مجلة الدراسات الإسلامية، المجلد 34، العدد (2)، ص ص 165 - 209، الرياض (2022م/ 1443هـ)

الحوكمة الشرعية

«دراسة فقهية مقارنة بالمعايير الرقابية المحلية والدولية»

خالد بن محمد السياري[1]

الجامعة السعودية الالكترونية

(قدم للنشر في 04/ 08/ 1443هـ؛ وقبل للنشر في 22/ 09/ 1443هـ)

المستخلص: يتناول البحث الحوكمة الشرعية بدراسة فقهية مقارنة بالمعايير الرقابية المحلية والدولية، ويهدف إلى تعريف الحوكمة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية ومصادرها ومعاييرها، وبيان الأحكام الفقهية المتعلقة بها، مع توجيه بعض الممارسات اقتراح بدائل لبعضها الآخر، وقد تناول البحث ذلك في ضوء الأحكام الفقهية في باب الشهادة والحسبة والفتوى، إضافة إلى معايير الحوكمة الشرعية الدولية الصادرة عن مؤسسات الصناعة المالية الإسلامية، ومعايير الحوكمة الشرعية المحلية الصادرة في المملكة العربية السعودية. وقد اعتمد البحث على المنهج الوصفي بتصوير المسائل وتأصيلها الشرعي. وانتهى إلى أن الحوكمة الشرعية مجموعة من الترتيبات التي تضمن وجود إشراف شرعي فاعل مستقل على عمل المؤسسة المالية، والغرض منها تحقيق جملة من المبادئ، تعود كلها إلى تحقيق القوة والأمانة، ومن مظاهرها حصانة العمل الشرعي واستقلاله، وتحقيق كفاءته. ويوصي البحث بطرح برامج تأهيل علمية لأعضاء اللجان الشرعية، وتطوير ممارسات الحوكمة الشرعية بما يحقق أغراضها.

الكلمات المفتاحية: الحوكمة الشرعية، اللجان الشرعية، المؤسسات المالية الإسلامية، الرقابة الشرعية، التدقيق الشرعي، المراجعة الشرعية.

Sharia Governance
"A jurisprudential study compared to local and international control standards"

Khaled Mohammed Al Saiari[1]

Saudi Electronic University

(Received 07/03/2022; accepted 23/04/2022)

Abstract: The research deals with Shariah governance with a jurisprudential study compared to local and international regulatory standards, and aims to define Shariah governance in Islamic financial institutions, its sources and standards, and to clarify the relevant jurisprudence provisions, with directing some practices to suggest alternatives to each other, and the research dealt with this in the light of jurisprudential provisions in the chapter of testimony Hesba and Fatwa, in addition to the international Shariah governance standards issued by the Islamic financial industry institutions, and the local Shariah governance standards issued in the Kingdom of Saudi Arabia. The research relied on the descriptive approach by depicting the issues and their legal rooting, andconcluded that Sharia governance is a set of arrangements that ensure the existence of effective independent Sharia supervision over the work of the financial institution, and the purpose of which is to achieve a set of principles, all of which go back to achieving strength and honesty, and its manifestations include the immunity and independence of Sharia work, and the achievement of its efficiency. The research recommends offering scientific qualification programs for members of Sharia committees, and developing Sharia governance practices to achieve its objectives.

Keywords: Sharia governance, Sharia committees, Islamic financial institutions, Sharia supervision, Sharia audit, Sharia review.

---

(1) الأستاذ المساعد، قسم العلوم الإنسانية، الجامعة السعودية الالكترونية.

البريد الإلكتروني: e-mail:k.saiari@seu.edu.sa

(1) *Assistant Professor, Department of Humanities, Saudi Electronic University.*

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، أما بعد:

فقد عززت برامج رؤية المملكة 2030 عقود التمويل الإسلامي وأعمال المؤسسات المالية الإسلامية، وجاء في وثيقة برنامج تطوير القطاع المالي، في خطة التنفيذ 2020 و2021 التأكيد على تأطير الحوكمة الشرعية لأعمال المؤسسات المالية الإسلامية.

ويسعى البحث إلى بيان الحوكمة الشرعية وتعريفها، ومفهومها، ومصادرها، ومعاييرها، في ضوء الأحكام الفقهية المتعلقة بها، مع بيان الواقع العملي وممارسات المؤسسات المالية، وما صدر عن الجهات الرقابية في المملكة من تأطير الحوكمة الشرعية في البنوك وشركات التمويل وشركات الوساطة المالية.

ويندرج هذا البحث في أحد مجالات الفقه الإسلامي التي تقل الكتابة المتخصصة المعاصرة عنها مع عناية الفقهاء المتقدمين به، وهي أحكام الإفتاء، وأدب المفتي والمستفتي، وأحكام الحسبة والشهادة، وتنزيلها على حقيقة أعمال اللجان الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية.

أهمية البحث:

تظهر أهمية البحث في أثر حجم المؤسسات المالية الإسلامية وأعمالها في الاقتصاد الوطني، وحاجة المتعاملين من شركات وأفراد المستمرة في الحصول على منتجات وخدمات متوافقة مع أحكام الشريعة الإسلامية، والاطمئنان إلى سلامة هذه المنتجات وخلوها من المحذور الشرعي.

مشكلة البحث:

تظهر مشكلة البحث في عدم تنفيذ بعض المؤسسات المالية لمعايير الحوكمة الشرعية، أو تنفيذها بطريقة مخالفة للمعايير والضوابط الشرعية، إضافة إلى تأخر تأطير الحوكمة الشرعية وتنظيم مهنة اللجان الشرعية.

حدود البحث:

يتناول البحث مسائل الحوكمة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية من البنوك التجارية وشركات التمويل والتأمين والاستثمار في المملكة العربية السعودية.

أهداف البحث:

يحاول البحث تحقيق الأهداف التالية:

1- تعريف الحوكمة الشرعية وبيان تأصيلها ومصادرها.

2- بيان أبرز الأحكام الفقهية المتعلقة بها.

3- بيان أبرز الممارسات الموافقة والمخالفة في المؤسسات المالية المحلية.

4- بيان أبرز شروط المعايير الرقابية للحوكمة الشرعية المحلية والدولية.

الدراسات السابقة:

لم أقف على دراسة خاصة بالحوكمة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية في المملكة العربية السعودية، وأحسب أنها أول دراسة في هذا الباب. وأما من جهة الدراسات والأبحاث العامة المتعلقة بهذا الموضوع، فيمكن الإشارة إلى أبحاث ومناقشات وقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم 177 (3/ 19) في دورته التاسعة عشرة في الشارقة عام 1430هـ (2009م) بشأن دور الرقابة الشرعية في ضبط أعمال البنوك الإسلامية، أهميتها، شروطها طريقة عملها، وكذلك المعيار الشرعي رقم (29) بشأن «ضوابط الفتوى وأخلاقياتها في إطار المؤسسات» الصادر عن المجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (أيوفي) الصادر عام 1427 (2006م).

منهج البحث وإجراءاته:

اعتمد البحث على المنهج الوصفي بتصوير المسائل وتأصيلها الشرعي. وتتلخص إجراءاته في:

1- تصوير المسألة في ضوء الممارسات العملية وتطبيقاتها في السوق.

2- إذا كانت المسألة من مواضع الاتفاق فأوثق الاتفاق، وإذا كانت محل خلاف فأحرره، وأذكر الأقوال في المسألة وأصحابها مع التوثيق، مع الاقتصار على المذاهب الأربعة، والعناية بآراء مؤسسات الاجتهاد الجماعي.

3- لم أتوسع في ذكر الأدلة والاستكثار منها، وإنما اقتصرت على أبرز أدلة الأقوال، كما لم ألتزم بمناقشة كل دليل، وإنما اقتصرت على أبرز ما قد يرد عليها من مناقشات.

4- التركيز على موضوع البحث وتجنب الاستطراد، وقد حرصت على عدم تضخيم البحث قدر الإمكان؛ بتجاوز ما ليس له صلة مباشرة بالمسألة محل البحث، أو ما كان مخدوما في أبحاث سابقة، وقد أشير أحيانا لتلك المسائل بإيجاز في الهامش.

5- الاعتماد على أصول المصادر والمراجع.

6- وضعت خاتمة متضمنة نتائج البحث وتوصياته، مع ذكر مراجع البحث.

تقسيمات البحث:

جاء البحث في مقدمة، ومبحثين، وخاتمة:

- **المبحث الأول: التعريف بالحوكمة الشرعية.**
- **المبحث الثاني: الأحكام الفقهية المتعلقة بالحوكمة الشرعية.**

***

المبحث الأول

التعريف بالحوكمة الشرعية

يتناول هذا المبحث تعريف الحوكمة الشرعية، وتسميتها، والغرض منها، وتأصيلها، ومصادرها، ومعاييرها المحلية والدولية.

المطلب الأول: تعريف الحوكمة الشرعية.

عرّف مجمع اللغة العربية بالقاهرة الحوكمة بأنها: «وضع ضوابط ومعايير تحكم تصرفات المسؤولين في الشركات والمؤسسات»[1].

ويقصد بالحوكمة بالمعنى العام: قواعد لقيادة الشركة وتوجيهها، تشتمل على آليات لتنظيم العلاقات المختلفة بين مجلس الإدارة والمديرين التنفيذيين والمساهمين وأصحاب المصالح، وذلك بوضع قواعد وإجراءات خاصة لتسهيل عملية اتخاذ القرارات، وإضفاء طابع الشفافية والمصداقية عليها؛ بغرض حماية حقوق المساهمين وأصحاب المصالح، وتحقيق العدالة والتنافسية والشفافية في السوق وبيئة الأعمال[2].

بينما يقصد بالحوكمة الشرعية محل البحث حسب تعريف مجلس الخدمات المالية الإسلامية: مجموعة من الترتيبات المؤسسية والتنظيمية التي تتأكد من خلالها المؤسسات المالية الإسلامية – ومن يتعامل معها – بأن هناك إشرافا شرعيا فاعلا مستقلا على أعمالها[3].

المطلب الثاني: تسمية الحوكمة الشرعية.

قد تسمى الحوكمة بمعايير الضبط أو نُظم الضوابط أو أنظمة الضوابط أو الضبط المؤسسي أو الحاكميّة المؤسسيّة، وهي ترجمات عربية لمصطلح انجليزي واحد وهو (Governance).

وقد استقر أخيرا ترجمتها إلى: «الحوكمة» في ممارسات المنظمات والمؤسسات والشركات، كما أقرّه مجمع اللغة العربية بالقاهرة، وهو ما اختارته الجهات الرقابية في المملكة العربية السعودية.

المطلب الثالث: الغرض من الحوكمة الشرعية.

الغرض من الحوكمة عموما – ومنها الحوكمة الشرعية – تحقيق جملة من المبادئ، تعود كلها إلى تحقيق **القوة والأمانة**، والتأكد من توافرها لدى العاملين في المؤسسة. والقوة هي (الكفاءة)، والأمانة هي (النزاهة)، ويتبعهما جملة من المبادئ تعود إليها، ومنها: الاستقلال، والمهنيّة، والإفصاح، والعدل، والثقة، والسمعة، والرقابة، والمحاسبة، ونفي تعارض المصالح. والإفصاح يعني: الصدق، والشفافية، والوضوح، والبيان المطلوب شرعا في التعاملات المالية والتي تكون نتيجتها البركة في المال.

(1) المعجم الوسيط (1/ 299).

(2) لائحة حوكمة الشركات (ص8).

(3) معيار مجلس الخدمات المالية الإسلامية العاشر (المتعلق بالحوكمة الشرعية) (ص3).

المطلب الرابع: تأصيل الحوكمة الشرعية.

إن جميع المبادئ التي تستند إليها الحوكمة الشرعية تشهد لها أدلة الشريعة وأصولها، ومقاصدها، وقواعدها، وكلياتها، وهي أظهر من أن يستشهد لها، وهي محل اتفاق وتوافق في الجملة بين جميع الأطراف المعنية، وإنما قد يحصل الاختلاف في الطرق والوسائل للتأكد من سلامة الوصول إليها، وإن هذه الوسائل مجرد إجراءات اجتهادية مصلحية، يمكن تعديلها وتطويرها والبدء بها ثم البناء عليها، ولذا ينبغي الاعتراف بأنه مع تطوّر الصناعة المالية الإسلامية، ينبغي أن تتغير الممارسات إلى الأفضل مع تغير الأسواق وتطورها بما توفره من تقنية مالية، وهندسة مالية، وتنسيق أفضل وتكامل بين الجهات الإشرافية والمؤسسات المالية واللجان الشرعية وجمهور العملاء[4].

وإن من أبرز المستندات الشرعية لأصول الحوكمة الشرعية هي الأدلة العامة على وجوب العدل والصدق والإخلاص، وأما من الأدلة الخاصة فيمكن ذكر ما يأتي:

1- قوله تعالى: ﴿قَالَتْ إِحْدَاهُمَا يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَأْجَرْتَ **الْقَوِيُّ الْأَمِينُ**﴾ (القصص:26).

قال ابن سعدي: «خير أجير استؤجر، من جمعهما، أي: القوة والقدرة على ما استؤجر عليه، والأمانة فيه بعدم الخيانة، وهذان الوصفان، ينبغي اعتبارهما في كل من يتولى للإنسان عملا بإجارة أو غيرها؛ فإن الخلل لا يكون إلا بفقدهما أو فقد أحدهما، وأما اجتماعهما، فإن العمل يتمّ ويكمل»[5].

2- قوله ﷺ: (البيعان بالخيار ما لم يتفرقا، فإن **صدقا وبيّنا** بورك لهما في بيعهما، وإن كذبا وكتما محق بركة بيعهما)[6].

قال النووي: «أي: بيّن كل واحد لصاحبه ما يحتاج إلى بيانه من عيب ونحوه في السلعة والثمن وصدق في ذلك وفي الإخبار بالثمن وما يتعلق بالعوضين، ومعنى محقت بركة بيعهما: أي ذهبت بركته وهي زيادته ونماؤه»[7].

3- قوله ﷺ لرجلين من الأنصار رأياه ليلا ومعه امرأة وأسرعا، فقال لهما: **(على رسلكما إنها صفية)** فقالا: سبحان الله، يا رسول الله. فقال: (إن الشيطان يجري من الإنسان مجرى الدم، وإني خشيت أن يقذف في قلوبكما سوءا) أو قال: شيئا، أو قال: شرا[8].

قال النووي: «**فيه استحباب التحرّز من التعرّض لسوء ظن الناس** في الإنسان، وطلب السلامة والاعتذار

(4) ينظر: معيار مجلس الخدمات المالية الإسلامية العاشر (المتعلق بالحوكمة الشرعية) (ص9).

(5) تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان (ص721).

(6) أخرجه البخاري (2079)، ومسلم (1532).

(7) شرح مسلم (10/ 176).

(8) أخرجه البخاري (3281)، ومسلم (2175).

بالأعذار الصحيحة، وأنه متى فعل ما قد يُنكر ظاهره - مما هو حقّ وقد يخفى - أن يبيّن حاله؛ ليدفع ظن السوء»[9].

وإن في **أصول الحوكمة** ووسائلها ما يدفع سوء الظن عن الإنسان، من الشفافية، والوضوح، والبيان، ودفع تعارض المصالح، وتعزيز الثقة، وحماية السمعة.

4- قوله ﷺ: (إن الله كتب **الإحسان على كل شيء**)[10].

قال النووي: «هذا الحديث من الأحاديث الجامعة لقواعد الإسلام»[11]، وقال ابن رجب: «هذا الحديث يدل على وجوب الإحسان في كل شيء من الأعمال، **وإحسان كل شيء بحسبه**»[12]، وقال ابن الملقن: «الإحسان في الفعل هو: **إيقاعه على مقتضى الشرع أو العقل**، ثم إما أن يتعلق الفعل بمعاشه أو بمعاده، والأول: بسياسة نفسه، وبدنه، وأهله، وإخوانه، وملكه، والناس. والثاني: الإيمان والإسلام عمل القلب والجوارح، فإذا أحسن في هذا كله على وجهه فقد حصل كل خير، وسلم من كل ضير»[13]، وقال ملا علي قاري: «على كل شيء أي لأجل كل شيء أو في كل شيء، ولعله مبني على أن الحروف يقوم بعضها مناب بعض، والإحسان يطلق على الإنعام، **وعلى الإتقان والإحكام**»[14]، وقال ابن سعدي: «الإحسان نوعان، إحسان في عبادة الخالق.. وإحسان في حقوق الخلق، وأصل الإحسان الواجب، أن تقوم بحقوقهم الواجبة، كالإنصاف في جميع المعاملات، **بإعطاء جميع ما عليك من الحقوق**، كما أنك تأخذ ما لك»[15].

ومن **أصول الحوكمة**: المهنية التي تحمل على الانضباط والإتقان وتنفيذ الأعمال المهنية على الوجه الأمثل، وهذا من الإحسان المطلوب شرعاً.

5- الإجماع: فإن أصول الحوكمة محل إجماع عقلاء الناس، وإنما يحصل الخلاف في وسائلها.

6- المصلحة المرسلة: فهذا من المصالح المناطة بسياسة ولي الأمر في سن الأنظمة والتدبير لتحقيق متطلبات النماء بما في ذلك الإشراف على المؤسسات النقدية والمالية والمصرفية.

7- تحقيق مقاصد الشريعة في الأموال: ذلك أن الحوكمة الشرعية توجد في المؤسسات المالية الإسلامية، وكلها تتعامل بالمال سواء في البنوك التجارية أو شركات التمويل أو شركات الأوراق المالية أو شركات التكافل،

(9) شرح مسلم (14/ 156).

