى واحد تشير إلى عملية تجميع وتصنيف الأصول ذات التدفقات المالية وتحويلها إلى صكوك ثم بيعها على المستثمرين، فهم شركاء في ملكية هذه الأصول.

ثالثاً: إن لعملية التصكيك أو التوريق أهمية بالغة في تنظيم الموارد وتدبير المخاطر وتنشيط السوق المالية فهي تقوم على نظام المراقبة من الهيئات الحكومية مع مراعاة أصول الشريعة ومبادئها.

رابعاً: التكييف الفقهي للصكوك الإسلامية يختلف باختلاف العقود التي تقوم عليها عملية التصكيك، وأما بالنسبة إلى عموم الخطوات في التصكيك بصفتها العامة هو بيع وشراء محفظة الأصول.

خامساً: أركان عملية التصكيك أربعة هي الجهة المنشئة والمصدرة وجماعة المستثمرين ومحفظة التصكيك أو الأصول.

سادساً: يصح أن تكون أصولاً للتوريق جميع الأموال المباحة شرعاً ذات التدفقات المالية. أما بالنسبة للديون في الذمم، اختلفت أقوال الفقهاء باختلافهم في حكم بيع الدين لغير المدين وتخريجهم في اعتبار الصكوك المبنية على الديون نقوداً تجري فيها أحكام الصرف أو مجرد حق مالي.

سابعاً: يجب أن تسير عملية التصكيك على القواعد والضوابط منعاً عن وقوع المحاظر الشرعية سواء في مرحلة التصكيك أو تداولها في السوق الثانوي.

والله أعلم بالصواب.

د. أختر زيتي عبد العزيز
الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا

❋ ❋ ❋

المصادر والمراجع

١ - ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم، مجموع الفتاوى، جمع وترتيب عبد الرحمن بن محمد بن القاسم، (بيروت: دار العربية، ١٩٧٨م).

٢ - بدوي، عبد المطلب، التوريق كأداة من أدوات تطوير البورصة المصرية، بحث مقدم في مؤتمر أسواق الأوراق المالية والبورصات: آفاق وتحديات. المنعقد في دبي، سنة ٢٠٠٧م

٣ - الحاكم، النيسابوري، المستدرك على الصحيحين، (بيروت: دار المعرفة).

٤ - الحطاب، محمد بن عبد الرحمن، مواهب الجليل شرح مختصر الخليل، (بيروت: دار الفكر).

٥ - الدواليبي، محمد معروف، المدخل إلى علم أصول الفقه، (د. م.: دار العلم للملايين، ١٩٦٥م).

٦ - زياد، الدماغ، دور الصكوك الإسلامية في دعم الشركات المساهمة، بحث مقدم في مؤتمر عالمي عن الاجتهاد والإفتاء في القرن الحادي والعشرين: تحديات وآفاق، كوالالمبور، ٢٠٠٨م.

٧ - الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى، الموافقات في أصول الشريعة، (بيروت: دار المعرفة، ١٩٩٩م).

٨ - العثماني، محمد تقي، بيع الدَّيْن والأوراق المالية وبدائلها الشرعية، مجلة المجمع الفقه الإسلامي، العدد الحادي عشر، الجزء الأول، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م.

٩ - عطية، جمال الدين، البنوك الإسلامية بين الحرية والتنظيم، التقليد والاجتهاد، النظرية والتطبيق، (قطر: دار الكتب القطرية، ١٩٨٦م).

١٠ - قحف، منذر، سندات الإجارة والأعيان المؤجرة، (جدة: المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، ٢٠٠٠م).

١١ - شلبي، ماجدة أحمد إسماعيل، تطوير أداء سوق الأوراق المالية المصرية في ظل التحديات الدولية ومعايير حوكمة الشركات وتفعيل نشاط التوريق، بحث مقدم في مؤتمر أسواق الأوراق المالية والبورصات: آفاق وتحديات المنعقد في دبي، سنة ٢٠٠٧م.

١٢ - الموسوعة الفقهية، (الكويت: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، ١٩٨٥م).
١٣ - الكاساني، علاءالدين أبي بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (بيروت: دار الفكر).
١٤ - النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين، (بيروت: المكتب الإسلامي، ١٩٩١م).
١٥ - الندوي، علي أحمد، جمهرة القواعد الفقهية في المعاملات المالية، (الرياض: شركة الراجحي المصرفية للاستثمار، ٢٠٠٠م).
١٦ - نقاشي، محمد إبراهيم، عملية التصكيك ودورها في تحقيق مقاصد الشريعة الإسلامية، بحث مقدم في المؤتمر العالمي عن مقاصد الشريعة الإسلامية وسبل تحقيقها في المجتمعات المعاصرة، كوالالمبور، ٢٠٠٦م.
١٧ - هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، ٢٠٠٧م.

18- Adam, Nathif J, and Abdulkader Thomas, Islamic Bonds: Your Guide to Issuing, Structuring and Investing in Sukuk, (London: Euromoney Books), 2004.

19- Dualeh, Suleiman Abdi, Islamic Securitization: Practical Aspects, Unpublished paper presented in World Conference on Islamic Banling, Geneva, 1998.

20- Iqbal, Zamir and Mirakhor, Abbas, An Introduction to Islamic Finance: Theory and Practice, (Singapore: John Wiley and Sons, 2007.

21- Resolutions of the Securities Commission Shariah Advisory Council, Kuala Lumpur, 2md ed, 2006.

22- http://fr.wikipedia.org/wiki/Titrisation.

صكوك الاستثمار الإسلامي

إعداد
د.حسين حامد حسان
رئيس هيئات الفتوى والرقابة الشرعية
لبنك دبي الإسلامي وسوق دبي المالي

الفصل الأول
تعريف الصكوك الاستثمارية وخصائصها

أولاً: تعريف الصكوك الاستثمارية:

الصكوك الاستثمارية سندات تمثل حصصاً متساوية في ملكية مال، تصدرها الجهة البائعة لهذا المال لاستيفاء ثمنه من حصيلتها، أو تصدرها الجهة الراغبة في استثمار هذه الحصيلة، بصيغ استثمار شرعية، أو يصدرها وسيط مالي ينوب عنهما، ويكون إصدارها لآجال محددة متفاوتة حسب طبيعة العقود التي تصدر على أساسها، وتكون قابلة للتداول والتحول إلى نقود عند الحاجة.

وتحدد نشرة الإصدار وصيغة الصك طبيعة العقد الذي ينظم العلاقة بين مصدر الصكوك، أو الوسيط المالي الذي يصدرها نيابة عنه، والمكتتبين فيها، من حيث مجال استثمار حصيلة الصكوك، ومدة هذا الاستثمار، وعوائده المتوقعة، وطريقة توزيعها، وحقوق وواجبات مصدر الصكوك ومالكيها والمعاونين في الإصدار، وآجال الصكوك، وإمكانية تداولها وإطفائها أي تحويلها إلى نقود.

ثانياً: خصائص الصكوك الاستثمارية:

الخصيصة الأولى: الصك الاستثماري سند لإثبات الحق، يصدر باسم مالكه أو لحامله، بفئات متساوية.

الخصيصة الثانية: الصك الاستثماري يمثل حصة شائعة في ملكية أصول مالية أعياناً أو منافع ولا يمثل ديناً بفائدة لحامله في ذمة مصدره.

الخصيصة الثالثة: الصكوك الاستثمارية تصدر عن جهة مالكة لأصول مالية ترغب في بيعها واستيفاء ثمنها من حصيلة الصكوك، وتمثل

هذه الصكوك حصة شائعة في هذه الأصول بعد شرائها، أو يصدر عن الجهة الراغبة في استثمار حصيلة هذه الصكوك.

وقد تصدر الصكوك الاستثمارية مؤسسة مالية، كبنك إسلامي، بصفتها منظمة للاصدار، نيابة عن مصدر الصك ومنشئه، وقد تكون هذه المؤسسة مع ذلك مديرة للإصدار والاستثمار، وأمينة عليه، ومسوِّقة له، ومتعهدة بتغطية ما لم يكتتب فيه منه. وقد تكتفي هذه المؤسسة ببعض هذه الوظائف وتعين مؤسسات أخرى لتولي البعض الآخر، مع تحديد أجرة للقيام بكل وظيفة من هذه الوظائف، وتتكفل نشرة إصدار الصكوك بتفصيل ذلك. وتختلف طبيعة الصكوك الاستثمارية وتتنوع باختلاف طبيعة العقد الشرعي الذي تصدر الصكوك على أساسه، وذلك على النحو التالي:

أولاً: الصكوك الصادرة على أساس عقد بيع الأصول المؤجرة أو الموعود باستئجارها:

مصدر الصك قد يكون بائعاً لعين موعود باستئجارها، والمكتتبون فيه مشترون لهذه العين، بقصد تأجيرها، وتوزيع الأجرة على حملة الصكوك، وحصيلة الصكوك هي الثمن. وقد يكون البنك الإسلامي هو المصدر إذا كان يملك هذه العين، وقد يتولى تنظيم الإصدار نيابة عن المصدر، وتنص نشرة الإصدار على قيام البنك بإدارة الصكوك أو غير ذلك من الوظائف السابقة مقابل أجر تحدده النشرة.

مصدر الصك قد يكون بائعاً لعين مؤجرة فعلاً، والمكتتبون في الصكوك مشترون لهذه العين. بقصد الحصول على أجرتها، وتوزيع هذه الأجرة عليهم، وحصيلة إصدار الصكوك هي الثمن. وقد يكون البنك هو المصدر إذا كان يملك هذه العين، وقد يكون وكيلاً ينظم عملية الإصدار ويتولى إدارة الاستثمار أو أية مهام أخرى مقابل أجر أو عمولة، كأمين الاستثمار والمروج للصكوك ومتعهد التغطية ووكيل الدفع على النحو الذي تبينه نشرة إصدار الصكوك.

ثانياً: الصكوك الصادرة على أساس عقد الإجارة:

١) مصدر الصك قد يكون بائعاً لمنفعة عين ملكها تبعاً لملكية العين، أو بعقد إجارة، والمكتتبون في الصكوك مشترون لهذه المنفعة باستئجار العين، بقصد إعادة تأجيرها على غير مؤجرها أو على مؤجرها بشروط معينة، بأجرة أعلى، وتوزيع هذه الأجرة على حملة الصكوك، وحصيلة الصكوك هي أجرة العين. وقد يكون البنك هو مصدر هذه الصكوك إذا كان هو مالك المنفعة، وقد يتولى الإصدار وإدارته مقابل أجر أو عمولة على النحو السابق.

٢) مصدر الصك قد يكون بائعاً لمنفعة موصوفة في الذمة تستوفى من عين يلتزم المؤجر بتملكها وتسليمها للمستأجر في المستقبل، والمكتتبون في الصكوك مشترون لهذه المنفعة بعقد إجارة في الذمة، بقصد إعادة تأجير العين التي تستوفى منها هذه المنفعة، بعد قبضها، أو قبل قبضها بإجارة موازية في الذمة، بأجرة أعلى توزع على حملة الصكوك، ويتولى البنك تنظيم الإصدار، وإدارته نيابة عن مالكي الصكوك، مقابل أجر، وقد يتولى مع ذلك وظائف أخرى على النحو المتقدم، وقد يكون البنك هو مصدر هذه الصكوك لنفسه فيتولى الإصدار وإدارته بصفته أصيلاً لا وكيلاً.

ثالثاً: الصكوك الصادرة على أساس عقد السلم:

مصدر الصك قد يكون بائعاً لبضاعة السلم، وهي بضاعة موصوفة في الذمة يلتزم البائع بتسليمها لمشتريها في أجل محدد، في مقابل ثمن حال يدفع عند التعاقد أو بعده بثلاثة أيام على الأكثر، والمكتتبون في الصكوك مشترون لها بقصد الحصول على الربح الناتج عن إعادة بيعها بعد قبضها، أو عن بيع بضاعة بذات المواصفات بسلم مواز، تسلم بعد قبض بضاعة السلم، وحصيلة الصكوك هي ثمن بضاعة السلم. ودور البنك في ذلك هو دور منظم ووكيل الإصدار، ومدير الاستثمار، مقابل

أجر أو عمولة، وقد يتولى مع ذلك بعض الوظائف الأخرى حسب ما تنص عليه نشرة الإصدار.

رابعاً: الصكوك الصادرة على أساس عقد الاستصناع:

١) مصدر الصك قد يكون مشترياً لعين مصنعة، وهي عين موصوفة في الذمة يلتزم بائعها بتصنيعها بمواد من عنده وتسليمها لمشتريها في أجل معلوم في مقابل ثمن يدفع عند التعاقد أو بعده في أجل محدد، والمكتتبون في الصكوك هم البائعون لهذه العين، بقصد تحقيق ربح، يتمثل في الفرق بين تكلفة تصنيع العين وثمن الاستصناع، وحصيلة الصكوك هي تكلفة تصنيع العين أو ثمن الاستصناع الموازي لها. ويتولى البنك الإسلامي تنظيم عملية الإصدار، ويكون مديراً للاستثمار، وقد يتولى مع ذلك وظائف أخرى حسب ما تحدده نشرة الإصدار.

٢) قد يوقع البنك عقد استصناع، بصفته صانعاً، ثم يصدر صكوك استصناع مواز لاستخدام حصيلتها في تصنيع العين، فيكون البنك في هذه الصكوك مستصنعاً وحملة الصكوك صانع، يستحقون الفرق بين تكلفة تصنيع العين وبين ثمن العين المصنعة الذي حدده البنك المستصنع في نشرة الإصدار.

خامساً: الصكوك الصادرة على أساس عقد بيع المرابحة:

مصدر الصك قد يكون واعداً بشراء بضاعة مرابحة، ومشترٍ لها، بعد تملك البائع لهذه البضاعة وقبضه لها القبض الناقل للضمان، والمكتتبون في الصكوك هم البائعون لهذه البضاعة، بقصد الحصول على ربح، هو الفرق بين ثمن شراء بضاعة المرابحة نقداً وبيعها بالأجل، وحصيلة الصكوك هي تكلفة شراء البضاعة. ويتولى البنك تنظيم عملية الإصدار وإدارة العملية الاستثمارية مقابل أجر معين، وقد يتولى مع ذلك وظائف أخرى على النحو الذي تشرحه نشرة إصدار صكوك المرابحة، كما تقدم.

سادساً: الصكوك الصادرة على أساس عقد المضاربة:

مصدر الصك قد يكون مضارباً، والمكتتبون في الصكوك هم أرباب مال يقصدون استثمار أموالهم والحصول على حصة من الربح، وحصيلة الصكوك هي رأس مال المضاربة. والبنك هنا قد يكون مضارباً يستثمر بنفسه حصيلة صكوك المضاربة في مشروع معين أو نشاط خاص يمسك له حساباً مستقلاً، أو في جميع أنشطته، مع أصحاب الودائع المطلقة وحدهم، أو مع حقوق المساهمين كذلك. وتتضمن نشرة الإصدار جميع شروط عقد المضاربة، من حيث بيان موضوع النشاط والربح المتوقع وطريقة توزيع هذا الربح وغير ذلك، وقد يقوم البنك بالإصدار بصفته منظم إصدار ومدير له؛ وذلك لحساب المؤسسة المضاربة أي المستثمرة لحصيلة الصكوك.

سابعاً: الصكوك الصادرة على أساس عقود المشاركات:

١) مصدر الصك قد يكون شريكاً، والمكتتبون في الصكوك شركاء معه يقصدون استثمار أموالهم والحصول على الربح، وحصيلة الصكوك هي حصص الداخلين في المشاركة. ويستخدم البنك هذه الحصيلة في تطوير مشروع قائم لديه أو لانشاء مشروع جديد؛ بصفته شريكاً يطلب من غيره الدخول معه في مشاركة، وتحدد نشرة الإصدار صفة البنك في هذه الحالة باعتباره شريكاً مديراً للمشاركة بأجر محدد، وقد يقتصر دور البنك على تنظيم عملية الإصدار نيابة عن مستخدم حصيلته، وإدارته نيابة عن حملة الصكوك.

٢) وهناك أنواع عديدة للمشاركات ولكل نوع مجموعة من الصور، يمكن أن يصدر لكل صورة منها صك مستقل، فهناك مشاركات مستمرة أي يحتفظ فيها كل شريك بحصة إلى نهاية مدتها، ومشاركات متناقصة أو منتهية بالتمليك.

ثامناً: الصكوك الصادرة على أساس عقد الوكالة في الاستثمار:

مصدر الصك قد يكون وكيل استثمار، والمكتتبون في الصكوك موكلون، يقصدون استثمار أموالهم والحصول على الربح، وحصيلة الاكتتاب هي المال المستثمر بطريق الوكالة. ودور البنك هنا كدور المضارب غير أن أجره يكون مبلغاً مقطوعاً محدداً أو نسبة من رأس المال المستثمر، وليس نسبة من الربح، كالمضارب، وقد يقتصر دور البنك على تنظيم عملية الإصدار نيابة عن المصدر، وقد يتولى مع ذلك وظيفة مدير الإصدار أو الاستثمار أو متعهد التغطية أو التسويق والترويج، حسب ما تحدده نشرة الإصدار.

تاسعاً: الصكوك الصادرة على أساس عقد المزارعة:

١) مصدر الصك قد يكون مالكاً لمساحة من الأرض الصالحة للزراعة يرغب في الحصول على تمويل لزراعتها، والمكتتبون في الصكوك مزارعون لهذه الأرض بأموالهم بقصد الحصول على حصة من المحصول أو الناتج، وحصيلة الاكتتاب هي تكاليف زراعة الأرض، ويتولى البنك تنظيم إصدار صكوك المزارعة ويكون هو مديراً للإصدار، وقد يتولى بعض الوظائف الأخرى على النحو السابق.

٢) وقد يكون مصدر الصك مزارعاً، فرداً أو شركة زراعية متخصصة في المشروعات الزراعية، ولديها رأس مال كاف لتحقيق هذا الغرض، وترغب في الحصول على مساحات من الأرض الزراعية، فتصدر هذه الشركة صكوك مزارعة باعتبارها مزارعاً، ويكون المكتتبون في هذه الصكوك ملاكاً للأرض بأموالهم، وذلك بقصد اقتسام المحصول بينهم وبين الشركة الزراعية بصفتها مزارعاً، حسبما تحدده نشرة الإصدار، وتمثل حصيلة الصكوك تكلفة شراء الأرض أو إحيائها وتخصيصها من الدولة، ويتولى البنك تنظيم عملية الإصدار وإدارته، وقد يتولى مع ذلك وظائف أخرى حسبما تقرره نشرة إصدار صكوك المزارعة.

عاشراً: الصكوك الصادرة على أساس عقد المساقاة:

مصدر الصك قد يكون مالكاً لمساحات واسعة من أشجار الفاكهة ويرغب في تمويل رعاية هذه الأشجار من السقي والتهذيب والتسميد ومعالجة الآفات الزراعية، والمكتتبون في الصكوك مساقون يتولون رعاية بساتين الشجر بأموالهم واقتسام محصول الفاكهة حسب الاتفاق الذي تمثله نشرة الإصدار، بينهم وبين مالك الشجر، على أساس عقد المساقاة الشرعية. ودور البنك في ذلك هو تنظيم عملية الإصدار نيابة عن مصدر الصكوك، ثم إدارته، وقد يتولى مع ذلك مهام أخرى حسبما تقرره نشرة الإصدار.

حادي عشر: الصكوك الصادرة على أساس عقد المغارسة:

مصدر الصك قد يكون مالكاً لمساحات واسعة من الأرض الصالحة للزراعة كالدولة، ويرغب في تشجير هذه المساحات بأشجار الفاكهة أو غيرها وينقصه التمويل اللازم لذلك، فيعمد إلى إصدار صكوك المغارسة لاستخدام حصيلتها في تمويل تسوية الأرض وتجهيزها ومد شبكات الري والصرف فيها، ثم غرسها بالشتلات اللازمة، فيكون المكتتبون في الصكوك مغارسين بأموالهم، ويستحقون حصة تحددها نشرة الإصدار من الأرض المغروسة بالأشجار بعد بلوغها سن الإثمار وبدو هذا الإثمار، وحصيلة الصكوك تمثل العمل الذي يقوم به المغارس أو البستاني، وتكون عوائد هذه الصكوك هي ثمن الحصة من الأرض المغروسة بأشجار الفاكهة أو حصيلة بيعها.

ويقوم البنك بتنظيم عملية الإصدار بصفته وكيلاً عن المصدر مالك الأرض الموات، وقد يتولى مع ذلك إدارة الإصدار أو مهام أخرى حسب ما تحدده نشرة الإصدار.

وقد رأينا في جميع الحالات السابقة أن البنك قد يصدر هذه الصكوك أو بعضها لنفسه، بأن يكون هو بائع الأصل المؤجر الذي تمثل

الصكوك حصصاً شائعة فيه، وتكون حصيلة بيعها هي الثمن، أو مستثمراً لحصيلة الإصدار بصفته مضارباً أو شريكاً أو وكيل استثمار. وقد يكون البنك وسيطاً مالياً، يتولى تنظيم عملية الإصدار نفسه أو بواسطة تأسيس شركة ذات غرض خاص لذلك مقابل عمولة محددة، وقد يتولى مع ذلك إدارة الاستثمار مقابل أجر مقطوع أو حصة من ربح العملية أو المشروع أو النشاط، حسب ما تنص عليه نشرة إصدار الصك. وقد يقوم البنك مع ذلك بأدوار أخرى كدور متعهد تغطية ما لم يكتتب فيه من الصكوك، ووكيل الدفع ومروج الصكوك، وتبين نشرة الإصدار الصفة الشرعية للمصدر، ومدير الإصدار، وأمين الاستثمار، ومتعهد التغطية، ومتعهد الدفع، ومتعهد الشراء والمسعرين، وحدود سلطات هؤلاء وواجباتهم وأجورهم، سواء كانت حصة من ربح العملية أو المشروع أو النشاط، أو كانت مبلغاً مقطوعاً، أو نسبة من رأس المال المستثمر، أو من الأجرة المحصلة في صكوك إجارة الأعيان المؤجرة.

الخصيصة الرابعة: استثمار حصيلة الصكوك بصيغة شرعية:

أولاً: استثمار حصيلة الصكوك على أساس عقود التجارة:

قد تستثمر حصيلة الصكوك على أساس عقد من عقود التجارة ووفقاً لشروط هذا العقد وأحكامه، وهذه العقود هي: البيع المؤجل، وبيع المرابحة، وبيع السلم، وبيع الاستصناع، وقد تقدمت.

وتمثل نشرة إصدار الصكوك إيجاباً من مصدر الصك لأحد هذه العقود، ويمثل الاكتتاب في الصكوك قبولاً لهذا العقد وما يترتب عليه من آثار بين عاقديه، وهما المصدر والمكتتب. ومن ثم فإن نشرة إصدار الصك يجب أن تحدد العقد الذي يصدر الصك على أساسه، وتبين شروط وأحكام هذا العقد حتى يكون الاكتتاب في الصك قبولاً شرعياً لهذا العقد وترتب آثاره عليه.

وإليك عرضاً لهذه العقود وما يصدر من صكوك على أساسها:

١) الصكوك الصادرة لتمويل صفقة واحدة أو عملية مفردة لبيع مؤجل أو بيع مرابحة أو سلم أو استصناع. وتحدد نشرة الإصدار شروط هذا العقد وأحكامه الشرعية، وبتمام عملية الاكتتاب في الصكوك ودفع قيمتها ينعقد العقد وتترتب عليه آثاره الشرعية.

٢) الصكوك الصادرة لتمويل عدة صفقات على أساس عقد واحد من هذه العقود، وتحدد نشرة الإصدار نوع العقد وشروطه وأحكامه، ويكون الاكتتاب في الصكوك ودفع قيمتها قبولاً لهذه العقود وما يترتب عليها من آثار.

٣) الصكوك الصادرة لتمويل أنشطة متعددة وعمليات متتابعة بخليط من هذه العقود. وتحدد نشرة الإصدار هذه الأنشطة، ونوع العقود المستخدمة فيها.

ثانياً: استثمار حصيلة الصكوك على أساس عقود التأجير:

١) الصكوك الصادرة لتمويل شراء عين معينة وعد بائعها أو غيره باستئجارها وذلك بقصد تأجيرها إجارة تشغيلية أو تمويلية منتهية بالتمليك، وتوزيع أجرتها على حملة الصكوك، وتحدد نشرة الإصدار شروط عقد البيع وأحكامه الأساسية.

٢) الصكوك الصادرة لتمويل شراء عين معينة مؤجرة فعلاً، لبائعها أو لغيره، وذلك بقصد الحصول على الأجرة وتوزيعها على حملة الصكوك، وتحدد نشرة الإصدار شروط كل من عقدي البيع والإجارة وأحكامهما الأساسية، مثل معرفة الثمن وطريقة دفعه، ونوع الإجارة، ومقدار الأجرة، وطريقة دفعها، ومدة الإجارة، وغير ذلك من أحكام عقدي البيع والإجارة.

٣) الصكوك الصادرة لتمويل شراء منفعة عين معينة بطريق الإجارة، بقصد إعادة تأجير العين بأجرة أعلى، لغير مؤجرها، أو لمؤجرها بشروط معينة وتوزيع الأجرة على حملة الصكوك. وتحدد نشرة الإصدار نوع وشروط الإجارة، كمدة الإجارة ومقدار الأجرة وطريقة دفعها وضماناتها.

٤) الصكوك الصادرة لتمويل شراء منفعة عين موصوفة في الذمة بقصد إعادة تأجيرها بعد قبضها، أو تأجير عين بنفس مواصفاتها، قبل قبضها، بإجارة موازية، بأجرة أعلى، وتوزيع الأجرة على حملة الصكوك. وتحدد نشرة الإصدار شروط عقد الإجارة في الذمة وأحكامها الأساسية، من حيث نوع الإجارة ومدتها ومقدار الأجرة وغير ذلك من أحكام عقد إجارة الذمة.

ثالثاً: استثمار حصيلة الصكوك على أساس عقود المشاركات:

١) الصكوك الصادرة لتمويل حصص المشاركة المستمرة في مشروع معين، قائم فعلاً، أو يقام بحصيلتها، بقصد الاشتراك في الربح.

٢) الصكوك الصادرة لتمويل حصص المشاركة المتناقصة في مشروع معين بقصد الاشتراك في الربح، وتمليك المشروع لأحد الشركاء، على دفعات خلال مدة المشاركة.

٣) الصكوك الصادرة لتمويل حصص المشاركة المنتهية بالتمليك في مشروع معين، بقصد الاشتراك في الربح، وتمليك أحد الشركاء للمشروع في نهاية المشاركة.

٤) الصكوك الصادرة لتمويل حصص مشاركة في شركة قائمة، بقصد المشاركة في الربح، دون الإدارة، ويتخارج مالكوها من المشاركة بالتدريج وفق جدول زمني محدد.

وفي جميع عقود المشاركات يجب أن تتضمن نشرة الإصدار شروط عقد المشاركة وأحكامه الأساسية، باعتبار النشرة إيجاباً والاكتتاب

فيها قبولاً لعقد المشاركة وللأحكام التي يرتبها الشرع عليه، كما يجب أن تتضمن النشرة طريقة إدارة المشاركة، وتعيين مدير الإصدار، بنكاً أو مؤسسة مالية متخصصة.

