تأهيل المنظومة القانونية تعزيزا لترقية أداء مؤسسات التمويل المصرفي الإسلامي

Rehabilitation of the legal system in order to enhance the performance of Islamic banking finance institutions

بن صغير مراد *

جامعة أبي بكر بلقايد - تلمسان

mourbens@gmail.com

تاريخ الإيداع:2020/01/24	تاريخ المراجعة:2020-02-27	تاريخ القبول:2020-03-01

الملخص:

غني عن البيان ما يلعبه الدور المزدوج للجانبين الشرعي والقانوني في النهوض بالقطاع المالي المصرفي عموما، وتكريس دور المؤسسات المصرفية الإسلامية وترقية أداءها على وجه الخصوص. على اعتبار أن تهيئة بيئة شرعية وتشريعية (قانونية) يعد غاية منشودة ومطلبا ملحا باعتباره ركيزة أساسية ولبنة ضرورية لتطوير القطاع.

ويعالج هذا البحث موضوعا غاية في الأهمية لارتباطه بالجانب القانوني في أداء مؤسسات التمويل المصرفي الإسلامي، من خلال بحث الإشكالية الرئيسية المتمثلة في مدى مساهمة المنظومة التشريعية في ترقية وتطوير دور ومكانة المصارف الإسلامية، ومدى حاجة الجانب القانوني للتأهيل قصد مساهمته في إيجاد بيئة مناسبة وصديقة لمؤسسات التمويل المصرفي الإسلامي.

تهدف هذه الدراسة إلى البحث في مدى كفاية النصوص القانونية من حيث طبيعتها وقدرتها على تغطية مكامن النقص والشغور في كثير من الجوانب القانونية والإجرائية المرتبطة بعمليات التمويل والصيرفة. كما يهدف البحث إلى تأهيل وتطوير المنظومة التشريعية بما يحقق المكانة اللائقة بمؤسسات التمويل المصرفي الإسلامي. فضلا عن إبراز الدور الجوهري والريادي للمنظومة القانونية في تحقيق الاستقرار والنمو لدى الأسواق المالية.

الكلمات المفتاحية: المصارف الإسلامية؛ التمويل المصرفي؛ التشريع؛ الضوابط القانونية؛ المسؤولية القانونية.

Abstract:

It goes without saying what the dual role of the legal and Sharia sides plays in advancing the financial banking sector in general, and consolidating the role of Islamic banking institutions and enhancing their performance in particular on the grounds that the creation of a legal and Sharia complying environment is a desired goal and an urgent requirement as a fundamental pillar and a necessary building block for the development of the sector.

* المُؤلف المُراسِل.

www.manaraa.com

This research deals with a very important topic because it is connected with the legal aspect of the performance of Islamic banking finance institutions by examining the main problem of the contribution of the legislative system to the enhancement and development of the role and status of Islamic banks and the legal need for improvement in order to contribute to the creation of an appropriate and friendly environment for Islamic banking financial institutions.

The study aims to examine the adequacy of the legal texts in terms of their nature and their ability to cover the deficiency and gaps in many legal and procedural aspects related to financing and banking operations. The research aims also to reform and develop the legislative system in order to achieve the proper position of the Islamic banking financial institutions. As well as highlighting the essential and leading role of the legal system in achieving stability and growth in the financial markets.

Keywords: Islamic Banks ;Banking Finance; Legislation; Legal Controls; Legal Liability.

المقدمة:

أثبت العمل المصرفي الإسلامي خلال مسيرته الحافلة وخصوصا في السنوات الأخيرة، لاسيما في ظل الأزمة المالية العالمية الأخيرة مدى جدارته وكفاءته وقدرته على احتواء الكثير من مكامن الخلل وسد العديد من الثغرات التي كانت من الأسباب المباشرة أو غير المباشرة لوقوع أكثر المؤسسات المالية على المستوى العالمي في أزمات مالية خانقة، وقفت أمامها تلك البنوك والمؤسسات المالية، بل والدول من وراءها عاجزة عن إيجاد حلول فعالة وكافية.

ورغم مرور سنوات عديدة على إنشاء المصارف الإسلامية في كثير من الدول لاسيما الدول الإسلامية، في مقدمتها دولة الإمارات العربية المتحدة باعتبارها من الدول الرائدة في مجال المعاملات المصرفية والمالية الإسلامية، إلا أننا نجد أن مؤسسات التمويل المصرفي الإسلامية لازالت تعترضها العديد من العقبات والحواجز وكثير من الإشكالات العملية التطبيقية على مختلف الأصعدة.

وغير خاف على كل متتبع الدور المزدوج للجانبين الشرعي والقانوني في النهوض بالقطاع المالي المصرفي عموما، وتكريس دور المؤسسات المصرفية الإسلامية وترقية أداءها على وجه الخصوص. على اعتبار أن تهيئة بيئة شرعية وتشريعية (قانونية) يعد غاية منشودة ومطلبا ملحا باعتباره ركيزة أساسية ولبنة ضرورية لتطوير القطاع.

وسوف نتناول بالدراسة والبحث ما ينبغي معالجته والتركيز عليه بموجب المعالجة القانونية والشرعية، وهو أمر يستدعي التعرّض لجزئيات الموضوع وبحث أهم الإشكالات والتحديات التي تواجه عمل المصارف الإسلامية على اختلافها من زاوية قانونية. سواء تعلق الأمر بعقبات أو تحديات مرتبطة بهيكلة ونظام المصارف الإسلامية ذاتها وطريقة عملها وما ينبغي أن تتميز به من خصوصية إسلامية، أو ما كان مرتبطا بعلاقاتها الخارجية وقوانين الاستثمار والمنافسة التي تستوي فيها المصارف الإسلامية مع غيرها من البنوك التجارية والتقليدية الأخرى. كما نتطرّق في هذه الدراسة إلى بحث أهم الآليات والوسائل الكفيلة بترقية أداء المؤسسات المالية الإسلامية وتطويرها ورفع مستوى التنافسية لديها، من خلال إبراز أهم الإجراءات والخطوات العملية المرتبطة بالجوانب الشرعية، القانونية، المالية، والمهنية أو الفنية.

www.manaraa.com

وقد قسمنا موضوع البحث إلى قسمين (مبحثين)؛ تناول في الأول منهما معالم القصور لدى تشريعات مؤسسات التمويل المصرفي الإسلامي، في حين خصّصنا المبحث الثاني لبيان آليات تأهيل وترقية المنظومة التشريعية الخاصة بالمصارف الإسلامية. ثم خاتمة الموضوع تضمنت أهم النتائج والتوصيات المناسبة التي خلصنا إليها.