(10) أخرجه مسلم (1955).

(11) شرح مسلم (13/ 107).

(12) جامع العلوم والحكم (ص281).

(13) المعين على تفهم الأربعين (ص229).

(14) المبين المعين لفهم الأربعين (ص399، 402).

(15) بهجة قلوب الأبرار (ص182).

وإن في إعمال أصول الحوكمة ووسائلها تحقيق لتلك المقاصد، وهي كما قال الطاهر ابن عاشور: «المقصد الشرعي في الأموال كلها خمسة أمور: رواجها، ووضوحها، وحفظها، وثباتها، والعدل فيها»[16].

المطلب الخامس: مصادر الحوكمة الشرعية.

إن مصادر وسائل الحوكمة الشرعية وإجراءاتها يمكن أخذه مما يأتي[17]:

1- النصوص الشرعية من الكتاب والسنة كما سبق.

2- ما قرره فقهاء المذاهب الأربعة في أبواب القضاء، والشهادة، والإفتاء، والحسبة، والاجتهاد، والسياسة الشرعية، وسد الذرائع.

3- التجارب الإنسانية المعاصرة في المهن المماثلة مثل مهنة المراجعة والمحاسبة.

المطلب السادس: معايير الحوكمة الشرعية.

لقد نشأ العمل الشرعي مع نشأة المؤسسات المالية الإسلامية بدون إطار تنظيمي، وقد دخلت الممارسة باجتهادات ومبادرات خاصة، وقد كان ذلك بنماذج مختلفة، فقد اختارت بعض المؤسسات مستشارا شرعيا واحدا، وبعضها اعتمدت على استفتاءات شخصية من ملاك المؤسسة إلى بعض أهل العلم، مع وجود مراقب شرعي واحد في المؤسسة، وبعض المؤسسات اختارت لجنة من أهل العلم للنظر في أعمالها ودراستها، وكان الاختيار يعتمد على جلالة عضو اللجنة وفضله وحسن سمعته وتمتعه بالقبول العام وثقة الناس فيه، واشتهاره بين عامة الناس، ومكانته ووجاهته في المجتمع، بغض النظر عن علمه الشرعي أو تخصصه الفقهي أو حتى تخصصه في فقه المعاملات المالية، أو استيعابه لأعمال المؤسسات المالية، وكان كل ذلك مفهوما بالنظر إلى طبيعة المرحلة حينها[18].

ثم تطوّرت أعمال المؤسسات المالية الإسلامية، وجرى تنظيمها وحوكمتها، سواء على مستوى الجهات الإشرافية أو الرقابية، أو على مستوى مؤسسات الصناعة المالية الإسلامية، حتى نضجت واستقرت على أعراف ونماذج تواضعت عليها الصناعة، وصدرت به تنظيمات وتعليمات ملزمة من الجهات الإشرافية، ومن ذلك:

أولاً: معايير دولية في الحوكمة الشرعية:

ومن ذلك على مستوى مؤسسات الصناعة المالية الإسلامية:

1- معايير الحوكمة الشرعية الصادرة عن هيئة

(16) مقاصد الشريعة (ص172).

(17) بحوث في التمويل الإسلامي (1/ 161، 162)، بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية (5/ 224).

(18) تقويم عمل هيئات الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية (8/ 223-370)، حولية البركة الثالثة (ص40).

المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية[19]، الصادرة بين عام 1418 (1997م) وعام 1430 (2009م).

2- معيار مجلس الخدمات المالية الإسلامية[20] العاشر بشأن الحوكمة الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية، والذي جاء بعنوان: «المبادئ الإرشادية لنظم الضوابط الشرعية للمؤسسات التي تقدم خدمات مالية إسلامية» الصادر في ديسمبر 2009م.

3- مسودة معيار «إطار الحوكمة الشرعية المعدل للمؤسسات المالية التي تقدم خدمات مالية إسلامية» من إعداد مجلس الخدمات المالية الإسلامية وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، وعند صدوره سيكون بمثابة معيار مرجعي شامل لجميع أنواع المؤسسات المالية الإسلامية، لتعاون أكبر جهتين دوليتين في معايير الصناعة في إصداره، وقد طرح للرأي العام في 2/ 4/ 2022، وسيطبق بشكل استرشادي في 1/ 1/ 2024، وسيكون نافذا في 1/ 1/ 2027.

ثانياً: معايير محلية في الحوكمة الشرعية:

وأما على المستوى المحلي فقد صدر عن الجهات الرقابية ممثلة في البنك المركزي السعودي، وهيئة السوق المالية:

1- إطار الحوكمة الشرعية للمصارف والبنوك المحلية العاملة في المملكة، البنك المركزي السعودي، فبراير 2020.

2- تعليمات الحوكمة الشرعية في شركات التمويل، البنك المركزي السعودي، مايو 2021.

3- تعليمات الحوكمة الشرعية في مؤسسات السوق المالية، هيئة السوق المالية، يونيو 2022.

***

(19) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، أيوفي (AAOIFI)، منظمة دولية غير ربحية تأسست عام 1991م في مملكة البحرين، إحدى أبرز المنظمات الداعمة للمؤسسات المالية الإسلامية، وللبنك المركزي السعودي عضوية فيه، وللهيئة ثلاثة مجالس فنية، المجلس الشرعي لإصدار معايير شرعية، ومجلس المحاسبة لإصدار معايير محاسبية إسلامية، ومجلس الحوكمة لإصدار معايير حوكمة وأخلاقيات للمؤسسات. والمجلس الشرعي فيه عشرون عضوية من أعضاء اللجان الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية في مختلف دول العالم، بما فيها المؤسسات المالية السعودية.

(20) مجلس الخدمات المالية الإسلامية (IFSB)، منظمة دولية غير ربحية تأسست عام 2002م في دولة ماليزيا، أحد أبرز المنظمات الداعمة للمؤسسات المالية الإسلامية، في دولة ماليزيا، والبنك المركزي السعودي عضو مؤسّس فيه، وغرض المجلس التنسيق مع البنوك المركزية لإصدار معايير رقابية للمؤسسات المالية الإسلامية، ومنها ما يماثل معايير لجنة بازل للرقابة المصرفية بما يتوافق مع الضوابط الشرعية، وتخضع جميع معاييره لاعتماد اللجنة الشرعية للبنك الإسلامي للتنمية، وأعضاء المجلس هم محافظو البنوك المركزية، ومنهم محافظ البنك المركزي السعودي.

المبحث الثاني

الأحكام الفقهية المتعلقة بالحوكمة الشرعية

يتناول هذا المبحث الأحكام الفقهية لأبرز مظاهر الحوكمة الشرعية وهي الحصانة، والاستقلال، والكفاءة، والتدقيق الشرعي والمساندة.

المطلب الأول: الحصانة.

إن عدم وجود إطار نظامي للعمل الشرعي في المؤسسة المالية، بما يضمن حمايته من الاستخدام غير المناسب، يضعف الحوكمة الشرعية، فقد يكون في بعض الملاك أو المديرين من ليس على مستوى مناسب من تقدير العمل الشرعي واحترامه لأسباب شخصية أو ثقافية، وإنما جرى اختيار وجود لجنة شرعية لأسباب تجارية أو تسويقية أو حتى نظامية، وإن مثل هذه الظروف تضعف العمل الشرعي، وتقلل من شأنه، وتؤثر في إعماله وقراراته وإنفاذه واستغلال وجوده.

وإن وجود حوكمة شرعية فاعلة وملزمة من الجهة الرقابية من أمثل الوسائل لحماية العمل الشرعي ومنحه فرصة العمل على نحو فاعل ومستقل، فإن الله يزع بالسلطان ما لا يزع بالقرآن.

وهناك جملة من الأمثلة المؤثرة التي وقفت عليها في تعامل بعض المؤسسات المالية مع اللجان الشرعية، في ظل غياب نظام ملزم، يمكن عرضها في النقاط التالية:

أولاً: طريقة الاختيار والإعفاء:

يحصل في بعض المؤسسات أن يتحكّم في اختيار أعضاء اللجنة الشرعية وإعفائهم، الرئيس التنفيذي أو المدير المالي أو مدير العقود والمشتريات أو من هو دونهم، وفي بعض المؤسسات يحال الأمر إلى مجلس الإدارة، والقليل من المؤسسات من يجعل الأمر إلى الجمعية العمومية.

إن التسامح في هذا الإجراء هو أكبر خطوة مؤثرة في عمل اللجنة الشرعية، ولا ينبغي التساهل فيه بأي حال، وهناك ممارسات غير مناسبة في السوق تؤثر في سمعة اللجنة والمؤسسة بل إنها تؤثر في الصناعة المالية الإسلامية عموماً.

لقد كانت حماية أعضاء اللجان الشرعية في السابق مقتصرة على الجانب الأدبي الذي يتمتّع به شخوصهم بعلمهم وجلالتهم ووجاهتهم ومكانتهم في المجتمع، إضافة إلى حضورهم في وسائل ومنصات إعلامية ومنابر علمية ودعوية، تمكّنهم من إبداء رأيهم بحرية واستقلال، وهذا سبب عدم جرأة المؤسسات عليهم، وهذا وإن كان مفهوما في بدايات عمل الصناعة المالية الإسلامية الذي كان يغلب عليه العفوية والتلقائية والاجتهادات الفردية، إلا أن استمراره غير مناسب بعد نضوج التجربة واستقرارها[21].

(21) تقويم عمل هيئات الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية (8/ 350).

وأرى أن أمثل طريقة لاختيار الأعضاء وإعفائهم، هو أن يكون ذلك بعد موافقة البنك المركزي أو اللجنة الشرعية العليا التابعة له إن وجدت، بناء على ترشيح من المؤسسة المالية، فإن تعذّر ذلك، فلا أقل من موافقة الجمعية العمومية أو مجلس الإدارة، وأرى أن الأولى عند غياب الحصانة أو الحماية النظامية أن يعتذر عضو اللجنة عن الموافقة في المشاركة في عضوية اللجان إذا كان الاختيار والإعفاء بيد من هو أقل من مجلس الإدارة أو إحدى اللجان التابعة له.

لقد جرى الاهتمام بهذا التنظيم بوضوح على مستوى المعايير الرقابية المحلية والدولية، ومن ذلك:

1- ما جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي: «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»[22]. والمقصود بالرقابة الشرعية المركزية في هذا القرار: اللجنة الشرعية العليا في البنك المركزي.

2- وجاء في معيار الحوكمة للمؤسسات المالية الإسلامية رقم (1) بشأن تعيين هيئة الرقابة الشرعية وتكوينها وتقريرها، البند (3): «يجب أن يكون لكل مؤسسة هيئة رقابة شرعية يعينها المساهمون في الاجتماع السنوي **للجمعية العمومية**، وذلك بناء على توصية من مجلس الإدارة، مع مراعاة القوانين والأنظمة المحلية، ويحق للمساهمين تفويض مجلس الإدارة بتحديد المكافأة لهيئة الرقابة الشرعية»، وجاء في البند (8): «**يتم الاستغناء عن خدمات عضو** هيئة الرقابة الشرعية بموجب توصية من مجلس الإدارة، **يعتمدها المساهمون في اجتماع الجمعية العمومية**»[23].

3- وجاء في فتوى ندوة البركة[24] (19/ 1/ 10) من ضمن تفعيل آليات الرقابة الشرعية على العمل المصرفي الإسلامي: «توفير الضمانات الكافية لاستقلالية الهيئة الشرعية بأن يكون تعيينها من قبل **الجمعية**

(22) قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم (177) (3/ 19).

(23) معايير المحاسبة والمراجعة والحوكمة والأخلاقيات، أيوفي (ص1047).

(24) ندوة البركة للاقتصاد الإسلامي، ملتقى فقهي سنوي رمضاني منذ عام 1981م متخصص في معاملات المؤسسات المالية الإسلامية وقضايا الاقتصاد والتمويل الإسلامي والزكاة والوقف والتكافل، ويعدّ من أهم مصادر اللجان الشرعية وأبرز مراجع الباحثين في التمويل الإسلامي وأقدم روافد مؤسسات الاجتهاد الجماعي مثل المجامع الفقهية والمجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، وندوات قضايا الزكاة المعاصرة، ومنتديات قضايا الوقف الفقهية. ينظم الندوة ويمولها ويتبناها جهة وقفية (وقف اقرأ للإنماء والتشغيل) وهو وقف مخصص للاقتصاد الإسلامي، أسس الندوة والوقف رجل الأعمال السعودي الشيخ صالح عبدالله كامل رحمه الله توفي في رمضان 1441هـ (2020م).

العمومية، وكذلك إعفاؤها أو بعض أعضائها، على أن يكون **الإعفاء بقرار مسبب** يُعرض على صاحب العلاقة، لإبداء وجهة نظره فيه».

4- وجاء في إطار الحوكمة الشرعية للمصارف، الصادر عن البنك المركزي السعودي، في المادة (السابعة): «تشكل اللجنة ويعين أعضاؤها من **مجلس إدارة المصرف**، بناء على توصية لجنة الترشيحات والمكافآت التابعة للمجلس، وذلك بعد الحصول كتابة على **عدم ممانعة البنك المركزي**، ويمكن للمصرف الحصول على موافقة **الجمعية العمومية** لتعيين أعضاء اللجنة في حال ما إذا تضمنت سياسته الداخلية ذلك»، ثم جاء في الفقرة (6) من المادة نفسها: «**يجب على المصرف إشعار البنك المركزي** كتابة عند قبول استقالة أو انتهاء عضوية أي عضو من أعضاء اللجنة لأي سبب كان خلال (5) أيام عمل، كما يتعين على العضو المستقيل رفع استقالته مع مبرراتها إلى مجلس إدارة المصرف، ويرسل نسخة منها للبنك المركزي، **كما لا يحق إنهاء عضوية أعضاء اللجنة قبل انتهاء مدتها إلا بمبرر مقبول**».

وأرى أن ما جاء في الإطار يمنح حصانة وحماية مناسبة للجنة - على الأقل في هذه المرحلة -، وإن كان الأفضل ألا يُكتفى في إعفاء عضو اللجنة بمجرد إشعار البنك المركزي، وإنما ينبغي صدور عدم ممانعة منه، وذلك بعد النظر في مسوّغات الإعفاء التي اعتمدها مجلس الإدارة أو الجمعية العمومية، فلا بد أن يكون الإعفاء بالطريقة نفسها التي جرى فيها التعيين، ولا يتفرّد بالإعفاء الرئيس التنفيذي للمؤسسة، فضلا عمن هم دونه.

ويرى كثير من الباحثين أن يكون التعيين من الجمعية العمومية، باعتبار أن هذا هو الذي يمنح اللجنة الحصانة والحماية الكافية، وأرى - في ظل الممارسات الحالية اليوم لشركات المساهمة - أن الجمعية العمومية ومجلس الإدارة متقاربان، فإن تيسّر أحدهما فهو أفضل، وإلا فإن الحصانة والحماية القانونية الكافية فعلا، هو أن يكون التعيين والإعفاء من جهة إشرافية ملزمة، مثل البنك المركزي أو اللجنة العليا الشرعية التابعة له إن وجدت.

وقد أشار بعض الباحثين لهذا الإشكال بقوله: «لا يمكن أن تكون هناك استقلالية حتى لو كان التعيين من الجمعية العمومية، لأنها في العادة مسيّرة دائما من مجلس الإدارة، ومسيّرة دائما من المساهمين الكبار، فلا يمكن أن يكون لها استقلالية **إلا إذا عيّنت من خارج المؤسسة كاملة**»[25].

وهذا الإشكال وجيه في محله، إلا أنه ليس خاصا

(25) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي (19/ 2/ 507)، ضوابط اختيار أعضاء هيئات الرقابة الشرعية (ص12).

بعمل اللجان الشرعية، بل هو مما عمّت به البلوى في عموم شركات المساهمة، وهو ضعف أداء الجمعيات العمومية في الجملة، وهذا يسري حتى على المسائل المتعلقة بالجوانب المالية، ومراقبة أداء الشركة، وإبراء ذمم أعضاء مجلس الإدارة، واعتماد تقارير المراجعين، وإقرار العقود الموقعة التي جرى الإفصاح فيها عن وجود تعارض في المصالح، وغالبا ما يحتكر القرار ملاك المؤسسة المؤثرين، ومجلس الإدارة[26].

ومهما يكن من أمر، فإن الحد الأدنى المقبول هو تعيين أعضاء اللجنة الشرعية من مجالس إدارات المؤسسات، وإن كان الأكمل والأولى - في ظل الظروف المثالية - أن يكون تعيينهم وعزلهم من الجمعية العمومية أسوة بأعضاء مجلس الإدارة[27]، وأعضاء لجنة المراجعة[28]، فإن اللجنة الشرعية تقترب في طبيعة عملها مع لجنة المراجعة من جهة معنى الرقابة على عمل المؤسسة، ومن جهة استمداد سلطتها من الملاك (الجمعية العمومية) في مراقبة الإدارة (القيادة التنفيذية)، فهي وإن كانت من اللجان التابعة لمجلس الإدارة، إلا أنها لم تستمد سلطتها منه، ولم يفوضها المجلس ببعض صلاحيته، كما هو الشأن في بقية اللجان التابعة لمجلس الإدارة والتي يغلب على طبيعة عملها التنفيذ.