رابعاً: استثمار حصيلة الصكوك على أساس عقد الوكالة في الاستثمار بأجر محدد:

قد تصدر الصكوك لاستثمار حصيلتها بواسطة وكيل مقابل أجر محدد أو نسبة من المال المستثمر، وتحدد نشرة الإصدار جميع شروط وأحكام عقد الوكالة الأساسية وسلطات الوكيل وواجباته، وأجر الوكالة، كما يجب أن تحدد النشرة صفة مصدر النشرة، من حيث كونه يصدرها بالأصالة عن نفسه، باعتباره هو الوكيل المستثمر لحصيلتها، أو أنه يصدرها نيابة عمن يقوم بهذا الاستثمار؟

خامساً: استثمار حصيلة الصكوك على أساس عقد المضاربة مقابل حصة معلومة من الربح:

١) الصكوك الصادرة لتمويل مشروع معين أو نشاط خاص على أساس عقد المضاربة المقيدة مع تحديد مدة المشروع أو النشاط والعائد المتوقع وطريقة توزيعه بين المضارب وحملة صكوك المضاربة.

٢) الصكوك الصادرة لتمويل الأنشطة التي يفوضها حملة الصكوك للمضارب على أساس عقد المضاربة المطلقة، مع تحديد مدة المضاربة.

ويجب أن تتضمن نشرة إصدار الصك جميع شروط وأحكام عقد المضاربة الأساسية، كطريقة توزيع الربح المتوقع، وحدود سلطات المضارب، ونوع المضاربة، من حيث الإطلاق والتقييد، ومدتها، والصفة الشرعية لمصدر صكوك المضاربة؛ هل يصدرها باعتباره مضارباً، أو يصدرها نيابة عن مضارب آخر يستثمر حصيلتها. وكذلك جميع شروط الإصدار الأخرى، كتعيين مدير الإصدار وأمين الاستثمار وغيرهما

من المشاركين في الإصدار كمتعهد التغطية والمسوق ووكيل الدفع والمثمن للصكوك.

الخصيصة الخامسة: قابلية الصكوك الاستثمارية للتداول:

١) تداول الصكوك الاستثمارية يعني التصرف فيها بكل طرق التصرف الشرعية، كالبيع والرهن والهبة، سواء كان التصرف مع مصدر الصكوك بإطفاء الصك أو استرداده، أو مع غيره. وهذا التصرف يخضع لإرادة طرفي التصرف وقانون العرض والطلب.

٢) الأصل أن الصكوك الاستثمارية قابلة للتداول بعد قفل باب الاكتتاب وتوجيه حصيلتها إلى الغرض الذي صدرت من أجله أو خصصت له، كدفع حصيلة صكوك الإجارة والأعيان المؤجرة، لبائع الأصل المؤجر أو مؤجره، وتوجيه هذه الحصيلة إلى الاستثمار في المشروع المعين أو النشاط الخاص في صكوك المضاربة أو المشاركة أو الوكالة في الاستثمار، وحتى تاريخ تصفية العملية أو المشروع أو النشاط.

٣) تداول الصكوك التي ما زالت حصيلتها نقوداً، قبل البدء في المشروع، أو التي تحولت فيها الأصول بعد التصفية إلى نقود يخضع لضوابط عقد الصرف، وأما إذا كان ناتج التصفية ديوناً فقط فإنه يراعى في تداول الصكوك في هذه الحالة أحكام التصرف في الديون، ويتولى البنك الإسلامي بصفته مدير الإصدار إعلام مالكي الصكوك بوضع المشروع في مراحله المختلفة، بطرق الإعلام المناسبة، حتى يتم تداول الصكوك على أساس ما تمثله في كل مرحلة من هذه المراحل.

الخصيصة السادسة: إصدار الصكوك الاستثمارية يرتب علاقات شرعية متعددة بين المشاركين في عملية الإصدار:

١) استثمار حصيلة الصكوك استثمار جماعي تنشأ عنه شركة ملك واقعية بين حملة الصكوك، باعتبارهم مالكين على الشيوع،

للمشروع الاستثماري الذي تموله حصيلة صكوكهم، وتترتب على هذه الشركة أحكامها الشرعية.

٢) علاقة حملة الصكوك بمصدرها تتحدد على أساس العقد الشرعي الذي تصدر الصكوك على أساسه، فقد تكون علاقة مشترٍ لعين مؤجرة ببائعها، أو مستأجر لهذه العين بمؤجرها، أو بائع لبضاعة مرابحة أو استصناعاً بالمشتري، أو مشترٍ لبضاعة سلم ببائعها، أو رب مال بمضارب، أو موكل بوكيل استثمار، أو شريك بشريكه.

٣) علاقة البنك الإسلامي، باعتباره مؤسسة مالية وسيطة، بمصدر الصكوك الاستثمارية، والمكتتبين فيها تتحدد على أساس عقد الوكالة، وطبيعة المهام التي تسندها إليه نشرة الإصدار، فقد يكون البنك الإسلامي وكيلاً في تنظيم عملية الإصدار، نيابة عن مصدري الصكوك، وقد يجمع مع ذلك إدارة العملية أو المشروع أو النشاط الاستثماري محل الصك بصفته مدير الإصدار.

٤) والبنك الإسلامي، إذا كان مدير إصدار، فإنه يمثل حملة الصكوك، ويرعى مصالحهم ويحمي حقوقهم، وينفذ عقودهم في مواجهة مصدري الصكوك أو المستثمر لحصيلتها، وذلك حسب القوانين واللوائح المنظمة لإصدار وتداول الصكوك، وقد يتولى البنك مع ذلك دور أمين الاستثمار أو متعهد التغطية أو مروج الصكوك أو وكيل الدفع، وذلك حتى في حالات قيامه بدور منظم الإصدار.

الخصيصة السابعة: صدور الصكوك يكون لآجال متفاوتة وقد تطلق الصكوك عن الأجل:

تصدر الصكوك الاستثمارية لآجال متفاوتة، وقد تصدر دون تحديد أجل في بعض الحالات، وذلك حسب طبيعة عقود الاستثمار التي تصدر الصكوك على أساسها، فصكوك الإجارة والأعيان المؤجرة إجارة منتهية بالتمليك مثلاً تكون محددة بمدة الإجارة، وصكوك البيع المؤجل وبيع

المرابحة والاستصناع والسلم تكون محددة بمدة تصفية العملية التي تحددها نشرة الإصدار، وصكوك المشاركات والمضاربات والوكالات في الاستثمار تكون في الغالب محددة بآجال قصيرة أو متوسطة أو طويلة، وقد تكون مطلقة عن المدة في حالات نادرة. ولا يخفى ما لذلك من آثار على إصدار وتسويق وتداول الصكوك وتحويلها إلى نقود باستردادها وإطفائها.

الخصيصة الثامنة: حملة الصكوك يتحملون الغرم ويشاركون في الغنم:

حق حملة الصكوك في الأصل الذي تمثله صكوكهم، في جميع الحالات، حق عيني ينصب على الأصول المالية التي تمثل هذه الصكوك حصصاً شائعة فيها، وليس حقاً شخصياً يتعلق بذمة مصدر الصك أو المستخدم لحصيلته، بصفته مديناً لمالك الصك، كالشأن في سندات الديون بفائدة، ويترتب على ذلك:

١) أن حملة الصكوك يشاركون في غنم، أي عائد، الأصل المالي أو المشروع أو النشاط الذي تموله حصيلة صكوكهم، ويتحملون الغرم، أي مخاطر استثمار هذا الأصل أو المشروع أو النشاط التي لا يد للمستثمر فيها ولا قدرة له على توقعها أو تلافي آثارها، بأن لم يكن قد تعدى أو قصر أو خالف شروط عقد الاستثمار الذي تمثله نشرة الإصدار.

٢) أنه لا يجوز أن يضمن مصدر الصك لمالكه قيمة الصك الاسمية، ولا قدراً معيناً من الربح، في غير حالات التعدي أو التقصير أو مخالفة شروط نشرة الإصدار، ونتائج دراسة الجدوى المرفقة بها، ويجوز أن يتبرع بالضمان طرف ثالث.

٣) أن مصدر الصك مسؤول عن نتائج دراسة الجدوى الواردة في نشرة الإصدار ما لم يكن تخلف هذه النتائج بسبب طارئ بعد الإصدار لا يد له فيه ولا قدرة له على توقعه أو تلافي آثاره.

٤) يجوز أن يقدم مصدر الصك لمالكه بعض الضمانات العينية أو الشخصية، لضمان مسؤوليته في حالات تعديه أو تقصيره، أو مخالفته لشروط عقد الإصدار، أو نتائج دراسة الجدوى المرفقة بها.

الخصيصة التاسعة: طرق انتقال ملكية الصكوك:

١) تنتقل ملكية الصكوك الصادرة باسم مالكها بالقيد في سجل خاص.

٢) تنتقل ملكية الصكوك لحاملها بالمناولة.

٣) ويمسك مصدر الصكوك أو مدير الإصدار أو أمين الاستثمار سجلات خاصة تدون فيها أسماء مالكي الصكوك وعناوينهم وجنسياتهم ومقدار ما يملكون من صكوك وغير ذلك من المعلومات التي تحددها نشرة الإصدار.

الخصيصة العاشرة: حق حملة الصكوك في الإدارة:

١) حق حملة الصكوك في الإدارة يختلف باختلاف الصيغة التي تستثمر بها حصيلتها، والعقد الشرعي الذي يصدر الصك على أساسه والصفة الشرعية لحامل الصك الاستثماري، من حيث كونه بائعاً أو مشترياً أو مؤجراً أو مضارباً أو شريكاً أو وكيل استثمار.

٢) يقوم البنك بصفته مدير إصدار واستثمار بإدارة العمليات التي تمول بحصيلة الصكوك، في الحالات التي يثبت فيها حق حملة الصكوك شرعاً في الإدارة، وذلك نيابة عنهم، كما في صكوك الإجارة والأعيان المؤجرة، وبيع المرابحة والبيع المؤجل والاستصناع والسلم، أما في الحالات التي يكون فيها حق الإدارة شرعاً لمستثمر حصيلة الصكوك في مشروع معين أو نشاط خاص كالمضارب، فإن هذا المستثمر هو الذي يتولى إدارة المشروع، ويقتصر دور البنك في هذه الحالة على اعتباره مدير إصدار أو

أمين استثمار لمراقبة المستثمر وحماية حقوق مالكي الصكوك في مواجهته. أما الحالات التي يخضع فيها حق الإدارة للاتفاق، كالمشاركات والوكالات في الاستثمار فتحدد نشرة الإصدار طريقة الإدارة وصاحب الحق فيها، ويكون البنك في هذه الحالات كذلك مدير إصدار أو أمين استثمار لتمثيل حملة الصكوك أمام الوكيل أو الشريك.

وإليك تفصيل ما تقدم:

١) في العقود التي تمنح حملة الصكوك، باعتبارهم مالكين لأصل أو لمنفعة أصل، حق التصرف في هذا الأصل أو منفعته وإدارته واتخاذ القرار الاستثماري بشأنه، فإن البنك بصفته مديراً للإصدار، هو الذي يتولى هذه المهمة، وله أن يعهد بها إلى جهة متخصصة، بصفتها مدير استثمار، ويقوم البنك بصفته مدير الإصدار بتوقيع العقود، وصيانة الأصول المؤجرة، والتأمين عليها، وتحصيل الأجرة وتوزيعها على حملة الصكوك، فيكون حق إدارة هذه الأصول لحملة الصكوك، ويقوم البنك أو الجهة التي يعينها بهذه الإدارة نيابة عنهم، مقابل أجر محدد.

٢) وفي حالة تمويل حصيلة الصكوك للثمن في عقد السلم، فإن البنك بصفته مديراً للإصدار، يتولى هو، أو الجهة التي يعينها كمدير استثمار، توقيع عقد السلم، وتسليم الثمن من حصيلة الصكوك للبائع، ثم قبض بضاعة السلم عند حلول الأجل، وبيعها وتوزيع ثمنها على حملة الصكوك، بعد خصم أجرة الوكالة المتفق عليها.

٣) إذا كانت حصيلة الصكوك قد وجهت لدفع تكاليف تصنيع عين في عقد استصناع يمثل فيه حملة الصكوك الصانع، فإن البنك، بصفته منظماً لعملية الإصدار ومديراً للإصدار، هو الذي يتولى تنفيذ هذا العقد، نيابة عنهم، باعتبارهم هم الصانع، وللبنك، في هذه الحالة، أن يعين معه مديراً للاستثمار يقوم بتنفيذ العقد،

ولكل من مدير الإصدار ومدير الاستثمار أن يقوم بتوقيع عقد استصناع مواز مع صانع آخر، بثمن أقل من الثمن الذي باع به العين المصنعة، وله أن يتولى التصنيع بنفسه، ثم يقوم بتسليم العين المصنعة للمستصنع بعد تمام الصنع، ويحصل منه على الثمن ثم يقوم بتوزيعه على حملة الصكوك، حسب شروط عقد الاستصناع الواردة في نشرة الإصدار، وفي الصك الذي يمثل حصة في ثمن بيع العين المصنعة.

٤) إذا كانت حصيلة الصكوك قد اعتبرت رأسمال مضاربة، فإن مصدر الصكوك هو المضارب، والمكتتبون فيها هم أرباب المال، ولا حق لحملة الصكوك بهذه الصفة في إدارة المشروع، لأن الإدارة حق خالص للمضارب، وإذا لم يكن البنك هو المضارب فإنه يتولى تنظيم عملية إصدار صكوك المضاربة نيابة عن المضارب، ويقوم بوظيفة مدير الإصدار، كما يمكن أن يقوم بوظيفة أمين الاستثمار الذي يتولى مراقبة المضارب ويدافع عن مصالح حملة الصكوك في مواجهته، ويشرف على تنفيذ عقد المضاربة، وذلك مقابل أجر تحدده نشرة الإصدار، وقد يقوم مع ذلك بوظائف أخرى كمتعهد لتغطية الإصدار، ومروج لبيع الصكوك، ووكيل للدفع، ومتعهد للشراء.

٥) إذا كانت حصيلة الصكوك حصة مشاركة في مشروع قائم يملكه مصدر الصك، أو ينوي إقامته بحصيلة هذه الصكوك في المستقبل، فإن نشرة الإصدار تحدد طريقة الإدارة، والأصل أن الإدارة حق لكل شريك، غير أنه يجوز أن تتضمن نشرة الإصدار تعيين أحد الشركاء لتولي الإدارة، ويكون البنك في هذه الحالة مدير إصدار أو أمين استثمار، وقد يتولى مع ذلك بعض المهام الأخرى حسب ما تنص عليه النشرة.

٦) إذا كانت حصيلة الصكوك تمول مشروعاً خاصاً يعرضه مصدر الصكوك بصفته وكيل استثمار، فإن نشرة الإصدار يجب أن تبين حدود سلطات الوكيل وصلاحياته بدقة، حيث إن الوكيل يضمن

إذا تعدى حدود الوكالة. والقاعدة أن الموكل يملك التدخل في الإدارة، وله حق اعتماد بعض قرارات الوكيل، غير أن ذلك كله يجب أن تنص عليه نشرة الإصدار التي تمثل إيجاباً من جانب الوكيل المصدر، تنعقد به الوكالة بالاكتتاب في الصكوك ودفع قيمتها للوكيل. ويقوم البنك في هذه الحالة بتنظيم عملية الإصدار نيابة عن مصدر الصكوك مقابل أجرة محددة، كما أنه يجوز أن تتضمن النشرة تعيينه مدير إصدار أو أمين استثمار ومتعهداً لتغطية ما لم يكتتب فيه من الصكوك، ووكيلاً للدفع ومروجاً للإصدار، أو بعض هذه الوظائف حسب ما تنص عليه نشرة الإصدار التي تعد عرضاً لهذا كله يترتب على قبوله من المكتتبين انعقاد الوكالة وتحديد الأجر مقابل هذه المهام.

٧) وحامل صك المضاربة، مثل حامل سند الدين الذي تصدره شركة مساهمة، ليس له حق في إدارة المشروع الذي صدر الصك لتمويله في جميع الأحوال. أما حامل صك المشاركة فإنه يشبه المساهم في أن لكل منهما حقاً في الإدارة، غير أن حامل السهم يمارس حقه في الإدارة عن طريق التصويت في الجمعية العمومية للمساهمين، فله، في حدود القانون الذي ينظم هذه الشركات، حق اختيار أعضاء مجلس الإدارة، ومراقبة أعمالهم ومحاسبتهم وعزلهم إذا وجدت أسباب تقتضي العزل، أما الشريك في المشاركة فإن له أن يمارس حقه في الإدارة بنفسه، وله أن يوكل شريكه أو غيره في هذا الحق.

ويتفق حامل صك المشاركة مع المساهم في الشركة المساهمة في أنه لا يجوز النص في عقد الشركة أو المشاركة على حرمانه من حقه في الإدارة. ويقوم البنك في صكوك المشاركة بتنظيم عملية الإصدار مقابل أجرة معلومة، كما يجوز أن تنص نشرة الإصدار كذلك على تعيينه مدير إصدار أو أمين استثمار ومتعهداً للتغطية ووكيلاً في الدفع أو تقصره على بعض هذه المهام، وتكل البعض الآخر لمؤسسات مالية أخرى يقوم مدير الإصدار بتعيينها تحت إشراف جهة الرقابة.

الفصل الثاني
إصدار الصكوك الاستثمارية

المقصود بإصدار الصكوك الاستثمارية:

إصدار الصكوك يعني طرحها للاكتتاب فيها، وذلك بتوجيه مصدر الصك، الراغب في استثمار حصيلته بصيغة من صيغ الاستثمار الشرعية، أو وكيله، إيحاباً إلى الجمهور أو إلى مكتتبين بأعيانهم، يعرض عليهم فيه الدخول معه في عقد من عقود الاستثمار الشرعية. ويكون قبولهم لهذا الإيجاب بالاكتتاب في الصكوك المصدرة ودفع قيمتها. ويتم بهذا القبول عقد الإصدار.

مصدر الصك:

مصدر الصك هو من يستخدم حصيلته بصيغة شرعية؛ كثمن لبيع عين مؤجرة، أو أجرة في إجارة، أو تكلفة لشراء بضاعة المرابحة، أو تصنيع العين المبيعة استصناعاً، أو ثمناً لبضاعة السلم، أو رأس مال مضاربة، أو حصة في مشاركة، ومصدر الصك قد يكون شركة أو فرداً أو حكومة أو مؤسسة مالية، وقد ينوب عن المصدر في تنظيم عملية الإصدار مؤسسة مالية وسيطة كالبنك الإسلامي مقابل أجر أو عمولة تحددها نشرة الإصدار.

عقد الإصدار:

عقد الإصدار هو العقد الشرعي الذي تصدر الصكوك الاستثمارية على أساسه، ذلك أن كل إصدار يجب أن يستند على عقد من عقود الاستثمار الشرعية وأن تترتب عليه أحكام وآثار هذا العقد. وهذه العقود قد تكون بيعاً أو إجارة أو مرابحة أو سلماً أو استصناعاً أو مضاربة أو مشاركة أو وكالة في الاستثمار كما تقدم. ويتم عقد إصدار الصكوك

بإيجاب وقبول بعقد من العقود الشرعية، ويوجه الإيجاب عن طريق إعلان نشرة تسمى نشرة الإصدار تتضمن جميع أركان وشروط العقد الشرعي الذي تصدر الصكوك على أساسه. ويسبق إعلان هذه النشرة إعداد دراسة جدوى للعملية أو المشروع أو النشاط المراد تمويله بحصيلة الصكوك المصدرة. وتعد نتائج هذه الدراسة جزءاً من نشرة الإصدار، ومصدر الصك مسؤول عن نتائج هذه الدراسة ما لم يثبت أن تخلف هذه النتائج كان بسبب ظروف طرأت بعد تقديم الدراسة، لايد له فيها ولا قدرة له على توقعها أو تلافي آثارها. أما القبول فإنه يتمثل في الاكتتاب في الصكوك المصدرة ودفع ثمنها، ويعد المكتتب قابلاً للدخول في العقد الذي تحدده نشرة الإصدار، بنفس الشروط الواردة فيها وتترتب في حقه جميع آثار هذا العقد.

ويرى فريق من الباحثين، وبرأيهم أخذ مجمع الفقه الإسلامي، أن الإيجاب يتمثل في الاكتتاب في الصكوك، وأن القبول يتمثل في موافقة الجهة المصدرة أو المنشئة للصكوك على تخصيص الصكوك للمكتتبين، أما نشرة الإصدار فهي مجرد تعريف بشروط وأحكام العقد الذي يصدر الاكتتاب في الصكوك على أساسه.

شروط الإصدار:

شروط الإصدار هي الشروط التي يجب أن تتضمنها نشرة إصدار الصكوك حتى تستوفي شروط الإيجاب الشرعي الذي ينشأ عن قبوله العقد الشرعي الذي تصدر الصكوك على أساسه، والذي تترتب آثاره في حق عاقديه، المصدر والمكتتب، ويعد المكتتب في الصكوك، بناء على نشرة الإصدار، قابلاً لهذا العقد بجميع الشروط والأحكام التي تتضمنها هذه النشرة، ويدخل في ذلك موافقة المكتتب على تعيين مدير الإصدار وأمين الاستثمار ومتعهد التغطية وغيرهم من المشاركين والمعاونين في الإصدار الذين تحددهم النشرة واختصاصاتهم وحدود سلطاتهم والأجور والعمولات التي تدفع لهم.

وإليك عرض شروط إصدار الصكوك الاستثمارية الصادرة على أساس العقود الشرعية:

١ ـ الصكوك الصادرة على أساس عقد بيع عين مؤجرة موجودة عند الإصدار:

قد يكون الإيجاب الذي تتضمنه نشرة الإصدار دعوة من المصدر، بصفته بائعاً موجهة إلى جمهور المكتتبين بصفتهم مشترين، إلى الدخول معه في عقد بيع عين موجودة في ملكه عند الإصدار، مؤجرة أو موعود باستئجارها من البائع أو من غيره، على أن تكون حصيلة الاكتتاب ثمناً لهذه العين، فإذا تم قبول هذا الإيجاب بالاكتتاب في الصكوك ودفع قيمتها انعقد البيع بين الموجب، مصدر الصكوك، والمكتتبين فيها، وترتبت عليه آثاره، فتنتقل ملكية الثمن المتمثل في حصيلة الصكوك إلى مصدر الصكوك، وملكية العين المبيعة إلى حملة الصكوك، كلٌّ بنسبة ما اكتتب فيه من صكوك، ويستحقون غنم هذه العين، ومنه الأجرة ويتحملون غرمها. وتسمى الصكوك الصادرة لشراء عين مؤجرة أو موعود باستئجارها صكوك الأعيان المؤجرة أو الموعود باستئجارها.

ويمثل الصك في هذه الحالة حصة شائعة في ملكية العين المؤجرة، لذا فإن هذه الصكوك يجوز تداولها منذ لحظة إصدارها وحتى نهاية مدتها، كما أنه يجوز استردادها من مصدرها كما سنفصله بعد ذلك. والشريعة الإسلامية لا تمنع من بيع العين المؤجرة ونفاذ عقود الإيجار في حق المشتري واستحقاقه لأجرتها، والبائع للعين هنا واحد والمشترون لها عدد كبير، وهو جائز باتفاق. وصدور الاكتتاب من كل واحد منهم يعد قبولاً ينعقد به عقد الإصدار، أي إيجاب البيع وقبوله، في حدود ما اكتتب فيه.

وبيع العين في هذه الحالة يتم مباشرة بين مالك العين البائع لها، وهو مصدر الصك، بنفسه أو بواسطة البنك الذي يتولى عملية الإصدار نيابة عنه، وبين المشترين لهذه العين المكتتبين في صكوكها.

ويجب أن تتضمن نشرة الإصدار جميع شروط عقد البيع والإجارة وأحكامهما الأساسية، بالإضافة إلى شروط الإصدار الأخرى، والصفة الشرعية للمشاركين فيه، كمدير الإصدار، ومدير الاستثمار وأمينه ومتعهد التغطية ووكيل الدفع وغيرهم.

٢ ـ الصكوك الصادرة على أساس عقد إجارة أصل موجود عند عقد الإصدار:

قد يكون الإيجاب الذي تتضمنه نشرة الإصدار دعوة من مصدر هذه الصكوك، بصفته مؤجراً، موجهة إلى جمهور المكتتبين في الصكوك، بصفتهم مستأجرين، يدعوهم فيها لاستئجار هذا الأصل مدة معينة بأجرة معلومة، وذلك بقصد إعادة تأجير هذا الأصل لغير مؤجره أو لمؤجره بشروط معينة، فإذا تم قبول هذا الإيجاب، بالاكتتاب في الصكوك ودفع قيمتها انعقدت الإجارة بين مصدر الصك بصفته مؤجراً للأصل الذي يملكه، وبين المكتتبين بصفتهم مستأجرين له.

ويترتب على هذه الإجارة آثارها الشرعية؛ فتنتقل ملكية الأجرة المتمثلة في حصيلة الصكوك من المستأجر إلى المؤجر، وتنتقل ملكية المنفعة من المؤجر إلى المستأجرين، وهم حملة الصكوك الذين يستحقون غنم هذه المنفعة؛ بإعادة تأجير الأصل للواعد باستئجاره أو لغيره، واستحقاق الفرق بين الأجرتين، وتحمل الغرم، كما في حالة عدم تأجير الأصل للمدة وبالأجرة التي تحقق ربحاً لحملة الصكوك.

وتسمى الصكوك الصادرة لشراء منفعة أصل موجود عند التعاقد بصكوك الإجارة تمييزاً لها عن صكوك الأصول المؤجرة التي يملك فيها حملة الصكوك الأصل المؤجر ومنافعه، في حين أن صكوك الإجارة يملك فيها حملة الصكوك منفعة الأصل فقط، وذلك بقصد إعادة بيع هذه المنفعة بثمن أعلى، يتمثل في الأجرة، والحصول على الفرق.

والصكوك التي تصدر لدفع أجرة الأصل تمثل حصة شائعة في ملكية منفعة الأصل المستأجر، ولذا فإنه يجوز تداولها واستردادها منذ

لحظة إصدارها وحتى نهايتها، لأن المنافع أموال عند جمهور الفقهاء، والشريعة لا تمنع من أن يكون المؤجر للأصل واحداً والمستأجرون له كثيرون، واكتتاب كل منهم في الصكوك يعد قبولاً لشراء المنفعة في حدود حصته.

ويجب أن تتضمن نشرة إصدار هذه الصكوك جميع شروط عقد الإيجار، بالإضافة إلى شروط الإصدار الأخرى، وحقوق وواجبات المشاركين فيه بصفتهم منظمي الإصدار أو مديري الإصدار، أو مديري الاستثمار أو متعهدي دفع أو تغطية.