المبحث الأول: معالم القصور لدى تشريعات مؤسسات التمويل المصرفي الإسلامي

مما لا شك فيه أن الصيرفة الإسلامية أصبحت حاليا صناعة مزدهرة أكثر من أي وقت مضى، لها مؤسساتها ومنتجاتها وخدماتها المتميزة التي تلبي احتياجات متعددة لشرائح واسعة من أفراد المجتمع. الأمر الذي دفع بعديد البنوك والمؤسسات المالية التقليدية إلى استحداث خدمات مصرفية إسلامية، رغبة في استقطاب المزيد من الزبائن والعملاء، والحد من تنافسية البنوك الإسلامية لها. ولكن رغم ذلك لازال القطاع المصرفي الإسلامي يواجه الكثير من التحديات، كما لازالت المؤسسات المصرفية ٱلإسلامية تعرف عديد الإشكاليات المتداخلة المختلفة التي تنعكس سلبا على توفير بيئة سليمة ذات أسس وقواعد ثابتة تسمح لها بأداء دورها المنوط بها في بناء اقتصاد إسلامي قوي ومتين.

إن المؤسسات المالية الإسلامية تواجه اليوم معضلات صعبة وتحديات حقيقية عليها العمل الجاد لمواجهتها والتغلب عليها، رغم تباين تلك العراقيل والإشكالات. إذ أن بعضها مرتبط بالنظام الاقتصادي والسياسي للبلد الذي اعتمدت فيه، وبعضها يرجع إلى البيئة القانونية والاجتماعية السائدة، وبعضها الآخر يتعلق بأسس اعتمادها وضوابط تعاملاتها. وسوف نتطرق باختصار إلى أهم الثغرات والمعوقات ذات البعد القانوني التي تواجه عمل المؤسسات المصرفية الإسلامية في المطلبين التاليين.

المطلب الأول: الثغرات والمعوقات الداخلية

عرفت المصارف الإسلامية قفزة نوعية وخطت خطوات متقدمة، استطاعت من خلالها إثبات كفاءتها وجدارتها وتوسعها، غير أنها لازالت تواجه عديد الصعوبات وتعرف كثيرا من مكامن النقص والقصور، نتطرق إليها فيما يلي.

الفرع الأول: غياب المفهوم القانوني السليم للمؤسسات المالية الإسلامية

لازال مفهوم المصارف أو البنوك الإسلامية يكتنفه الغموض وغير دقيق المعنى لدى الكثير من المهتمين والدارسين، فضلا عن جمهور الناس من المتعاملين وغيرهم. ولعل السبب في ذلك حسب رأينا يرجع إلى عدة نقاط أبرزها:

- أن المؤسسات المالية رغم اعتمادها وانتشارها بشكل كبير وواسع، إلا أنها لازالت في بداية طريقها تحتاج إلى كثير من الجهد والتطوير للارتقاء بمكانتها ودورها، وبالتالي القدرة على المنافسة والقيادة.

- الاختلاف والتضارب بشأن ضبط وتحديد مجالات عمل واستثمار المصارف الإسلامية، ذلك أن نطاق ممارسة هذه المؤسسات المالية غالبا ما يكون محصورا في نماذج محدودة كالمرابحة، المضاربة، التأجير التمويلي، التورّق وغيرها من المعاملات المحدودة.

www.manaraa.com

- تضارب الآراء الشرعية والفتاوى في كثير من المعاملات المالية نتيجة تعدد الهيئات الشرعية المرتبطة بالمصارف الإسلامية من جهة[1]، وضعف التكوين والتخصص الشرعي لدى الكثير ممن ينتسب إليها من جهة أخرى. ولعل سبب بعض الخلافات في قرارات الهيئات الشرعية راجع إلى كون أن لأعضاء الهيئات الشرعية وجهات نظر مختلفة في تكييف الوقائع وإسقاط الأحكام فيقع الخلاف؛ فيكون هناك من يشدّد، ومن يضيّق، ومن يتسامح. كما قد يكون الخلاف بسبب إتباع رأي في مذهب معتمد دون رأي آخر، فيأخذ بعضهم بالأول، وبعضهم بالثاني وهكذا، مما يزيد في غموض مفهوم وأداء هذه المصارف.

ولذلك يبدو لنا من الأهمية بمكان ضرورة تحديد مفهوم دقيق وواضح يحقق المعنى الكامل للمؤسسات المالية الإسلامية. وفي هذا الصدد نشير إلى بعض التعريفات المتجانسة والتي تتفق في بيان مفهوم عام وشامل. ومنها تعريف اتفاقية إنشاء الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية في المادة 1/5 للبنوك الإسلامية بأنها "يقصد بالبنوك الإسلامية في هذا النظام، تلك البنوك أو المؤسسات التي ينص قانون إنشائها ونظامها الأساسي صراحة على الالتزام بمبادئ الشريعة، وعلى عدم التعامل بالفائدة أخذا وعطاءً".[2]

في حين عرّفت المادة الأولى من القانون الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم (6) لسنة 1985م في شأن المصارف والمؤسسات المالية والشركات الاستثمارية الإسلامية تلك المؤسسات بما يلي:" يُقصد بالمصارف والمؤسسات المالية والشركات الاستثمارية الإسلامية تلك التي تتضمن عقودها التأسيسية ونظمها الأساسية التزاماً بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية وتباشر نشاطها وفقاً لهذه الأحكام".

وقد حاول بعض الفقه إيجاد تعريف مناسب للمصرف الإسلامي بأنه " مؤسسة مالية مصرفية لتجميع الأموال وتوظيفها في نطاق الشريعة الإسلامية، بما يخدم بناء مجتمع التكامل الإسلامي، وتحقيق عدالة التوزيع، ووضع المال في المسار الإسلامي" [3].

في حين عرّفه البعض الآخر بأنه "المؤسسات المصرفية التي تتعامل بالنقود على أساس الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية ومبادئها، تعمل على استثمار الأموال بطرق شرعية، وتهدف إلى تحقيق أهداف التنمية الاقتصادية والاجتماعية" [4].

---

[1] المسفر طارق خالد، هيئات الرقابة الشرعية خارج دائرة الشك - إعلان الحق الواجب، مجلة المستثمرون، العدد 24، http:// mosgcc.com ، تاريخ الاطلاع: 2018/11/13.

عارضة فيصل، هيئات الرقابة في المصارف الإسلامية، صحيفة الغد، الأردن، 2006/5/26. http:// alghad.jo ، تاريخ الاطلاع: 2018/11/6.

الشرمان عماد، البيئة التشريعية والقانونية لعمل المصارف الإسلامية، بحث مقدم لمؤتمر البيئة التشريعية لنمو المصارف الإسلامية وآلية حل النزاعات المرتبطة بها، جمعية المحكمين الأردنيين، الأردن، يومي 2 و3 نيسان 2014 .

[2] انظر: اتفاقية إنشاء الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، مطابع الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، القاهرة، 1977، ص: 10.