ثانياً: الارتباط التنظيمي:

من ضمن المسائل المتعلقة بالحوكمة الشرعية والحصانة والحماية القانونية للعمل الشرعي، هو مستوى الارتباط التنظيمي للجنة الشرعية، فينبغي أن لا تكون اللجنة الشرعية مرتبطة بالرئيس التنفيذي فضلا عمن هم دونه من الإدارات، وإنما بمجلس الإدارة أو الجمعية العمومية، أو البنك المركزي أو اللجنة الشرعية العليا التابعة له، وهذا أكمل الأحوال. ويترتب على الارتباط التنظيمي مسائل التعيين والإعفاء والمراقبة والمساءلة والمحاسبة على التقصير في أعمالها.

والذي جاء في إطار الحوكمة الشرعية الصادر عن البنك المركزي السعودي أنه جعل الارتباط التنظيمي للجنة الشرعية إلى مجلس الإدارة بشكل مباشر[29]. وهذا إجراء مناسب في هذه المرحلة من تأطير الحوكمة الشرعية.

ثالثا: قِصَر مدة العضوية:

ينبغي أن تكون مدة عضوية اللجنة الشرعية مناسبة، فلا تقل عن ثلاث سنوات، وقد عمدت بعض

(26) ينظر: القانون التجاري السعودي، د.محمد حسن الجبر (ص343، 344).

(27) نظام الشركات السعودي، المادة (76/ 5).

(28) المرجع السابق، المادة (101)، ولائحة حوكمة الشركات، المادة (54).

(29) إطار الحوكمة الشرعية للمصارف والبنوك المحلية العاملة في المملكة، المادة (الثالثة عشرة) الفقرة (2).

المؤسسات إلى ممارسات غير مناسبة، بجعل عضوية اللجنة سنة واحدة، أو غفلا عن المدة، حتى يكون للمؤسسة إنهاء الارتباط لأي سبب، وهذا كله يضعف حصانة اللجنة وحمايتها، وتعمد بعض المؤسسات إلى اختيار السنة الواحدة، ليُتاح لها إنهاء عضوية العضو الذي لا ترغب به، دون منحه الحماية الكافية، باعتبار أن هذه المدة قصيرة، يمكن فيها التخلّص من عضو اللجنة الشرعية دون الحاجة إلى إعفائه.

رابعاً: عدد الاجتماعات:

ينبغي تفعيل دور اللجنة الشرعية لئلا يكون وجودها شكليا، وذلك بوضع حد أدنى من الاجتماعات، إذ إن بعض الممارسات تكتفي باجتماع واحد سنوي قبل الجمعية العمومية، وبعضها تكتفي باجتماع واحد عند الاكتتاب في المؤسسة، أو اجتماع واحد عند إصدار المنتج، ولا يمكن للجنة أن تؤدي دورها على نحو فاعل بهذا العدد من الاجتماعات. ومن النقاط المتعلقة بذلك ما يأتي:

1 - الحد الأدنى للاجتماعات:

ينبغي ألا تقل اجتماعات اللجنة الشرعية في المؤسسة المالية عن أربعة اجتماعات في السنة، وهذا ما نص عليه إطار الحوكمة الشرعية للمصارف[30]، وذلك أسوة بأعمال لجنة المراجعة في البنوك والشركات[31]، وإطار الحوكمة الشرعية وإن كان خاصا في البنوك فينبغي أن يكون الحد الأدنى كذلك في اجتماعات اللجان الشرعية لشركات التمويل وشركات التأمين وشركات الاستثمار (الشركات المالية)، وهذا المأمول أن تراعيه الجهات الإشرافية عند تطوير ممارسات الحوكمة الشرعية لتلك القطاعات.

2 - الحد الأعلى للاجتماعات:

ينبغي ألا يزيد الحد الأعلى على قدر مناسب بالنظر إلى حجم أعمال المؤسسة، بما يكفي لإصدار القرار الشرعي بشأن أعمال المؤسسة، وهذا يختلف من البنوك إلى شركات التمويل وشركات التأمين وشركات الاستثمار، فبعضها تجتمع أسبوعيا[32]، وبعضها تجتمع شهريا[33]، وبعضها تكتفي باجتماع كل ثلاثة أشهر.

وفي جميع الأحوال ينبغي أن لا تكثر اجتماعات اللجنة الشرعية بلا حاجة، لما يترتب على ذلك من كلفة إضافية على المؤسسة؛ جاء في كشاف القناع: «ومن أراد كتابة على فتيا أو أن يكتب شهادة، لم يجز أن يكبّر خطه،

(30) إطار الحوكمة الشرعية للمصارف والبنوك المحلية العاملة في المملكة، المادة (التاسعة) الفقرة (2).

(31) المبادئ الرئيسة للحوكمة في البنوك العاملة بالمملكة، الفقرة (69)، لائحة حوكمة الشركات، المادة (السابعة والخمسون) الفقرة (أ).

(32) الهيئات الشرعية، الصديق الضرير (ص6).

(33) المرجع السابق.

ولا أن يوسّع السطور بلا إذن ولا حاجة؛ لأنه غير مأذون فيه لفظا ولا عرفا»[34]؛ «فإن الورق ملكه، ولم يأذن في الكتابة فيه إلا بما تتعلق به مصلحته»[35].

وقد يكون من أسباب ذلك: عدم كفاءة الجهة طالبة الموضوع بسبب قصورها أو تقصيرها في تصوير المسألة، أو عدم كفاءة الجهاز المساند للجنة الذي من شأنه تمهيد دراسة الموضوع لاختصار النظر فيه والحكم بشأنه، أو بسبب عدم تفويض اللجنة للجهاز المساند بالمسائل التي يمكن تفويضه بها، كما نصت عليه معايير الحوكمة الشرعية الصادرة عن مؤسسات الصناعة، كما سيأتي بيانه في محله.

3- تفعيل دور اللجنة الشرعية:

إن من الممارسات الشائعة لتفعيل دور اللجان الشرعية لاسيما في الموضوعات المستعجلة، عند قلّة الاجتماعات أو صعوبة انعقادها، إصدار قراراتها بالتمرير أو تعيين عضو تنفيذي، ويمكن تناول ذلك على النحو التالي:

أ- إصدار القرارات بالتمرير:

وذلك بأن تعرض القرارات على أعضاء اللجنة الشرعية **متفرقين** بإحدى وسائل الاتصال الحديثة، ويكون قرار اللجنة حينئذ نافذا. وينبغي في هذه الحال مراعاة ما يأتي:

1- أن يكون ذلك في حدود الحاجة، وألا يكون هو عادة اللجنة، ففي بعض الممارسات غير المناسبة، **يتكرّر هذا العمل في بعض اللجان الشرعية، حتى يكون هو الأصل في عملها**، وهذا مؤثر في كفاءة وفاعلية اللجنة، حتى إنه يفرغ الاجتهاد الجماعي من مضمونه ومقصوده، والذي يعني المشاركة في المناقشة الجماعية لجميع مراحل المنتج، فإن الاجتهاد الجماعي لا يقصد منه توافق الآراء، وإنما مناقشتها وإنضاج الرأي الشرعي، والاطمئنان إلى سلامته. وأرى أن عمل اللجنة بهذه الحال على نحو مستمر، يؤثر في صدق اللجنة أمام المؤسسة والمتعاملين معها.

2- أن يصدر القرار في هذه الحال بإجماع أعضاء اللجنة وليس بالأغلبية، وإن مخالفة أحد الأعضاء أو تحفّظه أو امتناعه عن إبداء الرأي، يعني حاجة الموضوع إلى المناقشة الجماعية وطلب اجتماع بشأنه.

3- أن يعرض الموضوع في أول اجتماع قادم للجنة، ويوقع القرار بشأنه بعد النص على صدوره بالتمرير.

فإذا روعيت هذه الضوابط، فلا مانع من العمل حينئذ بقرارات اللجنة الشرعية بالتمرير، وذلك أسوة بما نص عليه نظام الشركات السعودي في قرارات مجلس الإدارة، فقد جاء في المادة (الرابعة والثمانون) منه:

(34) كشاف القناع (15/ 53).

(35) الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام (ص248).

«لمجلس الإدارة أن يصدر قرارات في الأمور العاجلة **بعرضها على الأعضاء متفرقين**، مالم يطلب أحد الأعضاء كتابة اجتماع المجلس للمداولة فيها، وتعرض هذه القرارات على المجلس في أول اجتماع تال له».

على أنه مع انتشار ثقافة انعقاد اجتماعات المجالس واللجان بواسطة وسائل التقنية الحديثة، والتي أثبتت التجربة كفاءتها بالصوت والصورة، فإن إصدار القرارات بالتمرير لم يعد له حاجة من وجهة نظر الباحث، مالم يكن في المسائل الشكلية التي تحتاج إلى قرار من اللجنة.

ب- تعيين عضو تنفيذي:

ومن الممارسات الشائعة أيضاً: تعيين عضو تنفيذي من أعضاء اللجنة الشرعية، وتكون مهمته: النظر في الموضوعات المستعجلة في أعمال المؤسسة، ويأخذ على ذلك مكافأة إضافية غير مكافأة عضوية اللجنة، وهي ممارسة مأخوذة من بعض مجالس إدارة الشركات، وقد يكون عضوا تنفيذيا أو لجنة تنفيذية، وقد جرى العرف في الشركات المساهمة في المملكة على تكوين لجنة تنفيذية منبثقة من مجلس الإدارة تجتمع شهريا للنظر في الموضوعات العاجلة التي هي من صلاحيات المجلس.

ضوابط عمل العضو التنفيذي للجنة الشرعية:

ينبغي أن يكون عمل العضو التنفيذي في ضوء ضوابط منها:

1- ألا يكون العضو التنفيذي هو رئيس اللجنة، وهذا هو المتوافق مع مبادئ الحوكمة[36]. فقد يحصل في بعض الممارسات أن يستبدّ رئيس اللجنة بالقرار، باعتباره العضو التنفيذي، مما يتعذّر معه فيما بعد، إبداء بقية الأعضاء رأيهم في الموضوع.

2- أن يكون العضو التنفيذي من أعضاء اللجنة، وقد يسمى في بعض المؤسسات المالية «المستشار الشرعي»، فإن كان ليس من أعضاء اللجنة -كما في بعض المؤسسات- فليس للمؤسسة الأخذ برأيه إلا بموافقة جديدة من اللجنة، ويكون رأيه حينئذ للاستئناس، وينبغي أن تفصح اللجنة عن ذلك في حيثيات قرارها عند اعتمادها على رأي المستشار غير العضو.

3- أن تعتمد اللجنة لائحة عمل العضو التنفيذي، لتعمل المؤسسة برأي العضو التنفيذي في حدود صلاحياته التي اعتمدتها اللجنة.

4- أن تعرض أعمال العضو التنفيذي على اللجنة في أول اجتماع تال لذلك.

والمأمول أن يستوعب إطار الحوكمة الشرعية للبنوك هذه الممارسات الشائعة التي تساعد في تفعيل دور

(36) ينظر: المبادئ الرئيسة للحوكمة في البنوك، الفقرة (18)، وإطار الحوكمة الشرعية، الفقرة (7/ 2)، والفقرة (7/ 3/ ز).

اللجان الشرعية وتنفيذ أعمالها بما لا يؤثر في أعمال المؤسسات، لا سيما المسائل المستعجلة منها.

جاء في فتوى ندوة البركة (19/ 1/ 5): «لتفعيل دور الهيئة الشرعية في متابعة الالتزام من إدارة البنك بمبادئ وأحكام الشريعة الإسلامية، **ينبغي تعيين عضو تنفيذي**، أو لجنة تنفيذية، منبثقة من الهيئة الشرعية، يكون من بين مهامها **النظر في الموضوعات المستعجلة**، واستكمال ما توصي به الهيئة».

خامساً: الإلزام بالقرارات:

إن من أبرز مظاهر الحوكمة الشرعية وتأكيد حصانة العمل الشرعي، هو التزام المؤسسة المالية بالرأي الشرعي الصادر عن اللجنة الشرعية، والأصل أن الرأي الشرعي لاسيما في ظل غياب تعليمات منظمة من الجهة الإشرافية، أنه غير ملزم، ومن المعلوم أن الإلزام بالرأي، مرجعه الشرع أو النظام أو الشرط:

1- فقد يكون بموجب نظام يشمل جميع المؤسسات المالية في الدولة دون استثناء، فلا يكون هناك مجال للبنوك التقليدية أو النوافذ الإسلامية. وقد يكون بإلزام من البنك المركزي للبنوك التي تختار العمل بما يتوافق مع أحكام الشريعة الإسلامية.

2- وقد يكون الإلزام من جهة الملاك أنفسهم، ويظهر ذلك في النظام الأساس للمؤسسة، أو في خطاب الارتباط بعضو اللجنة أو قرار تعيينه. قال في كشاف القناع: «وإذا استفتى واحدا أخذ المستفتي بقوله ويلزمه الأخذ بقوله بالتزامه»[37]. وجاء في المعيار الشرعي رقم (29) بشأن الفتوى في المؤسسات، البند (6/ 1): «يلزم المؤسسة العمل بالفتوى الصادرة عن الهيئة بمجرد إصدارها، ولا يتوقف ذلك على قناعة الإدارة»، وفي البند (3/ 4): «المؤسسات بحسب نظمها ولوائحها مقيّدة باستفتاء هيئتها». ومن النظائر الفقهية: ما يقرره الفقهاء من التزام المضارب برأي من يحدده رب المال.

فينبغي مع تطوّر الصناعة المالية الإسلامية أن تكون قرارات اللجان الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية ملزمة فيما يعرض عليها، إذ لم يعد من السائغ أن تكون قراراتها استشارية أو استرشادية.

وإن هذا فضلا عن أنه ينبغي أن يكون واجبا نظاميا، فإنه واجب شرعي مع تعقّد أعمال المؤسسات المالية واحتياجها إلى فقيه بصير بها؛ فقد كان التجار قديما إذا سافروا استصحبوا معهم فقيها يرجعون إليه في أمورهم[38]، وقد قال عمر ﷺ: «لا يتّجر في سوقنا إلا من فقه، وإلاّ أكل الربا»[39]، وروي عن علي ﷺ: «من

(37) كشاف القناع (15/ 60).

(38) ينظر: في فقه المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة (ص360).

(39) جاء في كتب الفقه بهذا اللفظ (مغني المحتاج 2/ 22)، وأخرجه الترمذي (487) بلفظ: (لا يبع في سوقنا إلا من قد تفقه في الدين). وقال: «هذا حديث حسن غريب».

اتّجر قبل أن يتفقّه ارتطم في الربا»[40].

وهذا ما قد يفهم من قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ونص المقصود منه: «الأصل في الفتوى أنها غير ملزمة قضاء، إلا أنها ملزمة ديانة فلا يسع المسلم مخالفتها إذا قامت الأدلة الواضحة على صحتها، **ويجب على المؤسسات المالية الإسلامية التقيّد بفتاوى هيئاتها الشرعية** في إطار قرارات المجامع الفقهية»[41].

وقد جاء إطار الحوكمة الشرعية للمصارف الصادر عن البنك المركزي السعودي، بالتأكيد على الإلزام بقرارات اللجان الشرعية، وجعل من مسؤولية الإدارة التنفيذية متابعة تطبيق قرارات اللجنة، كما أكد على أنه لا يجوز تعديل أو تجاهل قرارات اللجنة الشرعية[42].

حكم الإجراءات التي غرضها منح الحصانة والحماية لأعضاء اللجان الشرعية؟

إن عمل عضو اللجنة الشرعية هو أقرب ما يكون إلى **الفتوى التي هي في معنى الشهادة**، فهي فتوى خاصة، إذ إن الأصل في المفتي أنه غير مسؤول عن عمل المستفتي بعد الفتوى، وهذا غير متحقق في عمل اللجان الشرعية بعد حوكمتها وتمهينها، فاللجنة مسؤولة – بعد الفتوى – عن التأكد من التزام المؤسسة بالفتوى، وهذا هو جوهر عملها الذي يمنح المؤسسة شهادة أمام المتعاملين معها بالتزامها بالأحكام الشرعية، والإلزام بالفتوى إنما جاء من ولاية شرعية خاصة منحها الملاك لإلزام الإدارة بها[43].

إذا تقرر هذا فإن الأصل الشرعي لهذه الإجراءات التي غرضها منح الحصانة والحماية لأعضاء اللجان الشرعية هو ما يأتي:

1- قوله ﷻ: ﴿ **وَلَا يُضَآرَّ** كَاتِبٌ وَلَا **شَهِيدٌ** ﴾ (البقرة:282)، فإن عدم ضبط هذه الإجراءات التي تحمي أعضاء اللجنة من شأنها تسهيل الإضرار بهم. قال ابن عاشور: «المضارّة: إدخال الضُرّ بأن يوقع المتعاقدان الشاهدين والكاتب في الحرج والخسارة أو ما يجرّ إلى العقوبة»[44].

(40) أخرجه الخطيب البغدادي في الفقيه والمتفقه (1/ 172)، وأخرجه عن أبي هريرة: عبدالملك بن حبيب في كتاب الربا (ص57).

(41) قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم (153) (2/ 17) بشأن: الإفتاء: شروطه وآدابه، في دورته السابعة عشرة في الأردن عام 1427هـ (2006م).

(42) إطار الحوكمة الشرعية للمصارف والبنوك المحلية العاملة في المملكة، المادة (السادسة) الفقرة (2)، والمادة (الثالثة عشرة) الفقرة (3).