٣ ـ الصكوك الصادرة على أساس عقد إجارة أصل موصوف في الذمة:

قد يكون الإيجاب الذي تتضمنه نشرة إصدار الصكوك دعوة موجهة من مصدر الصكوك، بصفته مؤجراً لأصل موصوف في الذمة، أي بائعاً لمنفعة هذا الأصل، إلى جمهور المكتتبين أو إلى مكتتبين بأعيانهم، بصفتهم مستأجرين لهذا الأصل، لمدة معلومة بأجرة محددة، وذلك بقصد إعادة تأجيره بعد قبضه من مؤجره، أو تأجير أصل بنفس مواصفاته قبل ذلك، بإجارة موازية. فإذا تم قبول هذا الإيجاب ودفع المكتتبون قيمة الصكوك الصادرة لتمويل الأجرة انعقدت الإجارة بين مصدر الصك، بصفته مؤجراً لأصل موصوف في الذمة، والمكتتبين في الصكوك، بصفتهم مستأجرين لهذا الأصل أو مشترين لمنفعته، وترتبت على هذه الإجارة آثارها الشرعية، فيستحق المؤجر الأجرة المتفق عليها، وهي المتمثلة في حصيلة الصكوك، ويستحق المستأجر، وهم مالكو الصكوك، منفعة الأصل الموصوف في الذمة، وذلك من تاريخ توقيع العقد، ويلتزم المؤجر بتسليم المستأجر الأصل الذي تستوفى منه المنفعة في تاريخ نفاذ الإجارة، وتحسب الأجرة ابتداء من هذا التاريخ، وإن جاز تقديم دفعها قبل ذلك بالاتفاق.

ولما كانت صكوك الإجارة في الذمة تمثل منافع أصول يلتزم المؤجر بتسليمها في المستقبل فإنه يجوز تداول هذه الصكوك، قياساً

على جواز تداول صكوك السلم لأنها سلم في المنافع وليست ديناً نقدياً، وذلك على رأي المالكية وبعض الفقهاء.

وقد أجاز بعض الفقهاء لمالك المنفعة، وهي دَيْن في ذمة المؤجر، أن يبيع منفعة بنفس مواصفات هذه المنفعة، قبل قبض العين التي تستوفى منها المنفعة التي ملكها، وذلك بإبرام عقد إجارة موازية بأجرة أعلى من الأجرة التي دفعها للمؤجر في الذمة، وله أن يوفي بالتزامه بتسليم العين التي اشترى منفعتها في الذمة أو غيرها، للمستأجر منه في الذمة. والشريعة لا تمنع من أن يكون المؤجر لعين واحداً والمستأجرون منه كثيرون. ولا بد من ان تتضمن نشرة الإصدار شروط عقد الإجارة في الذمة كما تقدم.

٤ ـ الصكوك الصادرة على أساس عقد بيع الخدمات:

قد يكون موضوع الإيجاب الذي تتضمنه نشرة إصدار الصكوك والقبول الصادر في شكل اكتتاب في هذه الصكوك ودفع قيمتها هو بيع خدمات الإنسان، فيكون الموجب في هذه الحالة مؤجراً لهذه الخدمات أو وكيلاً عن المؤجر، والمكتتب القابل للإيجاب مستأجراً لهذه الخدمات، ويكون القصد من هذا العقد هو قيام البنك الإسلامي، بصفته مدير إصدار، بإعادة تأجير هذه الخدمات بأجرة أعلى وتحقيق ربح، ثم توزيع الأجرة بين مالكي الصكوك.

ويترتب على هذا العقد آثاره الشرعية، والشريعة الإسلامية لا تمنع من أن يكون المؤجر لخدماته واحداً والمستأجرون لهذه الخدمات عدد كبير، كما أن الشريعة لا تمنع من بيع، أي إعادة تأجير، خدمات الإنسان التي ملكها المؤجر بعقد عمل أو إجارة خدمات، ولا تفرق الشريعة بين الإجارة الواردة على الأعيان والإجارة الواردة على عمل الإنسان في هذا الخصوص. ويجب أن تتوافر في صكوك بيع الخدمات جميع شروط عقد الإجارة الواردة على عمل الإنسان، وتترتب على هذه الإجارة جميع أحكام عقد إجارة الخدمات.

ولما كانت صكوك الخدمات تمثل منافع أو خدمات في ذمة المؤجر، ولا تمثل ديوناً نقدية، فإنه يجوز تداول هذه الصكوك، على اعتبار أن المنافع أموال يجوز التصرف فيها قبل قبض المحل الذي تستوفى منه، لأن المنافع في جميع الأحوال لا تستوفى بقبض المحل الذي تستوفى منه دفعة واحدة عند القبض، بل بمرور الزمن.

٥ ـ الصكوك الصادرة على أساس عقد بيع بضاعة سلماً:

إذا كان المقصود من إصدار الصكوك هو توظيف حصيلة بيعها في تمويل شراء بضاعة السلم، كالقطن أو القمح أو الأرز أو الشاي أو السكر بكميات كبيرة أو منتجات صناعية، كالمصانع والآلات والمعدات، بحيث يمثل الصك حصة في هذه البضاعة، وهي دين سلعي في ذمة المسلم إليه، أي البائع، فإن هذه الصكوك تسمى صكوك السلم.

وموضوع الإصدار في هذه الحالة هو عقد صفقة سلم، كمليون قنطار من القطن أو أربعة ملايين طن من القمح أو مليون وحدة من معدة أو آلة مثلاً، بحيث تكون حصيلة الصكوك التي تصدر لتمويل هذه الصفقة ثمناً يدفع للمسلم إليه عند التعاقد، على أن تقبض بضاعة السلم في أجل محدد أو على دفعات في آجال محددة، وذلك بقصد إعادة بيعها بربح. فيكون مصدر الصك بائعا لبضاعة السلم، والمكتتبون فيه مشترون لها، فإذا تم قبول هذا الإيجاب بالاكتتاب في الصكوك ودفع قيمتها انعقد السلم بين مصدر الورقة، بصفته بائعاً لبضاعة السلم، والمكتتبين فيها، بصفتهم مشترين لها، بطريق مباشر، وتترتب على هذا العقد آثاره الشرعية، من تملك البائع سلما للثمن الذي يقبضه من حصيلة الصكوك، عند التعاقد بعد اكتمال عملية الاكتتاب، والتزام البائع سلماً بتسليم بضاعة السلم في الموعد المتفق عليه.

ويمثل الصك الصادر لتمويل صفقة سلم محددة، كأربعة ملايين طن من القمح أو البترول الخام، حصة في بضاعة السلم، وهي دين سلعي في ذمة بائعه الذي يلتزم بتسليمه لمشتريه، من إنتاجه أو من إنتاج غيره. وقد أجاز المالكية وبعض الفقهاء التصرف في دين السلم قبل

قبضه بسعر السوق دون زيادة، نظراً لطبيعته الخاصة باعتباره ديناً سلعياً يختلف عن الدين النقدي الذي يخضع لضوابط التصرف في الديون. وبناء على هذا الرأي فإنه يجوز تداول صكوك السلم بعد قفل باب الاكتتاب وتسليم حصيلته للبائع سلماً، وتوقيع عقد السلم معه وحتى تاريخ تصفية العملية وتوزيع حصيلة بيع بضاعة السلم بعد قبضها على حملة صكوك السلم.

ويتولى البنك الإسلامي، بصفته وكيلاً عن المصدر، تنظيم إصدار صكوك السلم، مقابل عمولة، ويقوم بصفته مديراً للإصدار بتنفيذ العقد، فيعقد السلم الموازي لبيع بضاعة بنفس مواصفات البضاعة المشتراة سلماً، ويقبض ثمنها عند التعاقد، ويبيع بضاعة السلم بعد قبضها، أو يسلمها للمشتري في السلم الموازي، ويقسم الحصيلة على حملة الصكوك.

ويجب أن تتضمن نشرة إصدار صكوك السلم جميع شروط عقد السلم، وأن تترتب على هذا العقد جميع أحكامه من حقوق والتزامات بالنسبة لعاقديه، البائع سلماً ومالكي الصكوك المشترين لبضاعة السلم.

٦ ـ الصكوك الصادرة على أساس عقد بيع أصل مصنع:

إذا كان المقصود من إصدار الصكوك هو توظيف حصيلة هذه الصكوك في تمويل تصنيع أصل، كطائرة أو باخرة أو محطة لتوليد الكهرباء وتحلية المياه أو مصنع لتكرير البترول، أو مشروع معين كمدينة صناعية، أو مطار أو شق نفق أو تعبيد طريق أو إنشاء منطقة حرة، أو دفع ثمن الاستصناع الموازي لهذا الأصل أو ذلك المشروع، ثم تسليمه للمستصنع، فإن هذه الصكوك تسمى صكوك الاستصناع.

وتتضمن نشرة الإصدار في هذه الحالة، أي الإيجاب، عرضاً من مصدر الصك حكومة أو شركة أو مؤسسة فردية بصفته مستصنعاً، أو من وكيله، كالبنك الإسلامي، موجهاً إلى جمهور المكتتبين أو إلى فئة محددة منهم، كبعض المؤسسات المالية، يعرض عليهم فيه شراء أصل

مصنع منهم، كسفينة أو طائرة أو محطة غاز أو كهرباء أو تشييد طريق أو معبر أو مطار، بحيث تستخدم حصيلة بيع الصكوك في تصنيع هذا الأصل، بشراء المواد اللازمة لذلك ودفع أجور المهندسين والعمال وغير ذلك من تكاليف الصناعة، فإذا تم قبول هذا العرض بالاكتتاب في الصكوك ودفع قيمتها انعقد الاستصناع بين مصدر الصك بصفته مستصنعاً، أو البنك الذي ينظم عملية الإصدار نيابة عنه، وبين المكتتبين في الصكوك بصفتهم صانعين.

وتتضمن نشرة الإصدار تعيين البنك الإسلامي مديراً للإصدار ليتولى إدارة هذه العملية، فيقوم البنك، أو مدير الاستثمار الذي يعينه البنك، بتلقي حصيلة الاكتتاب واستخدام هذه الحصيلة في تصنيع الأصل مباشرة، أو عن طريق عقد استصناع مواز مع صانع آخر يقوم بتصنيع أصل بنفس المواصفات بثمن أقل من الثمن الذي باع به مصدر الصك الأصل المصنع، ثم يقوم البنك بصفته مدير الإصدار بعد تسلم العين المصنعة من مقاول الباطن، بتسليمها للمستصنع، أي المشتري واستيفاء ثمن الاستصناع منه في المواعيد المتفق عليها، ثم يتولى توزيعه على حملة صكوك الاستصناع.

والشريعة الإسلامية لا تمنع من أن يكون المستصنع واحداً والصانع عدد كبير يساهمون جميعاً في صنع الأصل بأموالهم، أو تمويل صنعه عن طريق استصناع مواز، ثم يحصلون على ربح هو الفرق بين تكلفة تصنيع الأصل أو المشروع والثمن الذي بيع به للمستصنع.

وهذا الصك يمثل، بعد قفل باب الاكتتاب وبدء تصنيع الأصل، حصة شائعة في موجودات تتمثل في مواد التصنيع في مراحل التصنيع المختلفة، ثم في العين المصنعة نفسها بعد صنعها وقبل تسليمها للمستصنع، ثم يمثل حصة في ثمن العين المصنعة بعد تسليمها لمشتريها بثمن مؤجل، فيخضع تداوله في هذه الحالة الأخيرة لضوابط التصرف في الديون.

والإيجاب الذي تمثله نشرة الإصدار يتضمن، بالإضافة إلى شروط

عقد الاستصناع وأحكامه الجوهرية، تعيين البنك الإسلامي مديراً للإصدار وتفويضه بتعيين مدير لاستثمار حصيلة صكوك الاستصناع في تصنيع العين المبيعة استصناعاً نيابة عن المكتتبين الملتزمين بتصنيع هذه العين، ويكون قبول المكتتبين لنشرة الإصدار قبولاً منهم لتعيين البنك مديراً للإصدار لينوب عنهم في تنفيذ العقود التي يصدر الصك على أساسها، ثم يقوم البنك بتصفية العملية وتوزيع ثمن الأصل المصنع عليهم.

ويجب أن تتضمن نشرة إصدار صكوك الاستصناع جميع شروط عقد الاستصناع، وأهم أحكامه وما يترتب عليه من حقوق والتزامات في حق عاقديه، الصانع، وهم حملة الصكوك، والمستصنع، وهو مصدر الصك.

٧ ـ الصكوك الصادرة على أساس عقد البيع مرابحة:

قد يكون المقصود من إصدار الصكوك هو تمويل عقد بيع بضاعة مرابحة، لمعدات وأجهزة ومصانع وآلات، أو كمية من القطن أو القمح أو الشاي أو المعادن أو منتجات البترول، يقوم البنك الإسلامي بتوقيعه مع المشتري مرابحة، حكومة أو شركة أو مؤسسة فردية، بصفته مدير إصدار، نيابة عن حملة الصكوك، ويستخدم البنك حصيلة الصكوك في تملك بضاعة المرابحة وقبضها قبل بيعها مرابحة، وهذه الصكوك تسمى صكوك المرابحة، وتكون عادة في السلع الإستراتيجية كالقطن والقمح والبترول والسكر بكميات كبيرة، كما يكون في السفن والطائرات والمصانع ومحطات توليد الطاقة مما لا يرغب البنك في تمويله من موارده العادية.

وتتضمن نشرة إصدار هذه الصكوك، أي الإيجاب الذي تتضمنه، وعداً ملزماً من مصدرها، أو من البنك الإسلامي الذي ينوب عنه، بشراء بضاعة بمواصفات معينة، بثمن محدد، أو بما قامت به البضاعة على المشتري، مع ربح معلوم، مبلغاً مقطوعاً أو نسبة محددة من تكاليف البضاعة، يدفع في مواعيد محددة، وذلك بعد تملك مدير

الإصدار بصفته نائباً عن المكتتبين، لهذه البضاعة وقبضها، فإذا تم الاكتتاب ودفع المكتتبون قيمة الصكوك التي تمول عملية الشراء وما يتبعه من تكاليف التأمين والشحن والتفريغ وغيرها، فللبنك الإسلامي بصفته وكيل إصدار أن يقوم نيابة عن المكتتبين، اعتماداً على هذا الوعد الملزم، باستخدام حصيلة الاكتتاب في تملك البضاعة الموعود بشرائها وقبضها القبض الناقل للضمان، ثم يقوم بصفته وكيلاً عن مالكي صكوك المرابحة، بتوقيع عقد المرابحة للواعد بالشراء، نيابة عن حملة الصكوك، ثم يتولى بعد ذلك تسليم البضاعة وتحصيل الثمن وتوزيعه على حملة صكوك بيع المرابحة للآمر بالشراء. وللبنك أن يعين مدير استثمار ويحدد له أجراً للقيام بهذه العمليات حسبما تقرره نشرة الإصدار.

وهذه الصكوك تصدر عادة لآجال متوسطة وقصيرة، وهي المدة اللازمة لشراء بضاعة المرابحة من حصيلة الاكتتاب في صكوك المرابحة، وتوقيع عقد البيع بالمرابحة مع المتعامل الواعد بشرائها، ثم المدة اللازمة لتحصيل الثمن وتوزيعه على حملة الصكوك.

وبضاعة المرابحة تكون في ملك وحيازة مدير الإصدار بصفته وكيلاً عن حملة الصكوك من تاريخ شرائها وقبضها من بائعها الأول وحتى تاريخ تسليمها لمشتريها مرابحة، فيمثل الصك في هذه المرحلة حصة في هذه البضاعة، ثم يمثل حصة في ثمنها، وهو دين في ذمة المشتري مرابحة بعد قبض المشتري للبضاعة وحتى تاريخ سداده للثمن وتصفية المعاملة وتوزيع عوائدها على حملة الصكوك الممولة لها، على أنه يجوز توزيع أقساط المرابحة على مالكي الصكوك عند قبض كل قسط منها، ويكون ربح حملة الصكوك هو الفرق بين ثمن شراء بضاعة المرابحة ودفع مصروفاتها نقداً وثمن بيعها للمشتري مرابحة على أقساط مؤجلة، ولذا فإن تداول هذه الصكوك بعد فترة تسليم البضاعة لمشتريها وحتى دفع الثمن يخضع لضوابط التصرف في الديون.

وهذه الصكوك قابلة للتداول في الجملة بعد قفل باب الاكتتاب واستخدام حصيلة الصكوك في شراء العين الموعود بشرائها وقبضها وحتى لحظة تسليمها لمشتريها مرابحة، حيث تخضع الصكوك بعد

التسليم لضوابط التصرف في الديون. ويجب أن تتضمن نشرة الإصدار جميع شروط عقد المرابحة وأن تراعى أحكام بيع المرابحة في مراحل تنفيذ العقد، وفي تداول الصكوك التي تمثل حصة في بضاعة المرابحة ثم في ثمنها بعد توقيع عقد المرابحة وتسليم البضاعة.

الصفة الشرعية لمصدر صكوك عقود الاستثمار التجارية والمكتتبين فيها:

في جميع الصكوك التي تمول حصيلتها عقداً من عقود الاستثمار التجارية السابقة، كالبيع بالأجل، وبيع المرابحة، وبيع السلم، وبيع الاستصناع، يكون مصدر الصك طرفاً في هذا العقد؛ بائعاً أو مشترياً، ويمثل المكتتبون في هذه الصكوك الطرف الآخر، بائعاً أو مشترياً حسب الأحوال، ونشرة الإصدار تمثل، كما ذكرنا، الإيجاب في هذه العقود، وتتضمن جميع الشروط الشرعية للعقد الذي تصدر الصكوك على أساسه، وهذا الإيجاب قد يوجه إلى جمهور المكتتبين، وقد يوجه إلى طائفة خاصة محدودة منهم، كالبنوك والمؤسسات المالية. وعملية الاكتتاب، أي شراء الصكوك ودفع قيمتها، تمثل قبول العقد موضوع هذا الإيجاب.

دور البنك الإسلامي في إصدار صكوك عقود الاستثمار التجارية:

يقوم البنك الإسلامي بتنظيم عملية إصدار هذه الصكوك نيابة عن مصدرها مقابل أجر أو عمولة أو ينشئ لذلك شركة ذات غرض خاص. ويمكن أن تنص نشرة الإصدار على تعيين البنك مدير إصدار ومدير استثمار لحصيلة الإصدار في نفس الوقت، وللبنك بهذه الصفة أن يتلقى حصيلة الصكوك وأن يستخدمها في تنفيذ العقود وأداء التزامات مصدر أو منشئ الصك التي تترتب على العقد المعين محل الإصدار، ثم تحصيل الثمن، أو تسليم المبيع، نيابة عن مصدر الصك، إلا إذا كان مصدر الصك بنكاً أو مؤسسة مالية فإنه يقوم بهذه العملية بنفسه.

كما يقوم البنك، بصفته مدير إصدار بتمثيل المكتتبين في الصكوك، بصفتهم بائعين أو مشترين في عقود الاستثمار التجارية، وذلك في علاقتهم مع مصدر الورقة، بصفته طرفاً في هذه العقود بائعاً أو مشترياً، فيوقع البنك بصفته مدير إصدار، بنفسه أو بواسطة مدير استثمار يعينه ويحدد أجره، هذه العقود، مع مصدر الصك، ويسلم المبيع أو الثمن أو يقبض الثمن المؤجل في مواعيد استحقاقه، ويوزعه على مالكي الصكوك. وتتضمن نشرة الإصدار تعيين البنك الإسلامي مدير إصدار وأمين استثمار لتنفيذ هذه العقود وتصفية استحقاقات حملة الصكوك، وتحدد هذه النشرة سلطات البنك وأجره على أعمال الوكالة، ويعد الاكتتاب في الصكوك قبولاً لهذا التعيين.

وحيث إن هذه العمليات المفردة عقود تجارة مباشرة فإنها تتم بين الموجب والقابل، أي بين مصدر الورقة أو منشئ الإيجاب، والمكتتب فيها، بمعنى أنها ترتب آثارها، من حقوق والتزامات بين طرفيها بطريق مباشر، ودور البنك الإسلامي فيها، إذا لم يكن هو المصدر لهذه الصكوك لحساب نفسه، هو تنظيم عملية الإصدار، ثم إدارة الإصدار بنفسه أو بواسطة مدير استثمار يعينه هو ويحدد أجره، بصفته وكيلاً، ولا يتلقى البنك في هذه العقود حصيلة الصكوك لاستثمارها بنفسه بصفته مضارباً، بل هو وكيل خاص يفوض في تصرفات معينة تحددها نشرة الإصدار تتعلق بإتمام عقود البيع التي تمولها حصيلة بيع الصكوك الخاصة بها، وتنفيذ الالتزامات والحقوق المرتبة عليها بين طرفيها، مقابل أجر تحدده نشرة الإصدار، وقد تكلفه نشرة الإصدار بأعمال أخرى يقوم بها بصفته وكيلاً بأجر تحدده النشرة، وذلك مثل أمين الاستثمار، ومتعهد تغطية ما لم يكتتب فيه من الصكوك، ووكيل دفع، ومتعهد شراء وغير ذلك المهام كالتسويق والترويج.

٨ ـ الصكوك الصادرة على أساس عقد المضاربة:

إذا كان المقصود من إصدار الصكوك هو توفير رأس مال مضاربة لاستثماره في مشروع خاص أو نشاط معين، فإن هذه الصكوك تسمى

صكوك المضاربة المقيدة، وإذا كان النشاط الذي تستثمر فيه حصيلة الصكوك عاماً، فتسمى الصكوك صكوك المضاربة المطلقة، ويقوم البنك الإسلامي بإصدار صكوك المضاربة بنوعيها إذا كان هو المستثمر لحصيلتها بنفسه، أما إذا كان يصدرها لصالح من يقوم باستثمار هذه الحصيلة، فإنه يعد منظماً للإصدار ومديراً له.

وتتضمن نشرة الإصدار، أي الإيجاب، عرض مصدر الصك استثمار حصيلة الصكوك في مشروع معين أو نشاط خاص أو فيما يراه المضارب من أنشطة مختلفة بصفته مضاربا، فإذا تم قبول هذا العرض بالاكتتاب في الصكوك ودفع قيمتها انعقدت مضاربة بين مصدر الصك والمكتتبين فيه، وترتبت عليها آثارها الشرعية، حسب ما ورد في نشرة الإصدار، وتكون حصيلة بيع هذه الصكوك هي رأسمال المضاربة.

ويجب أن تحدد نشرة الإصدار، باعتبارها إيجاباً، مجال المضاربة الذي تستثمر فيه حصيلة الصكوك، وهذا المجال قد يكون مشروعاً معينا صناعيا أو زراعيا أو تعدينياً أو استخراجياً، أو بناء طريق أو جسر أو مطار. وقد يكون هذا المجال نشاطا خاصا، كتجارة القطن أو القمح أو الأرز، أو السيارات أو المعدات والآلات أو المواد الغذائية، وفي هذه الحالات تكون المضاربة مقيدة بالمشروع المعين أو النشاط الخاص.

وقد تفوض نشرة الإصدار المضارب، مصدر الصك، في استثمار حصيلة الإصدار في كافة مجالات الاستثمار التي يراها، والمضاربة في هذه الحالة تكون مطلقة غير مقيدة بعملية محددة أو بمشروع معين أو بنشاط خاص، بل يترك أمر استثمار حصيلة الصكوك لتقدير المضارب ورأيه.

ويمكن أن يقوم البنك الإسلامي بصفته مضارباً بإصدار صكوك مضاربة يفوض في استثمار حصيلتها في جميع مجالات الاستثمار التي يراها حسب تقديره، فيكون لحصيلة هذه الصكوك حكم الودائع المطلقة وتستثمر مع بقية الودائع الاستثمارية في وعاء مشترك، وبذلك يتوفر لحملة هذه الصكوك ميزة تداول ودائعهم، بدلاً من الإيداع بإيصال لا

يقبل التداول، وقد خطى هذه الخطوة بعض البنوك الإسلامية.

وتتضمن نشرة إصدار هذه الصكوك حق البنك في استثمار حصيلة الصكوك في الوعاء الاستثماري المشترك وحدها، أو مع حقوق المساهمين وأصحاب الودائع الاستثمارية المطلقة، وتحدد النشرة كذلك حصة البنك من الأرباح، وغير ذلك من شروط عقد المضاربة. وقد تشترط نشرة الإصدار إطفاء هذه الصكوك في مواعيد دورية، بحيث يكون الباقي منها هو المشارك في الاستثمار للفترات القادمة. والشريعة الإسلامية تجيز أن يكون المضارب واحداً، وأرباب المال عدد كثير، كما هو الحال بالنسبة للبنك مع مودعيه، ويمثل الصك في هذه الحالة حصة شائعة في صافي أصول الوعاء الاستثماري المشترك للبنك، الذي تستثمر فيه الودائع المطلقة وحدها أو مع حقوق المساهمين، وهذه الأصول تتكون من النقود والأعيان والمنافع والديون فيجوز تداولها بعد قفل باب الاكتتاب وبدء توظيف حصيلة الصكوك وحتى تاريخ إعلان التصفية على هذا الأساس.

٩ ـ الصكوك الصادرة على أساس عقد الوكالة في الاستثمار:

وقد تتضمن نشرة إصدار الصك عرضاً من مصدر الصك للجمهور أو فئة خاصة من الناس، كالبنوك والمؤسسات المالية، لاستثمار حصيلة الصكوك بصفته وكيلاً بأجرة محددة، في عملية استثمارية محددة أو في مشروع معين أو نشاط خاص أو مجموع الأنشطة التي يختارها الوكيل حسب المصلحة، فإذا قبل من وجه إليهم هذا الإيجاب هذا العرض واكتتبوا في الصكوك الصادرة لتمويل هذه العملية أو ذلك المشروع أو النشاط انعقدت وكالة في الاستثمار بين مصدر الصك، بصفته وكيل استثمار، والمكتتبين فيه، بصفتهم موكلين، وترتبت على هذه الوكالة آثارها الشرعية حسب شروط الوكالة وأحكامها الشرعية التي تحددها نشرة الإصدار ودراسة الجدوى المعتمدة عليها، وأهم هذه الأحكام هو تحديد أجر الوكيل بمبلغ مقطوع أو نسبة من المال المستثمر، وتحديد

مجال عمله وحدود سلطاته، ويعد الاكتتاب في هذه الصكوك قبولاً للأجر الذي يعرضه الوكيل.

والشريعة الإسلامية تجيز أن يكون الوكيل في الاستثمار واحداً، والموكلون فيه عدد كبير، ويمثل الصك في هذه الحالة حصة شائعة في صافي أصول العملية أو المشروع أو النشاط، الذي يفتح له الوكيل حساباً مستقلاً عن حساباته الأخرى.

١٠ ـ الصكوك الصادرة على أساس عقود المشاركات:

وقد تتضمن نشرة الإصدار باعتبارها إيجابا موجهاً إلى الجمهور أو لفئة محصورة من الناس رغبه مصدر الصك في استخدام حصيلة الصكوك كحصة مشاركة في مشروع قائم يملكه، أو في إقامة مشروع جديد، مشاركة بينه وبين جماعة المكتتبين في الصكوك المصدرة لهذا الغرض، فإذا تم الاكتتاب في هذه الصكوك انعقدت مشاركة بين مصدر الصك وبين المكتتبين فيه، وترتب على هذه المشاركة جميع آثار عقد المشاركة، حسب شروط نشرة الإصدار التي قبلها المكتتبون. والغالب في صكوك المشاركة أن تتضمن نشرة الإصدار قيام مصدر الصك بصفته شريكاً بإدارة المشاركة، وطريقة توزيع الأرباح بين مصدر الصك وحملة الصكوك. ويقوم البنك الإسلامي بتنظيم إصدار هذه الصكوك، كما يجوز أن يكون البنك مدير إصدار لإدارة العملية الاستثمارية وتنفيذ الالتزامات المترتبة عليها، وذلك مقابل الأجور التي تحددها نشرة إصدار صكوك المشاركة.