[3] النجار أحمد، البنوك الإسلامية وأثرها في تطوير الاقتصاد الوطني، مجلة المسلم المعاصر، أكتوبر- نوفمبر 1980م، العدد 24، ص: 163.

[4] الزحيلي وهبة، المعاملات المالية المعاصرة – بحوث وفتاوى وحلول، دمشق، 2002، دار الفكر، ص: 516. وانظر كتابه: المصارف الإسلامية، دمشق، 1997، دار المكتبي، ص: 09 و10.

www.manaraa.com

إن هذا الأمر يقتضي ضرورة إبراز المفهوم القانوني المهني الصحيح للمصارف الإسلامية، على غرار ما تنص عليه قوانين البنوك التقليدية في تعريفها للبنك التقليدي ومهنته المصرفية، فضلا عما هو مسموح وما هو محظور من أعماله ونشاطاته.

الفرع الثاني: غياب الخبرة ة ومحدودية القدرة التنافسية

تواجه المصارف الإسلامية تحديا وعائقا كبيرا، يتمثل في المنافسة المصرفية الكبيرة لاسيما في ظل تطبيق اتفاقية تحرير تجارة الخدمات المصرفية منذ 1997م بموجب اتفاقية الجات (General Agreement On Trade (GATS) Related Services). ورغم عديد المزايا التي تضمنتها هذه الاتفاقية، إلا أن البعض وجد في تطبيقها إزالة للتنظيمات والإجراءات التي تحد من المنافسة [1]، في مقابل خلق نوع من المنافسة غير المتكافئة بين المصارف العالمية والمحلية بما فيها المصارف الإسلامية، والتي لا تزال حديثة التجربة، ضعيفة الخبرة، غير مهيّأة لمواجهة مثل هذه التحديات نظرا لضعف إمكاناتها. فضلا عن غياب الوازع الديني عموما لدى العاملين فيها أو المتعاملين معها على حد سواء، نتيجة عدم التزامهم حقيقة بأحكام وقيم الشريعة الإسلامية[2].

وبناء على ما تقدم يمكننا القول أن تجربة البنوك والمصارف الإسلامية لازالت تخضع في كثير من جوانبها لنفس القواعد المنظمة للعمل المصرفي التقليدي نظاميا ورقابيا. الأمر الذي يضع هذه التجربة حسب رأي البعض في وضع غير تنافسي مع العمل المصرفي التقليدي[3]. إذ بينما يتمتع العمل المصرفي التقليدي بكل المزايا والتسهيلات التي توفرها الجهات الإشرافية (البنوك المركزية)، نجد العمل المصرفي الإسلامي يفتقر إلى كثير من الميزات المشابهة والداعمة له. وهذا لا شك يمثل تحديا آخر يواجه العمل المصرفي الإسلامي بصفة عامة ويحد من كفاءة تشغيله وربحيته.

---

[1] الطيب عبد المنعم محمد، أثر تحرير تجارة الخدمات المصرفية على المصارف الإسلامية، (دون بلد وتاريخ النشر)، ص: 9، 27 وما بعدها. http://iefpedia.com ، تاريخ الاطلاع: 2018/12/11.

شنايت صباح، المصارف الإسلامية وتحديات العولمة المالية، بحث مقدم للملتقى الدولي الثاني حول الأزمة المالية الراهنة والبدائل المالية والمصرفية، يومي 05 و06 ماي 2009، المركز الجامعي خميس مليانة، الجزائر، ص: 9، 10.

زعتري علاء الدين، العولمة وتأثيرها على العمل المصرفي الإسلامي، بحث مقدم للمؤتمر السنوي الرابع عشر المؤسسات المالية الإسلامية - معالم الواقع وآفاق المستقبل، أيام 7-9 ربيع الآخر 1426هـ الموافق15-17 مايو 2005م، غرفة تجارة وصناعة دبي، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات. http://iefpedia.com ، تاريخ الاطلاع: 2016/12/11.

[2] الرفاعي فادي محمد، المصارف الإسلامية، ط 2، بيروت، 2007، منشورات الحلبي، ص: 78.

وانظر: فليح حسن خلف، البنوك الإسلامية، ط 1، عمان، 2006، جدارا للكتاب وعالم الكتب الحديث، ص: 418.

[3] الشامسي جاسم بن سالم، ضوابط المصارف الإسلامية والمعاملات فيها وفقا للقانون الاتحادي رقم 6 لسنة 1985 في شأن المصارف والمؤسسات المالية والشركات الاستثمارية الإسلامية، بحث مقدم للمؤتمر السنوي الرابع عشر المؤسسات المالية الإسلامية - معالم الواقع وآفاق المستقبل، أيام 7-9 ربيع الآخر 1426هـ الموافق15-17 مايو 2005م، غرفة تجارة وصناعة دبي، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات، http://iefpedia.com ، تاريخ الاطلاع: 2016/12/01.

www.manaraa.com

الفرع الثالث: ضعف التكوين الثلاثي (الشرعي والقانوني والفني) لغالب موظفي المصارف الإسلامية وحاجتهم للتأهيل

لا يُماري أحد أن نجاح المؤسسات المالية الإسلامية في أداءها لعملها وتطورها يتوقف كثيراً على مدى نجاحها في استقطاب الإطارات المدرّبة والمؤهلة للعمل فيها[1]. ولاشك أن المصارف الإسلامية تتطلب جهدا وتخصصا إضافيين مقارنة بنظيرتها التقليدية، إذ يقتضي الأمر أن يتوافر لدى المورد البشري العامل لديها التكوين والكفاءة الشرعية والقانونية والفنية[2] التي تؤهل تلك المؤسسات المالية للتنافسية والرقي. ذلك أن هناك نقصا كبيرا في المهنيين المحترفين في الصيرفة الإسلامية، حيث أن أغلب خبرات موظفي هذه البنوك كانت في بنوك تقليدية، وليس من السهل إيجاد أفراد يحسنون الجمع بين فقه المعاملات وفقه التعامل مع البنوك[3]. مع الإشارة أن البنوك الإسلامية لا تدخر جهداً في تحقيق ذلك، غير أن الواقع لا يزال يسجل النقص النسبي في المعروض منها مقارنة بما هو مطلوب.

ونسجل في هذا الشأن أن أكبر التحديات التي تعيق مسيرة أداء المصارف الإسلامية يتمثل في ضعف الجانب القانوني سواء ما تعلق بالعاملين لدى هذه البنوك، أو ما تعلق بالإطار القانوني لمباشرة عملها وتنظيم علاقاتها بالمتعاملين أو بغيرها من المؤسسات المالية الأخرى، وهو ما نتناوله في الفرع الموالي.