(43) ينظر مثلاً: أبحاث ومناقشات وقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم (177) (3/ 19) في دورته التاسعة عشرة في الشارقة عام 1430هـ (2009م) بشأن دور الرقابة الشرعية في ضبط أعمال البنوك الإسلامية.

(44) التحرير والتنوير (3/ 117).

2- ما جاء في كتاب عمر بن الخطاب ﷺ لأبي موسى الأشعري: «أما بعد فإن القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة، فافهم إذا أدلي إليك بحجة، وأنفذ الحق إذا وضح، **فإنه لا ينفع تكلّم بحق لا نفاذ له**»[45]، وإن عدم حماية أعضاء اللجنة من شأنه عدم إنفاذ ما يصدر عنهم.

3- المصالح المرسلة التي يجتهد ولي الأمر في تحقيقها بسن الأنظمة التي من شأنها تحقيق ذلك، وهو أدعى إلى تحقيق المقصود منها، على غرار حماية مجالس الإدارة ولجان المراجعة بوضع إجراءات حوكمة فاعلة تمنع تدخّل الملاك في أعمالها وإضعاف أعمال تلك المجالس واللجان وعدم إنفاذ ما يصدر عنها.

المطلب الثاني: الاستقلال.

من أبرز المسائل المتعلقة بتأطير الحوكمة الشرعية هو الاعتناء باستقلال أعضاء اللجنة الشرعية عن المؤسسة المالية. جاء في وثيقة برنامج تطوير القطاع المالي، من برامج رؤية المملكة 2030: «تعمل اللجان الشرعية في المؤسسات المالية وفق أطر حوكمة شرعية متفاوتة، سيساهم وجود أطر حوكمة شرعية متفقة في شكلها وطريقة عملها على تعزيز الثقة ومزيد من الاستقلالية للقرارات الشرعية بما يتناسب مع أفضل الممارسات العالمية ذات الصلة»[46]. وهناك بعض النقاط المتعلقة بالاستقلال يمكن عرضها على النحو التالي:

1- المقصود بالاستقلال:

هو قناعة ذهنية لا يقبل حاملها أن تكون آراؤه وقراراته خاضعة لتأثير المصالح المتعارضة وضغوطها، وتتحقق من خلال الوضع التنظيمي والموضوعية، فمبدأ الموضوعية يملي على أعضاء اللجنة الشرعية التزام العدل والأمانة العلمية والتحرر من تأثير تعارض المصالح والحياد[47].

2- أهمية الاستقلال:

تظهر أهمية استقلال اللجان الشرعية من الدور المنوط بها والمتمثل فيما يأتي[48]:

1- تعزيز ثقة الجمهور في التزام المؤسسة في أعمالها بأحكام الشريعة الإسلامية.

2- تحقيق الأهداف الأساسية للمؤسسة المالية الإسلامية بتعزيز استقلال اللجنة الشرعية.

(45) أخرجه الدارقطني في السنن (4471)، والبيهقي في المعرفة (19792)، قال ابن القيم في أعلام الموقعين (1/ 187): «هذا كتاب جليل تلقاه العلماء بالقبول، وبنوا عليه أصول الحكم والشهادة».

(46) وثيقة برنامج تطوير القطاع المالي، خطة التنفيذ 2021، (ص65).

(47) معايير المحاسبة والمراجعة والحوكمة والأخلاقيات، أيوفي (ص1104).

(48) المرجع السابق (ص1105).

3- عوارض الاستقلال:

هناك جملة من عوارض استقلال أعضاء اللجان الشرعية، ويجمعها كلها أنها قد تورث ميلا من عضو اللجنة للمؤسسة، ومن موانع الإفتاء أن يكون فتوى المفتي بهوى وميل مع المستفتي؛ قال تعالى: ﴿يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلۡنَٰكَ خَلِيفَةٗ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَٱحۡكُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِٱلۡحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ ٱلۡهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِۚ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَضِلُّونَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ لَهُمۡ عَذَابٞ شَدِيدُۢ بِمَا نَسُواْ يَوۡمَ ٱلۡحِسَابِ﴾ (ص:26).

قال القرافي: «اتباع الهوى في الفتيا حرام إجماعا»[49]. وقال في كشاف القناع: «يحرم الحكم والفتيا بالهوى إجماعا، **وليحذر المفتي أن يميل في فتياه مع المستفتي**، أو مع خصمه مثل أن يكتب في جوابه ما هو له فقط، أو يسكت عما هو عليه فقط ونحو ذلك، بل يكتب ما له وما عليه؛ **لأنه العدل وأداء الأمانة** فيما علمه الله»[50].

ويمكن بيان أبرز هذه العوارض على النحو التالي:

أولاً: العلاقة المالية:

ينبغي ألا يكون لعضو اللجنة الشرعية تعاملات مالية مع المؤسسة التي ينظر في أعمالها، ومن ذلك ملكية أسهم في المؤسسة **بحصة مؤثرة**. وقد جاء الاهتمام بهذا على مستوى المعايير المحلية والدولية، ومن ذلك:

1- ما جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي: «يجب أن تكون هيئة الرقابة الشرعية مستقلة، ولتحقيق ذلك يراعى **ألا يكون العضو مساهما** في البنك أو المؤسسة المعنية»[51].

2- وجاء في معيار الحوكمة للمؤسسات المالية الإسلامية (أيوفي) رقم (1) بشأن تعيين هيئة الرقابة الشرعية وتكوينها وتقريرها، البند (7): «يجب ألا تضم هيئة الرقابة الشرعية في عضويتها **مساهمين ذوي تأثير فعال**»[52].

3- وجاء في معيار مجلس الخدمات الإسلامية المتعلق بالحوكمة الشرعية البند (42): «تعد الحالات الآتية أمثلة للعلاقات التي تؤثر على استقلالية أعضاء الهيئة الشرعية في مؤسسات الخدمات المالية الإسلامية، والتي يجب تجنبها: (د) أن يملك العضو أو أحد أفراد أسرته المقربين **حصة ملكية جوهرية** أو أن يكون شريكا له **حصة 5٪ أو أكثر**»[53].

4- إطار الحوكمة الشرعية للمصارف والبنوك المحلية العاملة في المملكة، الصادر عن البنك المركزي

(49) الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام (ص92).

(50) كشاف القناع (15/ 33).

(51) قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم (177) (3/ 19).

(52) معايير المحاسبة والمراجعة والحوكمة والأخلاقيات، أيوفي (ص1047).

(53) ينظر: معيار مجلس الخدمات المالية الإسلامية العاشر (المتعلق بالحوكمة الشرعية) (ص27).

السعودي، في فبراير 2020م، فقد جاء في المادة (السابعة) الفقرة (3) منه، حالات عدم تحقق استقلال عضو اللجنة الشرعية، منها:

أ- إذا كان مالكا **لما نسبته** 5٪ أو أكثر من أسهم المصرف أو في إحدى الشركات التابعة للمصرف.

ب- إذا كان ممثلا لشخص ذي صفة اعتبارية يملك ما نسبته 5٪ أو أكثر من أسهم المصرف أو في إحدى الشركات التابعة للمصرف.

ج- إذا كانت له مصلحة مباشرة أو غير مباشرة في الأعمال والعقود التي تتم لحساب المصرف.

د- أن يكون لديه علاقة ائتمانية مع المصرف باسمه أو باسم أحد أقاربه تزيد على 300 ألف ريال سعودي».

حكم تقييد عضو اللجنة الشرعية في العلاقة المالية بالمساهمة في المؤسسة؟

إن في حكم تقييد عضو اللجنة في المساهمة في المؤسسة خلاف على قولين:

القول الأول: منع المساهمة مطلقا. وهذا ظاهر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي كما سبق.

ومستند هذا القول:

1- وجود التهمة، ومن موانع قبول الشهادة عند عامة الفقهاء أن يجرّ الشاهد إلى نفسه نفعا ومغنما بشهادته، ومنها: «شهادة الشريك لشريكه فيما هو شريك فيه»[54].

2- أن وضع ضوابط وحدّ أدنى متعذر لا ينضبط، لا سيما أن وضع حد أدنى لكل عضو، قد يؤدي إلى اجتماع كل عضو منهم بنسبة ملكيته إلى حصة مؤثرة، فتكون حصتهم مجتمعة مثلا 15٪ إذا كانت اللجنة ثلاثة أعضاء، وكل عضو يملك 5٪، فتمنع سدا للذريعة.

القول الثاني: منع المساهمة المؤثرة. وهذا ما جاء في معيار الحوكمة الشرعية الصادر عن (أيوفي) والمعيار الصادر عن مجلس الخدمات المالية الإسلامية، وإطار الحوكمة الشرعية الصادر عن (ساما).

وقد أخذ به بعض الفقهاء والباحثين الحاضرين في جلسة مجمع الفقه الإسلامي، إذ قد خالف في ذلك عدد من حضور جلسة المجمع فأجازوا المساهمة غير المؤثرة[55].

ومستند هذا القول:

1- أن علة المنع وهي التهمة منتفية أو ضعيفة، والمقتضى لقبول الشهادة متحقق، والمانع منتف؛ فوجب قبولها، عملا بالمقتضى[56].

---

(54) بدائع الصنائع (6/ 272)، الشرح الصغير (4/ 245)، حاشية الشرواني (10/ 231)، كشاف القناع (15/ 315).

(55) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي (19/ 2/ 414، 467، 478، 503).

(56) المغني (14/ 178).

2- أن التحرز من هذا فيه مشقة، لاسيما في المساهمات اليسيرة التي تتاح بالاكتتابات والتداول لجمهور الناس والمتعاملين وأعضاء اللجان منهم.

الترجيح:

الذي يظهر قوة القول الثاني، على غرار أعضاء اللجان النظيرة في الشركات المساهمة، فلم يكن هذا من قيود عمل تلك اللجان. ومع هذا فإنه سدا لذريعة التهمة: تمنع المساهمة المؤثرة، وما جاء في بعض مستندات القول الأول فيه وجاهة، وهذه إجراءات وضوابط مصلحية، فيمكن أن يكون من الضوابط ألا تزيد حصة أعضاء اللجنة مجتمعين على 5٪، على أن يكون في المؤسسة إجراءات حوكمة داخلية مستمرة تتأكد من عدم تجاوز ذلك.

ثانياً: العلاقة الوظيفية:

من عوارض استقلال عضو اللجنة الشرعية، وجود علاقة عمل (وظيفة) بينه وبين المؤسسة، والأولى أن يكون مستقلا عنها. وقد جاء الاهتمام بهذا على مستوى المعايير المحلية والدولية، ومن ذلك:

1- ما جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي: «يجب أن تكون هيئة الرقابة الشرعية مستقلة، ولتحقيق ذلك يراعى **ألا يكون العضو مديرا تنفيذيا في المؤسسة، أو موظفا فيها**، أو يقدم إليها أعمالا خلافا لعمله في الهيئة»[57].

2- وجاء في معيار الحوكمة للمؤسسات المالية الإسلامية (أيوفي) رقم (1) بشأن تعيين هيئة الرقابة الشرعية وتكوينها وتقريرها، البند (7): «يجب ألا تضم هيئة الرقابة الشرعية في عضويتها **مديرين من المؤسسة**»[58]. كما جاء في معيار الحوكمة رقم (5) بشأن استقلالية هيئة الرقابة الشرعية الفقرة (9): «عندما يكون عضو هيئة الرقابة الشرعية في فترة تكليفه أو في الفترة السابقة لتكليفه مباشرة، موظفا لدى عميل أو شريكا أو عاملا لدى إحدى المؤسسات المالية الإسلامية، **ينبغي ألا تقل الفترة السابقة لتكليفه عن ثلاث سنوات**»[59].

3- وجاء في معيار مجلس الخدمات الإسلامية المتعلق بالحوكمة الشرعية البند (42): «تعد الحالات الآتية أمثلة للعلاقات التي تؤثر على استقلالية أعضاء الهيئة الشرعية في مؤسسات الخدمات المالية الإسلامية، والتي يجب تجنبها: (أ) أن يكون أحد أعضاء الهيئة الشرعية **موظفا دائما** لدى مؤسسة الخدمات المالية الإسلامية أو أي من الشركات المنتسبة إليها **طوال السنة المالية الجارية أو السنة المالية الماضية**»[60].

(57) قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم (177) (3/ 19).

(58) معايير المحاسبة والمراجعة والحوكمة والأخلاقيات، أيوفي (ص1047).

(59) المرجع السابق (ص1106).

(60) ينظر: معيار مجلس الخدمات المالية الإسلامية العاشر (المتعلق=

4- إطار الحوكمة الشرعية للمصارف والبنوك المحلية العاملة في المملكة، الصادر عن البنك المركزي السعودي، في فبراير 2020م، فقد جاء من **عوارض الاستقلال** لدى عضو اللجنة الشرعية كما في المادة (السابعة) الفقرة (3/ هـ): «**أن يعمل أو كان يعمل موظفا خلال العامين الماضيين** لدى المصرف أو أي طرف متعامل معه أو إحدى الشركات التابعة للمصرف».

حكم تقييد عضو اللجنة الشرعية في العلاقة الوظيفية مع المؤسسة؟

الأصل هو تقييد ذلك ومنعه لأن من موانع قبول الشهادة وجود التهمة كما سبق في العلاقة المالية، ومن ذلك أن يجرّ الشاهد إلى نفسه نفعا بشهادته، ومنها: «شهادة الأجير لمستأجره فيما هو مستأجر فيه» كما قرره عامة الفقهاء[61]، إذ إن وجود علاقة وظيفة دائمة تعني وجود عقد إجارة على عمل، إضافة إلى عضوية اللجنة.

ومن مستندات ذلك: ما رواه أبو داود وغيره، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، أن رسول الله ﷺ ردّ شهادة الخائن والخائنة، وذي الغمر على أخيه، **وردّ شهادة القانع لأهل البيت**، وأجازها لغيرهم[62].

قال أبو داود: «الغمر: الحنة، والشحناء، **والقانع: الأجير التابع مثل الأجير الخاص**».

وقال الخطابي: «ويقال: إن القانع: المنقطع إلى القوم لخدمتهم، ويكون في حوائجهم كالأجير والوكيل ونحوه... وكل من جرّ إلى نفسه بشهادته نفعا، فهي مردودة، كمن شهد لرجل على شراء دار وهو شفيعها»[63].

وأما التحديد بانتهاء العلاقة الوظيفية بسنة أو سنتين أو ثلاث، فهو اجتهاد مصلحي بتقدير زوال المحذور الشرعي، بضعف التهمة أو انتفائها.

ثالثاً: العلاقة العائلية:

ومن عوارض استقلال عضو اللجنة أن يكون له علاقة عائلية أو زوجية بأحد ملاك المؤسسة أو أحد كبار التنفيذيين في المؤسسة، لاسيما في الثقافة العربية التي غالبا ما تراعي ذلك، ولذا كان من المناسب تحجيم هذه الظاهرة ما أمكن. وقد جاء الاهتمام بهذا على مستوى المعايير المحلية والدولية، ومن ذلك:

1- ما جاء في معيار الحوكمة للمؤسسات المالية الإسلامية (أيوفي) رقم (5) بشأن استقلالية هيئة الرقابة الشرعية، فجاء في الملحق (أ) منه من أمثلة العوائق المحتملة للاستقلالية: **وجود العلاقات الشخصية**

=بالحوكمة الشرعية) (ص26).

(61) بدائع الصنائع (6/ 272)، الشرح الصغير (4/ 245)، تحفة المحتاج (10/ 232)، كشاف القناع (15/ 315).

(62) رواه أبو داود (3600)، وأحمد (6/ 501) وغيرهما. قال= =ابن حجر في التلخيص الحبير (4/ 198): «سنده قوي».

(63) معالم السنن (4/ 169).

والعائلية، إذ قد تؤثر العلاقات العائلية لعضو هيئة الرقابة الشرعية حتى إن كانت من الدرجة الثالثة، على الاستقلالية، ومن ثم فهناك حاجة خاصة إلى ضمان عدم تعرض المسار المرسوم لأي تكليف للمخاطر الناشئة عن العلاقات الشخصية أو العائلية، ومن العلاقات التي قد تعوق الاستقلالية: ما يكون من علاقات بين عضو هيئة الرقابة الشرعية وأحد أعضاء مجلس الإدارة أو الرئيس التنفيذي أو أي من أعضاء الفريق التنفيذي أو الإداري للمؤسسة[64].

2- ما جاء في معيار مجلس الخدمات الإسلامية المتعلق بالحوكمة الشرعية البند (41): «يمكن أن تعتبر الهيئة الشرعية مستقلة، عندما لا يكون لأي عضو من أعضائها **صلة قرابة أو علاقة متينة** مع مؤسسة الخدمات المالية الإسلامية أو الشركات المتعلقة بها، أو مع أي شخص من مسؤوليها يمكن له التدخل في استقلالية الهيئة الشرعية بشأن إصدار حكم يخدم مصالح المؤسسة»[65].

3- إطار الحوكمة الشرعية للمصارف والبنوك المحلية العاملة في المملكة، الصادر عن البنك المركزي السعودي، في فبراير 2020م، فقد جاء في المادة (السابعة) الفقرة (3) منه، حالات عدم تحقق استقلال عضو اللجنة الشرعية، منها: **إذا كانت له صلة قرابة مع أي من أعضاء مجلس إدارة المصرف أو كبار التنفيذيين** في المصرف أو في إحدى الشركات التابعة للمصرف.