١١ ـ الصكوك الصادرة على أساس عقد المزارعة:

قد تتضمن نشرة الإصدار، أي الإيجاب، عرضاً من مصدر الصك، الذي يملك مساحة واسعة من الأرض الزراعية، موجهاً إلى الجمهور أو إلى الشركات الزراعية يدعوهم فيه إلى الدخول معه في عقد مزارعة، لاستثمار حصيلة الصكوك المصدرة في تمويل زراعة هذه الأرض، وذلك بشراء الآلات والمعدات والبذور ودفع أجور العمال

الزراعيين، فإذا تم قبول هذا الإيجاب بالاكتتاب في الصكوك الصادرة لتمويل الزراعة، ودفع قيمتها انعقدت مزارعة بين مصدر أو منشئ الصك، بصفته مالك الأرض الزراعية وبين جماعة المكتتبين في هذه الصكوك بصفتهم مزارعين بأموالهم، وترتبت عليها آثار عقد المزارعة من وجوب قسمة الناتج حسب الاتفاق الذي تمثله نشرة الإصدار.

وقد يكون مصدر الصك أو منشئه شركة زراعية تقدم مدخلات الزراعة من البذور والشتلات الزراعية والعمالة المدربة، وتطلب من المكتتبين شراء ما تصدره من صكوك لتمويل شراء مساحات كبيرة من الأرض أو استصلاحها وتخصيصها، فإذا تم قبول هذا الإيجاب واكتتب الناس في هذه الصكوك انعقدت مزارعة بين مصدر الصك، بصفته مزارعاً بماله وبين جماعة المكتتبين فيه، بصفتهم ملاك الأرض التي اشتريت بأموالهم، وترتبت عليها جميع أحكام عقد المزارعة من توزيع الناتج من الزرع بين مالك الأرض والمزارع. ويقوم البنك الإسلامي بتنظيم إصدار هذه الصكوك، نيابة عن مصدرها، كما يجوز أن يكون مدير إصدار يتولى إدارة هذه العملية من بدايتها إلى نهايتها في مقابل أجرة تحددها نشرة الإصدار.

وهذه المعاملة تختلف عن حالة الصكوك التي تصدر لتمويل مشروع زراعي معين، فإن مصدر الصك في هذه الحالة يعد مضارباً أو وكيل استثمار، وهو يستخدم حصيلة الصكوك في هذه الحالة في تمويل المشروع الزراعي المعين من شراء الأرض وزراعتها والصرف على مدخلات الزراعة من آلات وبذور وسماد ودفع أجور العمال الزراعيين، فهذا عقد مضاربة في مشروع معين توزع فيه أرباح النشاط حسب اتفاق العاقدين، ويمكن أن يطلق على الصك في هذه الحالة صك المضاربة الزراعية، أي المضاربة التي مجالها الزراعة.

١٢ ـ الصكوك الصادرة على أساس عقود المساقاة:

المساقاة هي عقد بين مالك شجر مثمر، وبين المساقي، أي البستاني، على أن يدفع مالك الشجر شجره إلى المساقي ليقوم على

رعايته وسقيه وتهذيبه وتسميده، ومعالجة الآفات التي قد تظهر به وغير ذلك مما يلزم للثمر حتى يبدو صلاحه، وذلك على نفقة المساقي في مقابل اقتسام محصول الشجر من الثمار حسب الاتفاق.

وقد يكون لدى الحكومة أو إحدى مؤسساتها أو بعض الشركات مساحة واسعة مزروعة بأشجار الفاكهة وترغب في تمويل أعمال الرعاية والسقي والتهذيب وخدمة أشجار هذه الحدائق في مقابل حصة من محصولها بدلاً من الاستئجار على ذلك، فتطلب من البنك الإسلامي أن يتولى تنظيم إصدار صكوك مساقاة نيابة عنها حتى تستخدم حصيلتها في تمويل عمليات انتاج محاصيل الفاكهة، ويقوم البنك بإعلان نشرة إصدار صكوك المساقاة التي تمثل إيجاباً من جانب مالك الأشجار تتحدد فيها جميع عناصر وشروط وأحكام عقد المساقاة، وذلك لاستخدام حصيلة بيعها في تمويل هذا النشاط، وتنص النشرة على تعيين البنك مديراً للإصدار بأجرة محددة.

فإذا تم الاكتتاب في هذه الصكوك انعقدت مساقاة شرعية بين مصدر الصك وبين المكتتبين فيه وترتبت عليها آثارها الشرعية من حقوق وواجبات بين مصدر الصك مالك الشجر، والمكتتبين فيه ويمثلون المساقي، ويقوم البنك الإسلامي بإدارة هذه العملية من بدايتها إلى نهايتها، بصفته مدير إصدار كما تقدم، وله أن يتعاقد مع شركات زراعية أو أفراد للقيام بالأعمال اللازمة لرعاية الشجر مقابل أجور تدفع لهم من حصيلة الاكتتاب. ويجب أن تتضمن نشرة الإصدار طريقة توزيع الناتج من الثمار بين حملة الصكوك ومصدرها.

وتمثل صكوك المساقاة بعد قفل باب الاكتتاب وتخصيص حصيلتها للصرف على المحصول، حصة شائعة في المحصول، ذلك أن لحملة الصكوك حق في الحصة المتفق عليها منه، ولذا فإن هذه الصكوك يمكن تداولها بعد قفل باب الاكتتاب وبدء الصرف على الشجر وحتى تصفية هذه العملية بنضج الثمر وقسمته، أو بيعه وقسمة ثمنه.

١٣ ـ الصكوك الصادرة على أساس عقود المغارسة:

صكوك المغارسة سندات تصدر لتمويل تجهيز الأرض الزراعية واستنباط مصادر المياه لها، كحفر الآبار ومد شبكات الري والصرف، ثم زراعة شتلات الفاكهة ودفع أجور المهندسين والعمال الزراعيين، وفواتير المياه والكهرباء، ويشارك حملة الصكوك ملاك الأرض في ملكية البساتين أرضاً وشجراً، حسب ما تقرره نشرة الإصدار، ثم تباع وتوزع حصيلة بيعها على حملة الصكوك، ويتولى البنك الإسلامي بصفته مدير الإصدار أو مدير الاستثمار الذي يعينه مدير الإصدار، نيابة عن مصدر صكوك المغارسة، القيام بعملية الغراس من حصيلة الصكوك. ويمكن أن يكلف البنك مؤسسة متخصصة في ذلك العمل بأجر يحدده البنك، ويمثل صك المغارسة بعد قفل باب الاكتتاب وبداية الصرف على الغرس حصة في النقود والأرض والغرسات.

ويمكن تداول صكوك المزارعة والمساقاة والمغارسة بعد قفل باب الاكتتاب وتخصيص الحصيلة للصرف على المشروع إذ تختلط هذه النقود بعد بدء النشاط مع الزرع والشجر والشتلات والأرض وتصير شيئاً واحداً، لأن الشركة تقتضي الاختلاط إعمالاً للقصد والنية.

ويجب أن تتضمن نشرة الإصدار شروط عقد المزارعة أو المساقاة أو المغارسة، وذلك بتعيين الأرض مكاناً ومساحة، ونوع الزراعة أو الغرس، ومدة المزارعة أو المغارسة، وهل هو محصول واحد، أو مدة محددة، ونسبة قسمة المحصول أو الناتج من الزرع أو الفاكهة أو مساحة الأرض المغروسة، وتسليم الأرض، وألا تتضمن النشرة شرطاً يؤدي إلى قطع الشركة في المحصول أو الناتج، وعدم ضمان عائد محدد لأي من المزارع أو المساقي أو المغارس، أو حملة الصكوك.

* * *

الفصل الثالث
تداول الصكوك الاستثمارية

تداول الصكوك الاستثمارية يعني التصرف فيها لغير مصدرها بالبيع والرهن والهبة وغيرها من التصرفات الشرعية، وتطلق عبارة الإطفاء أو الاسترداد على التصرف في الصك مع مصدره، وهذا التصرف قد يكون بيعاً وقد يكون إقالة أو فسخاً جزئياً.

ولما كان الصك الاستثماري يمثل حصة شائعة في أصول مالية عينية، فإن التصرف فيه يخضع لضوابط وشروط وأحكام التصرف في الأصول المالية، والأصل أن الصكوك الاستثمارية الشرعية يجوز تداولها واستردادها بسعر السوق الذي يتراضى عليه طرفا التصرف.

وقد تفرض الشريعة الإسلامية بعض القيود على التصرف في بعض الصكوك نظراً لطبيعة الأصول المالية التي تمثلها هذه الصكوك، غير أن هذه القيود لا تخرج الصك عن أصل جواز التداول في الجملة. ولما كان تداول الصكوك تصرفاً فيها بالبيع أو الرهن أو الهبة أو غيرها، فإنه يشترط في التداول ما يشترط في هذه التصرفات من شروط، ويترتب عليه ما يترتب على هذه التصرفات من آثار، يستوي في ذلك التصرف في الصكوك مع مصدرها بإطفائها أو استرداد قيمتها أو التخارج بها، والتصرف مع غيره في السوق الأولية أو الثانوية.

وإليك عرضاً موجزاً لحكم تداول واسترداد الصكوك بأنواعها المختلفة:

أولاً: يجوز تداول الصكوك التي تمثل حصة شائعة في ملكية الأصول المؤجرة أو في ملكية منافع الأصول، بعد قفل باب الاكتتاب وقيام البنك، بصفته مدير إصدار، بتوقيع عقود البيع والإجارة مع البائع والمؤجر ودفع الثمن والأجرة من حصيلة الصكوك ويشمل ذلك:

١) صكوك ملكية الأعيان المؤجرة أو الموعود باستئجارها.

٢) صكوك ملكية منافع الأعيان الحاضرة قبل إعادة تأجيرها، فإن أجرت كان الصك ممثلاً للأجرة، وهي دَيْن في ذمة المستأجر، فيخضع التداول لأحكام وضوابط التصرف في الديون.

٣) صكوك ملكية منافع الأعيان الموصوفة في الذمة قبل بيع هذه المنافع على النحو السابق.

ذلك أن هذه الصكوك تمثل حصة شائعة في أصل أو في منافع أصل، والأصول المالية ومنافعها أموال يجوز التصرف فيها بالبيع والرهن والهبة والتولية، فإن بيعت المنافع بإعادة تأجير الأصل المؤجر وأصبح الصك يمثل الأجرة، وهي دَيْن على المستأجر، كان تداوله والتصرف فيه خاضعاً لضوابط التصرف في الديون.

ثانياً: يجوز تداول صكوك عقود التجارة بنفس قيود التصرف في البضاعة التي تمثل الصكوك حصة شائعة فيها، وقت التداول، وهي قيود تمليها طبيعة النشاط ونوع العقد ومراحل تنفيذه، وذلك على النحو التالي:

١) يجوز تداول صكوك تمويل عقود السلم: بعد قفل باب الاكتتاب وتخصيص الصكوك، وتوقيع عقد السلم مع البائع وتسليمه الثمن من حصيلة بيع الصكوك، وحتى بيع بضاعة السلم بعد قبضها، أو تسليمها للمشتري بعقد سلم مواز وإعلان تصفية العملية، وذلك بشروط معينة على رأي الإمام مالك وبعض الفقهاء، على أساس أن دين السلم دين سلعي وليس ديناً نقدياً كبقية الديون، وجمهور الفقهاء لا يجيزون تداول هذه الصكوك قبل قبض بضاعة السلم.

٢) يجوز تداول صكوك الاستصناع التي يصدرها المستصنع أو الصانع في الاستصناع الموازي، لتمويل تصنيع الأصل المبيع استصناعاً بعد قفل باب الاكتتاب وتخصيص الصكوك والبدء في عملية التصنيع، وخلال مراحله وحتى تسليم الأصل أو المشروع المصنع إلى المستصنع، على أساس أن هذه الصكوك تمثل

موجودات أثناء فترة تصنيع الأصل، وتمثل الأصل المصنع بعد تصنيعه وقبل تسليمه للمستصنع، أما بعد تسليم الأصل أو المشروع المصنع إلى المستصنع في مقابل ثمن مؤجل أو يدفع على أقساط فإن تداول هذه الصكوك يخضع لضوابط التصرف في الديون، ويجوز تداول صكوك السلم دون قيود إذا كانت الصكوك تمثل حصة شائعة في موجودات مشروع معين أو نشاط خاص يقوم بعمليات استصناع متتابعة.

٣) يجوز تداول صكوك بيع المرابحة والبيع المؤجل بعد قفل باب الاكتتاب وشراء البضاعة وحتى تاريخ تسليمها للمشتري مقابل ثمن مؤجل أو يدفع على أقساط، ويخضع لقيود التصرف في الديون بعد تسليم البضاعة للمشتري وحتى قبض الثمن وتصفية العملية.

ثالثاً: تداول صكوك المضاربة:

١) يجوز تداول صكوك المضاربة بعد قفل باب الاكتتاب وتخصيص الصكوك وبدء استثمار حصيلة الصكوك وحتى تاريخ التصفية، ولا يمنع من جواز التداول ما قد يحدث خلال عمليات الاستثمار من وجود ديون أو نقود مع الأعيان والمنافع تقتضيها طبيعة الاستثمار، وإن زادت النقود والديون عن الأعيان والمنافع.

رابعاً: تداول صكوك المشاركات:

١) يجوز تداول صكوك المشاركة بعد قفل باب الاكتتاب وتخصيص الصكوك وبدء استثمار رأس مال المشاركة وحتى نهاية أجل الصكوك تاريخ بدء هذه التصفية، طالما اشتملت موجوداتها على أعيان ومنافع مع الديون والنقود، وإن قلّت المنافع والأعيان.

٢) يسري ذلك الحكم على جميع صور المشاركات الدائمة أو المنتهية بالتمليك تدريجياً أو في نهاية مدة المشاركة.

خامساً: حكم تداول صكوك الوكالات في الاستثمار:

يجوز تداول صكوك الوكالة في الاستثمار بعد قفل باب الاكتتاب وتخصيص الصكوك وبدء استثمار رأس المال وحتى نهاية أجل الصكوك وهو تاريخ التصفية، طالما اشتملت موجودات المشاركة على أعيان ومنافع مع الديون والنقود وإن قلّت الأعيان والمنافع.

تعريف مصدر الصك:

مصدر الصك هو من يستخدم حصيلته بوجه من وجوه الاستخدامات الشرعية، أو يقوم باستثمار هذه الحصيلة لحساب مالكي الصكوك وعلى مسؤوليتهم، بحيث يكون الغرم عليهم والغنم لهم، إلا ما شرطوه منه له مقابل قيامه بالاستثمار.

وقد يكون مصدر الصك بائعاً لعين مؤجرة أو منفعة عين بطريق الإجارة أو مشترياً لبضاعة مرابحة وعد بشرائها بعد تملك حملة الصكوك وقبضهم لها، ويقصد بالإصدار تحصيل ثمن العين التي يبيعها، أو أجرة العين التي يؤجرها أي يبيع منافعها.

وقد يكون المصدر للصك مشترياً لبضاعة سلماً أو لعين استصناعاً، ويصدر الصك لاستخدام حصيلته في صناعة العين أو شرائها باستصناع مواز، أو دفع ثمن السلم.

وقد يكون المصدر مضارباً أو شريكاً أو وكيل استثمار يقصد بإصدار الصك جعل حصيلته رأس مالاً مضارباً أو حصة في مشاركة أو محلاً للوكالة في الاستثمار.

صكوك الأعيان المؤجرة:

مصدر الصك قد يكون بائعاً لعين مؤجرة موجودة في ملكه عند الإصدار ويقصد بإصدار الصك الحصول على ثمن البيع من حصيلة الصكوك ويرتبط مصدر الصك بالمكتتبين فيه، في هذه الحالة، بعقد بيع، يكون فيه المصدر هو البائع، وحملة الصكوك هم المشترون كلٌّ بنسبة ما يملكه من صكوك.

ولا بد من توافر شروط عقد البيع الشرعية.

صكوك الإجارة:

مصدر الصك قد يكون بائعاً لمنفعة عين معينة موجودة عند الإصدار، ملكها بعقد إجارة لاستخدام حصيلة الصكوك ثمناً لهذه المنفعة، ليقوم حملة الصكوك بإعادة تأجيرها، ويربط مصدر الصكوك، في هذه الحالة، بالمكتتبين فيها عقد إجارة، يكون المصدر فيها هو المؤجر للعين التي استأجرها، وحملة الصكوك هم المستأجرون لهذه العين كلٌ بقدر ما يملكه من صكوك، ويستحقون الفرق بين الأجرة التي يدفعونها والأجرة التي تؤجر بها العين من الباطن، وقد تكون هذه موعود بها من مستأجر معين. ويجب أن تتوافر في هذا العقد شروط عقد الإجارة، وتترتب على هذا العقد جميع أحكامه.

والصك هنا يمثل حصة شائعة في منفعة عين معينة مدة محددة، ويستحق مالكو الصكوك غنم هذه الإجارة الذي يتمثل في فرق الأجرة، ويتحملون غرمها، أي خسائرها.

صكوك السلم:

قد يكون مصدر الصك بائعاً لبضاعة موصوفة في ذمته سلماً، ويطلب من المكتتبين شراء هذه البضاعة ودفع ثمنها عند التعاقد من حصيلة الصكوك.

ويربط مصدر الصك في هذه الحالة بالمكتتبين فيه عقد بيع سلم، فيكون المصدر بائعاً والمكتتبون مشترين سلماً، ويجب أن تتوافر في هذا العقد جميع شروط عقد السلم، وتترتب عليه جميع آثاره، فيملك حملة الصكوك حصيلة الاكتتاب بنسبة ما اكتتب به كل منهم فيها، ثم يملكون بضاعة السلم، وهو دين أو التزام في ذمة مصدر الصك، ثم يملكون ثمن هذه البضاعة بعد قبضها وبيعها، ديناً أو نقداً. ويكون حكم تداول الصك تبعاً لذلك، كما سيأتي.

وعقد السلم الذي ينشأ بين مصدر الصك والمكتتبين فيه يرتب آثاراً وحقوقاً والتزامات على طرفيه بطريق مباشر.

ويظهر في هذه الحالة أن حملة الصكوك يحتاجون إلى تعيين وكيل عنهم يتولى تنفيذ عقد السلم من حيث دفع الثمن، وقبض بضاعة السلم، وبيعها وتوزيع حصيلة البيع على حملة الصكوك، كلٌّ بنسبة ما يملكه فيها، وهذا الوكيل يتقاضى أجراً محدداً مقابل قيامه بهذا العمل. وهذا الوكيل يقوم بتنفيذ عقد السلم ممثلاً للمكتتبين، لأن هذا العقد يتم وينعقد بين مصدر الصك والمكتتبين فيه بطريق مباشر، منذ لحظة إصدار الصك بعد التقاء الإيجاب الذي يتمثل في نشرة الإصدار، والقبول الذي يتمثل في الاكتتاب في الصكوك ودفع الثمن.

هذا ويرى بعض الباحثين أن نشرة الإصدار لا تمثل إيجاباً، بل مجرد إعلان يتضمن بعض البيانات والمعلومات، حتى يتمكن الجمهور من توجيه إيجاب إلى مصدر الصكوك، ويصدر القبول من مصدر الصك بتخصيص الصكوك وإصدارها للمكتتبين فيها. (انظر في مجمع الفقه الإسلامي)

صكوك الاستصناع:

مصدر هذه الصكوك يرغب في شراء عين مصنعة بمواصفات معينة تسلم له في موعد محدد، مقابل ثمن معلوم يدفع دفعة واحدة أو على أقساط. ويعرض على الجمهور المكتتبين بيع هذه العين؛ بشراء الصكوك لتوجيه حصيلتها إلى تمويل عملية تصنيع العين أو شرائها بعقد استصناع مواز وتسليمها لمصدر الصك.

ويربط مصدر صك الاستصناع بالمكتتبين فيه عقد استصناع، يكون مصدر الصك فيه هو المستصنع وحملة الصكوك صانع. ويترتب على هذا العقد جميع آثاره الشرعية، فحملة الصكوك يملكون حصيلتها وهي نقد، ثم يملكون مكونات العين المصنعة والمواد المستخدمة في التصنيع أثناء عملية التصنيع، ثم يملكون العين المصنعة بعد تصنيعها وقبل تسليمها للمستصنع، ثم يملكون ثمن الاستصناع الذي يدفع دفعة واحدة أو على دفعات، وهو دين في ذمة المستصنع، ويكون حكم التداول تبعاً لصفة محل الحق المالي الذي يمثله صك الاستصناع.

وحملة الصكوك عادة يعينون وكيلاً عنهم يقوم بتنفيذ العقد وتنظيم عملية التصنيع أو توقيع عقود الاستصناع الموازي، وقبض العين المصنعة من مقاول الباطن، وتسليمها للمستصنع في الموعد المحدد، ثم قبض أقساط الاستصناع وتوزيعها على حملة الصكوك.

وواضح أن عقد الاستصناع الأول قد تم بين مصدر الصك بصفته مستصنعاً وبين المكتتبين فيه، بصفتهم صانعين، كلٌّ بقدر ما يملكه من صكوك. ودور الوكيل بعد ذلك هو تنفيذ هذا العقد وإدارة العملية حتى نهاية تحصيل ثمن الاستصناع وتوزيعه على مالكي الصكوك كلٌّ بقدر حصته في تمويل عملية الاستصناع.

ويجب التنبيه هنا على أن الكلام عن عملية استصناع واحدة وإن تعدد محل الاستصناع؛ بأن شمل عدة أعيان مصنعة، كعشر طائرات أو مدينة سكنية، أو تشييد مطار مثلاً، طالما أن الإصدار واحد، والمستصنع فيه واحد، وحصيلة الصكوك استخدمت لتمويل هذا العقد. ففي هذه الحالة ينشأ العقد بين مصدر الصك والمكتتبين فيه مباشرة، ويجب أن تتوافر في العقد شروط عقد الاستصناع، ويتقيد تداول صكوك الاستصناع في هذه الحالة بقيود التصرف في النقود فقط، أو في الديون فقط، أو في الأعيان فقط، حسب المراحل التي يمر بها تنفيذ هذا العقد، لأن عملية الاستصناع الواحدة تمر بهذه المراحل فيكون حكم التصرف في الصك تبعاً لذلك.

أما إذا تضمن نشاط مصدر الصك إبرام عدد من عقود الاستصناع، كأن كان شركة مقاولات، فإن صك الاستصناع في هذه الحالة يمثل خليطاً من الأعيان والنقود والديون، ويخضع التصرف في الصك في هذه الحالة لشروط وأحكام التصرف في المجموع المالي المكون من الأعيان والديون والنقود، وتكون العبرة بالغالب على رأي جمهور الباحثين كما سنرى. ذلك أنه في الوقت الذي يتم فيه توقيع عقد استصناع يمول من حصيلة بيع صكوك الاستصناع، تكون هناك عين قد تم تصنيعها ولم تسلم للمستصنع، وعين أخرى صنعت وسلمت للمستصنع، ودفع ثمنها نقداً، أو كان مديناً بهذا الثمن.

وما قيل في صكوك الاستصناع يقال مثله في صكوك بيع السلم وبيع المرابحة والبيع المؤجل الثمن. فإذا صدر الصك لتمويل عمليات متعددة متتابعة من بيوع المرابحة أو السلم، فإن الحكم في تداول الصك يكون لمجموع موجودات حصيلة الصك، وليس لعملية واحدة بعقد واحد.

وبالمثل فإن حكم تداول صكوك الإجارة والأعيان المؤجرة يخضع لهذا المعيار، فإذا كانت حصيلة الاكتتاب في الصكوك مخصصة لتمويل عمليات شراء أصول مؤجرة، أو موعود بتأجيرها من مالكها أو من غيره، للحصول على الأجرة، أو شراء منافع الأصول بعقد إجارة لإعادة بيعها بإجارة من الباطن لغير مؤجرها، فإن تداول صكوك الإجارة والأعيان المؤجرة في هذه الحالة يخضع لأحكام تداول الصكوك التي تمثل مجموعاً مالياً من الأعيان والمنافع والديون والنقود، ذلك أن هناك تياراً مستمراً من شراء الأعيان المؤجرة إجارة عادية أو منتهية بالتمليك، وأجرة مستحقة، وهي دين في ذمة المستأجر، وأجرة قبضت نقداً، ومنافع دخلت في هذا المجموع بعقد إجارة جديد، ثم بيعت هذه المنافع مقابل أجرة تدفع على أقساط، وهكذا تكون العبرة بما تمثله هذه الصكوك عند لحظة تداولها.

صكوك المضاربة:

مصدر الصك قد يكون مضارباً، إذا استخدم حصيلة الصكوك في تمويل مشروع معين أو نشاط خاص، أو في جميع أوجه النشاط التي يراها محققة للمصلحة، ويربط مصدر الصك، في هذه الحالة، بالمكتتبين فيه عقد مضاربة مقيدة بمشروع معين أو نشاط خاص، أو عقد مضاربة مطلقة في جميع أوجه النشاط الاستثماري الذي يرى المضارب أنه يحقق المصلحة، حسب دراسة الجدوى التي تتضمن خلاصتها نشرة إصدار الصك، ويجب أن تتوافر في عقد المضاربة جميع الشروط الشرعية، كما أنه تترتب عليه جميع آثار عقد المضاربة الشرعية.

وأهم شروط عقد المضاربة التي يجب أن تتضمنها نشرة الإصدار هي ما يلي:

أولاً: التعريف بشخص المضارب:

١) يجب التعريف بشخص المضارب، فرداً أو مؤسسة أو شركة أو حكومة أو هيئة تابعة لها، وتقديم بيانات كافية عنه، ذلك أن لشخص المضارب في عقد المضاربة اعتباراً لدى حملة الصكوك، لأنه من عقود الأمانة، فقد يرض المال بمضاربة شخص لما عرف عنه من السمعة والأمانة والخبرة الفنية، ولا يرضى بمضاربة شخص آخر، ويجب أن تتضمن نشرة الإصدار معلومات كافية عن المركز المالي للمضارب، وذلك بخلاف نشرة إصدار الصكوك القائمة على أساس عقد البيع والإجارة، لأن شخص البائع والمؤجر وإن كان محل اعتبار لدى المشتري والمستأجر إلا أن ذلك لا يرقى في الأهمية لدرجة اعتبار المضارب والوكيل والشريك والمودع لديه وغيرهم من الأمناء.

٢) وإذا كان مصدر الصك وكيلاً عن المضارب المستثمر لحصيلته، فإنه يجب التعريف بالمضارب الذي يقوم الوكيل نيابة عنه بإصدار الصكوك وتسليمه حصيلة بيعها لاستثمارها.

ثانياً: تحديد رأس مال المضاربة:

يجب أن تتضمن نشرة الإصدار تحديد رأس مال المضاربة المطلوب الاكتتاب فيه، وعدد الصكوك، والقيمة الاسمية لكل صك، وطريقة تخصيص الصكوك للمكتتبين، إذا زاد الاكتتاب عن رأس المال المطلوب.