الفرع الرابع: غياب بيئة قانونية تتوافق مع طبيعة عمل المصارف الإسلامية وعدم اعتماد نظام تحكيم مصرفي

تعرف المؤسسات المالية الإسلامية قصورا في منظومتها القانونية، وذلك لعدة اعتبارات أو أسباب متداخلة. فالطبيعة الإسلامية التي تقتضي عدم التعامل بأي معاملات مالية محرمة لاسيما الربا، جعلت هذه البنوك مقيدة على أساس أن كثيرا من معاملاتها لحل وتسوية المنازعات المتعلقة بالعلاقات المصرفية الإسلامية، وتطوير صيغ تمويل إسلامية جديدة لتخفيف المخاطر وزيادة العوائد، كثيرا ما تصطدم بعقبات قانونية بالدرجة الأولى، ثم بحواجز مالية تمويلية في قالب قانوني. وذلك على أساس أن معاملة البنوك المركزية للمصارف الإسلامية كثيرا ما لا تراعي خصوصياتها وامتناعها عن التعامل بالربا. ويتعلق الأمر على الخصوص بإجراءات المتابعة، الآجال القانونية، التنظيم القانوني للسيولة المالية، الودائع... وغيرها من المسائل التي تحتاج إلى نصوص قانونية تقنّن وتوظف الأحكام الشرعية المعتمدة.

---

[1] المرطان سعيد بن سعد، ضوابط تقديم الخدمات المصرفية الإسلامية في البنوك التقليدية، كتاب منتدى الاقتصاد الإسلامي الأول - اللجنة الاقتصادية، الديوان الأميري بالكويت - اللجنة الاستشارية العليا للعمل على استكمال تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية، (الكويت، 25 مايو 1999م)، ص: 48.

[2] الشمري هاشم، الدعمي عباس، دور المصارف الإسلامية في ظل التطورات النقدية الإلكترونية - الأردن حالة تحليلية دراسية، بحث ضمن كتاب: دراسات في المصارف والبنوك، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، 2014، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، ص: 350.

[3] داود حسن، الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، ط1، القاهرة، 1996م، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ص: 34.

www.manaraa.com

الفرع الخامس: تركيز سياسات التمويل في المصارف الإسلامية على المشروعات قصيرة الأجل

يقف الجانب القانوني مرة أخرى حجر عثرة في طريق تطور المؤسسات المالية الإسلامية وتوسعها، فيما يتعلق بوجود فائض أو عجز في السيولة. ذلك أن هذه المصارف غالب اعتمادها على الاستثمار في المشروعات قصيرة الأجل كالاستثمار السلعي وعمليات البيع بالتقسيط والمرابحة، الأمر الذي أدى للانحراف في أساليب الاستثمار والتمويل، وهو ما دفع بالمجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي إلى حث هذه المصارف على التوسع في مجالات المضاربة والمشاركة والتنويع في العمليات الاستثمارية وإعطاء الأفضلية للمشاريع ذات الآجال الطويلة[1].

وفي هذا الشأن نشير إلى أن وجود فائض سيولة نقدية عند بعض البنوك الإسلامية يشكل تحديا وعبئا عليها بسبب تقلص فرص الاستثمار، إذ غالبا ما تجد نفسها أمام أحد الخيارات؛ إما أن تحتفظ بالنقود في الخزائن الخاصة بالبنك المركزي دون فائدة، وإما أن تقوم بتحويل جزء منها إلى عملة أجنبية. كما أن هذه المصارف تجد نفسها في ضائقة مالية في حالة عدم توفر سيولة الموجودات، وذلك بسبب انتشار صيغ التمويل القائمة على أساس الدين، وانعدام التمويل عن طريق تقاسم الأرباح. ولا شك أن هذا تحديا آخر يُشكل صعوبة في تحويل هذه الصيغ التمويلية إلى أدوات مالية يمكن التفاوض بشأنها. فمجرد إحداث الدين لا يمكن تحويله إلى أي شخص إلا بقيمته الاسمية. مما يجعل هيكل السوق المالية الإسلامية غير قابل للتسييل والاستمرارية بدرجة عالية[2].

المطلب الثاني: الثغرات والمعوقات الخارجية

إن أداء وعمل المؤسسات المالية الإسلامية ليس في معزل عن البيئة الدولية والعالمية التي تتداخل فيها مختلف التيارات والمؤثرات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والثقافية. الأمر الذي انعكس سلبا على تطور مسيرة المصارف الإسلامية وازدهارها بالشكل الذي كانت تطمح إليه، وشكل ثقلا وعائقا إضافيا إلى ما تعانيه أصلا من التحديات والمعوقات الداخلية. ولعلنا نقتصر على بيان أهم معالم القصور والنقص الخارجية فيما يلي:

الفرع الأول: عدم ملائمة المناخ الاقتصادي والتشريعي

لازالت تشكل البيئة التشريعية والاقتصادية والرقابية عدم استقرار للبنوك والمصارف الإسلامية، ذلك أن معظم البنوك المركزية لا تراعي اختلاف النظام القانوني للبنوك التجارية التقليدية عن النظام الخاص بالمصارف الإسلامية. إذ نلاحظ نقصا في التشريعات الخاصة بالصيرفة الإسلامية التي تراعي طبيعة عمل المؤسسات المالية

---

[1] مطلوب مصطفى ناطق صالح، معوقات عمل المصارف الإسلامية وسبل المعالجة لتطويرها، مجلة العلوم الاقتصادية، 2010، العدد 22، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة بغداد، ص: 309، 310.

خليفي محمد، دور البيئة القانونية في دعم سيولة المصارف الإسلامية، بحث مقدم لملتقى الرباط الدولي الثالث للمالية الإسلامية حول " الضبط القانوني والمؤسساتي للنظام المالي الإسلامي"، أيام 29- 30 أكتوبر 2016، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، المجلة الدولية للمالية، جانفي 2017، العدد الأول، مختبر البحث حول الضبط القانوني والسياسي، جامعة محمد الخامس، الرباط، المغرب، ص: 15.

[2] البلتاجي محمد، المصارف الإسلامية - التحديات التي تواجه العمل المصرفي الإسلامي، 29 أبريل 2014، موقع المصارف الإسلامية، http://bltagi.com ، تاريخ الاطلاع: 2019/01/02.

عبد الغني أحمد، التمويل الاسلامي وتحدياته، جريدة المال المصرية، 23 يناير 2014 م، http://almalnews.com ، تاريخ الاطلاع: 2018/11/29.

www.manaraa.com

الإسلامية[1]، الأمر الذي أدى إلى فقدان بعض البنوك الإسلامية للبيئة الملائمة لوجود رقابة شرعية تتابع العمل وتضبط الأداء وتقوّم المنحرف، وبالتالي تزيد في الإنتاج وترفع من مستوى الدخل، مما يكون له الدور الأكبر في النهوض بالبنوك الإسلامية نحو الرقي والتقدم[2].