ويلاحظ هنا أن معيار الحوكمة الشرعية الصادر عن (أيوفي)، والمعيار الصادر عن مجلس الخدمات المالية الإسلامية، قد **أضاف العلاقة الشخصية والخاصة** التي قد يتمتّع بها عضو اللجنة الشرعية مع أحد الملاك دون أن تكون بينهم علاقة عائلية، بينما أغفلها إطار الحوكمة الشرعية الصادر عن (ساما)، وقد يكون سبب ذلك: صعوبة قياسها أو تعذر الرقابة عليها.

حكم تقييد عضو اللجنة الشرعية في العلاقة العائلية في المؤسسة؟

1- حكم شهادة قرابة الولادة:

إن الأصل عند عامة الفقهاء أن من موانع قبول الشهادة: وجود التهمة، مثل قرابة الولادة، فلا تقبل شهادة عمودي النسب بعضهم لبعض من والد وإن علا، ومن ولد وإن سفل[66].

ومستند ذلك:

(64) معايير المحاسبة والمراجعة والحوكمة والأخلاقيات، أيوفي (ص1109، 1110).

(65) ينظر: معيار مجلس الخدمات المالية الإسلامية العاشر (المتعلق بالحوكمة الشرعية) (ص26).

(66) بدائع الصنائع (6/ 272)، الشرح الصغير (4/ 244)، تحفة المحتاج (10/ 230)، المغني (14/ 181)، كشاف القناع (15/ 311).

1 - أن كلا من الوالدين والأولاد متّهم في حق صاحبه، لأنه يميل إليه بطبعه، بدليل قوله ﷺ: (فاطمة بضعة مني، يريبني ما رابها، ويؤذيني ما آذاها)[67].

2 - «أن الوالدين والمولودين ينتفع البعض بمال البعض عادة، فيتحقق معنى جرّ النفع، والتهمة، والشهادة لنفسه فلا تقبل»[68].

ولا يدخل في المنع: شهادة العدل لباقي أقاربه الذين ليسوا من عمودي نسبه كشهادته لأخيه وعمه وابن عمه وخاله ونحوهم كابن أخيه وابن أخته[69].

2 - حكم العلاقة الزوجية:

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: أن علاقة الزوجية تمنع قبول الشهادة مثل علاقة قرابة الولادة. وهذا قول جمهور الفقهاء[70].

ومستند ذلك:

1 - تبسّط كل زوج في مال الآخر.

2 - أن كل واحد منهما يرث الآخر.

القول الثاني: تقبل شهادة كل من الزوجين في حق الآخر. وهو مذهب الشافعية[71].

ومستند ذلك: أن النكاح يطرأ ويزول فيهما.

الترجيح:

الذي يظهر هو قول جمهور الفقهاء؛ لقوة مأخذه، وأما مستند القول بالجواز فيقال إن محل منع قبول الشهادة هو حال قيام العلاقة الزوجية، أما قبلها أو بعد زوالها فهذا خارج محل النزاع.

3 - حكم العلاقة الشخصية:

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: أن العلاقة الشخصية ليست من موانع قبول الشهادة، فتقبل شهادة أحد الصديقين لصاحبه، وهذا «قول عامة العلماء»[72]، وهي مثل شهادة العدل لباقي أقاربه الذين ليسوا من عمودي نسبه[73].

ومستند هذا القول:

1 - عموم الأدلة بقبول الشهادة.

2 - «أن هؤلاء ليس لبعضهم تسلّط في مال البعض، عرفا وعادة فالتحقوا بالأجانب»[74].

---

(67) أخرجه البخاري (5230)، ومسلم (2449).

(68) بدائع الصنائع (6/ 272).

(69) كشاف القناع (15/ 311-312).

(70) بدائع الصنائع (6/ 272)، الشرح الصغير (4/ 244)، المغني (14/ 183)، كشاف القناع (15/ 312).

(71) تحفة المحتاج (10/ 232)، وقال الشرواني (10/ 232): «وقيل: لا تقبل؛ لأن كل واحد منهما وارث لا يحجب، فأشبه الأب وهو قول الأئمة الثلاثة. مغني».

(72) المغني (14/ 185).

(73) بدائع الصنائع (6/ 272)، تحفة المحتاج (10/ 233)، كشاف القناع (15/ 311-312).

(74) بدائع الصنائع (6/ 272).

القول الثاني: منع قبول شهادة الصديق الملاطف، إلا إن برّز الشاهد في العدالة، بأن فاق أقرانه فيها واشتهر بها، وكان ظاهر العدالة. وهذا مذهب المالكية[75]. والصديق الملاطف «هو المختص بالرجل الذي يلاطف كل واحد منهما صاحبه، ومعنى اللطف الإحسان والبر والتكرمة»[76].

ومستند هذا القول:

1 – أنه يجرّ إلى نفسه نفعا بها، فهو متهم، فلم تقبل شهادته.

2 – القياس على شهادة العدو على عدوه.

الترجيح:

الذي يظهر أن العلاقة الشخصية أخفّ من علاقة قرابة الولادة والزوجية، فيظهر أن قول الجمهور أقوى من هذا الوجه؛ عملا بالأصل، إذ منع قبول الشهادة طارئ، «أما العداوة، فسببها محظور، وفي الشهادة عليه شفاء غيظه منه، فخالفت الصداقة»[77].

ومع هذا فإن كان عضو اللجنة الشرعية يعرف من نفسه عدم قدرته على تقديم رأيه باستقلال في ظل وجود هذه العلاقة الشخصية مع أحد ملاك المؤسسة، فينبغي له الاعتذار من ذلك، وإن عدم ذكر العلاقة الشخصية من موانع الاستقلال في بعض معايير الحوكمة الشرعية لا يعني عدم مراعاتها من عضو اللجنة نفسه، فينبغي عليه الإفصاح عن ذلك.

ومما يقوي هذا أن القائلين بالمنع قد استثنوا من فاق أقرانه وكان مشهورا بالعدالة، فإن كان عضو اللجنة الشرعية كذلك، فقد زال عارض الاستقلال إن شاء الله.

تنبيه: ينبه هنا أن الحكم في العلاقات المذكورة السابقة (المالية والوظيفية والعائلية)، إنما جرى فيها تغليب مقام الشهادة على مقام الإفتاء في عمل اللجان الشرعية، لأن المفتي له أن يفتي شريكه وقريبه ومن استأجره، وسائر من لا تقبل شهادته له، ولكن لا يجوز له أن يحابي من يفتيه[78].

على أن بعض أهل العلم[79] يرى – خلافا للمذاهب الأربعة – أن الشهادة لا تردّ بسبب وجود العلاقات المذكورة السابقة وحدها، وإنما تردّ بسبب التهمة، سواء أكانت هناك علاقة بينهما أم لا، فالوصف المؤثر في الحكم هو التهمة، فيجب تعليق الحكم حينئذ به وجودا وعدما، فإن قامت التهمة وإلا قبلت الشهادة.

ويظهر أن ما قرره عامة الفقهاء – والتنظيمات في هذا الشأن – أقرب إلى ضبط هذه المسألة، فالعلة (وجود

(75) الشرح الصغير (4/ 244).

(76) بلغة السالك (4/ 244).

(77) المغني (14/ 185).

(78) ينظر: كشاف القناع (15/ 41)، أعلام الموقعين (5/ 94).

(79) المحلى (9/ 415)، أعلام الموقعين (1/ 233–248)، المختارات الجلية لابن سعدي (ص153).

العلاقة) معنى منضبط يناط به الحكم، خلافا للحكمة (وجود التهمة) فهي نتيجة ربط الحكم بالعلة[80].

رابعاً: الأتعاب:

ترد مسألة أخذ أعضاء اللجان الشرعية من المؤسسات المالية مبالغ مقابل أعمالهم، وأثرها في استقلالهم عنها، ويمكن عرض جوانب هذه المسألة في النقاط التالية:

1- حكم أخذ الأتعاب:

جرت الإشارة فيما سبق إلى أن عمل عضو اللجنة متردد بين الفتوى والشهادة، فناسب عرض الخلاف في أخذ الأجر على الفتوى، وأخذ الأجر على الشهادة، ثم تنزيل أتعاب اللجنة الشرعية عليهما، ثم بيان ما يترتب على ذلك:

حكم أخذ الأجر على الفتوى:

اتفق الفقهاء على منع أخذ الأجر على الفتوى الشفوية إذا تعيّنت عليه، واختلفوا فيما عدا ذلك على قولين:

القول الأول: الجواز. وهو مذهب المالكية. قال في بلغة السالك «تجوز الأجرة على الفتيا إن لم تتعيّن»[81].

القول الثاني: المنع، عدا من لم يكن له رزق من بيت المال أو كان الأجر مقابل كتابة الفتوى. وهو قول جمهور الفقهاء على النحو التالي:

قال في الدر المختار: «كل ما يجب على القاضي والمفتي لا يحل لهما أخذ الأجر به؛ لأنه واجب عليه وكجواب المفتي بالقول، وأما بالكتابة فيجوز لهما على قدر كتبهما؛ لأن الكتابة لا تلزمهما»[82].

وقال في المجموع: «المختار للمتصدي للفتوى أن يتبرع بذلك ويجوز أن يأخذ عليه رزقا من بيت المال إلا أن يتعيّن عليه وله كفاية فيحرم على الصحيح، ثم إن كان له رزق لم يجز أخذ أجرة أصلا وإن لم يكن له رزق فليس له أخذ أجرة من أعيان من يفتيه على الأصح كالحاكم: واحتال الشيخ أبو حاتم القزويني من أصحابنا فقال له أن يقول يلزمني أن أفتيك قولا وأما كتابة الخط فلا فإذا استأجره على كتابة الخط جاز»[83].

وقال في كشاف القناع: «وللمفتي أخذ الرزق من بيت المال؛ لأن الإفتاء من المصالح العامة كالأذان، ولو تعيّن عليه أن يفتي ولا كفاية؛ لم يأخذ من المستفتي؛ لأنه اعتياض عن واجب عليه ولا يجوز. ومن أخذ رزقا من بيت المال لم يأخذ من المستفتي أجرة لفتياه **ولا لخطّه؛** لاستغنائه بالرزق، وإلا أي وإن لم يأخذ رزقا أخذ **أجرة خطّه فقط**»[84].

---

(80) ينظر: شرح مختصر الروضة (3/ 510).

(81) الشرح الصغير مع بلغة السالك (1/ 18)، (4/ 10، 12).

(82) الدر المختار (5/ 461).

(83) المجموع (1/ 46).

(84) كشاف القناع (15/ 23، 46).

وأضاف ابن القيم قيدا آخر فقال: «الصحيح أنه يلزمه الجواب مجانا لله بلفظه **وخطّه**، ولكن لا يلزمه الورق ولا الحبر»[85].

حكم أخذ الأجر على الشهادة:

ذهب عامة الفقهاء إلى منع أخذ الأجر على الشهادة للمستندات التالية[86]:

1- قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَكْتُمُواْ ٱلشَّهَـٰدَةَ ۚ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٌ قَلْبُهُۥ ۗ ﴾ (البقرة:283)، ومن كتمان الشهادة الامتناع عن أدائها إلا بشرط العوض.

2- أنها عمل غير متقوّم، فهي عادة ما تكون كلاما يسيرا، لا يعاوض على أمثاله.

3- للتهمة التي تلحق الشاهد باشتراط العوض.

4- أنها غالبا ما تتعيّن على الشاهد، وبها تحفظ الحقوق.

واستثنى عامة الفقهاء من ذلك تكلفة السفر إن احتاج أداء الشهادة إلى سفر.

الترجيح:

الذي يظهر رجحان ما ذهب إليه عامة الفقهاء في منع أخذ الأجر على الفتوى، وأخذ الأجر على الشهادة، إلا أنه لا يرد الخلاف في ذلك فيما يظهر على أتعاب اللجان الشرعية من عدة أوجه منها:

الوجه الأول: الانقطاع وحبس الأوقات:

فإن طبيعة أعمال اللجان الشرعية فيها خدمات استشارية متقوّمة يصحّ إفرادها بالتعاقد، ففيها تفرّغ لدراسة الموضوعات وقراءة المستندات والوثائق بعشرات الصفحات والتعديل عليها بالحذف والإضافة ومتابعة إدخال التعديلات وخلافه، وحضور الجلسات والاجتماعات بالساعات، ومناقشة وإبداء الرأي، وهذا كله خارج محل النزاع.

فقد نقل النووي في مقدمة المجموع في باب آداب الفتوى والمفتي والمستفتي: «لو اتفق أهل البلد فجعلوا له رَزقا من أموالهم **على أن يتفرّغ** لفتاويهم جاز»[87].

وجاء في كشاف القناع: «وإن جعل له، أي: للمفتي، أهل بلد رَزقا **ليتفرّغ لهم**؛ جاز له أخذه، والإرزاق معروف غير لازم لجهة معينة»[88].

وقال الصديق الضرير من كبار فقهاء المالكية المعاصرين: «يفهم من هذا أن أعضاء الهيئة الشرعية يؤدون عملهم بأجر تحدده الجهة التي تعيّنهم، ولا غضاضة في هذا، ولا وجه للرأي القائل بأن أعضاء اللجنة لا يجوز أن يأخذوا أجرا»[89].

(85) أعلام الموقعين (5/ 131).

(86) رد المحتار (5/ 464)، الشرح الصغير (4/ 285)، مغني المحتاج (4/ 452)، كشاف القناع (15/ 260).

(87) المجموع (1/ 46).

(88) كشاف القناع (15/ 46).

(89) الهيئات الشرعية (ص4).

وجاء في بعض فتاوى متأخري الحنفية جواز أخذ الأجر على الفتوى إذا كان مقابل تفريغ المفتي نفسه بتخصيص ساعات للرد على فتاوى الناس بناء على مبدأ حبس الأوقات[90].

الوجه الثاني: عدم المشارطة في الأتعاب:

فيكون تحديد أتعاب اللجنة الشرعية ودفعها في أغلب الممارسات - حسب اطلاع الباحث - بلا مشارطة ولا مماكسة بين عضو اللجنة والمؤسسة، وهذا ليس فيه إشكال.

قال القرافي: «باب الإرزاق أدخل في باب الإحسان، وأبعد عن باب المعاوضة، وباب الإجارة أبعد من باب المسامحة وأدخل في باب المكايسة»[91]. وسبق النقل عن فقهاء الشافعية والحنابلة في الوجه السابق فيما يتعلق بالرزق والإرزاق.

وأما إن جرى تحديد الأتعاب من جهة مستقلة كالبنك المركزي، فهذا أظهر في زوال الإشكال والحمد لله، وقد جاء في تعليمات الحوكمة الشرعية ما يضبط ذلك، فقد جاءت بتحديد الجهة المعنية بتحديد الأتعاب كما سيأتي، دون تركها للمشارطة والمفاوضة.

ما يترتب على هذا الترجيح:

قد يحصل في بعض الممارسات أن يكون فيها مشارطة، وهنا قد يرد إشكال في تخريج هذه الأتعاب، إن قيل إنها أجرة مقابل عمل، فيكون لذلك أثر في الاستقلال، ويعدّ البيان السنوي للجنة مشكلا من جهة إنه في حكم الشهادة للمؤسسة، ومن موانع قبول الشهادة أن يجرّ الشاهد إلى نفسه نفعا بشهادته، ومنها: شهادة الأجير لمستأجره فيما هو مستأجر فيه، كما سبق.

إلا أن يقال إن النموذج القانوني للمؤسسات المالية الإسلامية يساعد على ذلك، إذ إنها تظهر في شكل شركة المساهمة العامة أو المقفلة، وفي شركة المساهمة **يظهر الفرق بين الملكية والإدارة**، وأتعاب اللجنة الشرعية تدفع من **الملاك** أو من الشخصية الاعتبارية للمؤسسة؛ لأن التعاقد كان معها[92]، بينما فتوى اللجنة وشهادتها متوجه إلى عمل **إدارة** المؤسسة القائمة وقت تاريخ إصدار القرار والبيان، ولعل بهذا المعنى يزول الإشكال إن شاء الله.

ولابدّ من هذا التوجيه، لأنه لو قيل بخلاف ذلك، لسرت التهمة حتى على مجالس الإدارات، ولجان المراجعة، والمراجع الخارجي، فالكل يأخذ أتعابه من الشركة نفسها، **وبعضها قد يكون بمشارطة**، وإنما زالت التهمة لوجود إجراءات حوكمة واضحة، ومساءلة ومراقبة من جهات مستقلة، فكذلك الحال في عمل اللجنة الشرعية، فإن وجود إطار حوكمة شرعية فاعل

(90) الفتاوى الهندية المعاصرة في نوازل المعاملات المالية (ص148).

(91) الفروق (3/ 3)، ونقله في كشاف القناع (15/ 46).

(92) ينظر: بحوث في التمويل الإسلامي (1/ 194).

من البنك المركزي، من شأنه تبديد هذه الأوهام.

2 – عمل اللجنة بلا أتعاب:

لقد جرى في بعض الممارسات لاسيما في بداية أعمال اللجان الشرعية والمؤسسات المالية الإسلامية، أن يكون عملها تطوّعا بلا مقابل، وقد كان من آثار ذلك قلّة الاجتماعات وتباعد انعقادها وعدم انتظامها، باعتبار احتساب أعضائها، وقد قال تعالى: ﴿ مَا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ ﴾ (التوبة:91).