ثالثاً: بيان محل عقد المضاربة:

يجب أن تتضمن نشرة الإصدار بيان محل عقد المضاربة، أي نوع النشاط الذي يستثمر فيه رأس مال المضاربة الذي تمثله حصيلة بيع

الصكوك، إذا كانت المضاربة مقيدة بمشروع معين أو نشاط خاص. ومثال المشروع المعين إقامة مصنع لإنتاج الحديد والصلب أو الدواء، أو مشروع إسكان، أو محطة كهرباء، ومثال النشاط الخاص، الإتجار في القطن أو الأرز أو منتجات البترول، أو الأنشطة الخدمية، كالسياحة والنقل.

وإنما كان تحديد المشروع المعين أو النشاط الخاص واجباً شرعاً، لأن المضارب ملتزم بشروط عقد المضاربة، وإلا كان ضامناً لرأس مال المضاربة، فوجب أن تحدد سلطات المضارب ومجال النشاط المأذون له فيه في نشرة الإصدار، إذ الأصل في العقود التي مبناها على الوكالة أن التصرف يجب أن يكون في حدود التفويض، باعتباره تصرفاً في حقوق الغير فيحتاج إلى الإذن.

ولا مانع شرعاً من أن تكون المضاربة مطلقة يعمل فيها المضارب برأيه في كافة المشاريع والأنشطة التجارية والصناعية والزراعية والتعدينية والاستخراجية والخدمية وغيرها إذا تضمنت نشرة الإصدار هذا التفويض.

وقد أصدر بيت التمويل الكويتي ثلاثة أنواع من الصكوك أسماها شهادات الودائع الاستثمارية، وهي تقوم على أساس عقد المضاربة المطلقة أو المقيدة، أو المخصصة لنشاط معين. وتختلف هذه الشهادات باختلاف نوع النشاط ومدة المضاربة، ولا يجوز لصاحب الشهادة سحب وديعته قبل مدتها، ويجوز التصرف في هذه الشهادات بإثبات ذلك في سجل خاص يمسكه بيت التمويل الكويتي.

والإصدار القائم على المضاربة المقيدة في بيت التمويل الكويتي تخصص حصيلته للاستثمارات العقارية، وتوزع أرباح هذه الاستثمارات على حملة الشهادات سنوياً، بعد خصم مصروفات صيانة العقارات وأجرة الإدارة بنسبة ٢,٥٪ من الدخل السنوي، ويتم الاستثمار لمدة غير محددة، غير أن للمستثمر حامل الشهادة حق التصرف في الشهادة ببيعها للغير، بشرط إثبات ذلك في السجل الخاص بذلك لدى مصدر الشهادة.

وتقوم البنوك السودانية بإصدار شهادات الاستثمار القائمة على

أساس المضاربة المطلقة كذلك، وتسمى شهادات ودائع الاستثمار، وهي مضاربة يأذن فيها حامل الشهادة لمصدرها باستثمار حصيلتها حسب ما يراه محققاً للمصلحة، وتوزع الأرباح بنسبة ٧٠٪ لصاحب شهادة الوديعة الاستثمارية، ونسبة ٣٠٪ للبنك مصدر الشهادة، وتمسك البنوك السودانية حساباً مستقلاً بإيراداته ومصروفاته وأرباحه لهذه الشهادات، منفصلاً عن بقية أنشطة البنك، حتى لا يتحمل مالكو هذه الشهادات مصروفات البنك الأخرى. ولا يجوز لمالكي هذه الشهادات التصرف فيها للغير إلا بموافقة البنك مصدر الورقة، كما لا يحق لهم المطالبة بقيمة الشهادة النقدية قبل أجلها.

رابعاً: توزيع الربح والخسارة:

من المعلوم في الشريعة الإسلامية أن الربح في المضاربة يوزع بين رب المال والمضارب حسب الاتفاق، وأنه لا يجوز أن يتضمن عقد المضاربة شرطاً يقطع الشركة في هذا الربح، وأن كلاً من المضارب ورب المال يتحمل في الخسارة في حدود مخاطرته في المضاربة، ذلك أن رب المال يخاطر بماله والمضارب يخاطر بعمله وخبرته، فإذا لم يتحقق ربح أو حدثت خسارة، فإن كلاً من رب المال والمضارب يتحمل من الخسارة في حدود حصته، وحيث إن حصة رب المال هي المال فيتحمل في حدود رأسماله دون أن يلتزم بدفع شيء للمضارب مقابل جهده وعمله، لأن الفرض أن المضارب يخاطر بهذا الجهد والعمل، ويتحمل المضارب من الغرم في حدود حصته التي قدمها، وهي عمله، دون أن يكون ملتزماً بأن يدفع لرب المال حصة من الخسارة، لأن مخاطرته كانت بعمله فقط، ولذا فإنه يجب أن تتضمن نشرة الإصدار التي تمثل الإيجاب وصك المضاربة تحديد نسبة توزيع الربح بين مالكي الصكوك والمضارب الذي يستثمر حصيلتها، أما خسارة رأس المال أو بعضه فيتحمله مالكو الصكوك، ويتحمل المضارب فوات عمله وضياع جهده الذي بذله طوال الفترة الاستثمارية.

خامساً: إعداد دراسة الجدوى:

يجب إعداد دراسة جدوى للمشروع المعين أو النشاط الخاص، في المضاربة المقيدة، وإعداد مركز مالي مع هذه الدراسة بالنسبة للمضارب إذا كان شركة تستثمر حصيلة صكوك المضاربة في توسيع نشاطها أو في الإحلال والتجديد بصفتها مضارباً مأذوناً له في خلط ماله بمال المضاربة، على أننا سنرى أن هذا التمويل يمكن أن يصاغ على أنه مشاركة لا مضاربة مأذوناً فيها بخلط مال المضارب بمال المضاربة.

ودراسة الجدوى تحدد نوع النشاط، ورأس المال المطلوب للقيام به، والدراسة السوقية، والأرباح المتوقعة، وغير ذلك من عناصر دراسة الجدوى التي يجب أن تتضمن نشرة الإصدار خلاصتها، ويمكن كذلك أن تدون هذه الخلاصة على ظهر الصك، على أن توضع الدراسة الكاملة تحت تصرف حملة الصكوك للاطلاع عليها قبل الاكتتاب وشراء الصكوك.

وهذه الدراسة يجب أن تُعَد على الأسس الفنية لدراسات الجدوى، وأن تعدها جهات متخصصة، ومصدر الصك مسؤول أمام حاملي الصكوك عن صحة البيانات التي تضمنتها هذه الدراسة وعن نتائجها والأرباح المتوقعة التي أظهرتها إلا إذا أثبت المضارب مصدر الصك أن تخلف هذه النتائج وعدم تحقق الأرباح المتوقعة كان بسبب لا يد له فيه ولا قدرة له على توقعه أو تلافي آثاره، وأن هذا السبب وقع بعد تقديم الدراسة وإصدار الصكوك.

سادساً: ألا تتضمن نشرة الإصدار شروطاً تقضي بقطع الشركة في الربح:

كأن يشترط للمضارب مصدر الصك أو حملة الصكوك مبلغاً مقطوعاً من الربح، وهذا باتفاق الفقهاء.

وهناك رأي فقهي مستحدث يجيز للمضارب أن يأخذ مبلغاً محدداً، مقابل قيامه ببعض الأعمال للمضاربة، بصفته أجيراً، ويستحق

حصة شائعة في الربح على أساس بقية أعمال المضاربة بصفته مضارباً (رفيق المصري ـ معايير احتساب الأرباح ـ مؤتمر ص ١٣ ـ ١٤)

وهذا الرأي لا يسنده دليل شرعي معتبر، إذ أن مقتضى عقد المضاربة وحكمه الأساس هو قيام المضارب بجميع أعمال استثمار رأس المال في مقابل حصة من الأرباح يتم الاتفاق عليها، ويستطيع المضارب أن يعرض في نشرة الإصدار نسبة من الربح تغطي جميع مصروفاته وتحقق له العائد المطلوب.

وهناك خلاف بين الفقهاء حول التفرقة بين الأرباح الرأسمالية، وهي التي تسمى غلة عند المالكية، وهي الأرباح الناشئة عن زيادة قيمة الأصول وليس عن عمل المضارب، والأرباح الإيرادية، وهي تلك الناتجة عن عمل المضارب والنشاط الاستثماري الذي يقوم به. فبينما يتفق هؤلاء على أن الربح الإيرادي يدخل في الربح القابل للتوزيع بين المضارب ورب المال، حسب النسبة المتفق عليها، يرى بعضهم أن الربح الرأسمالي يستقل به رب المال، ويفرق بعضهم كالشافعية، فيقولون أنه حق لرب المال وحده إذا حدث بعد شراء المضارب للأصل، كالشجر إذا أثمر والحيوان إذا أنتج، لأن هذه الزيادة لم تنشأ عن عمل المضارب، أما إذا حدثت الزيادة بعد عقد المضاربة وقبل الشراء، كأن كان رأس المال شجراً مثمراً أو حيواناً حاملاً، فإن المضارب يشارك في هذه الزيادة، لأنها كانت مقصودة للمضارب عند توقيع عقد المضاربة.

والذي أراه عدم التفرقة بين الربح الرأسمالي والإيرادي في أن كلاً منهما يخضع للقسمة بين المضارب ورب المال حسب الاتفاق [ابن حزم المحلى ٧: ٩٩، الكاساني بدائع الصنائع ٦: ٩٤، الشربيني مغني المحتاج ٣: ٤١٣، الرملي نهاية المحتاج ٥: ٢٣٧].

سابعاً: أحكام عقد المضاربة:

جميع أحكام عقد المضاربة تترتب بين المضارب مستثمر حصيلة

صكوك المضاربة، وبين حملة الصكوك، ويجب أن تتضمن نشرة الإصدار جميع شروط عقد المضاربة الشرعية، ويجب ألا تتضمن شرطاً ينافي مقتضى العقد، فإذا تركت نشرة الإصدار من أحكام المضاربة شيئاً فإن هذه الأحكام تطبق على هذه الصكوك تلقائياً، ويجب النص في نشرة الإصدار على أن هذه النشرة، تمثل شروط وأحكام عقد المضاربة الأساسية، وأنها تفسر ويحدد نطاق تطبيقها ومجال إعمالها ويكمل ما لم يرد فيها من شروط وأحكام في ضوء أحكام المضاربة الشرعية.

ثامناً: الحساب المستقل للمضاربة:

يجب على المضارب مستثمر حصيلة صكوك المضاربة بجميع أنواعها أن يمسك حساباً مستقلاً لإيرادات ومصروفات المضاربة التي تستثمر فيها حصيلة الصكوك، وهذا الحساب يجب أن يكون منفصلاً عن بقية حسابات عمليات المضارب إن كان له أنشطة استثمارية أخرى وذلك تنفيذاً لمبدأ الشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة للمضاربة، ودليل ذلك هو أن الربح يجب توزيعه بين حملة الصكوك والمضارب، ولا تتأتى معرفة الربح إلا إذا كانت هناك حسابات مستقلة تقيد فيها إيرادات ومصروفات المضاربة المباشرة، حتى يمكن التأكد من أن الموزع ربح حقيقي ناتج عن عمليات استثمارية في مجال المضاربة، فإن لم تكن هناك حسابات منتظمة مستقلة كان الموزع فائدة ربوية، وإن أطلق على العقد وعلى الصكوك أنها مضاربة شرعية.

تاسعاً: تداول صك المضاربة:

يخضع تداول صكوك المضاربة لشروط تداول الحصة الشائعة في مجموع مالي يتكون من الأعيان والمنافع والحقوق والديون والنقود، ما لم تكن المضاربة بصفقة واحدة، فإن التداول يخضع للتصرف في الحصة الشائعة من النقود قبل استثمار رأس المال وفي الأعيان بعد تحويل النقود إلى أعيان، ثم في النقود أو الديون بعد بيع الأعيان، وذلك حسب مراحل عملية المضاربة من وقت قبض المضارب لحصيلة

بيع الصكوك، ثم شراء بضاعة المضاربة بها، ثم بيع هذه البضاعة بنقود أو ديون، وسوف نرى ذلك عند معالجة موضوع تداول الصكوك.

عاشراً: وجوب تمثيل صكوك المضاربة لحق ملكيته:

صكوك المضاربة في جميع الأحوال يجب أن تمثل حق ملكية في موجودات المضاربة ولو في بعض مراحلها، كحالة تحويل رأس المال إلى أعيان ومنافع، حتى وإن مثل الصك في مرحلة سابقة أو لاحقة على ذلك ديوناً في ذمة الغير أو نقوداً فقط أو هما معاً، أو بعبارة أخرى لا بد أن يمثل صك المضاربة حقاً مالياً عينياً، أي يتعلق بالأعيان ومنافع الأعيان، ولو في مرحلة من مراحله، وعلى ذلك فإذا نصت نشرة الإصدار على أن الصك يمثل قيمته النقدية بحيث يستحق حامل الصك استرداد هذه القيمة في جميع الأحوال، كان ما يأخذه مالك الصك زيادة عن هذه القيمة النقدية فائدة ربوية، كالشأن في سندات المقارضة الأردنية، فحملة سندات المقارضة وفقاً للقانون الذي ينظمها يستحقون الغنم أي الربح، ولا يتعرضون للغرم، أي الخسارة، فهم يحصلون على المبالغ التي اكتتبوا بها في السندات في جميع الأحوال في مواعيد إطفائها، وقد تكفلت حكومة الأردن بضمان الوفاء بالقيمة الاسمية لهذه السندات بالكامل في الموعد المحدد في السند. وبذلك تكون مخالفة هذه السندات لأحكام الشريعة من نواحٍ عدة: فهي لا تمثل حصة شائعة في مجموع مالي هو موجودات المشروع أو النشاط محل عقد المضاربة في أي حال، بل تمثل قيمتها النقدية الاسمية، وهي مضمونة على مصدرها في جميع الحالات، فهي إذن تدر زيادة على مبلغها، وهذه الزيادة تعد ربا، وإن سميت ربحاً، بل وإن جرى حساب الزيادة على أساس الأرباح الحقيقية للنشاط، ذلك أن الزيادة على رأس المال تعد ربا وإن دفعت من الربح المشروع الذي استثمر فيه رأس المال، طالما كان رأس المال مضموناً [السالوس سندات المقارضة والاستثمار، ندوة المستحدثات الفقهية ص ٦]. وقد نص قرار المجمع الفقهي الإسلامي رقم ٥ د٤/٠٨/٨٨، على أن «سندات المقارضة هي أداة استثمارية...

مسجلة بأسماء أصحابها باعتبارهم يملكون حصصاً شائعة في رأسمال المضاربة، وما يتحول إليه، بنسبة ملكية كل منهم فيه»، ثم اشترط القرار في السندات المقبولة شرعاً «أن يمثل الصك ملكية شائعة في المشروع الذي أصدرت الصكوك لإنشائه، أو تمويله، وتستثمر هذه الملكية طيلة المشروع من بدايته إلى نهايته وترتب عليها جميع الحقوق والواجبات والتصرفات المقررة شرعاً للمالك في ملكه من بيع وهبة ورهن وإرث وغيرها، مع ملاحظة أن الصكوك تمثل رأسمال المضاربة».

كما نص هذا القرار في فقرته الرابعة على أنه «لا يجوز أن تشتمل نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة على نص بضمان عامل المضاربة رأس المال أو ضمان ربح مقطوع أو منسوب إلى رأس المال، فإن وقع النص على ذلك صراحة أو ضمناً بطل شرط الضمان واستحق المضارب ربح مضاربة المثل» وحكومة الأردن ليست طرفاً ثالثاً يقدم الضمان لأن وزارة الأوقاف ليست لها شخصية وذمة مالية مستقلة عن الدولة.

حادي عشر: الشروط المنافية لعقد المضاربة:

لا يجوز أن تتضمن نشرة الإصدار شروطاً تنافي مقتضى عقد المضاربة الشرعية، وذلك مثل الشروط التي تؤدي إلى احتمال قطع الشركة في الربح، فإن وقعت مثل هذه الشروط كانت المضاربة باطلة.

وقد نص قرار المجمع الفقهي الإسلامي المشار إليه على ذلك في فقرته السادسة.

ثاني عشر: ضمان المضارب:

ألا تتضمن نشرة الإصدار تقرير ضمان كرهن يقدمه المضارب مستثمر حصيلة صكوك المضاربة، لتمويل مشروع قائم أو إنشاء مشروع جديد، على أن يضمن هذا الرهن لحملة الصكوك الحصول على رأس مالهم في جميع الحالات.

أما إذا كان الرهن المقدم لضمان رأس مال المضاربة أو المشاركة

في حالة تعدي المضارب أو الشريك أو خطئه في اتخاذ القرار الاستثماري أو مخالفته لشروط عقد المضاربة أو المشاركة التي تتضمنها نشرة الإصدار فإن شرط الرهن في هذه الحالة صحيحاً، ويقتصر الضمان فيه على تلك الحالات.

قابلية الصك للتداول:

معنى التداول:

التداول يعني التصرف في الصك بالبيع والشراء وغيرهما من التصرفات الشرعية كالرهن والهبة والوصية، ولما كان الصك يمثل حصة شائعة في ملكية مال فإن التصرف فيه يعني التصرف في هذه الحصة، وليس في الصك نفسه؛ لأنه ليس حقاً مالياً في ذاته، بل هو دليل الحق وسنده، أو ذكر الحق الذي يقوم مقامه في القبض والحيازة كما يعبر عنه فقهاء المالكية.

قابلية الصك للتداول:

إذا كان الصك يمثل حصة شائعة في مال، فإن التصرف فيه يعني التصرف في هذه الحصة، والشريعة الإسلامية تجيز التصرف في الحصة الشائعة من مال معين أو في مجموع مالي بالبيع والرهن والهبة وغيرها طالما توافرت في هذا المال شروط محل التصرف المقصود، ولذا اتفق الفقهاء على بيع الحصة الشائعة، وأجازوا بيع أحد الشريكين حصته للآخر.

وعلى ذلك فإن الصكوك يجوز تداولها شرعاً بنفس شروط وقيود تداول المال الذي تمثل الصكوك حصة شائعة فيه، ويقوم قبض الصك وحيازته مقام قبض هذا المال، تخريجاً على رأي المالكية القائلين بأن قبض «ذكر الحق» وحيازته في الرهن يقوم مقام قبض العين المرهونة، ويتحقق به شرط القبض.

ولما كانت الصكوك تختلف باختلاف الأموال التي تمثل حصصاً

شائعة فيها فسوف أعرض لشروط وأحكام تداول كل صك بحسب المال الذي يمثل الصك حصة شائعة فيه.

أولاً: الصكوك التي تمثل حصة شائعة في ملكية الأعيان ومنافع الأعيان:

قد يمثل الصك حصة شائعة في ملكية عين معينة بالذات موجودة عند عقد الإصدار، وقد يمثل حصة شائعة في ملكية عين موصوفة في الذمة، وقد يمثل حصة شائعة في منفعة عين معينة بالذات موجودة عند عقد الإصدار وقد يمثل حصة شائعة في منفعة عين موصوفة في الذمة.

والقاعدة الشرعية هي جواز تداول هذه الصكوك بنفس الشروط، ومع نفس القيود والضوابط التي قررتها الشريعة للتصرف في الأعيان ومنافع الأعيان. لذا فإنه يحسن أن نطبق هذه القاعدة على بعض هذه الصكوك.

١ ـ تداول صكوك الأعيان المؤجرة:

يجوز تداول هذه الصكوك دون قيود من لحظة صدور الصك، لأنه يمثل حصة شائعة في أعيان مالية منذ لحظة صدوره، فمصدر السند بائع للعين والمكتتبون فيها مشترون لها، وتتضمن نشرة الإصدار الإيجاب الصادر من البائع بشروطه الشرعية، ويمثل الاكتتاب في الصكوك قبولاً لها، وتنتقل ملكية العين من البائع مصدر الصك إلى المكتتبين فيه بمجرد تمام عملية الاكتتاب، وتنتقل ملكية الثمن، وهو حصيلة الاكتتاب، من المكتتبين في الصكوك إلى مصدرها بتمام عقد الإصدار الذي يتكون من الإيجاب الذي تضمنته نشرة إصدار الصكوك والقبول الذي تمثل في قبول الاكتتاب في هذه الصكوك.

ويستوي في هذا الحكم أن يكون المصدر للصكوك هو مالك العين المؤجرة بنفسه أو يقوم بإصدارها وكيل عنه، بنكاً أو مؤسسة مالية، لأن أحكام العقد تعود إلى الأصيل في جميع الحالات.

ولا خلاف في وجوب توافر جميع شروط التصرف في العين المؤجرة منذ تمام عقد الإصدار إلى وقت التداول من حيث كون هذه العين مالاً متقوماً، لم يتعلق بها حق لغير بائعها، ومعلومة للعاقدين، وموجودة في ملك البائع عند التعاقد، ومقدور على تسليمها حساً وشرعاً، ذلك أن التصرف إنما يكون في العين التي يمثلها الصك، لا الصك نفسه كما تقدم.

غير أن الصعوبة العملية تظهر في وسيلة التأكد من توافر هذه الشروط عند عقد الإصدار، أي عند إعلان نشرة الإصدار وتمام الاكتتاب، وهناك احتمالان لمواجهة هذه الصعوبة، هما:

أولهما: أن تتضمن نشرة الإصدار التي يصدرها مالك العين نصاً يؤكد على توافر هذه الشروط في العين المبيعة، وإقرار من مصدر الصك بتوافر هذه الشروط، غير أن هذا الإجراء وإن كان مقبولاً بالنسبة لشروط مالية العين ووجودها في ملك مصدر الصك وقدرته على تسليمها عند عقد الإصدار وعند التداول بحيث يبطل التصرف، أي عقد الإصدار والتداول عند عدم ذكر ذلك، إلا أن ذلك لا يكفي في شرط علم المشترين، وهم المكتتبون في الصكوك بحقيقة العين محل التصرف، عند الإصدار وعند التداول، لأن ذلك يتم بالرؤية أو بالوصف، ومع الوصف يوجد حق الخيار على تفصيل عند العلماء، فهل يعد هذا من باب البيع على الصفة ونعطي حملة الصكوك بعد الإصدار، والمشترون لها عند التداول حق الخيار؟ ويمارس هذا الحق وكيل نيابة عنهم.

وثانيهما: أن يقوم بذلك وكيل عن المكتتبين، فهو الذي يرى العين المعينة بالذات أو توصف له ويتحقق هو من هذا الوصف ويستخدم حق الخيار إذا لم توجد على الصفة، كما يؤكد الوكيل توافر بقية شروط العين المبيعة محل عقد الإصدار والتداول، ذلك أن تصرف الوكيل يعتبر تصرفاً للموكل سواء بسواء. ونحن نفضل ذلك الحل وخصوصاً أن الغالب أن يتولى إصدار صكوك الأعيان المؤجرة وكيل يقوم بتنظيم عملية الإصدار ويوقع عقد بيع العين محل عقد الإصدار وعقد إيجارها من بائعها أو من غيره، ويتولى تنفيذ هذه العقود ويقوم

بصيانة العين والتأمين عليها أو تحصيل أجرتها وتوزيعها على حملة صكوك الأعيان المؤجرة.

٢ ـ تداول صكوك منافع الأعيان:

هذه الصكوك تصدر على أساس عقد الإجارة وعلى جواز بيع منافع الأعيان التي تملكها البائع بطريقة من طرق تملك منافع الأعيان، ومصدر الصك مؤجر للعين أو بائع للمنفعة، والمكتتبون في الصك مستأجرون للعين أو مشترون للمنفعة، وصك المنافع يمثل حصة شائعة في منفعة عين معينة بالذات وموجودة عند عقد الإصدار، وتمثل نشرة إصدار الصك بتأجير العين إيجاباً من مصدر الصك، ويمثل الاكتتاب في الصكوك قبولاً من جانب المكتتبين لاستئجارها. وحيث إن الشريعة تجيز لمالك المنفعة بعقد إجارة أن يملكها لغيره بإعادة تأجير العين لغير مؤجرها بأجرة مساوية أو أعلى أو أدنى من الأجرة التي دفعها في تلك المنفعة، فإن لحملة صكوك منافع الأعيان أن يعيدوا بيع المنافع بتأجير العين بأجرة أعلى من الأجرة التي دفعوها. وشراء منفعة العين يعني أن العين التي بيعت منفعتها بعقد إجارة ليست مؤجرة لأحد من قبل، وإلا كان العقد بيعاً لمنفعة لا يملكها البائع، وكان بيعاً لدين الأجرة في ذمة المستأجر الأول فتطبق عليه أحكام بيع الدين لغير المدين به، وهو قيد على إصدار صكوك منافع الأعيان وعلى تداولها، مما يعني وجوب شراء الصكوك في هذه الحالة بغير النقود مع قبض العوض عند عقد الإصدار.

وبالمثل إذا كانت الصكوك تمثل حصة شائعة في منفعة عند صدورها، ثم قام وكيل حملة الصكوك ببيع هذه المنفعة بإعادة تأجير العين التي تستوفى منها هذه المنفعة، فإن هذه الصكوك تمثل بعد ذلك حصة في الأجرة، ولا تمثل حصة في المنفعة، لأن هذه المنفعة قد بيعت مقابل أجرة، وأصبح حق حملة الصكوك منحصراً في هذه الأجرة، وهي دين في ذمة المستأجر من الباطن.

ويظهر مما تقدم أن صكوك منافع الأعيان تمر بمرحلتين: مرحلة يمثل فيها الصك منفعة، ومرحلة يمثل فيها ديناً في ذمة المستأجر، فهي

تمثل حصة شائعة في منفعة عين عند إصدارها، ويجوز لحملة الصكوك بيع هذه المنفعة بإعادة تأجير العين التي تمثل الصكوك حصصاً شائعة في منافعها، فإذا ما فعلوا ذلك انتقل حقهم من المنفعة إلى الدين، وخضع تداول الصكوك لضوابط بيع الديون. أما إذا كان مصدر الصك قد أجر العين فعلاً قبل الإصدار فإنه لا يجوز له إصدار صكوك منافع الأعيان لبيع هذه المنافع للمكتتبين في الصكوك، لأن هذه المنافع قد خرجت من ملكه إلى ملك مستأجر آخر، فتصير هذه الصكوك ممثلة لدين الأجرة في ذمة المستأجر. وهذا بخلاف صكوك الأعيان المؤجرة، ذلك أن حملة الصكوك يملكون حصصاً شائعة في العين نفسها فيستحقون تبعاً لذلك منافع هذه العين والأجرة مقابل المنفعة، وتداول الصكوك يعني التصرف في حصص شائعة من العين المؤجرة لا من المنفعة ولا من دين الأجرة في ذمة المستأجر، فلا يكون هناك قيد شرعي على تداول هذه الصكوك.

طريقة التداول:

والأصل في تداول صكوك الأعيان المؤجرة ومنافع الأعيان، بالبيع والرهن وغيره بعد الإصدار أن يكون خاضعاً لقانون العرض والطلب، أي حسب اتفاق بائع الصك ومشتريه، ومحل عقد البيع هنا هو حصة شائعة من العين المؤجرة أو المنفعة وليس الصك كما أكدنا أكثر من مرة.