ونشير في هذا الشأن أن سياسة الاحتياطي القانوني مثلا التي يتبعها البنك المركزي في تعامله مع البنوك التقليدية والمصارف الإسلامية على حد سواء، تؤدي إلى تعطيل جزء من موارد هذه المصارف على غير رغبة المودعين. كما تتعارض مع حسن استثمار المال كاملًا. ذلك أن أنشطة هذه المصارف تقوم في الأساس على الاستثمار النوعي الحقيقي، الذي تُعد المخاطرة من أهم ميزاته. على خلاف الإقراض النقدي الذي هو أساس عمل البنوك التقليدية والذي تنعدم فيه نسبة المخاطرة مقارنة بالاستثمار النوعي. فقدرة البنوك التقليدية على خلق النقود وزيادة العرض النقدي أكبر بكثير مما عليه الحال في المصارف الإسلامية التي تُمارس عملها على أُسس شرعية سليمة [3].

الفرع الثاني: تأخر المدينين عن السداد

تعد مشكلة تأخر المدينين لاسيما الموسرين منهم، من المشكلات الكبيرة التي تواجهها المصارف الإسلامية دون غيرها من المصارف والمؤسسات المالية الأخرى. ذلك أنه كلما تأخر المدين عن السداد إلا وفرضت عليه البنوك التقليدية فوائد أو رسوم التأخير وتزداد مع مرور الوقت[4]. بينما في المصارف الإسلامية تعتبر هذه المسألة عائقا أمام حركية هذه المصارف ونموها، باعتبار أنها لا تأخذ أي فوائد أو زيادات دون حق. إن هذا الواقع يدفع المدين الموسر إلى التماطل عن السداد لعلمه أن المصارف الإسلامية لا تضيف عليه أي فوائد. ورغم أن المصارف الإسلامية متنبهة لهذه المعضلة وتتخذ ما تراه مناسبا من الإجراءات، إلا أن هذا لا يمنع من وجود جملة من الثغرات التي يستغلها المماطلون مما ينعكس سلبا على أداء ونمو هذه المصارف.

الفرع الثالث: ضعف وقلة توافر أسواق مالية إشرافية

لاشك أن عدم وجود سوق مالية متطورة أو على الأقل قلتها وضعفها يعتبر أحد نقاط الضعف وأهم التحديات التي تواجه المصارف الإسلامية، إذ تعاني هذه المصارف من ضعف امتلاكها لأدوات مالية تتمتع بما هو

---

[1] أوردت كثير من التشريعات نصوصا خاصة في تعامل البنوك المركزية مع المصارف الإسلامية. فقد نصت المادة الرابعة من القانون الاتحادي الاماراتي رقم 6 لسنة 1985 بشأن المصارف والمؤسسات المالية والشركات الاستثمارية الاسلامية على: " تستثنى المصارف والمؤسسات المالية والشركات الاستثمارية الاسلامية التي تؤسس في الدولة، وفروع ومكاتب المصارف والمؤسسات المالية والشركات الاستثمارية الاسلامية الأجنبية التي يرخص لها بالعمل داخل الدولة من أحكام البند (8) من المادة (90) والبند (هـ) من المادة (96) من القانون الاتحادي رقم (10) لسنة 1980م، المشار اليه. 2 - وتستثنى تلك الجهات من أحكام البند (ب) من المادة (90) من القانون الاتحادي رقم (10) لسنة 1980م، المشار اليه وذلك بما لا يتعارض مع احكام التشريعات المعمول بها في الامارة المعنية".

[2] الهيتي عبد الرازق رحيم، المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، ط1، عمان، 1998م، دار أسامة، ص: 689.

فياض عطية السيد، الرقابة الشرعية والتحديات المعاصرة للبنوك الإسلامية، المؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي، (مكة المكرمة، جامعة أم القرى، 1426هـ/ 2005م)، ط1، ص: 416. http://said.net، تاريخ الاطلاع: 2018/11/17.

[3] زين العابدين محمد وفيق، معوقات العمل المصرفي الإسلامي، مركز دراسات التشريع الإسلامي، http://active-adv.com ، تاريخ الاطلاع: 2019/01/10.

[4] الرفاعي فادي محمد، المصارف الإسلامية، ص: 82. محمد ناطق صالح مطلوب، معوقات عمل المصارف الإسلامية، ص: 311.

www.manaraa.com

موجود لدى الأسواق المالية من قدرة على تحويل استحقاقات الموارد قصيرة الأجل إلى استثمارات وتمويلات طويلة الأجل[1]. ذلك أن ما تتعامل به هذه البنوك يقتصر على الودائع الجارية والاستثمارية وودائع التوفير المستحقة خلال مدد قصيرة.

ومما تجدر الإشارة إليه أن تطوير مثل هذه الأسواق يعتبر دون شك شرطاً ضرورياً لقيام البنوك الإسلامية بدورها في تجميع مدخرات المتعاملين واستثمارها في المشاريع ذات الأجل المتوسط والطويل، التي تحتاجها عملية التنمية الاقتصادية في الدول الإسلامية.

الفرع الرابع: عدم وضوح الأحكام القانونية المرتبطة بعمليات التمويل الإسلامي

تفتقد كثير من المعاملات والاتفاقيات والعقود إلى الدقة وسلامة الصياغة القانونية، لاسيما ما يتعلق بالمسائل الشرعية التي تنظم عمل المنتجات التجارية الإسلامية كالإيجار التمويلي والمضاربة والمرابحة وغيرها. الأمر الذي نتج عنه لبس وغموض في العلاقات التعاقدية التي يمكن أن تعرّض الأطراف المتعاقدة لمخاطر قانونية غير محسوبة العواقب.

ولا شك أنه بالنظر إلى حجم التعاملات المصرفية الإسلامية وارتفاع عمليات التمويل الإسلامي، فإنه حري بهذه الصناعة أن تنأى بالمشتغلين والمستثمرين بها عن التبعات والمخاطر القانونية، وذلك من خلال توفير الحماية القانونية لهم في اتفاقيات وعقود التمويل الإسلامي[2]، وهو ما تفتقده المؤسسات المالية الإسلامية ويشكل بالنسبة لها أهم وأخطر التحديات التي تقف في طريق تطورها وتحقيق أهدافها المنشودة.

ولتوضيح الحاجة إلى وضوح البيئة القانونية ودورها في حماية استثمارات المصارف الإسلامية وتعزيز أداءها، أقتصر على الإشارة إلى النقطتين التاليتين.

أولا: الاستثمار المباشر والمضاربة: نتيجة تقاعس كثير من أصحاب الأموال وإحجام رجال الأعمال عن إقامة المشاريع الكبرى ذات النفع العام والمصلحة العامة، فضلا عن مصلحة المستثمرين، تجد المصارف الإسلامية نفسها أمام الحاجة لإنشاء هيئات إدارية وتنظيمية تتولى الاستثمار المباشر لأموالها وأموال المودعين وحسن تدبيرها وتسييرها. وهذا ما يحتاج إلى ضبط للأحكام القانونية في هذا الخصوص[3].