وقد كان من نتائج ذلك تأخر أعمال المؤسسات وفوات مصالحها في بعض الأحيان، وفي أحيان أخرى يجري دخول المؤسسة في تعاقدات ثم تُعرض لاحقا على اللجنة للنظر فيها، ولا يخفى ما في هذه الآثار من نتائج مؤثرة في أعمال المؤسسة والصناعة عموما، وعدم انسجام ذلك مع تطوّر الصناعة وحوكمتها وتمهينها.

3 – من يدفع الأتعاب:

يأخذ أعضاء اللجان الشرعية أتعابهم من المؤسسة نفسها، ولم أقف على ممارسة بخلاف ذلك، وقد يرد هنا ما يقال عن استقلال اللجنة عن المؤسسة بسبب أن مصدر أتعاب أعضائها منها، ويظهر لي أن ذلك غير مؤثر؛ بملاحظة ما يأتي:

1 – أن تكون هناك حصانة وحماية نظامية للجنة كما سبق، بأن يكون تعيين اللجنة وعزلها وتحديد أتعابها خاضعا لإجراءات واضحة وملزمة، سواء من الجمعية العمومية للمؤسسة، أو البنك المركزي، أو اللجنة الشرعية العليا التابعة له.

2 – أن اللجنة الشرعية تشابه عمل لجنة المراجعة في الشركات – أو تقترب منها – وهذه ممارسة دولية قد جرى التواضع عليها[93]، وتختص لجنة المراجعة بمراقبة أعمال الشركة، وقد جرى سنّ الأنظمة لحمايتها واستقلالها، حتى إنه قد جرى النص على أنها اللجنة الوحيدة التي يجري تعيينها وعزلها من الجمعية العمومية كما سبق، ومع ذلك فهي تأخذ أتعابها من الشركة نفسها، ولم يكن ذلك – وحده – مؤثرا في استقلالها.

4 – من يحدد الأتعاب:

الأولى في نظر الباحث أن يجري تحديد الأتعاب من جهة أخرى غير المؤسسة، بأن يكون هناك نظام معلن أو لائحة أو تعليمات ملزمة، وذلك على غرار تحديد نظام الشركات لمكافآت أعضاء مجلس الإدارة[94].

ومع ذلك فيمكن تحديد الأتعاب من الجمعية العمومية كما جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي، وقد سبق نقله، أو بتفويض من الجمعية إلى مجلس الإدارة كما في معايير الحوكمة لأيوفي وقد سبق نقل المقصود منه. والذي جاء في إطار الحوكمة الشرعية للبنوك في

(93) معايير المحاسبة والمراجعة والحوكمة والأخلاقيات، أيوفي (ص1086).

(94) نظام الشركات السعودي، المادة (السادسة والسبعون).

المملكة أن جعله من مسؤولية مجلس الإدارة، فقد جاء في المادة (الخامسة) الفقرة (6) من ضمن مسؤوليات مجلس الإدارة: «وضع التعويضات والأجور الملائمة لأعضاء اللجنة، بناء على توصية من لجنة الترشيحات والمكافآت التابعة لمجلس الإدارة، وبما يتناسب مع حجم واجباتهم ومسؤولياتهم، ولا يتعارض مع تعليمات البنك المركزي ذات العلاقة».

5 – ضوابط أتعاب اللجنة الشرعية:

مع القول بجواز أخذ اللجنة الشرعية أتعابا من المؤسسة مقابل أعمالها، فينبغي أن يقيد ذلك بما يأتي:

1 – أن يكون تحديد الأتعاب من جهة مستقلة[95]، فإن كان التحديد من الجمعية العمومية أو مجلس الإدارة، فلا ينبغي أن يكون ذلك بمشارطة أو مماكسة من عضو اللجنة؛ قال القرافي: «ينبغي للمفتي أن يكون قليل الطمع، كثير الورع، فما أفلح مستكثر من الدنيا، ومعظّم أهلها وحطامها»[96].

2 – أن يجري الإفصاح عن مكافآت أعضاء اللجنة الشرعية في تقرير مجلس الإدارة المقدم إلى الجمعية العمومية، والذي ينشر في موقع المؤسسة المالية، وكذا موقع الجهة الإشرافية[97]، وذلك على غرار الإفصاح عن مكافآت أعضاء مجلس الإدارة، واللجان الأخرى التابعة للمجلس[98].

3 – أن تكون الأتعاب متناسبة مع جهدها **وغير مرتبطة بنتيجتها**[99]، وتكون بمبلغ محدد، أو مقابل العضوية إضافة إلى بدل حضور الاجتماعات، وتحمل تكاليف السفر.

4 – ألا تكون الأتعاب نسبة من أرباح المؤسسة، أو نسبة من أرباح المنتجات التي تجيزها اللجنة، أو مقابل مزايا عينية، أو مقابل منح أسهم في الشركة نفسها. وجميع ذلك لغرض المحافظة على استقلال اللجنة ومنع استغلالها، حتى ولو كان النظام قد أجاز مثل ذلك لأعضاء مجلس الإدارة[100].

خامساً: طول مدة العضوية:

سبق أن من الحصانة والحماية القانونية لأعضاء اللجنة الشرعية أن لا تكون مدة عضويتهم قصيرة ويكون ذلك بموجب تنظيم ملزم من الجهة الإشرافية.

---

(95) ينظر: بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية (5/ 250).

(96) الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام (ص256).

(97) بحوث في التمويل الإسلامي (1/ 155، 167).

(98) نظام الشركات السعودي، المادة (السادسة والسبعون)، ولائحة حوكمة الشركات المادة (الثالثة والتسعون).

(99) معايير المحاسبة والمراجعة والحوكمة والأخلاقيات، أيوفي (ص1110)، وهو ما يسمى: «الأتعاب المشروطة».

(100) نظام الشركات السعودي، المادة (السادسة والسبعون).

وفي المقابل يرد إشكال آخر في مدة العضوية من جهة طولها، وذلك فيما يتعلق بالاستقلال، **إذ قد ينتج** من ارتباط عضو اللجنة الشرعية بمؤسسة مالية معينة مدة طويلة، **نشوء علاقة وطيدة خاصة متبادلة**، وقد تبدو تلك العلاقة من عوارض الاستقلال والحياد، كما جاء في معايير الحوكمة لأيوفي[101].

وهذا ما جاء أيضا في إطار الحوكمة الشرعية للمصارف والبنوك المحلية العاملة في المملكة، الصادر عن البنك المركزي السعودي، في فبراير 2020م، أن من **عوارض الاستقلال** لدى عضو اللجنة الشرعية كما في المادة (السابعة) الفقرة (3/ ي): «أن يكون قد أمضى ما يزيد على **ست سنوات متصلة** أو تسع سنوات منفصلة في عضوية اللجنة».

ويبقى استشكال في المدة المتوسطة المناسبة لعضوية اللجنة، ففي حين اختار إطار الحوكمة المدة بست سنوات، فإن بعض أهل العلم يرى: «إن مدة عضوية الهيئة تكون خمسة سنوات، بغية تحقيق شرط الخبرة والممارسة»[102].

وهذه مدة مناسبة في نظر الباحث، إلا أن هذا **لا يعني إبدال جميع الأعضاء دفعة واحدة!**، ففي هذا إخلال مؤثر في سير أعمال المؤسسة، وإن من المناسب أن تتخذ المؤسسة المالية الإسلامية خطوات مناسبة لإحلال أعضاء اللجنة بانتظام، بحيث يجري إبدال عضو واحد منهم على الأقل كل خمس سنوات[103]، على غرار سياسة إحلال أعضاء مجالس إدارات البنوك التي تضمن الاستمرار والتدرج وتبادل الخبرات[104].

وبهذا يحصل الجمع بين الأقوال، بما يحقق مصالح الأطراف المعنية، والمأمول أن يراعي التحديث القادم لإطار الحوكمة الشرعية هذا الجانب.

سادساً: عدد الأعضاء:

سبقت الإشارة أنه في نشأة اللجان الشرعية مع نشأة المؤسسات المالية الإسلامية، كانت المؤسسة تكتفي بمستشار شرعي واحد أو مراقب شرعي واحد، وهذا قد كان مقبولا بالنظر إلى ظروف بداية المؤسسات المالية الإسلامية[105].

وأما الآن مع تطور العمل ونضوجه، فإنه ينبغي أن تكون من لجنة شرعية لا تقل عن ثلاثة أعضاء؛ للأسباب التالية:

(101) ينظر: معايير المحاسبة والمراجعة والحوكمة والأخلاقيات، أيوفي (ص1111).

(102) التعقيب على بحث الهيئات الشرعية (ص2).

(103) ينظر: معايير المحاسبة والمراجعة والحوكمة والأخلاقيات، أيوفي (ص1111).

(104) ينظر: المبادئ الرئيسة للحوكمة في البنوك، الفقرة (25).

(105) ينظر: تقويم عمل هيئات الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية (8/ 351).

1 – أن عمل اللجنة لا يخلو من التزكية والشهادة، وهي لها شروط ونصاب لا يقل عن اثنين.

2 – أن يتحقق الاجتهاد الجماعي، وأقل الجمع ثلاثة[106]، فالواحد اجتهاد فردي، والاثنين لا مرجح عند اختلافهما، وإذا جرى ترجيح رأي الرئيس، عدنا للاجتهاد الفردي[107].

3 – أن العدد الجماعي يعزز الاستقلال في إبداء الرأي، وهذا يحقق مبادئ الحوكمة الشرعية.

وهذا ما أكدت عليه المعايير الرقابية المحلية والدولية، ومن ذلك:

1 – قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ونص المقصود منه: «هيئة الرقابة الشرعية: وهي مجموعة من العلماء المتخصصين في الفقه الإسلامي وبخاصة فقه المعاملات **لا يقل عددهم عن ثلاثة**»[108].

2 – معايير الحوكمة الشرعية لأيوفي: «يجب أن تتكون هيئة الرقابة الشرعية من أعضاء **لا يقل عددهم عن ثلاثة**»[109].

3 – معيار مجلس الخدمات الإسلامية العاشر (المتعلق بالحوكمة الشرعية): «تتكون الهيئة الشرعية **من ثلاثة أعضاء على الأقل**»، وكان المعيار قد قرر قبلها: أنه «يجب على كل مؤسسة خدمات مالية إسلامية أن تأخذ بعين الاعتبار حجم أعمالها، وأن تحدد وفقا لذلك، العدد المناسب من أعضاء الهيئة الشرعية الذي يسهل معه اتخاذ القرار بشكل فعال»، فقد ترك الحد الأعلى لتقدير المؤسسة المعنية. وأما عن العضو الواحد، فقد أشار المعيار إلى ذلك بقوله: «تجدر الملاحظة أنه في بعض الدول يتيح الإطار التنظيمي **تعيين عضو هيئة شرعية واحد**... وإذ يمكن تبرير ذلك بعامل التكلفة، إلا أن من شأن ذلك أن يفقد المؤسسة ميزة ما يتعلق بالرأي الجماعي والمصداقية التي يمكن بلوغها مقارنة بما يكون عليه الحال مع مجموعة من أعضاء الهيئة الشرعية، بالإضافة إلى أنه ومما لاشك فيه، **فإن استقلالية عضو الهيئة الشرعية أكثر عُرضة للمساءلة**»[110].

4 – فتوى ندوة البركة (19/ 1/ 4): «**لا يسوغ اكتفاء البنك بتعيين مستشار شرعي أو مراقب شرعي للقيام بالمهام المنوطة بالهيئة الشرعية**، من الإفتاء والرقابة، بل يجب تكوين هيئة شرعية لا يقل عدد الأعضاء المختصين بالفقه **عن ثلاثة**، وأن ينحصر التصويت فيهم

(106) ينظر: شرح مختصر الروضة (2/ 490).

(107) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي (19/ 2/ 405، 433).

(108) قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم (177) (3/ 19).

(109) معايير المحاسبة والمراجعة والحوكمة والأخلاقيات، أيوفي (ص1047).

(110) ينظر: معيار مجلس الخدمات المالية الإسلامية العاشر (المتعلق بالحوكمة الشرعية) (ص13، 14).

دون الخبراء».

5- إطار الحوكمة الشرعية الصادر عن البنك المركزي السعودي: «تناسب عدد أعضائها مع حجم وطبيعة نشاط المصرف، على **ألا يقل عن ثلاثة** ولا يزيد عن خمسة»[111].

6- تعليمات الحوكمة الشرعية في مؤسسات السوق المالية: «يراعى عند تشكيل اللجنة الشرعية تناسب أعضاء اللجنة مع حجم وطبيعة المنتجات **على أن لا يقل عن ثلاثة أعضاء**»[112].

وبعض المؤسسات تزيد على ثلاثة، لاسيما مع مراعاة حجم أعمال المؤسسة، وهذا محل اجتهاد، وإن كان بعض أهل العلم **يرى الاكتفاء بثلاثة، بشرط عدم تغيب أحد منهم في الجلسات**، يقول بعض أهل العلم: «في رأيي أنه يكفي أن يكون عدد الهيئة الشرعية ثلاثة لا أكثر من ذلك، وهو الموافق لواقع الهيئات، **بشرط عدم تغيب** واحد منهم عن الجلسات»[113].

بينما جاء في تعليمات الحوكمة الشرعية في شركات التمويل في المادة (الثامنة) الفقرة (1): «يجب أن يتناسب عدد أعضاء اللجنة مع حجم وطبيعة أعمال شركة التمويل، **على ألا يقل عن عضوين** ولا يزيد عن خمسة أعضاء».

وهذا مفهوم من الجهة الرقابية في هذه المرحلة المبكرة من تأطير الحوكمة الشرعية، وذلك مراعاة لحجم شركات التمويل وقدرتها على تحمل تكاليف اللجان، وإن كان المأمول هو تصحيح هذا العدد، فلا أعرف له تطبيقا على مستوى الصناعة سوى في تجارب لها ظروف خاصة، مثل تجربة أندونيسيا.

المطلب الثالث: الكفاءة.

إن من أبرز مظاهر الحوكمة الشرعية هو الاعتناء بالقوة والقدرة وذلك برفع الكفاءة العلمية لأعضاء اللجان الشرعية، ويمكن بيان ذلك في النقاط التالية:

أولاً: التأهيل الشرعي:

1- قلة المؤهلين المتخصصين:

بالنظر إلى التعليمات الجديدة للحوكمة الشرعية في المملكة، فإن هذا يعني احتياج المؤسسات المالية الإسلامية في المملكة إلى ما لا يقل عن 50 عضوا شرعيا مؤهلا تأهيلا مناسبا للنظر في أعمال المؤسسات والحكم عليها.

جاء في وثيقة برنامج تطوير القطاع المالي، من برامج رؤية المملكة 2030: «لضمان تحسين إطار الحوكمة الشرعية للمالية الإسلامية، تلتزم الاستراتيجية

(111) إطار الحوكمة الشرعية للمصارف والبنوك المحلية العاملة في المملكة، المادة (السابعة) الفقرة (1).

(112) تعليمات الحوكمة الشرعية في مؤسسات السوق المالية، المادة (الخامسة) الفقرة (ج/ 1).

(113) التعقيب على بحث الهيئات الشرعية (ص2).

بحلول عام 2025 بزيادة نسبة علماء الشريعة المتمكنين إلى إجمالي مؤسسات المالية الإسلامية ما يقارب 1.6 من علماء الشريعة المتمكنين لكل مؤسسة مالية من أصل 0.50 في عام 2018. تلتزم الاستراتيجية كذلك برفع نسبة العلماء السعوديين إلى المقاعد المتاحة في المنظمات والهيئات والمؤسسات المالية الدولية المختارة إلى حوالي 23٪ من أصل 16.07٪ المسجلة في عام 2018»[114].

وإن قلة المؤهلين المتخصصين يعود لأسباب كثيرة، منها تأخر اهتمام الجهات الإشرافية ومؤسسات الصناعة والجهات الأكاديمية بتأهيل صفوف من الخبراء والباحثين لعضوية اللجان الشرعية، ومن الأسباب أيضا ما يتردد في أوساط الصناعة، وما يقال عن تعدد عضويات اللجان، واحتكار أسماء محددة لعضويات اللجان لسنوات طويلة، وهذا أدى – مع مرور الوقت – إلى عزوف صفوف من الباحثين والأكاديميين عن الاستمرار في استكمال التأهيل الشرعي في أعمال المؤسسات المالية، والإعراض عن المشاركة في فعاليات الصناعة، وتلاشي الخبرة وتركيزها في أسماء محددة على أصابع اليد الواحدة.

ومهما يكن من أمر، فقد اهتمّت المعايير الرقابية المحلية والدولية بمعالجة هذه الظاهرة، ومن ذلك:

1 – معيار الحوكمة الشرعية الصادر عن مجلس الخدمات المالية الإسلامية، وجاء فيه التأكيد على «**أن يكون هناك عدد محدود من المؤسسات التي يخدمها كل عضو**» من أعضاء اللجنة الشرعية للتأكد من إمكان تخصيص ما يكفي من الوقت لدراسة الموضوعات، إضافة لموضوع السرية وتعارض المصالح، كما ينبغي منح الفرصة والوقت لظهور مجموعة جديدة من الشباب ذوي الإمكانات الواعدة لتوسيع قاعدة المهارات في هذه المهنة[115].

2 – إطار الحوكمة الشرعية الصادر عن البنك المركزي السعودي: «لا يجوز للمصرف تعيين أي عضو في اللجنة يعمل في لجنة شرعية تابعة لمصرف آخر عامل في المملكة»[116]. ولعل هذا على غرار أعضاء مجالس إدارة البنوك، إذ جاء في نظام مراقبة البنوك، في المادة (الثانية عشرة): «لا يجوز أن يكون الشخص عضوا في مجلس إدارة أكثر من بنك واحد».