ويجوز شرعاً أن يصدر إيجاب من مصدر الصك أو من غيره موجه إلى الجمهور أو إلى فئة مخصوصة يعرض فيه شراء الصك بثمن معين، ويحدد لقبول إيجابه مدة يلتزم بالبقاء على الإيجاب خلالها، فإذا تلقى هذا الموجب من مالك الصك قبولاً ثم عقد البيع بالسعر المعروض، وقد استقر هذا الحكم وتم الاتفاق عليه بين فقهاء العصر في مؤتمراتهم وندواتهم ومجامعهم فلا حاجة للاستدلال عليه، ويجوز أن تتضمن نشرة إصدار صك الأعيان المؤجرة ومنفعة الأعيان وعداً من جانب المصدر بشراء ما يعرض من الصكوك للبيع بأسعار تبين النشرة طريقة تحديدها والجهة التي تقوم بالتحديد.

٣ ـ تداول صكوك منافع الأعيان الموصوفة بالذمة:

هذه الصكوك تصدر على أساس عقد الإجارة في الذمة وعلى جواز بيع المنفعة المملوكة بعقد إجارة. وإجارة الذمة تعني تأجير أعيان موصوفة في الذمة يلتزم المؤجر بتسليمها للمستأجر للانتفاع بها مدة معلومة، بأجرة محددة للانتفاع بها في المستقبل، ويقوم المؤجر بتملك هذه العين أو تملك منافعها بطريق من طرق التملك الشرعية، ويجوز للمؤجر في إجارة الذمة أن يصدر صكوك إجارة عين موصوفة في الذمة لتكون حصيلتها أجرة لهذه العين، ويكون مصدر صك إجارة العين الموصوفة في الذمة مؤجراً والمكتتبون في هذه الصكوك مستأجرين لها، إجارة موصوفة في الذمة، ويتم عقد الإجارة بين مصدر الورقة والمكتتبين فيها بطريق مباشر عند تمام عقد الإصدار. ويجوز لحملة الصكوك أو وكيلهم بصفتهم مستأجرين لعين موصوفة أو مشترين لمنفعة موصوفة في ذمة المؤجر أن يعيدوا تأجير هذه العين لمؤجرها أو لمستأجر آخر بأجرة أعلى من الأجرة التي دفعت للمؤجر ولو قبل قبض العين التي تستوفى منها هذه المنفعة، وهو وجه عند الحنابلة وقول عند بعض الشافعية، وأما التأجير بعد قبض العين التي تستوفى منها المنفعة فجائز عند جمهور الفقهاء.

جاء في المغني لابن قدامة ٥: ٤٧٨: «ويجوز للمستأجر أن يؤجر العين المستأجرة إذا قبضها» نص عليه أحمد، وهو قول الشافعي وأصحاب الرأي، لأن قبض العين قام مقام قبض المنافع بدليل أنه يجوز له التصرف فيها فجاز العقد عليها، كبيع الثمر على الشجرة.

فأما إجارتها قبل قبضها فلا تجوز من غير المؤجر في أحد الوجهين، وهو قول أبي حنيفة والمشهور من قولي الشافعي لأن المنافع مملوكة بعقد معاوضة فاعتبر في جواز العقد عليها القبض كالأعيان، والآخر يجوز، وهو قول بعض الشافعية لأن قبض العين لا ينتقل به الضمان إليه فلم يقف جواز التصرف عليه، فأما إجارتها قبل القبض من المؤجر، فإذا قلنا لا يجوز من غير المؤجر كان فيها هنا وجهان؛ أحدهما لا يجوز، لأنه عقد عليها قبل قبضها، والثاني يجوز، لأن

القبض لا يتعذر عليه بخلاف الأجنبي، وأصلهما بيع الطعام قبل قبضه لا يصح من غير بائعه رواية واحدة، وهل يصح من بائعه، على روايتين، فأما إجارتها بعد قبضها من المؤجر فجائزة، وبهذا قال الشافعي، وقال أبو حنيفة: لا يجوز، لأن ذلك يؤدي إلى تناقض الأحكام، لأن التسليم مستحق على الكراء، فإذا اكتراها صار مستحقاً له فيصير مستحقاً لما يستحق عليه، وهذا تناقض.

وأما على الرأي الذي يمنع تأجير العين المؤجرة في الذمة من مستأجرها قبل قبض العين فإن منفعة العين الموصوفة في الذمة دين في ذمة المؤجر، لأنها من باب السلم في المنافع، ولذا فإنه لا يجوز بيع هذه المنفعة قبل قبض العين التي تستوفى منها، فإذا سلمت العين جاز تأجيرها لغير مؤجرها أو لمؤجرها بقيود معينة، واستحق المؤجر الزيادة في الأجرة. وعلى ذلك فالصكوك الصادرة لدفع أجرة العين المؤجرة في الذمة تمثل بعد صدورها ديناً في ذمة المؤجر، حتى تقبض العين التي تستوفى منها المنفعة، ثم تصير ممثلة لمنفعة يجوز بيعها بتأجير العين، بأجرة أعلى من الأجرة الأولى، وبعد تأجير هذه العين تكون الصكوك ممثلة لدين في ذمة المستأجر، ويكون حكم تداول صك الإجارة في الذمة تبعاً لذلك.

وحيث إن محل هذه الصكوك يغلب عليها الدين على هذا الرأي فإن الأولى التخريج على مذهب المالكية في جواز التصرف في المسلم فيه قبل قبضه، إذا لم يكن طعاماً، ولا شك أن المنافع ليست كذلك، (راجع مذاهب الخليل الخطاب ٥١٦/٤، ابن رشد بداية المجتهد ٢٦٢/٢ ـ ٢٦٤).

ثانياً: صكوك السلم:

تصدر هذه الصكوك على أساس عقد السلم، وهو بيع عين موصوفة في ذمة البائع تسلم بعد أجل محدد، مقابل ثمن يدفعه المشتري سلماً عند التعاقد. ويجوز في هذا العقد أن يكون البائع واحداً والمشترون أكثر من واحد. ومصدر صك السلم هو البائع لبضاعة السلم،

والمكتتبون فيه هم المشترون لهذه البضاعة، وحصيلة هذه الصكوك هي ثمن السلم. ويتم عقد السلم بين البائع والمشتري بالتقاء الإيجاب الذي تمثله نشرة إصدار الصك والقبول الذي يمثله الاكتتاب فيها، وبذلك يتم عقد إصدار الصكوك.

وصك السلم يمثل حصة شائعة في حصيلة الإصدار، أي الثمن قبل دفعه للبائع، ثم يمثل حصة شائعة في بضاعة السلم، وهي دين في ذمة المسلم إليه، ثم يمثل حصة شائعة في هذه البضاعة بعد قبضها، ثم يمثل نقوداً أو ديوناً بعد بيع هذه البضاعة بنقد أو دين.

وتداول صك السلم يعني بيعه لغير مصدره بثمن معين حتى يحل المشتري للصك محل البائع في استيفاء بضاعة السلم، فهو بيع لدين السلم قبل قبضه من غير المدين به، وقد منع ذلك جمهور الفقهاء وأجازه المالكية إذا لم يكن طعاماً، والذي أرجحه هو مذهب المالكية لما يحققه تداول هذه الصكوك من مصالح اقتصادية، فجواز التداول ييسر جمع المدخرات وتوجيهها للاستثمار مما يمهد لإقامة سوق أوراق مالية إسلامية.

أما التسييل، وهو حصول حامل الصك على قيمته نقداً من مصدر الصك أي البائع سلماً، فإنه لا يتصور إلا في حالة الإقالة، ويمكن أن تتضمن نشرة الإصدار استعداد الجهة المصدرة لصك السلم لإرجاع قيمته نقداً قبل موعده لمن يرغب في ذلك. أما تصفية صك السلم، فتكون بعد قبض بضاعة السلم عند الأجل ثم بيعها وتوزيع حصيلة البيع على حملة صكوك السلم، كلٌ حسب ما يملكه منها.

ثالثاً: صكوك الاستصناع:

تصدر صكوك الاستصناع على أساس عقد الاستصناع، وهو بيع عين مصنعة بمواصفات محددة يقوم الصانع بصناعتها بنفسه أو بواسطة صانع آخر في عقد استصناع مواز بمواصفات معينة بمواد من عند الصانع، في مقابل ثمن يدفعه المستصنع حالاً أو مؤجلاً او على أقساط.

ومصدر صك الاستصناع هو المستصنع، أي المشتري للعين المصنعة، والمكتتبون في الصكوك هم الصانع، أي البائع للعين المصنعة، وحصيلة الصكوك تمثل تكلفة تصنيع العين أو ثمن الاستصناع الموازي الذي يعقده وكيل حملة صكوك الاستصناع مع مستصنع آخر، حتى يتمكن من تسليم العين المصنعة لمشتريها، ولا خلاف في جواز أن يكون المشتري للعين واحداً والبائعون لها عدد كثير.

وواضح أن صكوك الاستصناع تمثل حصة في حصيلة بيع الصكوك، وهي نقد قبل أن تصرف على تصنيع العين المبيعة أو تدفع ثمناً لاستصناع مواز، ثم تمثل الصكوك بعد ذلك حصة في ثمن العين المصنعة، وهو دين في ذمة المشتري، حتى يتم الوفاء به لوكيل حملة صكوك الاستصناع. لذا فإن تداول صكوك الاستصناع يخضع لشروط التصرف في النقود والديون في غالب حالاته، وإن كانت تمثل حصة شائعة في أعيان أثناء فترة التصنيع وبعد تمامه، حيث تشترى من حصيلة بيع الصكوك النقدية مواد التصنيع وهي أعيان ثم تصير هذه المواد عيناً مصنعة بعد الفراغ من الصنع فتكون الصكوك ممثلة لحصة شائعة في أعيان خلال فترة التصنيع وبعد تمامه وقبل تسليمه للمستصنع.

رابعاً: صكوك بيع المرابحة:

هذه الصكوك تصدر على أساس عقد بيع المرابحة للواعد بالشراء، وهو عقد بيع عين موعود بشرائها بعد تملك البائع وقبضه لها القبض الناقل للضمان، بما قامت به على البائع مع إضافة ربح موعود به، مبلغاً مقطوعاً أو نسبة معلومة من تكلفة العين.

ومصدر الصك هو المشتري مرابحة أو وكيله، والمكتتبون فيه هم البائعون مرابحة، وحصيلة الصكوك تمثل تكلفة تملك وقبض العين الموعود بشرائها، ويقوم وكيل حملة الصكوك بشراء هذه العين وقبضها وتوقيع عقد الشراء وعقد البيع مرابحة وتسليم البضاعة للمشتري مرابحة وقبض الثمن وتوزيعه على حملة الصكوك، وما يلزم لذلك من مطالبات.

فالعلاقة بين مصدر صك بيع المرابحة وبين حملة الصكوك هي علاقة مشتر واحد هو مصدر الصك أو وكيله وبائعين كثيرين، هم المكتتبون فيه، ويمثل المكتتبين البائعين لبضاعة المرابحة وسيط مالي أو وكيل عنهم لتنفيذ صفقة البيع مرابحة.

وصك بيع المرابحة يمثل حصة شائعة في حصيلة بيعه من النقود أثناء فترة الاكتتاب وحتى صرفه في ثمن شراء العين الموعود بشرائها ودفع تكاليف حيازتها وقبضها، ثم يمثل ديناً في ذمة المشتري مرابحة بعد توقيع عقد البيع مرابحة وتسليم هذه البضاعة للمشتري وحتى تاريخ سداد الثمن.

وعلى ذلك فإن تداول صكوك البيع مرابحة تخضع لقواعد وشروط التصرف في النقود أثناء فترة الاكتتاب وبعدها حتى يتم شراء العين وقبضها وتسليمها للمشتري مرابحة، حيث يمثل الصك في هذه المرحلة حصة في بضاعة المرابحة، ثم يخضع لضوابط التصرف في الديون لغير من عليه الدين بعد بيع البضاعة وتسليمها للمشتري وحتى سداد المشتري لثمن بضاعة المرابحة.

ولذا كان الوضع الطبيعي لهذه الصكوك أن تصفى بعد تحصيل ثمن البيع مرابحة، وتوزيع هذه الحصيلة على حملة الصكوك، وإن كان توزيع الأقساط قبل ذلك ممكناً تحت حساب عملية بيع المرابحة.

وهذا الحكم يختص بصفقة بيع مرابحة واحدة تصدر لها صكوك خاصة بها، أما إذا كانت الصكوك قد صدرت لتمويل نشاط خاص يتمثل في عقد صفقات متتابعة لعقود بيع بالمرابحة، بحيث يتولاها وكيل حملة صكوك بيع المرابحة الراغبين في استثمار حصيلتها في مجال بيوع المرابحة، فإن تداول الصكوك التي تصدر لذلك يخضع لضوابط تداول الحصة الشائعة في مجموع مالي يتكون من الأعيان والمنافع والديون والنقود. ذلك أن وكيل الاستثمار يتلقى حصيلة الصكوك وهي من النقود ثم يقوم بشراء بضاعة المرابحة ويدفع لبائعها الثمن، ثم يدفع مصاريف الشحن والتأمين حتى تصل البضاعة إلى مخازنه، والبضاعة أعيان يملكها

حملة الصكوك بعد قبضها من المورد، ثم يوقع الوكيل عقد البيع مرابحة ويسلم هذه الباضعة إلى المشتري مرابحة الذي يتخلف في ذمته دين لحملة الصكوك هو ثمن البضاعة، ثم يبدأ المشتري في دفع الأقساط، فيقوم الوكيل بتملك بضاعة أخرى لبيعها لمشترٍ آخر، ثم بيعها للواعد بشرائها، وهكذا تتتابع موجات من صفقات المرابحة يتوفر لدى وكيل حملة صكوك المرابحة أثناءها نقود وديون وأعيان، ويكون وضع صكوك بيع المرابحة في النشاط المتتابع كوضع النشاط التجاري العادي في المنشآت التجارية التي لا يكون نشاطها الأساسي التعامل في الديون قصداً بل تأتي الديون تبعاً، ويكون لديها أعيان أخرى لازمة لإدارة النشاط كالمباني والسيارات وغيرها.

ويقال مثل ذلك في صكوك الاستصناع والسلم والإجارة بأنواعها المختلفة، فهناك فرق بين الصكوك التي تصدر لتمويل صفقة سلم أو استصناع أو إجارة واحدة وبين الصكوك التي تصدر لتمويل صفقات متتابعة في نشاط متكامل بصفة مستمرة فإن الصكوك التي تصدر لذلك لا تدخل تحت صكوك السلم أو الاستصناع أو بيع المرابحة، وإنما تدخل تحت الصكوك التي تستخدم حصيلتها لتمويل نشاط خاص، في مجال معين، هو مجال بيع المرابحة أو الاستصناع أو السلم أو شراء الأصول وإعادة تأجيرها. ففي مثل هذه الأنشطة تكون هناك سلسلة من العمليات، وتتوافر في جميع الحالات لدى المشروع نقودا وأعيان ومنافع وديون، ويكون تداول الصكوك الصادرة لتمويل هذا النشاط خاضعة لضوابط التصرف في مجموع مال يتكون منها، مع الأخذ في الاعتبار أن هذا النشاط نشاط تجاري لا يقصد به التعامل في الديون. ومثل هذا النشاط لا شك يختلف عن الأنشطة التي تقوم بها مؤسسات متخصصة في التعامل في الديون أو صرف العملات وتتكون أرباحها من نتائج هذا النشاط وذلك يختلف عن نشاط تجاري متخصص في تملك الأعيان ومنافع الأعيان لإعادة تأجيرها، أو في عقود البيع والشراء مرابحة، أو في عقود التصنيع كالمصانع، أو في عقود السلم كالمشروعات الإنتاجية التي تمول عملياتها بطريق بيع السلم، وسوف نعود لذلك بمزيد من البحث.

خامساً: صكوك المضاربة:

تقوم هذه الصكوك على أساس عقد المضاربة، وهو عقد بين من يقدم أموالاً ويسمى رب المال، لمن يقوم باستثمارها، ويسمى المضارب، لحساب مالكها وعلى مسؤوليته، بحيث يكون غرم هذا الاستثمار على المالك وغنمه له إلا ما شرطه منه للمستثمر.

ومصدر الصك هو المضارب الذي يستثمر حصيلته، والمكتتبون فيه هم أرباب المال، وحصيلة بيع الصكوك هي رأس مال المضاربة، والعلاقة التي تربط مصدر الصك بالمكتتبين فيه هي عقد المضاربة الشرعية، وتحدد نشرة إصدار الصك شروط وأحكام هذا العقد والحقوق والالتزامات المترتبة عليه، ويعد الاكتتاب في صكوك المضاربة قبولاً لعقد المضاربة بهذه الشروط والأحكام، وقد مرّ شيء من ذلك، ولا خلاف بين الفقهاء قديماً وحديثاً في جواز تعدد رب المال لمضارب واحد والعكس صحيح.

وصكوك المضاربة تمثل حصة شائعة في رأسمالها في فترة الاكتتاب وقبل بدء النشاط الاستثماري، ثم تمثل حصة شائعة في موجوداتها من الأعيان والمنافع والحقوق والديون والمنافع بعد بدء النشاط، وقد تكثر بعض هذه العناصر وقد تقل بالنسبة للبعض الآخر في مراحل الاستثمار المختلفة. والمضاربة قد تكون في مشروع معين أو نشاط خاص، وقد تكون في مجموع الأنشطة والمشاريع والعمليات التي يراها المضارب نافعة ومحققة للربح، حسب نشرة إصدار صكوك المضاربة، وخلاصة دراسة الجدوى التي تتضمنها هذه النشرة، والتي على أساسها تم إصدار الصكوك، وبذلك تمثل صكوك المضاربة حصة شائعة في موجودات المشروع المعين أو النشاط الخاص، أو في مجموع الأنشطة والمشاريع التي تستخدم حصيلة الصكوك في تمويله حسب الأحوال.

وقد تعرض الباحثون لحكم تداول صكوك المضاربة خصوصاً، والصكوك التي تمثل حصة شائعة في مجموع مالي يتكون من الأعيان

والمنافع والحقوق والديون والنقود عموماً. وقد عرض هذا الموضوع على عدد غير قليل من المؤتمرات والندوات وحلقات البحث ومجموعات العمل، كما تم تناوله في المجامع الفقهية وكتبت فيه بحوث قيمة.

وتتلخص آراء الباحثين في التصرف في الحصة الشائعة في المجموع المالي على النحو التالي:

يرى بعض الباحثين، وبرأيهم أخذ مجمع الفقه الإسلامي أنه يجوز تداول صكوك المضاربة، بالسعر المتراضى عليه إذا صار رأس المال موجودات مختلفة من الأعيان والمنافع والديون والنقود إذا كانت الأعيان والمنافع هي الغالب، أما إذا كانت حصيلة صكوك المضاربة ما زالت نقوداً بعد الاكتتاب وقبل بدء النشاط فإن تداول الصكوك يخضع لضوابط التصرف في النقود، وإذا تحولت ديوناً فإن تداولها يخضع لضوابط التصرف في الديون لغير المدين بالدين. هذا وقد وعد مجمع الفقه الإسلامي بوضع لائحة تبين حكم تداول صكوك المضاربة بعد بدء النشاط وقبل التصفية إذا كانت الديون أو النقود أو هما معاً هي الغالب. (راجع القرار رقم ٥ د ٨٨/٠٨/٤ العدد الرابع الجزء الثالث).

دليل هذا الرأي:

وقد استدل أصحاب هذا الرأي بأدلة كثيرة تتمثل في قواعد شرعية قاسوا عليها حالة تداول الصكوك التي تمثل موجودات يغلب فيها الأعيان والمنافع على الديون والحقوق وذلك من باب قياس القواعد حيث إن هذه نازلة جديدة لم يكن للفقهاء بها عهد.

وأصحاب هذا الرأي اختلفوا في النقاط التالية:

١) تحديد المقصود بعبارة (الغالب) فرأى بعضهم أنه ما زاد عن النصف، ورأى البعض وجوب ألا يقل عن الثلثين، واستشهد كل منهم بإطلاق عبارات الفقهاء في مواضع من كتب الفقه، ولذا

فإن هذه المسألة لا زالت محل اجتهاد على القول بأن الحكم في حالة اختلاط الأعيان والمنافع والديون والنقود في موجودات المضاربة وبعد بدء الاستثمار، هو جواز تداول الصك الذي يتفق عليه البائع والمشتري إذا كانت الأعيان والمنافع هي الغالب.

٢) عدم بيان الحكم فيما إذا كانت الديون والنقود تشكل غالب موجودات المضاربة، فهل يخضع تداول الصكوك في هذه الحالة لأحكام الصرف أو لأحكام التعامل في الديون، أو هما معاً، وهو أمر يكاد يكون متعذراً، وهل تطبق في هذه الحالة أحكام الصرف إذا كانت النقود هي الغالبة على الديون، وأحكام الديون إذا كانت الديون هي الغالبة على النقود، أم تطبق أحكامهما معاً، أو يمتنع التداول؟ وقرار مجمع الفقه الإسلامي فصل في حالة ما إذا كان رأسمال المضاربة لا زال نقوداً في فترة الاكتتاب وقبل بدء الاستثمار، فقرر أن تداول صكوك المضاربة يخضع لأحكام الصرف، كما فصل في حالة ما إذا صارت موجودات المضاربة ديوناً فقط فقرر أن تداول الصكوك يخضع لضوابط التصرف في الديون، ولم يفصل في حالة ما إذا صارت غالب الموجودات أثناء النشاط ديوناً ونقوداً مع الأعيان والمنافع في لحظة من لحظات حياة المشروع، أي ليس قبل بدء النشاط ولا بعد تصفية وإغلاق المشروع. وقد وعد المجمع الفقهي بإصدار لائحة بيان أحكام التداول الشرعية لصكوك المضاربة.

وبالقطع فإن مفهوم القرار أنه لا تطبق أحكام الديون فقط ولا أحكام النقود فقط علىٰ هذه الحالة، بل هناك أحكام أخرى سوف تبينها لائحة خاصة.

وروح القرار تقضي باعتبار الغالب في هذه الحالة في العلاقة بين الديون والنقود، وذلك بعد الحكم بأن الديون أو النقود أو هما معاً هو الغالب على الأعيان والمنافع، فيقال بتطبيق نفس القاعدة كما تقدم.

الرأي الثاني:

يرى أصحاب هذا الرأي وأنا منهم أن صكوك المضاربة تقبل التداول بالسعر الذي يتراضى عليه البائع والمشتري، عندما يبدأ النشاط الاستثماري ويتحول رأس مال المضاربة من النقود إلى موجودات تتكون من الأعيان والمنافع والحقوق والديون والنقود، وإن كانت الديون والنقود هي الغالب. ولا يخضع التداول في هذه الحالة لأحكام الصرف وبيع الديون.

وأصحاب هذا الرأي يستندون إلى الأدلة التالية:

١) بعد بدء نشاط المضاربة وتحول رأس المال النقدي إلى أعيان ومنافع وديون ونقود، يصير تداول الصك بيعاً لحصة في مجموع مالي وليس في أي عنصر مستقل من عناصر هذا المجموع، وهذا المجموع لا يوصف بأنه دين أو نقد أو عين أو منفعة، وذلك بسبب الخلط الذي يجعل العناصر المخلوطة عنصراً واحداً، فالحكم إذن على المجموع لا على كل فرد من أفراده، غلب أو لم يغلب.

٢) إن أحكام التصرف في النقود والديون شرعت للتصرف في النقود وحدها أو الديون وحدها، وليس باعتبار الدين أو النقد عنصراً في مجموع مالي منهما أو مع غيرهما من الأعيان والمنافع، فإعطاء الخليط المكون منهما وحدهما أو مع غيرهما من الأعيان والمنافع حكم عقد الصرف أو بيع الديون مخالف لهذه الأحكام ولا يستند إلى اجتهاد فقهي معتبر.

٣) إن للمضاربة شخصية معنوية وذمة مالية مستقلة عن ذمة المضارب ورب المال وهي تملك وتثبت فيها الحقوق وتلتزم بالواجبات، وللمضارب ورب المال أن يشتريا من المضاربة وأن يبيعا لها، ومشتري الصك يشتري حصة من شركة المضاربة، لأن مفردات الأموال أو الموجودات التي تملكها المضاربة، لأن هذه مملوكة للمضاربة، ولا يقع عليها البيع أو الشراء وإنما يقع البيع والشراء

على حصة شائعة في المضاربة، أي الشخصية المستقلة، ولذا قلنا إنه لا يلزم موافقة المضارب على بيع حامل صك المضاربة لغيره، لأنه لا يبيع مالاً من أموال المضاربة، إنما يبيع حصة في المشروع الذي يتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة.

فإذا تم الاكتتاب في الصكوك التي تمثل رأسمال المضاربة وسلمت حصيلتها للمضارب وبدأ نشاطه الاستثماري بتحويل النقود إلى أعيان ومنافع، ثم النقود والديون التي تترتب بالقطع على بيع الأعيان أي السلع والبضائع وبيع المنافع، ثم استخدام هذه النقود في شراء بضاعة أخرى، وشراء أعيان أو منافع أعيان أخرى، وهكذا. والمضاربة، أي الوعاء الاستثماري ذو الشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة، هي التي تملك السلع والبضائع ومنافع الأعيان وما يتخلف عنهما أثناء دورات رأس المال والاتجار به، من نقود لا تلبث أن تخرج لشراء بضائع وسلع، وديون لا تلبث أن تستوفى ثم يعاد استثمارها بشراء السلع والمنافع.

وحامل الصك أحد أرباب المال وصكه يمثل حصة في المضاربة لا في هذه العناصر التي تملكها المضاربة، ولذلك فإنه إذا باع الصك لا يبيع عيناً ولا ديناً ولا منفعة ولا نقداً ولا يسلم شيئاً من هذا للمشتري، وهو لا يبيع نسبة من كل عنصر من عناصر الموجودات بنسبة صكه إلى نسبة الموجودات، بحيث تطبق عليه أحكام الشيوع، لأنه لا يملك في هذه الحالة هو ولا مشتري الصك أن يمارس حق المشتري لمال على الشيوع من طلب القسمة بنوعها، وطلب البيع عند تعذر الانتفاع (د.سامي حمود مجلة الاقتصاد الإسلامي مجمع الفقه الإسلامي عدد ٤ ج٣ ص ٢٠٦٠).

٤) وقد استدل بعض القائلين بهذا الرأي بمسألة بيع صاع تمر ودرهم بدرهم أو لصاعين من التمر عند الحنفية، وذلك لما للخلطة والمصاحبة من أثر في الحكم، مع أن الخلطة هنا ليست في مشروع واحد، مملوك لذمة مالية مستقلة واحدة تنصهر فيها الأعيان والمنافع والديون والنقود فتصير شيئاً واحداً، وليس في

هذه المسألة غالب ومغلوب ولا تابع ومتبوع. (الشيخ تقي عثماني العدد الرابع الجزء الثالث ص ٢٠٥٢ مجلة مجمع الفقه الإسلامي).