كما يمكن للمؤسسات المالية الإسلامية استثمار الأموال بطريقة غير مباشرة من خلال أعمال المضاربة، حيث يتم الجمع بين أساسي النشاط الاستثماري وهما الخبرة ورأس المال في مشروع واحد لمصلحة أطراف المضاربة الثلاث وتحقيق المصلحة العامة.

---

[1] المرطان سعيد بن سعد، الضوابط، ص: 51. السعيدات إسماعيل، التحديات التي تواجه البنوك الإسلامية مع البنوك المركزيّة، الملتقى الدولي الخامس حول دور الحوكمة في تحسين الداء المالي للمؤسسات بين تطبيق المعايير المحاسبية الدولية والمعايير المحاسبية الإسلامية، يومي 7 و8 ديسمبر 2014، جامعة الوادي، الجزائر، ص: 08.

[2] الدوسري سلمان بطي، تحديات قانونية تواجه صناعة المصرفية الإسلامية والتمويل الإسلامي، جريدة الرياض، العدد 15299، الجمعة 30 جمادى الأولى 1431هـ الموافق 14 مايو 2010م.

[3] الموسوعة العلمية والعملية لاتحاد البنوك الإسلامية، ص:27.

www.manaraa.com

وتتجلى أهمية المضاربة في توسيع النشاط الاستثماري، وإضفاء حركية على عمل المصارف والبنوك، وذلك لما تمتاز به عقود المضاربة من خصائص مميزة. حيث تحديد مسئولية أصحاب المال في حدود نصيبهم في المضاربة، إذ لا يكونوا مسئولين عن الخسارة التي تزيد عن ذلك. كما أن نظام المضاربة يتسع لتعدّد رؤوس الأموال المشاركة في نشاط استثماري معين مهما بلغ عدد المستثمرين في المشروع الواحد، ورغم عدم معرفتهم ببعض. فضلا على أن الفصل بين رأس المال والعمل واعتبار المضاربة (المصرف) جهة متميزة عن الأطراف المشاركة بها، يمكّن دون شك المضارب من اتخاذ القرارات التنفيذية التي يراها مفيدة وربحية دون حاجة للرجوع إلى أصحاب المال. الأمر الذي جعل من ذلك عاملا مهما وقوياً لملائمة المضاربة في تمويل التجارة الخارجية وتنظيمها[1].

وبما أن أساس المضاربة هو الجمع بين المال والعمل، وهو ما تتعامل به المصارف الإسلامية، فعليها أن تراعي في مزاولتها لهذه المعاملات الضوابط الفقهية والشروط القانونية المتعلقة برأس المال وأهلية المتعاقد، وتحديد نوع المضاربة وخصائصها وطبيعة المشروع[2]، وحدود العمل الخاص بكل طرف، ومن ذلك على الخصوص عدم تدخل صاحب المال في العمل التنفيذي للمضارب (البنك). كما يجب على المصرف هو الآخر ألا يتدخل في عمل مضاربه الذي يستحق به المشاركة في الربح، ما لم يكن على سبيل الإعانة لهذا المضارب[3]، وحق مضارب المضارب في الاستدانة على المشروع... وغيرها من المسائل التفصيلية التي تحتاج لنصوص قانونية تصاغ وفق الضوابط الشرعية.

ثانيا: بيوع المرابحة: تعتبر بيوع المرابحة أبرز أوجه نشاط المصارف الإسلامية وأكثرها ممارسة وانتشارا. ويقصد بها نقل ما ملكه بالعقد الأول بالثمن الأول مع زيادة ربح[4]، أو كما عرفّها بعض الفقه بأنها بيع بمثل الثمن الأول مع زيادة ربح[5].

وقد أُجيزت هذه المعاملة لمشروعيتها في الفقه الإسلامي، وكذا اجتماع شروط البيع فيها، فضلا عن الحاجة الملحة لتعامل الناس بها. إذ من الناس من لا يقدر على المساومة والمكايسة ويود الاعتماد على نقل المتمرس في التجارة وتطيب نفسه بالزيادة على ما اشتراه، ولهذا كان مبناها على الأمانة وتوقي الخيانة وشبهتها [6].

وما يمكننا التنبيه إليه في هذا الشأن ونحن نتناول إشكالية غموض النصوص القانونية وعدم وضوح الصورة الشرعية الكاملة لكثير من المعاملات، أن المفهوم الفقهي للمرابحة يختلف عن ما شاع لدى الناس وما

---

[1] سراج محمد، النظام المصرفي الإسلامي، عمان، بدون تاريخ، دار الثقافة، ص: 241.

[2] سراج محمد، النظام المصرفي، ص: 259.

[3] الكاساني علاء الدين أبي بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط1، ج 6، بيروت، 1418ه/1997م، دار الكتب العلمية، ص: 100.

[4] الزيلعي فخر الدين عثمان بن علي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ط1، ج 4، مصر، 1314ه، المطبعة الأميرية بولاق، ص: 73.

[5] الكاساني علاء الدين أبي بكر بن مسعود، بدائع الصنائع، ج 5، ص: 220.

[6] الشامسي جاسم علي، الضوابط التشريعية للمؤسسات المالية الإسلامية وفقا لقانون الشركات التجارية لسنة 2015 والقوانين الأخرى في دولة الإمارات العربية المتحدة، بحث مقدم لملتقى الرباط الدولي الثالث للمالية الإسلامية حول "الضبط القانوني والمؤسساتي للنظام المالي الإسلامي"، أيام 29- 30 أكتوبر 2016، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، المجلة الدولية للمالية، جانفي 2017، العدد الأول، مختبر البحث حول الضبط القانوني والسياسي، جامعة محمد الخامس، الرباط، المغرب، ص: 87.
وانظر كتابه: عقد البيع في ضوء قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات - دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، العين، 1998، جامعة الإمارات العربية المتحدة، ص: 242، 243.

www.manaraa.com

تتعامل به المصارف الإسلامية (المرابحة المصرفية) من عدة أوجه. فالمعقود عليه (الشيء المبيع) في المرابحة المصرفية معين بالوصف لا بالذات، أما في المرابحة الفقهية فإنه معين بذاته لا بوصفه. ثم إن المبيع في المرابحة المصرفية غالبا ما لا يكون مملوكا للمصرف (البائع)، على خلاف المبيع في المرابحة الفقهية الذي يجب أن يكون مملوكا للبائع وقت العقد. من جهة أخرى نجد أن الثمن في المرابحة الفقهية معلوم قبل التفرق من مجلس العقد، في حين أن الثمن في المرابحة المصرفية ليس معلوماً عند الاتفاق على البيع. ذلك أن الثمن الذي يلتزم به العميل هو الثمن الذي يشتري به المصرف في المستقبل. من وجه آخر نشير إلى أن القصد في المرابحة المصرفية هو تمويل الشراء، الذي يتعسّر على العميل، في حين أن القصد في المرابحة الفقهية هو المعاونة والبعد عن كل مساومة أو مفاوضة. فالأول كما يقول البعض من بيوع الآجال والثاني من بيوع الأمانات[1].