3 – تعليمات الحوكمة الشرعية في شركات التمويل الخاضعة لإشراف البنك المركزي السعودي: «لا يسمح لعضو اللجنة الشرعية لشركات التمويل

(114) وثيقة برنامج تطوير القطاع المالي، خطة التنفيذ 2021، (ص63).

(115) ينظر: معيار مجلس الخدمات المالية الإسلامية العاشر (المتعلق بالحوكمة الشرعية) (ص12، 14، 15، 28).

(116) إطار الحوكمة الشرعية للمصارف والبنوك المحلية العاملة في المملكة، المادة (الثالثة عشرة) الفقرة (2).

المشاركة في أكثر من خمسة لجان شرعية لشركات التمويل»[117].

4- بينما جاءت تعليمات الحوكمة الشرعية في مؤسسات السوق المالية غفلا عن هذا الشرط، والذي يظهر أنه جرى الاستغناء عنه بضابط آخر وهو اشتراط استقلال ثلثي أعضاء اللجنة، ومن عوارض استقلالهم مضي ما يزيد على تسع سنوات متصلة أو منفصلة.

وإن هذا هو ما يستدعيه تطوّر الصناعة، فإن هذه الظاهرة كانت مفهومة في بدايات العمل.

وأرى أن الظروف اليوم توجب على الجهات الأكاديمية والبحثية من الجامعات والجمعيات العلمية ومراكز التدريب ومعاهد التأهيل الحكومية أو الأهلية؛ الأخذ بزمام المبادرة في طرح برامج تأهيل علمية لأعضاء اللجان الشرعية بما يتناسب مع أعمال المؤسسات المالية الإسلامية.

2- ضعف أهلية أعضاء اللجان الشرعية:

تعاني بعض اللجان الشرعية من ضعف التأهيل الشرعي لبعض أعضائها، ولذلك أسباب مختلفة، منها: ضعف مخرجات الجامعات والكليات الشرعية أساسا[118].

هل يشترط التأهيل الشرعي الكامل؟

ولا يشترط التأهيل الشرعي الكامل لعضو اللجنة، وإنما يكفي أن يكون مؤهلا في باب المعاملات المالية، باعتبار أن ذلك من تبعّض الاجتهاد وتجزؤه، «وتقريره: أن كثيرا من أئمة السلف الصحابة وغيرهم كانوا يسألون عن بعض مسائل الأحكام، فيقولون: لا ندري... فلو كان الاجتهاد المطلق في جميع الأحكام، شرطا في الاجتهاد في كل مسألة على حدتها؛ لما كان هؤلاء الأئمة مجتهدين»[119].

ويشهد لذلك ما روي عن أنس بن مالك، أن رسول الله ﷺ قال: (أرحم أمتي بأمتي أبو بكر، وأشدهم في دين الله عمر، وأصدقهم حياء عثمان، وأقضاهم علي بن أبي طالب، وأقرؤهم لكتاب الله أبي بن كعب، وأعلمهم بالحلال والحرام معاذ بن جبل، وأفرضهم زيد بن ثابت، ألا وإن لكل أمة أمينا، وأمين هذه الأمة أبو عبيدة بن الجراح)[120].

وهذا الذي جاء في المعيار الشرعي رقم (29) بشأن الفتوى في المؤسسات، كما في البند (5/ 2): «لا

(117) تعليمات الحوكمة الشرعية في شركات التمويل، المادة (الثامنة) الفقرة (4).

(118) سبل إمكانية التجانس في الفتاوى المالية في أعمال هيئات الرقابة الشرعية (ص2).

(119) شرح مختصر الروضة (3/ 586، 587). وينظر: أعلام الموقعين (5/ 102).

(120) أخرجه الترمذي (3791) وقال: «حسن صحيح»، والنسائي في الكبرى (8185)، وابن ماجه (154)، وأحمد (13992)، وصححه ابن حبان (7131).

يُشترط للفتوى في المؤسسات: الأهليّة في جميع أقسام الفقه، بل تصحّ الفتوى من الفقيه المقتصر علمه على الفقه في المعاملات المالية بالنسبة للمؤسسات».

كيف يُعرف التأهيل الشرعي لعضو اللجنة؟

يمكن أن يعرف ذلك بجملة أمور منها:

1 - بأن يكون اعتماد اختيار وتعيين أعضاء اللجنة الشرعية من قبل اللجنة الشرعية العليا التابعة للبنك المركزي إن وجدت، فلديها القدرة الكافية للنظر في مؤهّلات الأعضاء.

2 - فإن لم يوجد، فلمجلس الإدارة أن يهتدي بما جاء في المعيار الشرعي رقم (29) بشأن الفتوى في المؤسسات، في آخر البند (5/ 1): «تُعرف الأهليّة الفقهية بالاستفاضة أو بالقرائن كالدراسات المتخصصة في الفقه، وبخاصة فقه المعاملات المالية المعاصرة».

3 - أو بالنص على مؤهلات محددة، يمكن قياسها، كما جاء في معيار الحوكمة الشرعية الصادر عن مجلس الخدمات المالية الإسلامية: «يجب أن يكون لدى عضو الهيئة الشرعية على الأقل بكالوريوس من جامعة معترف بها في العلوم الشرعية تشمل فقه المعاملات، وأن يكون قادرا على إبراز فهم كاف للتمويل بصفة عامة، والتمويل الإسلامي بصفة خاصة»[121]. وقريب منه معيار الحوكمة الشرعية للمؤسسات المالية في الإمارات، فقد نص على أنه: «يجب أن يكون عضو اللجنة حاصلا على بكالوريوس على الأقل في الشريعة الإسلامية، وبالأخص في فقه المعاملات من إحدى الجامعات المعروفة، والمشهود لها في مجال الدراسات الشرعية، وخاصة الفقه وأصوله، أو خبرة في الفتوى في فقه المعاملات المالية لا تقل عن عشر سنوات»[122].

هل تشترط الشهرة في عضو اللجنة؟

لا تشترط الشهرة في عضو اللجنة، وإنما تكفي السمعة الحسنة والكفاءة العلمية، مع نشر أسماء أعضاء اللجنة والتعريف بهم في موقع المؤسسة؛ لغرض تمكين الجمهور من معرفة أسماء أعضاء اللجنة، وإمكان السؤال عنهم لتعديلهم عند الجهل بحالهم، إذ إن الواجب أن يعرف العامي من يقلده، أو يسأل عنه إن جهل حاله.

قال في كشاف القناع: «ويقلد العامي من عرفه عالما عدلا... ولا يقلد من عرفه جاهلا عند العلماء... قال ابن عقيل: يجب سؤال أهل الفقه والخير؛ لقوله تعالى: ﴿فَسْـَٔلُوٓاْ أَهْلَ ٱلذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾ (النحل:43)، فإن جهل عدالته لم يجز تقليده»[123].

(121) معيار مجلس الخدمات المالية الإسلامية العاشر (المتعلق بالحوكمة الشرعية) (ص48).

(122) معيار الحوكة الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية، المصرف المركزي الإماراتي، (ص19).

(123) كشاف القناع (15/ 55).

ومع ذلك فلا مانع من أن تعمد المؤسسة عند اختيارها أعضاء اللجنة إلى مراعاة الشهرة في المجتمع، مع الكفاءة العلمية؛ فإن هذا من شأنه بعث الثقة والاطمئنان لدى جمهور المتعاملين.

كما لا مانع من اختيار أعضاء اللجان الشرعية من غير كبار أهل العلم؛ قال في كشاف القناع: «يجوز تقليد المفضول من المجتهدين **مع وجود أفضل منه**؛ لأن المفضول من الصحابة والسلف كان يفتي مع الفاضل منهم مع الاشتهار والتكرار، ولم ينكر ذلك أحد فكان إجماعا»[124].

ثانياً: التخصصات العلمية ذات الصلة:

قد يكون من الأولى عدم الاكتفاء بالتأهيل الشرعي لاستكمال الكفاءة العلمية لعضو اللجنة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية، إذ الأفضل أن يتوافر العضو على قدر مناسب من الاطلاع والمعرفة العلمية بالتخصصات التي ترتبط بأعمال المؤسسات المالية، سواء في إدارة الأعمال أو الاقتصاد أو المحاسبة أو القانون، إضافة إلى فهم الحد الأدنى من أعمال المؤسسات المالية من البنوك التجارية وشركات التمويل وشركات التأمين والشركات المالية الاستثمارية[125].

ولا يعني هذا عدم الاستعانة بالخبراء في هذه التخصصات، بل إن هذا من الواجب لاستكمال تصوّر المسائل، وإنما المقصود أن يكون لدى عضو اللجنة حد أدنى يتمكن معه من المشاركة في المناقشة مع الأطراف الأخرى، وفي تقويم آراء الخبراء.

وإن من أخص التخصصات التي يفضل على عضو اللجنة الشرعية الإلمام بها بدرجة مناسبة، هو تخصص القانون لاسيما القانون الإنجليزي، الذي تأثرت به أغلب أعمال المؤسسات المالية الإسلامية، لأسباب مختلفة ليس هذا محل بيانها، فيفضل على عضو اللجنة فهم المقصود بمصطلحات القانوني الإنجليزي وعباراته، التي تصاغ بها وثائق المنتجات المالية، وترد في أحكامها وشروطها، وإن من أكبر إشكالات القانون هو توافق عدد من مصطلحاته مع ما في الفقه الإسلامي، ولكن مع اختلافها في مدلوله ومضمونه[126].

إضافة إلى أهمية معرفة اللجنة الشرعية باجتهاد المحكمة المختصة التي تختص بنظر نزاع العقود التي تدرسها اللجنة، وكثيرا ما يكون اختصاص نزاع عقود المؤسسات المالية الإسلامية إلى المحاكم الإنجليزية،

(124) كشاف القناع (15/ 57). وينظر: أعلام الموقعين (5/ 169).

(125) ينظر: معايير المحاسبة والمراجعة والحوكمة والأخلاقيات، أيوفي (ص1047)، معيار مجلس الخدمات المالية الإسلامية= =العاشر (المتعلق بالحوكمة الشرعية) (ص23، 49).

(126) ينظر: تعليق د. مصطفى كمال وصفي على تحقيق كتاب الشرح الصغير مع بلغة السالك (4/ 815)، وكذا بحثه كفاية الشريعة الإسلامية في تثبيت التعامل واستقراره (ص191-194).

فينبغي على عضو اللجنة أن يكون على اطلاع وإلمام بالسوابق القضائية لتلك المحاكم وعملها ونظرتها إلى عقود التمويل الإسلامي.

قال الحجوي – وهو فقيه مالكي متأخر توفي عام 1376هـ – مقررا نحو هذا المعنى: «ما كان يتوقف في بلوغ درجة الاجتهاد إلا على حفظ النصوص ووجود فقاهة في نفسه، وتوقد في ذهنه، **أما في هذا العصر** فقد أصبح متوقفا على مزاولة علوم وصناعات وممارسات كثيرة وخبرة واسعة»[127].

ثالثاً: الاستعداد الذهني:

من كمال كفاءة عضو اللجنة أن يكون حاضر الذهن عند النظر في معاملات المؤسسة، فقد تغفل الإدارة المعنية في المؤسسة عن بيان أمور مؤثرة في المنتج المالي مما يتوقف معه معرفة الحكم الشرعي، وقد يكون ذلك بسبب قصور فيها أو تقصير منها، فعلى عضو اللجنة أن يتنبه لذلك، وألا يكتفي بما يعرض عليه، وأن يتحقق بنفسه بطرق أخرى، كالتشاور مع لجان أخرى، أو الرجوع إلى الخبراء وجهات الاختصاص[128].

جاء معيار الحوكمة الشرعية الصادر عن مجلس الخدمات المالية الإسلامية: «إن الاعتماد على المعلومات التي توفرها الإدارة كلما رغبت في ذلك، **قد لا يكون كافيا في كل الظروف**، ولكي تؤدي الهيئة الشرعية واجباتها وتقوم بالتزاماتها جيدا؛ فإنها قد تحتاج إلى مزيد من التحرّيات»[129].

وإن اكتفاء عضو اللجنة بما تعرضه عليه المؤسسة، ولو خالف منطق الأمور، يعدّ من الغفلة وخلاف الفطنة، وإن من موانع قبول الشهادة عند الفقهاء من عُرف بكثرة الغفلة[130]، كما أن من خصال المفتي وشروطه: الفطانة والتيقظ[131]. قال ابن عابدين: «وشرط بعضهم تيقظ المفتي، وهذا شرط لازم في زماننا، فإن غفلة المفتي يلزم منها ضرر عظيم في هذا الزمان والله تعالى المستعان»[132]. وقال القرافي: «ينبغي للمفتي أن لا يأخذ بظاهر لفظ المستفتي العامي حتى يتبين مقصوده، فإن العامة ربّما عبّروا بالألفاظ الصريحة عن غير مدلول ذلك اللفظ، ومتى كان حال المستفتي لا تصلح له تلك العبارة ولا ذلك المعنى، فذلك ريبة ينبغي للمفتي الكشف عن حقيقة الحال كيف هو، ولا يعتمد على لفظ

(127) الفكر السامي (1/ 328).

(128) ينظر: أعلام الموقعين (5/ 172)، أصول الإفتاء وآدابه (ص354)، والمعيار الشرعي لفتوى المؤسسات البند (7/ 5/ 1).

(129) معيار مجلس الخدمات المالية الإسلامية العاشر (المتعلق بالحوكمة الشرعية) (ص28).

(130) الشرح الصغير (4/ 243)، تحفة المحتاج (10/ 236)، المغني (14/ 178).

(131) الموسوعة الفقهية (32/ 30).

(132) رد المحتار (5/ 359).

الفتيا أو لفظ المستفتي، فإذا تحقق الواقع في نفس الأمر ما هو؛ أفتاه، وإلا فلا يفتيه مع الريبة»[133]. وقال النووي: من شرط المفتي كونه متيقظا[134]. وذكر في كشاف القناع من خصال المفتي: «الخامسة: معرفة الناس، أي ينبغي له، أي: للمفتي، أن يكون بصيرا بمكر الناس وخداعهم، ولا ينبغي له أن يحسن الظن بهم، بل يكون حذرا فطنا مما يصوّرونه في سؤالاتهم، لئلا يوقعوه في المكروه»[135].

وهذا الذي جاء التأكيد عليه في المعيار الشرعي رقم (29) بشأن الفتوى في المؤسسات، في البند (5/ 1): «يشترط في عضو الهيئة أن يكون متصفا بالفطانة والتيقظ والعلم بأحوال الناس وأعرافهم، والتنبه لحيلهم في التزوير وقلب الكلام وتصوير الباطل بصور الحق».

رابعاً: التقويم والتطوير:

من كمال كفاءة عضو اللجنة حرصه على تطوير نفسه وتأهيلها، واستعداده للتعلم واكتساب العلوم والمهارات والخبرات التي تصقل رأيه وتنضج أفكاره عند النظر في معاملات المؤسسات المالية.

جاء في معيار الحوكمة الشرعية الصادر عن مجلس الخدمات المالية الإسلامية: «يجب أن يسعى عضو الهيئة الشرعية إلى التحسين المستمر لقدراته الشخصية والمهنية»[136].

ومن وسائل تطوير عضو اللجنة استخدام أساليب التقويم لأداء عضو اللجنة، جاء في معيار الحوكمة الشرعية الصادر عن مجلس الخدمات المالية الإسلامية: «يجب أن تحدد مؤسسة الخدمات المالية الإسلامية وتتبنى آلية لتقييم فعالية الهيئة الشرعية ككل، ولتقييم مشاركة كل عضو بها في ذلك... يجب رفع تقرير تقييم الأداء إلى مجلس الإدارة لإبداء الملاحظات والتعليقات البناءة، ومتى كان ذلك مناسبا، يجب أن تتصرف المؤسسة انطلاقا من نتائج تقييم الأداء، كأن تفكر في ترشيح أعضاء جدد لتعيينهم في الهيئة الشرعية، أو **أن تسعى للحصول على استقالة أي عضو من الهيئة الشرعية يُخفق في تلبية شروط عقده بالشكل المطلوب**»[137].

خامساً: اللغة الإنجليزية:

يعدّ إلمام عضو اللجنة الشرعية باللغة الانجليزية من كمال متطلبات التأهيل الشرعي، ومن مرجحات

(133) الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام (ص236).

(134) المجموع (1/ 41).

(135) كشاف القناع (15/ 40). وينظر: أعلام الموقعين (5/ 126، 171).

(136) معيار مجلس الخدمات المالية الإسلامية العاشر (المتعلق بالحوكمة الشرعية) (ص47).

(137) المرجع السابق (ص24، 25).

الاختيار عند التكافؤ، ذلك أن كثيرا من وثائق المنتجات تعرض باللغة الإنجليزية، وبعضها يعرض مترجما عنها، وبعضها يكون النص الإنجليزي هو المعتدّ به عند اختلاف الترجمة، وقد تكون الترجمة معجمة وركيكة يتعذر - في كثير من الأحيان - فهم المراد منها، حتى إن بعضها قد يؤثر في سلامة التصوّر الصحيح للمقصود منها[138].