٥) كما استدل بعضهم الآخر بجواز تخارج أحد الورثة من التركة التي تشمل مع الأعيان والمنافع ديوناً ونقوداً، ولم يفرق الفقهاء بين حالة ما إذا كانت الأعيان والمنافع غالبة أم مغلوبة، مع أن التركة ليست شخصية معنوية لها ذمة مالية كالمضاربة، بل إن المضاربة أقوى في خلط المال واعتباره مالاً واحداً يقصد به الاستثمار في مشروع معين أو نشاط خاص(د.سامي حمود المرجع السابق ص ٢٠٦٠).

٦) اعتبرت الشريعة الإسلامية أموال المدين، أي جميع عناصر ذمة المالية، من أعيان ومنافع وديون ونقود مرهونة، رهناً شرعياً في حالة الموت، ورهناً قضائياً في حالة العكس وذلك دون التقيد بشروط وأحكام رهن الديون والنقود، وذلك على أساس أن الفترة في الحكم على المكون من عناصر عدة تكون على الخليط نفسه دون نظر إلى كل عنصر من العناصر على انفراد. والرهن الشرعي والقضائي مثل الرهن الاتفاقي في جميع أحكامه وآثاره، وهو نوع من التصرف في حق عيني كحق الملكية. فإذا جاز التصرف في المجموع دون التقيد بشروط كل فرد من أفراده، دل على أن الشارع يعطي المجموع حكماً يختلف عن حكم كل فرد من أفراده، والأصل في موجودات المضاربة باعتبارها مجموعاً مالياً مكوناً من عناصر مختلفة هو جواز التصرف والتداول ما لم يرد دليل يقضي بالمنع في هذه الحالة بعينها أي في حالة المجموع المالي الذي يشمل مع الأعيان والمنافع ديوناً ونقوداً وهذا الدليل غير قائم، بل إن ذلك هو محل الاجتهاد.

ومن هنا فإنه يجوز تداول الصكوك الاستثمارية التي تمثل حصصاً شائعة في مجموع مالي شريطة أن يكون هذا المجموع قد دخل مرحلة الاستثمار، ولم يكن مجال هذا الاستثمار هو صرف

العملات ولا التعامل في الديون مثل مؤسسات التسليف والقرض والإقراض ومؤسسات الصرافة.

٧) يرى جمهور الفقهاء أن رهن الديون رهناً اتفاقياً لا يجوز ابتداءً، سواء كان المرتهن هو المدين نفسه أو كان شخصاً آخر غير المدين، ثم حكموا بثبوت هذا الرهن ورتبوا عليه جميع أحكامه إذا لم يكن مقصوداً بل وقع تبعاً واقتضته طبيعة المعاملات. ولذلك قالوا: إذا أتلف شخص أعيان الرهن، ضمن قيمتها، وكانت هذه القيمة وهي دين في ذمة المتلف رهناً مكان الأعيان وهذا رهن للدين عند غير المدين. بل قالوا إذا أتلف المرتهن الرهن ضمن قيمته في ذمته وكانت هذه القيمة رهناً مكان المال المتلف، وهو رهن للدين عند المدين به ويتقدم الدائن المرتهن غيره في الاستيفاء من هذا الدين عند قبضه، ويمنع على المدين بالدين المرهون أن يوفي بالدين لغير المرتهن للدين وإلا كان ضامناً، وليس للدائن أن يبرئ المدين من الدين المرهون حتى لا يبطل حق المرتهن لهذا الدين.

٨) إن بائع الصك الذي يمثل حصة شائعة في موجودات المضاربة التي تشمل نقوداً غالبة، لا يمكن القول بأنه أبرم عقد صرف، لأنه لا يتمكن من تسليم النقود في مجلس الصرف لمشتريها، بل إن مشتري الصك يحل محله في حقوقه في المضاربة، وليس كذلك عقد الصرف، ولا يتأتى القول شرعاً بأنه يمتنع عليه التصرف مطلقاً في ملكه، إذ أن ذلك المنع لا دليل عليه، وإذا قبل بأن التداول يعني أن حامل الصك يعقد صرفاً ينقل بمقتضاه حصة من النقود والأعيان والمنافع، كان هذا القول غير مستقيم لأنه فوق عدم قدرته على تسليم العوض عند الصرف، إلا أن هذا العوض يشمل مع النقود أعياناً ومنافع وهذه ليست محلاً لعقد الصرف. وعلى فرض جواز القول بالالتزام في تداول الصك في هذه الحالة بأحكام عقد الصرف، فكيف يكون التماثل وبين الموجودات أعيان ومنافع لم تعرف قيمتها، وقد تكون هذه القيمة أعلى من قيمة السهم أضعافاً؟

٩) وبالمثل يقال في الديون إذا كانت غالبة وحكمياً بوجوب التزام بائع الصك الذي يمثل ديوناً غالبة على أعيان ومنافع ونقود مغلوبة، فإذا بيع الصك فإن هذا الشخص يملك الدين ويطالب به المدين، فمن هو المدين أو المدينون، وهل يملك فعلاً مشتري صكاً في مضاربة أو مشاركة أو سهماً في شركة أن يطالب عشرات بل آلاف المدينين للمضاربة أو المشاركة أو الشركة بهذه الديون كلٌ في حدود حصته، ثم إن الدين يباع بغير جنسه مع قبض العوض من المشتري، ولا يباع بنقد لأنه صرف مع تأخير أحد العوضين.

والواقع أن القول بأن تداول الصكوك التي تمثل حصصاً في موجودات تشمل نقوداً أو ديوناً غالبة على الأعيان والمنافع يشترط فيها ما يشترط في التصرف في الديون والنقود قول غير مستقيم عقلاً، وغير ممكن عملاً، ولا دليل عليه من جهة الشرع.

ذلك أنه ليس هناك تصرف بالمعنى الشرعي، لأن البائع للصك لا يبيع حصة من كل عنصر من عناصر الذمة المالية للمضاربة أو المشاركة، حتى يقال إنه يبيع ديناً أو نقداً، ذلك أن تصرفه لا يعني التزامه بتسليم المشتري الحصة الشائعة من هذه العناصر، لأنه لا يقصد ذلك من جهة، ولا يملكه من جهة أخرى، ولا يقدر عليه من جهة ثالثة، وهو نقيض المقصود من نظام المضاربات والمشاركات والأوراق المالية الصادرة بناء عليها، لأن المقصود من إصدار هذه الصكوك وتداولها هو جمع مدخرات للمشاركة في تمويل مشروع معين أو نشاط خاص، بحيث يملك حامل الصك حصة في صافي أصوله عند التصفية، ويحصل على أرباح أثناء حياة المشروع، ويتحمل مخاطره، ويستطيع عند الحاجة إلى النقود أن يحصل عليها من شخص يحل محله أو من مصدر الصك المستثمر لحصيلته في المشروع، ولذا كان الحديث عن قيود على التداول عند غلبة النقود أو الديون يعدل القول بامتناع التداول وبالتالي لا يحتاج الناس إلى صيغة المشروع الواحد، ذي الذمة الواحدة والشخصية المعنوية المستقلة.

والذي أراه هو أن الصكوك التي تمثل مجموعاً من الأعيان والمنافع والحقوق والديون والنقود يجوز تداولها، قلّت الديون أو النقود أو هما معاً أو كثرت طالما أن في الموجودات التي تمثل هذه الصكوك حصصاً شائعة فيها أعيان ومنافع. وذلك للأسباب السابقة التي أجملها فيما يلي:

١) أن التداول يكون للصك، وهو حصة في أصول المضاربة، وليس في مفردات هذه الأصول، لأن الأصول مملوكة للمضاربة أو المشاركة وليس لحملة الأسهم، بدليل أن حامل الصك لا يملك التصرف في أعيان المضاربة ولا المشاركة ولا في حصته، لا بالبيع ولا بالرهن ولا بالانتفاع، ولا بغيرهما. بل أن يشتري من المضاربة بثمن يدفعه، شأنه في ذلك شأن الأجنبي عن المضاربة.

٢) أن المضاربة المالكة لهذه الأصول التي تشمل ديوناً ونقوداً مع الأعيان والمنافع والحقوق إذا تصرفت في الأعيان أو المنافع أو الديون أو النقود، مفردة، وجب عليها اتباع أحكام التصرف فيما تتصرف فيه، فإذا أرادت الشركة أن تبيع عقاراً أو سيارة أو كمية من البضائع وجب اتباع أحكام التصرف في الأعيان، وإذا أجرت عقاراً مملوكاً لها وجب اتباع أحكام عقد الإجارة، وإذا باعت ديناً للمدين أو لغيره وجب اتباع أحكام بيع الديون، وإذا أبرمت عقد صرف وجب عليها اتباع أحكام الشريعة في عقد الصرف.

أما حامل الصك فإنه لا يتصرف في مفردات أصول المشروع الذي يمثل صكه حصة شائعة فيه، وإنما يتصرف في حصته الشائعة في المشروع لا في حصة شائعة من أصل من أصولها بانفراده.

٣) وعلى فرض أن التداول للصك يعني التصرف في مفردات المشروع، فإن حامل الصك لم يتصرف في كل أصل على حدة، بصفة منفردة، ولكنه يتصرف في حصة أو نسبة معلومة شائعة من جميع عناصر أصول المشروع، فهو يبيع ربع المشروع - وهو عشرة مثلاً إذا كانت صكوكه المبيعة تمثل النصف أو الربع،

وهذه الحصة أو النسبة تمثل نسبة في كل عين ومنفعة ودين ونقد، ومن المقرر بناء على التخريج على التخارج من التركة، وهو بيع أحد الورثة حصته فيها بثمن معلوم يأخذه من الورثة أو من التركة، أن للمجموع حكماً يخالف حكم كل فرد من أفراده، فالديون والنقود إذا اجتمعت مع الأعيان والمنافع والحقوق المالية الأخرى، أخذ الجميع حكم الأعيان، ذلك أن الأصل هو حل العقود والتصرفات، والحرمة تعرض لهذا الأصل، والقائلون باشتراط غلبة الأعيان والمنافع على الديون والنقود في جواز التصرف في الصكوك التي تمثل حصة شائعة في مجموع منها بسعر السوق، ومنعوه في غير ذلك، لم يقدموا دليلاً واحداً على المنع غير القول بالأدلة الواردة في الديون والنقود، غير أن مناط هذه الأدلة هو النقود وحدها بصفة منفردة لا باعتبارها عنصراً من خليط لا تنفصل أجزاؤه ولا يتأتى التصرف في كل عنصر منها على حدة.

٤) أن المقصود بالمضاربة أو المشاركة هو الاستثمار عن طريق جمع المدخرات من عدد كبير من المدخرين عن طريق إصدار صكوك استثمار وليس التعامل في نشاط إقراض النقود وتحصيل الديون، فهذا النشاط تقوم به مؤسسات متخصصة، ولا صرف النقود وتبادل العملات، فلهذا النشاط شركات صرافة متخصصة، ولكن النشاط الأصلي المقصود في المضاربات والشركات وما تقوم به من مشروعات وأنشطة قد يلزم منه ويترتب عليه بالتبع لا بالأصالة تخلف ديون عند الغير أو توافر سيولة يقتضيها عمله. فالتعامل في الديون أو النقود ليس مقصوداً أصلياً في تبادل الصكوك ولكنه أمر اقتضته ضرورة العمل وممارسة النشاط الصناعي أو التجاري الذي تقوم به المضاربة أو المشاركة، والاستثمار المباشر قد تتخلف عنه نقود وديون، غير أن النقود التي توجد اليوم قد تصرف غداً ولا رغبة للمضاربة أو المشاركة في الاحتفاظ بها لإبرام عقد صرف ديون اليوم قد تحصل غداً،

وليس من أغراض المضاربة التعامل في الديون وتحقيق ربح من هذا التعامل، بل البنوك الربوية ومؤسسات التسليف هي التي تهدف إلى ذلك، لأن وظيفتها الأساسية هي الاقتراض من المودعين وإقراض الودائع مع حقوق المساهمين بفائدة، أما المضاربات والمشاركات الشرعية فإنها تستثمر استثماراً مباشراً يتخلف عنه ديون بالضرورة أحياناً ونقوداً أحياناً أخرى.

٥) أن المعاملة التي لا تجوز ابتداءً وبالقصد قد تجوز في حالة الاستمرار دواماً بل دون قصد التابع مطلقاً، وقد تقدم التمثيل لذلك برهن الدين، فالدين عند الجمهور لا يجوز رهنه عند المدين ولا عند غيره، ابتداء، ولكن قد يحدث في رهن الأعيان أثناء نفاذ الرهن أن يتلف الراهن أو شخص آخر أصل العين المرهونة فيضمنها وتكون قيمتها، وهي دين في ذمة المتلف، رهن للدائن المرتهن، بمعنى أن يكون حق التقدم في استيفاء دينه منه على بقية الدائنين، ولا يجوز لمالك العين التالفة إبراء المتلف منه، لأن للدائن المرتهن حقاً فيه.

وهنا لا يجوز التصرف في الديون ولا النقود ابتداء إلا بشروط وبقيود تقتضيها طبيعة عمل المضارب وقد يتأخر المدين عن دفع الدين وقد يتأخر إعادة استثمار النقود غير أن هذا جاء بالتبع لا بالأصالة، في حالة الاستمرار دون حالة الابتداء.

والخلاصة أن تداول الصكوك التي تمثل حصة شائعة في مجموع مالي يقصد استثماره في مشروع خاص أو نشاط معين أو عدة أنشطة مختلفة والتي تمثل أصولاً تشتمل على ديون ونقود مما يخضع للاجتهاد، وليس فيه أدلة قطعية، وأن وجوه الاجتهاد تتعدد. غير أن الذي أراه محققاً للمصلحة وملبياً للحاجة ولا يخالف مقاصد الشريعة العامة ولا مبادئها الكلية هو جواز تداول الصكوك التي يقصد باستخدام حصيلة بيعها الاستثمار في مشاريع وأنشطة استثمارية، وذلك بعد بدء النشاط الاستثماري، وأنه إذا ظهر أثناء هذا النشاط نقوداً تحققت من بيع الأعيان والمنافع، فإنها لا تمنع جواز تداول الصكوك، لأن هذه النقود

والديون ليس لها صفة الدوام، فقد تصرف النقود وقد تحصل الديون، ثم تتحول مرة أخرى إلى أعيان ومنافع الأعيان، وهكذا. وأن العبرة في التداول بطبيعة النشاط الذي تمارسه الجهة المستخدمة لحصيلة الصكوك الاستثمارية، بحيث لا يكون نشاطاً خاصاً بالتعامل في النقود، كشركات الصرافة ولا في الديون كبنوك الإقراض وشركات التسليف.

سادساً: صكوك المشاركات:

يعتمد إصدار صكوك المشاركة على عقد الشركة بصورها المختلفة، القديمة منها والحديثة التي أملتها الحاجة العملية. والمقصود بالشركة هنا هو شركات الأموال التي يساهم فيها الشركاء بحصص مالية، فيملكون الشركة كلٌ بقدر حصته في رأسمالها، ويقتسمون الربح حسب الاتفاق، ويتحملون الخسارة بقدر مساهماتهم، ويتمتع جميع الشركاء في الحق في الإدارة، إلا أن يتفقوا على تفويض الإدارة لأحدهم، أو لأجنبي عنهم، والشركة كالمضاربة والوكالة في الاستثمار من عقود الأمانة فالشريك لا يضمن مال الشركة وإن انفرد بالإدارة إلا في حالات التعدي أو التقصير أو مخالفة شروط عقد الشركة، ومقتضى عقد الشركة هو الاشتراك بالربح حسب الاتفاق، ولذا فإن كل شرط يقطع الشركة في الربح يبطل عقد الشركة.

ويجوز أن تحدد للشركة مدة إذا كانت قد أنشئت لمشروع معين ينتهي في مدة محددة، وأن تكون مطلقة عن المدة حتى يتفق الشركاء على إنهائها.

وهناك مشاركة خاصة تنتهي بتمليك أحد الشركاء لحصة شريكه بوعد من جانب الشريك المملك أو الشريك المتملك وذلك عن طريق الوعد الملزم مع توقيع عقد بيع مستقل بثمن يحدد عند تنفيذ الوعد.

والشركة هي الأصل في الاستثمار الجماعي بحيث يقام المشروع بمدخرات عدد كبير من الناس، يدفع كل منهم مبلغاً محدداً ويصير شريكاً في الشركة بنسبة ما يدفعه إلى مجموع رأس المال.

ولذا فإنه يمكن إصدار صكوك مختلفة حسب أنواع المشاركات والمشاريع التي يقصد تنفيذها بحصيلة صكوك المشاركة، ومصدر الصك الذي يتخذ زمام المبادرة داعياً بقية شركائه إلى الدخول معه في الشركة، أو على أساس أن يكون هو مدير الشركة، والمكتتبون في صكوكها هم الشركاء فيها، أو يكون دوره هو دور المنظم للإصدار وتحدد نشرة الإصدار طريقة الإدارة وشخص المؤسسة المديرة للمشروع.

هذا وتجب ملاحظة أن جميع الصكوك الاستثمارية التي تصدر لاستخدام حصيلتها في مشروع معين أو نشاط خاص، أو مجموع أنشطة ومشروعات وعمليات يختارها القائم على الاستثمار شريكاً مدسراً أو مضارباً أو وكيل استثمار تنشئ شركة حكمية أو شركة واقع، بين المكتتبين في هذه الصكوك بحكم أنهم يصيرون شركاء في هذه الحصيلة وفي المشروع الذي يقام بها أو النشاط الذي تستثمر فيه، بحيث يتحملون غرمه وخسارته، ويستحقون غنمه إلا ما شرطوه للقائم على استثمار حصيلة الصكوك، حسب شروط نشرة الإصدار التي تعد نموذج عقد الشركة، وبعد الاكتتاب في الصكوك موافقة على هذا النموذج فينشأ عقد الشركة بينهم بمجرد هذا الاكتتاب، ويكون عقد الإصدار قديم، وتصدر صكوك لتحديد حصة كل شريك في هذه الشركة.

وهذا يعني:

أنه في المضاربة إذا كان مصدر صكوك المضاربة هو المضارب الذي يستخدم حصيلتها على أساس عقد المضاربة بشروطها وأحكامها الشرعية في مقابل نسبة تحددها نشرة الإصدار أي عقد المضاربة، من الربح، فإن هناك نوعين من الشركة، شركة حكمية بين حملة صكوك المضاربة، باعتبارهم رب مال يملكون المشروع أو النشاط ملكية مشتركة ويستحقون أرباحه بعد خصم حصة المضارب منها، بنسبة حصته، غير أن المشاركة العادية باتفاق الشركاء وتلاقيهم ومعرفة بعضهم بعضاً، تقسم بها الأرباح حسب الاتفاق على رأي بعض الفقهاء، في حين أن المشاركة بين حملة صكوك المضاربة توزع فيها الأرباح دائماً بنسبة رأس المال، عند جميع الفقهاء. والسبب في ذلك أن الشركة العادية، أي

الاختيارية، يشترك فيها جميع الشركاء في الإدارة فجاز التفاضل بينهم في توزيع الربح لاحتمال أن أحد الشركاء أكثر عملاً أو خبرة من بقية الشركاء، أما الشركة بين حملة صكوك المضاربة فلا يتأتى فيها ذلك أنهم قد فوضوا غيرهم في الإدارة، وهو مصدر الصك أو موجه نشرة الإصدار، وهذا يشبه الوضع في الشركة المساهمة على الرأي الذي أرجحه في أن حملة الأسهم يشتركون في الربح بنسبة ما يملكه كل منهم فيها، ولا يجوز تفضيل مجموعة من حاملي أسهم خاصة في الربح كالشأن في توزيع الخسارة في جميع الصور والحالات.

صكوك المشاركة المستمرة:

قد يقوم بنك أو مؤسسة مالية باختيار مشروع معين أو نشاط خاص لتمويله بطريق المشاركة الدائمة، ثم تقوم بإعداد دراسة جدوى اقتصادية لهذا المشروع أو النشاط، فتحدد هذه الدراسة طبيعة المشروع أو نوع النشاط موضوع المشاركة، ورأس المال المطلوب لتنفيذه، ومتوسط العوائد المتوقعة منه، وطريقة إدارة المشاركة في المشروع أو النشاط وغير ذلك من عناصر دراسة الجدوى. ثم تقوم المؤسسة المالية بتقسيم رأس مال الشركة إلى أجزاء، ثم توجه إيجاباً عاماً إلى الجمهور تدعوهم فيه إلى المشاركة في المشروع المعين أو النشاط الخاص حسب شروط نشرة الإصدار التي تمثل هذا الإيجاب، فيكون الاكتتاب في هذه الصكوك ودفع قيمتها قبولاً لذلك الإيجاب وبالتقاء الإيجاب والقبول ينشأ عقد المشاركة وتترتب عليه آثاره من الحقوق والواجبات.

ويلاحظ هنا أن الشركاء لا يعرف بعضهم بعضاً، ولم يلتق بعضهم ببعض، بل ولا يعرف عددهم ولا أشخاصهم إلا بعد تمام عملية الاكتتاب، ولكن هذا لا يمنع من الناحية الشرعية انعقاد الشركة صحيحة مستوفية لشروطها الشرعية إذا تضمنت هذه النشرة جميع شروط الشركة وأحكامها على أنه إذا لم تتضمن جميع الأحكام فإن أحكام الشركة تترتب عليها ما لم تتضمن النشرة شروطاً تنافي مقتضى عقد الشركة فتبطل هذه الشروط أو تبطل الشركة نفسها حسب الأحوال. وإنما انعقدت الشركة بين أشخاص لا يعرف بعضهم بعضاً، لأن العقد ينعقد

بين غائبين، ولأن شخص الشريك في شركة الأموال ليس محل اعتبار، لأن المهم فيها هو أوضاع الشركة وشروطها وهذه تتضمنها نشرة الإصدار. ويجب التنبيه على أنه إذا أريد للإصدار النجاح وإقبال المدخرين عليه، ينبغي أن تتضمن نشرة الإصدار خلاصة دراسة الجدوى والأرباح المتوقعة لنشاط المشاركة، ويعد مصدر صكوك المشاركة مسؤولاً عن صحة بيانات النشرة ونتائجها والربح المتوقع، إلا إذا أثبت أن تخلف النتائج والبيانات ونسبة الأرباح كان بسبب ظروف طارئة بعد إعداد الدراسة وإصدار الصكوك، لا يد له فيها ولا قدرة له على توقعها أو تلافي آثارها، وذلك يشكل ضمانة مشروعة للمكتتبين في صكوك المشاركة، على أساس أن التقرير بالقول كالتقرير بالفعل يوجب الضمان، غير أن مصدر الصكوك، في جميع الأحوال، سواء كان شريكاً أو مديراً أو منظماً لعملية الإصدار، يعد أميناً لا يضمن إلا في حالات التعدي أو التقصير أو مخالفة شروط عقد المشاركة، أو عدم تحقق نتائج دراسة الجدوى بسبب تقصيره أو تعمده ذكر الحقائق في هذه الدراسة، أو أنه لم يقم بإعدادها وفقاً لأسس إعداد دراسات الجدوى، أي بعدم قدرته على إثبات أن تخلف هذه النتائج كان بسبب لا يد له فيه.

ولقد قلنا إن نشرة الإصدار عقد الشركة، ومن ثم وجب أن تتضمن هذه النشرة جميع شروط عقد الشركة كرأس المال المصدر وطبيعة المشروع ونوع النشاط الذي تستثمر فيه حصيلة صكوك المشاركة، وحقوق وواجبات مدير الشركة من الأعضاء أو من غيرهم، ومدة المشاركة أي أجل الصك إن حددت لها مدة، وطريقة توزيع الربح على نحو لا يؤدي إلى قطع الشركة فيه. على أنه إذا لم تتضمن نشرة الإصدار جميع أحكام عقد المشاركة فإنه يكفي أن تنص النشرة على أن الصكوك التي تصدر بناء عليها هي صكوك مشاركة تمثل حصة ملك في موجوداتها، شريطة أن لا تتضمن شرطاً ينافي مقتضى الشركة، كالشروط التي تؤدي إلى قطع الشركة في الربح، وتنص النشرة في آخرها على أن هذه النشرة تفسر ويحدد نطاق تطبيقها ومجال إعمالها ويكمل ما لم يرد فيها أحكام في ظل أحكام الشركة الشرعية.

تداول صكوك المشاركات:

صكوك المشاركة تصدر بناء على عقد الشركة الشرعية، فالصك يمثل حصة شائعة في حصيلة الصكوك النقدية قبل بدء نشاط الشركة وتحويل رأس المال النقدي إلى أعيان ومنافع، فإذا ما بدأت الشركة هذا النشاط وبدأت تشتري بالنقود أعياناً ومنافع أعيان، وذلك كالمعدات والآلات في الشركات الصناعية أو المكاتب والمخازن ووسائل المواصلات بالنسبة للشركة التجارية، جاز تداول صكوك المشاركة بسعر السوق الذي يتراضى عليه البائع والمشتري.

والصفة الشرعية للتداول أنه تصرف بالبيع في حصة شائعة من المشروع المعين أو النشاط الخاص، أو في الشركة نفسها باعتبار أن لها شخصية معنوية وذمة مالية مستقلة عن ذمم الشركاء ومدير الشركة، لذا وجب إمساك حسابات مستقلة لنشاطها تقيد فيه الإيرادات والمصروفات حتى يعلم الربح والخسارة في نهاية الفترة الاستثمارية.

ولا يمكن القول بأن الصك يمثل حصة شائعة في كل عنصر من عناصر أصول الشركة وبذلك يكون التصرف فيه تصرفاً في حصة شائعة من كل مال من هذه الأموال ذلك أن البائع للصك لا يملك هذا التصرف، ولا يستطيع أن يسلم للمشتري حصة شائعة في كل عنصر من عناصرها، كما أن مشتري الصك لا يملك استعمال حقوق الشريك على الشيوع من طلب القسمة، بل إن مالك صك المشاركة نفسه لا يملك أخذ مال من الشركة أثناء حياتها، بل عليه إن أراد أن يشتريه بالمال وبإذن بقية الشركاء أو من يمثلهم حسب نشرة الإصدار.

ولقد سبق القول بأن شروط تداول صكوك المشاركة هي:

أولاً: أن تبدأ الشركة نشاطها وذلك بتحويل النقود إلى أعيان ومنافع حتى قبل أن تتصرف في هذه الأعيان والمنافع بالبيع والإجارة، بل وإن تصرفت فيها بنقود وديون لإعادة استثمار النقود وتحصيل الديون وإعادة استثمارها، فهذه مرحلة عارضة لا تلبث أن تعود النقود والديون بعدها إلى أعيان ومنافع، فالغالب في لحظة قد يكون مغلوب في لحظة

أخرى، وهكذا يتعذر القول بغلبة أحد عناصر موجودات الشركة في مراحل ولحظات حياتها.

ثانياً: أن تكون مع الديون والنقود، كما هو الغالب في جميع الحالات، أعيان ومنافع وإن قلت في لحظة من لحظات حياة الشركة، ولا تكاد تمر على شركات الاستثمار لحظات من حياتها تتمخض أصولها في ديون أو نقود فقط، ولذا فإن هذا الشرط متوافر في جميع الحالات.