ونظرا لهذا الاختلاف وما شاع من فهم غير دقيق وغير مضبوط لبيع المرابحة، فإن الأمر يقتضي ضرورة العناية بالجانب القانوني وصياغة نصوص قانونية مضبوطة وموافقة لأحكام الفقه الإسلامي. لاسيما وأن كثيرا من الفقهاء يصطلح على ما تقوم به المصارف الإسلامية من بيوع بالمرابحة تسمية عقود المواصفة التي تعني تحديد أوصاف السلعة التي يرغب الآمر في شرائها، مع الاتفاق على صفة الثمن بتحديد نسبة الربح أو مقداره[2]. ذلك أن إشكالية الاصطلاح أو التسمية كثيرا ما كانت السبب فيما عدم وضوح كثير من المفاهيم والمعاملات المالية، وكثيرا ما أثارت الاضطراب والاختلاف في الحكم على هذه المعاملة. فتسمية هذه المعاملة المصرفية ببيع المرابحة كانت السبب المباشر في هذا القول العام الذي حظي به في محيط المصارف الإسلامية.

إن هذا الأمر يدفعنا للتشديد عند صياغة النصوص القانونية على الالتزام في تسمية المعاملات المالية وغير المالية الحديثة بأسمائها الشرعية بكل وضوح، دفعا للتعارض مع المسميات الفقهية، ودرءا للريبة والشبهة.

المبحث الثاني: آليات تأهيل وترقية المنظومة التشريعية

غني عن البيان أن صناعة المصرفية الإسلامية يجب أن تراعي بالمقام الأول مقاصد الشريعة الإسلامية وأن تعمل وفقاً لتعاليمها، إلا أن الواقع العملي يجري للأسف ضمن بيئة عمل شمولية تحتوي العمل المصرفي الإسلامي والتقليدي معاً ضمن إطار الأنظمة التجارية السارية. ولا شك أن هذا الوضع جعل كثيرًا من جهات الاستثمار متردّدة في المشاركة في الاستثمارات التي تقدمها المصارف الإسلامية، لاسيما ما يتعلق بالمعاملات التمويلية. بل وتعزف عنها في كثير من الأحيان نتيجة شعورها بعدم توفر الحماية القانونية اللازمة لحقوقها، واحتمال تعرّضها للخسارة لعدم وجود ضمانات كافية، كما هو الحال عند حدوث أي نزاع ملي أو قانوني. ويعكس هذا اللبس والغموض والحاجة لبيئة قانونية سليمة ومنسجمة لجوء الأطراف إلى المحاكم مباشرة للمطالبة بالحقوق وتسوية الخلافات.

إن ما يقتضيه هذا الموضوع ضرورة بحث الوسائل العملية وتقديم الآليات القانونية الكفيلة بتأهيل البيئة القانونية والمهنية للأداء الحسن والفعّال لمختلف المؤسسات المالية الإسلامية، وهو ما نتناوله من خلال المطلبين المواليين.

---

[1] الشامسي جاسم بن سالم، ضوابط المصارف الإسلامية، ص: 28.

[2] سراج محمد، النظام المصرفي، ص: 338.

www.manaraa.com

المطلب الأول: الآليات الشرعية والقانونية

تعد العولمة في إطار النظام العالمي الجديد، أو ما يسمى بنظام العولمة، أحد أهم التحديات التي يتوجب على المصارف الإسلامية الاستعداد لمواجهتها بيقظة تامة، من خلال الحرص على توظيف الضوابط الكفيلة بتنمية قدراتها، وتقوية حصانتها وتطوير أداءها كأحد أهم المؤسسات المالية الفاعلة على المستوى الإقليمي والعالمي[1]. ولعلنا نتطرق لأهم جوانب التطوير وترقية الأداء من خلال التعرض للجانبين الشرعي والقانوني، ثم الجوانب المالية والفنية.

الفرع الأول: الآليات والضوابط الشرعية

تعتبر فكرة الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية في مجال المعاملات المالية الباعث الأساسي لإنشاء البنوك والمصارف الإسلامية. الأمر الذي يقتضي أن تعمل هذه الأخيرة على التقيد فعلا بضوابط الشريعة في كل تحركاتها ومعاملاتها الداخلية والخارجية. ومن الضوابط والوسائل الشرعية التي ينبغي مراعاتها وتوظيفها من خلال نصوص قانونية تؤطر العمل المصرفي الإسلامي نشير إلى نقطتين مهمتين على سبيل المثال فقط.

أولا: التقيد بخصوصية العمل المصرفي الإسلامي: ما من شك أن للمصارف الإسلامية خصوصية وميزات تنفرد بها عن غيرها، كما أنها تمارس أعمالها المصرفية بأسلوب مختلف عن أعمال المصارف التقليدية[2]. وفي هذا الصدد نشير إلى أن التشريع الإماراتي على سبيل المثال نص على ضرورة التقيد بالشريعة الإسلامية وتطبيق أحكامها عند إنشاء المؤسسات المالية الإسلامية، على المؤسسات المالية التجارية الأخرى[3].

وعلى هذا الأساس يظهر أن التقيد بأحكام الشريعة الإسلامية ومراعاة خصوصيتها في العمل المصرفي الإسلامية يجب أن يقيّد بنصوص قانونية وأن يظهر بشكل جلي شكلا ومضمونا. إذ توجب الشكلية أن يُعنون المصرف بأنه مصرف إسلامي كما هو مثلا حال مصرف الشارقة الإسلامي، مصرف فيصل الإسلامي وبنك دبي الإسلامي وغيرها من المصارف.

والمعنى مما سبق يظهر أن التسمية الإسلامية مطلوبة كإجراء ضروري للإنشاء، وهو ما تشترطه السلطات المختصة كإجراء جوهري لمنح الاعتماد، ذلك أن الوصف يدل على الموصوف. بل هو دليل على الميزة الإسلامية في المعاملات التي تميّزه عن غيره من البنوك التجارية.

---

[1] بن صغير مراد، مساهمة آليات حوكمة الشركات في الارتقاء بكفاءة الأسواق المالية، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، سبتمبر، 2016، العدد 15، كلية القانون الكويتية العالمية، الكويت، ص: 504، 505.

[2] الهواري سيد، الاستثمار والتمويل بالمشاركة في البنوك الإسلامية، مصر، 1996، دار الجيل، ص: 122.