ولذا جاء في بعض التنظيمات أنه يستحسن أن يكون عضو اللجنة على معرفة جيدة باللغة الإنجليزية[139]، ويرى بعض الباحثين أن يكون أحد الأعضاء - على الأقل - متقنا للغة الإنجليزية[140]. ويرى آخرون أن يكون الأصل هو اختيار أعضاء اللجان الشرعية الملمّين باللغة الانجليزية.

وهذا كله يتعلق **بكمال** عمل اللجنة الشرعية ورفع كفاءتها، وإلا فإن اعتماد الترجمة الموثوقة عند إصدار القرار لا يؤثر في **إجزاء** عملها، قال في كشاف القناع: «وإن جهل المفتي لسان السائل، أي: لغته، **أجزأت ترجمة واحد ثقة** كالإخبار بالقبلة وغيرها، بخلاف الترجمة عند الحاكم فحكمها كالشهادة»[141].

وهذا فيما إذا تصدّت اللجنة الشرعية بنفسها إلى قراءة الوثائق المترجمة والاطلاع عليها ودراستها، أما إذا لم تترجم الوثائق، وإنما اكتفت اللجنة بقراءة ملخص باللغة العربية عنها، أو برأي مستشار شرعي فيها، فهذا محل توقف لدى الباحث، ووجه هذا التوقف هو انتشار مثل هذه الممارسة في عدد من اللجان الشرعية منذ مدة طويلة تزيد على أربعين سنة، مع ضعف أو انتفاء الحاجة إليها في الوقت الحاضر، وذلك بانتشار وشيوع التعامل ببرامج الترجمة القائمة على تقنيات الذكاء الاصطناعي والتي تنفذ ترجمة المستندات في لحظات بدون كلفة أو جهد أو وقت، وهي برامج متعددة وتتحسّن وتتطوّر باستمرار، وبعضها يعتمد في الترجمة على المعنى ويتجاوز إشكال الترجمة الحرفية، ويمكن أن يصل وضوح المعنى المقصود منها إلى 80٪ بحسب التجربة، وهو قدر كاف في نظر الباحث للاجتهاد وإبداء الرأي الشرعي بشأنه، وهو أولى - في جميع الأحوال - من الاكتفاء بملخص عنها.

وأما إن كانت الوثائق باللغة العربية فيلزم عضو اللجنة التصدّي بنفسه لقراءتها كاملة، فهذا من صميم عمله ومسؤوليته، ويمكن الاستئناس - وليس الاكتفاء -

(138) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي (19/ 2/ 86).

(139) ينظر: معيار مجلس الخدمات المالية الإسلامية العاشر (المتعلق بالحوكمة الشرعية) (ص48)، معيار الحوكمة الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية، المصرف المركزي الإماراتي، (ص20).

(140) ينظر: ضوابط اختيار أعضاء هيئات الرقابة الشرعية (ص21).

(141) كشاف القناع (15/ 51). وينظر: أعلام الموقعين (5/ 169).

بما يكتب من ملخصات ومذكرات عرض، سواء من أمانة اللجنة أو أحد أعضائها.

المطلب الرابع: التدقيق الشرعي والمساندة.

أولاً: التدقيق الشرعي:

إن من الممارسات التي تقع فيها بعض المؤسسات أو بعض شركات الاستشارات الشرعية، الاكتفاء بالإفتاء وتقديم الرأي الشرعي، دون اشتمال ذلك على خدمة التدقيق الشرعي، أو عدم إمداد اللجان الشرعية بجهاز مساند يتولى عملية التدقيق الشرعي، الذي يعكس حقيقة التزام المؤسسة بأحكام الشريعة الإسلامية، وهذه الممارسات تؤثر في صدق وشفافية مواقف اللجان الشرعية.

وبعض الاجتهادات ترى أن هذه الممارسة يمكن قبولها باعتبار أن المفتي غير مسؤول عن عمل المستفتي، وما يفعله المكلف لاحقا، فاللجنة الشرعية أو المستشار الشرعي غير مسؤول عما تفعله المؤسسة لاحقا، وهو ما يتوافق مع طبيعة عمل المفتي في عدم الإلزام، وهذا فيه نظر من وجهين:

1 – أن هذا قد يكون مقبولا في مقام الإفتاء ابتداء، وهو إصدار قرار اللجنة في المنتج، إلا إنه ليس مقبولا في مقام الشهادة التي تظهر في البيان السنوي الذي تصدره اللجان الشرعية في نهاية السنة المالية، والمقدمة إلى مجلس الإدارة أو الجمعية العمومية أو البنك المركزي.

2 – أن هذا قد يكون مقبولا في الإفتاء لآحاد الناس، أما الإفتاء للمؤسسات، لا سيما المؤسسات المالية الإسلامية، وبعد تنظيم أعمال اللجان الشرعية وتمهينها، فلم يعد هذا مقبولا على الأقل في أعراف المتعاملين، لدخول ذلك في التلبيس المذموم شرعا.

ولذا جاء في فتوى ندوة البركة (19/ 1/ 1): «**إن مسؤولية الرقابة الشرعية** في البنوك الإسلامية **هي من أخص مهام الهيئات الشرعية**، ولا يعفي ذلك المراجع الخارجي أو المراجع الداخلي من القيام بواجب التأكد من أن العمليات المنفذة تمت وفقا لقرارات الهيئة الشرعية، لما يتوافر فيهما من الاتصال المباشر بأعمال البنك والخبرة الرقابية العامة».

وجاء في دراسة (تقويم عمل هيئات الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية): «على الرغم من أهمية دور الإفتاء والتعريف بالحكم الشرعي، فإن مجرد القيام به **لا يبرئ الهيئة من مسؤولياتها** تجاه العملاء الذين ينيطون بالهيئة أمر التأكد من التزام البنك بالأحكام الشرعية»[142].

وهذا ما اعتنت به الجهات الإشرافية في المملكة إذ نصت تعليمات الحوكمة الشرعية على أن من أعمال اللجان الشرعية مهام التدقيق الشرعي.

(142) ينظر: تقويم عمل هيئات الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية (8/ 326).

ولاستكمال معالجة هذا التحدي؛ ينبغي مراعاة ما يأتي:

1- وجود فريق تدقيق شرعي متخصص وفاعل ومؤثر، ينفذ خطة رقابية تشتمل على زيارات ميدانية وفحص عينات مناسبة ودراستها.

2- اعتماد اللجنة الشرعية لتقرير التدقيق الشرعي وإبداء التوصيات بشأنه، ورفعه إلى مجلس الإدارة، وتضمينه جدول أعمال الجمعية العمومية، وتلاوة بيان اللجنة الشرعية على الجمعية العمومية.

3- نشر خلاصة بيان اللجنة الشرعية في القوائم المالية السنوية للمؤسسة، وموقع المؤسسة لاطلاع الجمهور[143].

ثانياً: الجهاز المساند:

إنه بحسب التجربة والممارسة، فإنه لا يمكن للجنة الشرعية مهما بلغت من الكفاءة والأمانة والديانة والحصافة، فإنها لن تتمكن من أداء عملها على الوجه المطلوب الذي تبرأ به الذمة، إلا بوجود جهاز إداري مساند وفاعل ومستقل، يساعدها في تنفيذ أعمالها، بكفاءات وكوادر مؤهلة، وإن من أبرز أعمالها:

1- النيابة عن اللجنة الشرعية للقيام ببعض أعمالها بتفويض منها، مثل: اعتماد المبادئ الإرشادية للمنتج، والإعلانات التسويقية، وغيرها[144].

2- ترتيب عقد الاجتماعات المناسبة للجنة الشرعية للنظر في الموضوعات المرفوعة.

3- تنسيق الأعمال بين إدارات المؤسسة وأعضاء اللجنة.

4- إعداد الأبحاث والدراسات التي تحتاجها اللجنة، وتقديم الاستشارة الشرعية المناسبة.

5- إعداد مذكرات العرض متضمنة وصف الموضوع وتصوّره بما يكفي لإبداء الرأي الشرعي بشأنه.

6- إعداد محاضر اللجنة وصياغة قراراتها وتبليغها المؤسسة بعد توقيعها من اللجنة.

وإنه يجب أن تتمتّع الإدارة المساندة بالحماية والاستقلال نفسه الذي تتمتّع به اللجنة الشرعية، كما جاء في معيار الحوكمة الشرعية الصادر عن مجلس الخدمات المالية الإسلامية: «عندما يكون للهيئة الشرعية مكتبها الخاص (أمانتها)، يجب أن يتم تعيين وعزل العاملين بالتشاور مع الهيئة الشرعية»[145].

ولهذا نظائر في أعمال الشركات، بالنظر إلى أهمية المنصب وخصوصيته، فقد جاء في المبادئ الرئيسة للحوكمة في البنوك في الفقرة (45) منه: «في حال تم

(143) ينظر: معيار مجلس الخدمات المالية الإسلامية العاشر (المتعلق بالحوكمة الشرعية) (ص35، 42).

(144) ينظر: معيار مجلس الخدمات المالية الإسلامية العاشر (المتعلق بالحوكمة الشرعية) (ص40).

(145) ينظر: المرجع السابق (ص29).

الاستغناء أو استقالة مدير المخاطر لأي سبب كان، فلا بد من الحصول أولا على موافقة مجلس إدارة المصرف، وإشعار البنك المركزي كتابيا بذلك».

***

خاتمة البحث

أولاً: نتائج البحث:

1- يقصد بالحوكمة الشرعية: مجموعة من الترتيبات المؤسسية والتنظيمية التي تتأكد من خلالها المؤسسات المالية الإسلامية - ومن يتعامل معها - بأن هناك إشرافا شرعيا فاعلا مستقلا على أعمالها.

2- الغرض من الحوكمة عموما، ومنها الحوكمة الشرعية: تحقيق جملة من المبادئ، تعود كلها إلى تحقيق القوة والأمانة، وجميع هذه المبادئ والمعاني تشهد لها الشريعة.

3- من مظاهر الحوكمة الشرعية: الحصانة والحماية النظامية، وذلك في طريقة الاختيار والإعفاء، والارتباط التنظيمي، وقصر مدة العضوية، وعدد الاجتماعات، والإلزام بالقرارات.

4- ومن مظاهر الحوكمة الشرعية: الاستقلال، ومن عوارضه: وجود العلاقة المالية أو الوظيفية أو العائلية والشخصية، وأخذ الأتعاب وتخريجها وأثره، ومصدرها وتحديدها وضوابطها، وكذا طول مدة العضوية، وعدد الأعضاء.

5- ومن مظاهر الحوكمة الشرعية: تحقيق الكفاءة العلمية، من جهة عدد المؤهلين المتخصصين، ورفع أهلية الأعضاء، وعدم اشتراط التأهيل الشرعي الكامل، ومعرفة أهلية العضو، والإلمام بالتخصصات العلمية ذات الصلة مثل إدارة الأعمال أو الاقتصاد أو المحاسبة أو القانون لاسيما القانون الإنجليزي، الذي تأثرت به أغلب أعمال المؤسسات المالية، والاستعداد الذهني، والتقويم والتطوير الشخصي، والإلمام باللغة الإنجليزية.

6- يتعذّر تنفيذ الحوكمة الشرعية في المؤسسة المالية على نحو فاعل دون وجود جهاز متخصص مساند للتدقيق الشرعي ولتحضير أعمال اللجنة الشرعية.

ثانيا: توصيات البحث:

1- دعوة الجهات الأكاديمية والبحثية ومراكز التدريب إلى طرح برامج تأهيل علمية لأعضاء اللجان الشرعية بما يتناسب مع أعمال المؤسسات المالية الإسلامية.

2- دعوة الجهات الإشرافية والرقابية إلى تطوير ممارسات الحوكمة الشرعية لجميع المؤسسات المالية الإسلامية من البنوك وشركات التمويل وشركات التأمين والشركات المالية، بما يعزز عمل اللجان الشرعية ويوفر لها الحماية والاستقلال والكفاءة.

***

قائمة المصادر والمراجع

الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام. القرافي، أحمد بن إدريس. ط4، بيروت: مكتب المطبوعات الإسلامية، ودار البشائر الإسلامية، 2009م.

إدارة المخاطر. خان وأحمد، طارق وحبيب. ط1، جدة: البنك الإسلامي للتنمية، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، 2003م.

إطار الحوكمة الشرعية للمصارف والبنوك المحلية العاملة في المملكة. البنك المركزي السعودي. الرياض: موقع البنك المركزي السعودي، 2020م.

أعلام الموقعين عن رب العالمين. ابن القيم، محمد بن أبي بكر. تحقيق: مجموعة باحثين. ط1، مكة: دار عالم الفوائد، 1437هـ.

أنيس الفقهاء في تعريفات اللفاظ المتداولة بين الفقهاء. القونوي، قاسم. ط1، الدمام: دار ابن الجوزي، 1427هـ.

بحوث في التمويل الإسلامي، القري، محمد. ط1، جدة: دار الميمان، 2020م.

التعقيب على بحث الهيئات الشرعية. البحرين: المؤتمر الشرعي الأول، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، 2001م.

تعليمات الحوكمة الشرعية في شركات التمويل. البنك المركزي السعودي، الرياض: موقع البنك المركزي السعودي، 2022م.

تقريب الوصول إلى علم الأصول. جزي، محمد بن أحمد. تحقيق: محمد المختار الشنقيطي. ط2، د.م: د.ن، 2002م.

تقويم عمل هيئات الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية. مجموعة باحثين. موسوعة الاقتصاد الإسلامي. ط1، القاهرة: دار السلام، 2009م.

تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان. السعدي، عبدالرحمن. ط1، الدمام: دار ابن الجوزي، 1425هـ.

حولية البركة. العدد الثالث. ط1، جدة: مجموعة البركة المصرفية، 2001م.

الدر المختار مع رد المحتار. الحصكفي وابن عابدين، محمد بن علي، ومحمد أمين. ط2، بيروت: دار الفكر، 1992م.

سبل إمكانية التجانس في الفتاوى المالية في أعمال هيئات الرقابة الشرعية. البحرين: المؤتمر الشرعي السابع، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، 2008م.

سنن ابن ماجه. ماجه، محمد بن يزيد. تحقيق: بشار معروف، ط1، بيروت: دار الجيل، 1988م.

الشرح الصغير مع بلغة السالك. الدردير والصاوي، أحمد وأحمد. تحقيق: مصطفى وصفي. د.ط، القاهرة: دار المعارف، د.ت.

شرح مختصر الروضة. الطوفي، سليمان. تحقيق: د.عبدالله التركي. ط1، بيروت: مؤسسة الرسالة، 1990م.

صحيح البخاري. البخاري، محمد بن إسماعيل. اعتناء: محمد زهير الناصر. ط1، جدة: دار المنهاج وطوق النجاة، 1422هـ.

صحيح مسلم، الحجاج، مسلم. تحقيق: فؤاد عبدالباقي. ط1، القاهرة: دار إحياء الكتب العربية، 1991م.

ضوابط اختيار أعضاء هيئات الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية. البحرين: المؤتمر الشرعي السابع، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، 2008م.

الفروق. القرافي، أحمد بن إدريس. د.ط، بيروت: عالم الكتب، د.ت.

في فقه المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة، حماد، نزيه. ط1، دمشق: دار القلم، 2007م.

كشاف القناع عن متن الإقناع، البهوتي، منصور بن يونس. ط1، الرياض: وزارة العدل، 2008م.

لائحة حوكمة الشركات. هيئة السوق المالية. الرياض: موقع هيئة السوق المالية.

المبادئ الرئيسة للحوكمة في البنوك العاملة في المملكة. البنك المركزي السعودي، الرياض: موقع البنك المركزي السعودي.

مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي. مجمع الفقه الإسلامي الدولي. ط1، الشارقة: الأمانة العامة للأوقاف، 2013م.

مجموع الفتاوى، ابن تيمية، أحمد. د.ط، المدينة: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، 1995م.

المجموع شرح المهذب. النووي، أبو زكريا محيي الدين. د.ط، بيروت: دار الفكر، د.ت.

المعايير الشرعية. هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية. د.ط، الرياض: دار الميمان، 1437هـ.

معايير الضبط للمؤسسات المالية الإسلامية. بكر، داود. البحرين: المؤتمر الشرعي الأول، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، 2001م.

معايير المحاسبة والمراجعة والحوكمة والأخلاقيات. هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية. د.ط، الرياض: دار الميمان، 1437هـ.

المعجم الوسيط. مجمع اللغة العربية. ط5، القاهرة: مجمع اللغة العربية، 2021م.

معيار مجلس الخدمات المالية الإسلامية العاشر (المتعلق بالحوكمة الشرعية)، بعنوان: «معيار المبادئ الإرشادية لنظم الضوابط الشرعية للمؤسسات التي تقدم خدمات مالية إسلامية». مجلس الخدمات المالية الإسلامية، ماليزيا: موقع مجلس الخدمات المالية الإسلامية، 2009م.

المغني، ابن قدامة، عبدالله بن أحمد. تحقيق: د.عبدالله التركي، ود.عبدالفتاح الحلو. ط5، الرياض: عالم الكتب، 2005م.

الموسوعة الفقهية. وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية. ط1، الكويت: دار الصفوة، 1995م.

نظام الشركات السعودي. وزارة التجارة. الرياض: موقع هيئة الخبراء.

الهيئات الشرعية. الضرير، الصديق. البحرين: المؤتمر الشرعي الأول، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، 2001م.

وثيقة برنامج تطوير القطاع المالي، خطة التنفيذ 2020م، وخطة التنفيذ 2021م. برنامج تطوير القطاع المالي، الرياض: موقع رؤية المملكة العربية السعودية 2030م.

***