ثالثاً: ألا يكون نشاطها الأساسي هو التعامل في النقود، كأن كانت شركة صرافة تتجر في العملات، ولا التعامل في الديون، كأن كانت مؤسسات للتسليف والإقراض، وإن كانت تلتزم بقواعد الشريعة في نشاطها. فصكوك هذه المشاركات لا يجوز تبادلها إلا إذا غلبت المنافع والأعيان.

التسييل:

يقصد بالتسييل تحويل الصك إلى نقود عند الحاجة، وذلك عن طريق تعهد مصدره بشرائه بأسعار يتم تحديدها بطريقة معينة تتضمنها نشرة الإصدار، ويجوز أن يتعهد بهذا الشراء مؤسسة أخرى غير المؤسسة المصدرة للصكوك، والصفة الشرعية لعملية التسييل أو الإطفاء هي أن مشتري الصك يعلن إيجاباً في نشرة الإصدار، يعد ذلك بوسائل الإعلان المختلفة، يتعهد فيه بشراء الصكوك بالسعر الذي يعرضه خلال مدة محددة يلتزم بالبقاء على إيجابه فيها.

فإذا كان مشتري الصك غير مصدره فهي عملية شراء عادية بناء على وعد ملزم من المشتري بالشراء بثمن محدد أو يحدد بالطريقة الواردة في نشرة الإصدار أو الإعلان لمن يتقدم إليه من حملة الصكوك خلال مدة الإيجاب أو الإعلان.

وقد اتفق الباحثون قضايا الاستثمار والصكوك على جواز الوعد الملزم، والإيجاب الذي يلتزم فيه الموجب بإيجابه مدة معينة على رأي بعض الفقهاء، كالمالكية وغيرهم.

تصفية الشركة:

إذا كان للشركة مدة تنتهي عندها أو جدّت ظروف تقتضي إنهاءها، كانتهاء المشروع الذي قامت بتنفيذه، فإن وكيل حملة الصكوك يقوم بتصفية الشركة وتوزيع نتائج التصفية على حملة الصكوك كلٌّ بنسبة ما يملكه فيها من صكوك.

وهذا يتفق مع حكم الشركة في الشريعة الإسلامية، إذ أن الشركة من العقود الجائزة التي يجوز للشريك فيها طلب الخروج منها بإجراءات معينة حفاظاً على حقوق بقية الشركاء.

صكوك مشاركة في حصة مشروع معين:

قد تملك مؤسسة مالية أو شركة استثمار مشروع معين كمصنع للطائرات، أو نشاطاً خاصاً كالاتجار في القطن أو الأرز، فتقوم الشركة بعمل دراسة جدوى لتطوير المشروع أو توسيع النشاط، وتقدر لذلك مبالغ محددة، ثم تقوم بتقدير أصول مشروعها أو موجودات نشاطها، ثم تطلب من الجمهور من خلال نشرة إصدار صكوك مشاركة في حصة من المشروع تخصص لحملة هذه الصكوك بحيث يجب أن يبقى بقية المشروع مملوكاً لمصدر هذه الصكوك.

فمصدر الصك في هذه الحالة شريك يعرض على غيره الدخول معه بحصيلة الصكوك في مشاركة على أن تستخدم هذه الحصيلة في التجديد والإحلال، أو توسع المشروع أو تكملة النشاط. ويكون رأس مال المشاركة هو مجموع قيمة أصول المشروع القائم الذي قدّرته نشرة الإصدار، ومبلغ الصكوك المصدرة.

وتستطيع المؤسسة المالية المصدرة لصكوك المشاركة أن تعرض في نشرة الإصدار أن يكون لها حق الإدارة وإن كانت شركة مساهمة فتحدد نشرة الإصدار أن لحملة صكوك المشاركة حق في حصتهم من الأرباح دون حق التصويت أو التدخل في الإدارة. وبالطبع توزع الخسارة بنسبة مساهمة كل من حملة الصكوك ومالكي الشركة، أي حملة أسهماً

في رأس مال المشروع الجديد، إذا سمحت قوانين الشركات بذلك.

غير أن هذا الترتيب يخالف مقتضى عقد الشركة وهو الاشتراك في الإدارة، أي حق كل شريك في الإدارة، وإن كان للشريك أن يفوض غيره في هذه الإدارة بعد عقد الشركة. ونشرة الإصدار هي عقد الشركة الذي يعلنه المصدر على الكافة، ثم يقبله كل من اكتتب في الصكوك المصدرة فإذا تضمنت النشرة حرمان حملة الصكوك من الإدارة بطل عقد الشركة. والذي أراه أن هذه الصيغة يمكن أن تكون مضاربة أذن فيها للمضارب بخلط ماله بمال المضاربة، فتبقى المضاربة على حالها، وتستقل المؤسسة المالكة للمشروع بالإدارة.

وهناك بعض الأمور التي ينبغي التنبيه عليها بخصوص صكوك المشاركات وهي كالتالي:

١ ـ ضمان الشريك:

الشركة من عقود الأمانة، فالشريك لا يضمن حصة الشريك الآخر في رأس المال ولا نسبة معينة ولا مبلغاً مقطوعاً من الربح، بل إن كل شرط يتضمن قطع الشركة في الربح يبطل الشركة.

وعلى ذلك فإنه لا يجوز بحال أن تتضمن نشرة الإصدار ولا صك المشاركة الصادر على أساسها شرطاً يقضي بضمان مصدر الصك أو أحد الشركاء لبقية الشركاء أو لبعضهم حصته في رأس المال، أو ربحا محددا بمبلغ مقطوع أو بنسبة من حصته في رأس المال، كما لا يجوز أن تتضمن هذه النشرة شرطاً يخالف مقتضى عقد الشركة كالشرط الذي يؤدي إلى قطع الشركة في الربح، أو يحمل الخسارة لبعض الشركاء دون بعض، أو يحمل بعض الشركاء من الخسارة أكثر من نسبة حصته في الشركة التي تمثلها الصكوك التي يملكها.

أما الشرط الذي يفاضل بين حملة الصكوك في توزيع الأرباح، فإنه لا يجوز في نظري في هذا النوع من المشاركات، حيث إن حملة الصكوك متساوون في أنهم لا يمارسون الإدارة، فانتفى بذلك سبب

المفاضلة في الربح التي أجازها بعض الفقهاء في شركة العنان، التي يثبت فيها حق الإدارة واتخاذ القرار لجميع الشركاء. وهذه العلة منتفية في حق حملة الصكوك. ولا خلاف في أنه يجوز أن يحصل الشريك المدير على نسبة تحددها نشرة الإصدار من الربح لنفس السبب ولذات الحكمة السابقة، وهو أنه شريك يدير الشركة فعلاً باتفاق الشركاء كما نصت عليه نشرة الإصدار.

أما إذا اشترط لنفسه مبلغاً مقطوعاً فإن هذا الشرط يعد منافياً لمقتضى عقد الشركة، لأن الشركة قد لا تربح إلا هذا المبلغ، فهو شرط قد يؤدي إلى قطع الشركة في الربح.

وإذا أراد مصدر الصكوك أن يحصل على حصة من الربح بصفته مضارباً فإن هذا الشرط صحيح، وتجعل الصكوك صكوك مضاربة أذن فيها للمضارب بخلط ماله بمال المضاربة.

أما إذا أصر على تقاضي مبلغاً مقطوعاً أو نسبة من رأس المال المستثمر فإن ذلك يجعل صفته الشرعية وكيل استثمار، فإن وكيل الاستثمار يستحق أجراً مقطوعاً على أساس الوكالة، وتكون له الإدارة بصفته وكيلاً عن حملة الصكوك بصفتهم موكلين، أما علاقة حملة الصكوك ببعضهم فقد ذكرت أنها علاقة شركة ملك حكمية تترتب عليها أحكام شركة الملك الشرعية، ولهم جميعاً حق مراقبة ومحاسبة الوكيل لأنه يدير الشركة نيابة عنهم.

ضمان طرف ثالث:

قد يتبرع طرف ثالث بقصد تشجيع إقامة مشروع معين، تجاري أو صناعي أو زراعي أو تعديني أو استخراجي، بضمان رأس مال المشاركة وتعويض حملة صكوك المشاركة قيمة صكوكهم في حالة وقوع الخسارة، وليس هناك مانع شرعي من هذا التبرع المشروط بوقوع الخسارة، غير أنه يجب التحقق من أن هذا الشخص مستقل في شخصيته وذمته المالية عن حملة صكوك المشاركة، فإذا كان الشريك مصدر هذه

الصكوك إحدى وزارات الحكومة مثلاً، فإنه لا يجوز لوزارة أخرى أو للحكومة أن تضمن تعويض خسارة حملة صكوك المشاركة لبقية الشركاء إذا كانت ذمة هذه الوزارة وذمة الحكومة واحدة. وقد نص قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في قراره رقم (٥ د٤/٨٠/٨٨) في الفقرة التاسعة من العنصر الرابع على أنه: «ليس هناك ما يمنع شرعاً من النص في نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة على وعد طرف ثالث منفصل في شخصيته وذمته المالية عن طرفي العقد بالتبرع بدون مقابل بمبلغ مخصص لجبر الخسران في مشروع معين، على أن يكون التزاماً مستقلاً عن عقد المضاربة، بمعنى أن قيامه بالوفاء بالتزامه ليس شرطاً في نفاذ العقد وترتب أحكامه عليه بين أطرافه، ومن ثم فليس لحملة الصكوك أو عامل المضاربة الدفع ببطلان المضاربة أو الامتناع عن الوفاء بالتزاماتهم بها بسبب عدم قيام المتبرع بالوفاء بما تبرع به بحجة أن هذا الالتزام كان محل اعتبار في العقد».

٢ ـ احتياطي تأمين مخاطر الاستثمار:

ليس هناك ما يمنع شرعاً من اقتطاع نسبة من أرباح الشركة قبل التوزيع وتخصيصه لتغطية ما قد تتعرض له الشركة من مخاطر في السنوات القادمة، وذلك لا خلاف فيه بين بعض الباحثين في الشركة المساهمة، مثل الاحتياطي القانوني الذي تنص عليه قوانين الشركات المساهمة ويفصل طريقة استخدامه، ذلك أن الحق لمساهمي الشركة لا يعدوهم، وجميع الشركاء يستفيدون منه في تقوية مركز الشركة ورفع قيمة السهم عند تداول الأسهم.

وكذلك الحال في المشاركات ذات المدة المحددة التي لا يجوز لبعض الشركاء الخروج منها في أوقات محددة قبل نهايته، لأن الحق لهؤلاء، وما يقتطع منهم يبقى لهم كحقوق توزع في نهاية مدة المشاركة، أو يستفاد به في تعويض الخسارة اللاحقة بهم في بعض السنوات.

ويرى بعض الباحثين أنه إذا كانت المشاركة بين مجموعة من

المساهمين أو حملة الصكوك الذين يبقون في الشركة إلى نهاية مدتها ومجموعة أخرى من حملة الصكوك محددة المدة أو الذين تنص صكوكهم على خروجهم قبل نهاية المشاركة أو المشروع المعين، فإن هذا الاحتياطي يقتطع من أرباح حملة الصكوك الدائمين دون الخارجين، حتى لا يقتطع من أرباح الخارجين دون سبب مشروع.

على أنه يمكن في نظري أن يصح ذلك على قاعدة التبرع شريطة أن تنص نشرة الإصدار على ذلك، إذ لا محظور شرعي في ذلك ما دام حملة الصكوك المؤقتة قد دخلوا على هذا الشرط.

ومثل ذلك المودعون في البنوك الإسلامية، فإنه لا يجوز أن تقتطع من حصة المودعين في الأرباح مبالغ لمواجهة خسارة محتملة للمودعين مع المساهمين، بل ولا لضمان توزيع نسبة معقولة من الربح في السنوات التي لا يحقق البنك فيها أرباحاً، ذلك أن المودعين الذي يسحبون ودائعهم لا يحصلون على ما اقتطع منهم، وهو حق لهم.

وقد رأيت أن هذا الاقتطاع لا محظور فيه إذا تضمنه نظام البنك وعقود الإيداع، لأن المودع إذا دخل على ذلك فقد تبرع بما يقتطع من أرباح ووافق على أن يصرف ذلك لتعويضه أو تعويض غيره من المودعين عن الخسارة التي قد تقع في سنة من السنوات، فهو تبرع مشروط كالحال بالنسبة لأقساط التأمين التعاوني، فإن حامل وثيقة التأمين التعاوني يتبرع من القسط ومن عوائد استثماره بما يكفي لدفع التعويضات الناتجة عن الأخطار التي قد تقع لأحد أعضائها المشتركين، وقد وافق فقهاء العصر على هذه الصيغة، وهذه مثلها سواء بسواء.

ولكن الشرط في هذه الحالة ألا يستفيد المساهمون من هذه المبالغ بأي وجه من وجوه الاستفادة، بحيث تنفق هذه الأموال عند تصفية البنك مثلاً في أوجه البر، ولا تعطى للمساهمين ولا للمودعين الموجودين عند التصفية، لأن شرط الواقف والمتبرع لنص الشارع لا تجوز مخالفته.

وعلى كل حال فإن المشروع المعين الذي تحدد له نشرة الإصدار

مدة زمنية يصفى المشروع بعدها، يمكن إصدار سندات مشاركة لتمويله، ويكون المصدر شركة مساهمة قائمة، وتصدره بصفتها شريكة في هذا المشروع مع اختصاصها يحق الإدارة دون حملة صكوك المشاركة، وتمسك لهذا المشروع حساباً مستقلاً، وتوزع على حملة الصكوك أرباحاً دورية وتبقى بعض الأرباح لمواجهة الخسائر المتوقعة، تم تصفي المشروع في نهاية المدة، وتوزع صافي أصوله على المشاركين فيه، بما في ذلك الاحتياطيات المقتطعة من الأرباح، ففي هذه الحالة تكون الأرباح المقتطعة قد عادت إلى من اقتطعت منهم بصفتهم شركاء يحملون صكوكاً تمثل حصصهم في المشاركة، وهذا يعني أن من باع منهم صكه فإن مشتري الصك سوف يحل محله ويستفيد من الأرباح المقتطعة، وهكذا حتى تصفي المشاركة في آخر المدة المحددة الصكوك المشاركة، ويستحق هذا الاحتياطي حملة الصكوك عند التصفية إذا حدثت خسارة لأنها رصدت لتغطية الخسارة.

إدارة المشاركة:

يجب أن تتضمن نشرة إصدار صكوك المشاركة جميع شروط عقد المشاركة كمقدار رأس مال المشاركة، والحصص أو الأجزاء التي يقسم إليها، وعدد الصكوك التي تمثل هذه الحصص أو النسب، وكذلك بيان نوع المشروع المعين الذي تموله حصيلة بيع هذه الصكوك، ومدته، وأرباحه المتوقعة، ومقدار الحصص التي يحتفظ بها المصدر لنفسه.

كما يجب بصفة خاصة أن تحدد نشرة الإصدار مصدر الصكوك، بنكاً أو شركة أو مؤسسة مالية، والصفة الشرعية التي يصدر الصكوك على أساسها، فقد يصدرها أحد الشركاء في المشاركة التي يصدر صكوكها، وقد يكون المصدر مديراً لهذه المشاركة دون أن يكون شريكاً فيها أو مشترياً لصكوكها، وقد يصدرها بصفته مضارباً أو وكيل استثمار، وتختلف أحكام الإصدار وطبيعة العلاقة بين حملة الصكوك ومصدرها تبعاً بذلك.

فإذا أصدر الصكوك بصفته شريكاً وجب تطبيق أحكام شركة الملك

الواقعة بين حملة الصكوك أنفسهم أولاً، ثم أحكام شركة العقد بين حملة الصكوك وبين هذا الشريك، وإذا أضاف الشريك في نشرة الإصدار أن له حق الإدارة، كان له هذا الحق مقابل حصة من الربح دون أن يكون له مبلغ محدد حتى لا تنقطع الشركة في الربح إذا لم تربح المشاركة غير ما شرط له، ولقد ذكرت أن الشريك هنا يستحق هذه النسبة بصفته مديراً لا شريكاً إذا أخذنا برأي القائلين بجواز تفاضل الشركاء في الربح، وإذا أخذنا برأي غيرهم فإنه متبرع بالإدارة، إلا أن يعين مديراً من غير الشركاء، أو يتخلي هو عن المشاركة فلا يشتري شيئاً من صكوكها ويأخذ على الوكالة أجراً محدداً، مبلغاً مقطوعاً أو نسبة من رأس مال المشاركة.

ولا مانع في هذه الحالة من أن تكون الصفة الشرعية للمؤسسة المالية المصدرة أنها مضارب أذن له في خلط ماله بمال المضاربة، فيشارك في الاكتتاب في صكوك المشاركة، فيملك حصة في المشاركة، ويستحق حصة من الربح بصفته مضارباً، ويكون تحديد هذه الحصة باتفاق الشركاء الذي يتمثل في النص على هذه النسبة في نشرة الإصدار، ويكون الاكتتاب في الصكوك بمثابة قبول لشروطها.

ويلاحظ أن مصدر النشرة إذا كان شريكاً أو وكيل استثمار جاز النص في النشرة على مشاركة ممثلين لحملة الصكوك للشريك المدير أو وكيل الاستثمار في اتخاذ بعض القرارات أو اعتمادها بخلاف المضارب، وإن كان ذلك غير واقع في العمل.

مدة صكوك المشاركة:

حيث إن المشاركة قد تكون دائمة، وقد تكون مؤقتة بمدة محددة، تناسب طبيعة المشروع موضوع المشاركة والمدة اللازمة لتنفيذه، فإن نشرة الإصدار يجب أن تحدد ذلك، حتى يتم الاكتتاب في صكوك المشاركة تبعاً لهذا التحديد.

وعلى ذلك فإنه يجوز أن تصدر صكوك المشاركة دون تحديد

مدة، وتبين نشرة الإصدار طريقة تصفية المشاركة. وفي هذه المشاركة توزع أرباح دورية على حملة الصكوك حسبما أظهرته دراسة الجدوى التي تضمنتها نشرة الإصدار على النحو الذي قدمته بخصوص الصفة الشرعية لهذه الدراسة، ثم توزع عليهم حصيلة التصفية حسب حالات التصفية وطريقتها المنصوص عليها في نشرة الإصدار، وهذه المشاركة تشبه الشركة المساهمة، وحملة صكوك المشاركة يمثلون وضع حملة الأسهم في هذه الأحكام.

صكوك المشاركة المؤقتة:

يجوز أن يصدر بنك أو شركة أو مؤسسة مالية صكوك مشاركة تستثمر حصيلتها في تمويل مشروع معين في مدة محددة، ويكون البنك شريكاً في المشروع ومديراً له، أو تحدد نشرة الإصدار مديراً من غير الشركاء. وفي نهاية المدة المحددة إما أن يصفى المشروع ويوزع ناتج التصفية على حملة الصكوك كلٌ بقدر الصكوك التي يحملها، أو يملك المشروع لأحد حملة الصكوك أو لعدد منهم، كما يجوز في هذه الصكوك أن تتضمن نشرة الإصدار نصاً يقضى باسترداد حملة الصكوك قيمة هذه الصكوك بالتدريج في مدة معينة كخمس أو عشر سنوات مثلاً. ومثل هذه الصكوك تصدرها مؤسسة مالية قائمة في شكل شركة مساهمة، تم تصدر هذه الشركة أسهماً جديدة تشارك في الأرباح والخسارة كبقية الأسهم، غير أنها لا تشارك في الإدارة ولا تملك حق التصويت، وتوزع أرباح المؤسسة المالية على حملة الأسهم الدائمة العادية وعلى حملة هذه الصكوك دون تفرقة، كما أنهم يتحملون أية خسارة متوقعة سواء بسواء. وبذلك يشاركون في نتائج عمليات المؤسسة المالية بما في ذلك حصتها في الأرباح بصفتها مضارباً للمودعين فيها.

غير أن حملة هذه الوثائق وفقاً لنص نشرة الإصدار يستردون كل سنة عدداً من الصكوك بقيمته الاسمية، ويستحقون أرباحا عن الصكوك الباقية منها في نهاية العام التالي أو الفترة الاستثمارية إذا كانت تقل عن عام، وهكذا حتى تطفأ جميع الصكوك خلال المدة.

وهذه الصكوك تمثل حصة في ملكية صافي أصول المؤسسة المالية المصدرة والمشاركة والمديرة في نفس الوقت، ولا تمثل ديناً ولا حقاً شخصياً في ذمة المؤسسة، ولذا فإنها تستحق الأرباح على قدم المساواة مع بقية المساهمين.

ولا مانع شرعاً من أن تنص نشرة الإصدار على استرداد قيمة هذه الصكوك في مواعيد محددة بالقيمة الاسمية، لأن ذلك يعني أن هناك وعدا من جانب المكتتب في هذه الصكوك أن يبيعها بالتدريج بنفس قيمتها الاسمية.

وقد يقال إن الصك قد يمثل عند إطفائه قيمة أعلى من قيمته الاسمية، وأن المؤسسة المالية التي تشتري هذه الصكوك تشتريها بأقل من قيمتها السوقية، وحامل صك المشاركة شريك، فيجب أن يكون إطفاء صكوك المشاركة بقيمتها السوقية أو التي يتم الاتفاق عليها عند البيع، وأن هذه القيمة قد تقل وقد تزيد عند البيع، فلا يجوز ضمان قيمتها الاسمية لحامل الصك.

والذي أراه أنه يجب أن يصدر وعد من المؤسسة المالية المصدرة لهذه الصكوك أو من حامل الصك، يحدد أن التخارج يكون بسعر يوم التخارج لا بالقيمة الاسمية للصك، مع تحديد آلية تحديد هذا السعر عند التخارج حسب الجدول الزمني المعد لبيع هذه الصكوك. وهذا التصرف بيع من أحد الشريكين لشريكه، أو تخارج من الشركة في حكم البيع.

وقد أصدر بنك التقوى صكوك مساهمة من هذا النوع بموافقة هيئة رقابته الشرعية، وقد راعت هذه الصكوك الضوابط الشرعية عند الاسترداد.

صكوك المشاركة المنتهية بالتمليك:

وقد تصدر صكوك المشاركة لمدة محددة تنتهي بعدها بتمليك أحد حملة الصكوك لحصص بقية الشركاء، وذلك بشراء هذه الحصص على

دفعات بالثمن الذي يتم الاتفاق عليه عند شراء الحصة أو تحدد نشرة الإصدار آلية تحديده.

وتوزع أرباح هذه المشاركة على حملة الصكوك كلٌّ بنسبة ما يملكه من صكوك، ويتحملون الخسارة كذلك، إذ أن الصك يمثل حصة شائعة في موجودات المشاركة فيتحمل مالكه الغرم ويستحق الغنم إلا ما يدفع لمدير المشاركة، وكلما اشترى أحد الشركاء حصص الآخرين في المشاركة، بشراء الصكوك التي تمثل هذه الحصص، زادت حصة المشتري في المشاركة ونقصت حصة البائع حتى يتملك هذا الشريك جميع الحصص ويخرج بقية الشركاء.

وقد تحدد نشرة الإصدار آلية أخرى لتملك أحد الشركاء حصص بقية الشركاء، كأن يحصل الشريك الذي يرغب في بيع حصته في المشاركة على حصة من الدخل تزيد عن الحصة التي تقابل مساهمته في المشاركة، أو على الباقي من الدخل كله، بعد الحصة التي يستحقها هو حتى يستوفي ثمن حصة الشريك الآخر، ويكون هناك وعد تتضمنه نشرة الإصدار من بقية حملة الصكوك ببيع صكوكهم لهذا الشريك بالثمن الذي تعين النشرة آلية تحديده.

وفي جميع الأحوال فإن الأرباح والخسائر توزع دائماً حسب الاتفاق على أساس ما يملكه الشركاء من حصص تمثلها صكوك المشاركة عند التوزيع، وبذلك تقل حصة البائع من الأرباح وتزيد حصة المشتري كلما اشترى الشريك جزءاً من حصة الشريك الآخر.

الصكوك الحكومية:

١ ـ صكوك ملكية المشاريع:

يمكن للحكومة أو الهيئات التابعة لها أن تصدر صكوك ملكية المشاريع المنتجة للدخل، فتقوم الحكومة باعتبارها بائعة لمشروع معين أو لعدد من المشروعات المنتجة بإصدار هذه الصكوك على أن تكون حصيلتها هي ثمن هذه المشروعات المنتجة. وهذه تسمى سندات خزينه،

ويقوم وكيل حملة الصكوك بالإشراف على إدارة هذه المشاريع واستيفاء دخلها وتوزيعه على حملة الصكوك، وقد تتولى ذلك الحكومة المصدرة لهذه الصكوك بعد خصم حصة المدير من الدخل.

٢ ـ صكوك إجارة المشاريع:

تستطيع الحكومة أو إحدى هيئاتها أن تصدر صكوكاً لتأجير بعض مشروعاتها وتكون حصيلة هذه الصكوك هي الأجرة. ويستحق حملة هذه الصكوك منافع المشروع المستأجر، ويحق لحملة الصكوك عن طريق وكيلهم أو مصدر الصك نفسه أن يؤجر هذا المرفق أو المشروع إلى غير الجهة الحكومية بأجرة تزيد عن الأجرة التي دفعت في تملك هذه المنافع، أو تعين إدارة متخصصة للمشروع وتحصيل دخله من الرسوم ومقابل الخدمات.

٣ ـ صكوك السلم البترولية:

ذكر بعض الباحثين أن للحكومة أو إحدى الهيئات التابعة لها أن تمول عمليات استخراج البترول أو تكريره، أو تمويل مشروعاتها الاقتصادية عن طريق بيع كميات من البترول الخام بثمن عاجل على أن يسلم البترول المبيع في مواعيد محددة، وتصدر الحكومة بنفسها أو بعض المؤسسات المالية نيابة عنها صكوك سلم بالمبالغ التي تطلبها ثمناً للكميات التي تستطيع تسليمها في المواعيد المتفق عليها، وهذه الصكوك تمثل حصة في كميات البترول المبيعة سلماً وهي دين في ذمة الحكومة.

ويمكن تداول هذه الصكوك على مذهب مالك وبعض الفقهاء بقيمتها السوقية حسب اتفاق البائع والمشتري.

ومن المعلوم أن القيمة الاسمية لصك السلم تختلف عن القيمة التي يمثلها في بضاعة السلم حسب أسعار السوق وموعد التسليم (راجع).

ويشترط في جميع السندات الحكومة، سواء كانت تمثل حقوق

ملكية مشروعات منتجة، أو تمثل حقوق انتفاع بهذه المشروعات، أن تمثل هذه السندات حق ملكية في الأعيان أو المنافع، وأن تشارك في الأرباح المحققة وتتحمل الخسائر، وألا تكون قيمة هذه السندات مضمونة هي أو نسبة منها مضمونة على مصدرها.

ضمان مصدر الصك شراءه:

لا مانع شرعاً من أن تتعهد الجهة المصدرة للصكوك الاستثمارية بشرائها، وقد أصدر البنك الإسلامي للتنمية شهادات استثمار قابلة للتسييل ببيعها لمؤسسة مصرفية بالسعر الذي يتم الاتفاق عليه، كما تعهد البنك المصدر بشرائها بحد أقصى ٥٠٪ مما يملكه البنك الواحد من الإصدار الأساسي وحدد لتحديد الثمن آلية معينة.

* * *