[3] تنص المادة الأولى من القانون الاتحادي رقم (6) لسنة 1985م في شأن المصارف والمؤسسات المالية والشركات الاستثمارية الإسلامية على الآتي:" يُقصد بالمصارف والمؤسسات المالية والشركات الاستثمارية الإسلامية تلك التي تتضمن عقودها التأسيسية ونظمها الأساسية التزاماً بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية وتباشر نشاطها وفقاً لهذه الأحكام".

www.manaraa.com

أما عن الجانب الموضوعي، فلا بد من تطبيق جميع الأحكام الشرعية على مختلف وجوه المعاملات المالية وأسس التنمية وسياستها ونظم تسييرها، بحيث يخرج العمل المصرفي في هذه البنوك بتنظيم قانوني تضبطه الأحكام الشرعية وتسيّره[1].

ثانيا: تشكيل هيئة شرعية عليا للإشراف الرقابي على السوق المالية الإسلامية: من الضوابط الشرعية الملحة والجوهرية ضرورة تشكيل هيئة شرعية متكونة من كبار العلماء والفقهاء المتخصّصين في المعاملات المالية، الذين يجمعون بين الفقه والاقتصاد. وتعتبر هذه الهيئة دائمة تتولى المتابعة والإشراف والتوجيه والرقابة وتقديم الاستشارة الشرعية لكافة الهيئات الشرعية المشرفة على المؤسسات المالية الإسلامية.

إن الغرض من وراء هذه الهيئة هو العمل على توحيد المرجعية الفقهية والتقليل من الخلافات الجزئية، فضلا عن توحيد الجهود وتوجيه العمل المؤسسي وفق إطار شرعي وحتى قانوني موحد. إذ لا غنى للمصارف عن فقهاء متخصّصين، تستفيد من علمهم وتستثمر خبراتهم في مجال العمل المصرفي الإسلامي للمتابعة والمراقبة والتثبت من شرعية السياسات القانونية والمالية وكذا الإجراءات المعمول بها، فضلا عن المنتجات المقدمة أو المتوقع طرحها للعملاء، والعقود التي تعمل بمقتضاها، والنواحي القانونية والمالية والمحاسبية المصاحبة لكل ذلك. حيث تنعقد هذه الهيئة في اجتماعات دورية مرة حسب ما تقتضيه ظروف العمل وضروراته للنظر فيما يُستجد من موضوعات، والأخذ بالتوصيات اللازمة والعمل الجاد والفوري على تنفيذها. فضلا عن قيامها من حين لآخر بمراجعة بعض العمليات التي يتم تنفيذها ومراقبة إجراءات هذا التنفيذ ومراحله سواء على مستوى المراكز أو الفروع.

الفرع الثاني: الآليات والضوابط القانونية

يشكل الهاجس القانوني لدى المؤسسات المالية الإسلامية من خلال تهيئة بيئة قانونية ذات أسس سليمة وركائز قوية أكبر تحدّ لها، ونقطة ضعف وعامل قصور لديها في تطوير أداءها وترقية خدماتها واستثماراتها. ولا شك أن الاهتمام بالجانب القانوني يعد أولوية قصوى لضبط وتأطير العمل المصرفي الإسلامي، وهو ما لا يتأتى إلا بالاهتمام بأمرين متلازمين وهما ملائمة النصوص القانونية، وكفاءة الموارد البشرية.

أولا: ملائمة النصوص القانونية: يعد البحث عن كيفية تهيئة البيئة القانونية المناسبة لتحصيل مزيد من التوسع والنمو للعمل المصرفي الإسلامي، فضلا عن تطوير نظم الرقابة المصرفية، مما تقتضيه قواعد المنافسة ومعايير الارتقاء. ولا شك أن تخصيص جزء كبير من اهتمامات المؤسسات المالية الإسلامية بمراعاة الجانب القانوني، سيُسهم في توفير البيئة القانونية السليمة للعمل المصرفي ويضفي عليها مزيدا من الشفافية والوضوح. ولعلنا نقتصر في هذا الجانب على إبراز ثلاث دعائم كنماذج لتأهيل البيئة القانونية وتفعيلها.

أ- وضع منظومة قانونية تراعي عمل المصارف الإسلامية: تحتاج غالب النظم القانونية المعتمدة لدى البنوك والمصارف الإسلامية إلى مراجعة وتحيين وإعادة صياغة، مراعية في ذلك الميزة الإسلامية الأساسية التي

[1] بن صغير مراد، دوافع وضوابط إصلاح المنظومة التشريعية الجزائرية، مجلة دراسات قانونية، 2013، العدد 10، مخبر القانون الخاص الأساسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد – تلمسان، الجزائر، ص: 47 وما بعدها.

www.manaraa.com

تنتهجها وتتمتع بها هذه المصارف عن غيرها[1]. إذ يقتضي الأمر أن تُنشأ هذه المصارف تحت مسمى إسلامي تمييزا لها عن غيرها من المؤسسات المالية، وأن تعتمد الشريعة الإسلامية وأحكامها في كل تعاملاتها المالية والفنية داخلية كانت أو خارجية. كما يجب أن تتقيد هذه المؤسسات المالية بضوابط الشريعة الإسلامية فيما يتعلق بإنشائها ووضع قانونها الأساسي، ثم في خدماتها من خلال معاملاتها مع العملاء من جهة، ثم من خلال العقود والاتفاقيات التي تربطها بغيرها من المؤسسات المالية الأخرى وفي مقدمتها البنوك المركزية.

ب- **العمل على تبني نظام التحكيم الإسلامي:** يعتبر التحكيم التجاري من أهم الآليات التي ينبغي أن توليها المصارف الإسلامية اهتماما أكبر، وأن تعمل على تطويرها، بل وقبل ذلك العمل على تبنيها في منظومتها القانونية والنص على اعتبارها وسيلة قانونية من وسائل فض النزاعات المالية وغير المالية التي تكون بين المصارف الإسلامية فيما بينها، أو فيما بينها وغيرها من المصارف التجارية الأخرى. ذلك أن التحكيم لاسيما التجاري قد أثبت نجاعته وفعاليته في كثير من الخلافات والقضايا، فحري أن تعمل المؤسسات المالية الإسلامية على تبني هذا النظام ذو المزايا العديدة في معالجة الخلافات المالية التي تنشأ بينها وبين المتعاملين أو البنوك والمصارف الأخرى. وجدير بالإشارة أن المؤتمر الأخير المؤتمر الدولي الأول في التحكيم التجاري الإسلامي، الذي عقد في جامعة الشارقة بالإمارات العربية المتحدة، قد شدد على ضرورة تبني وتشجيع اللجوء إلى التحكيم التجاري الإسلامي، واعتماده كوسيلة لمعالجة مختلف القضايا الخلافية والمتنازع عليها [2].

ج- **تبني وتشجيع نظام التأمين التكافلي:** وهو من المسائل التي يجب أن تعمل المؤسسات المالية الإسلامية على تفعيلها ونشرها على أوسع نطاق، باعتباره بديلا شرعيا أثبت نجاعته وقدرته التنافسية. وفي هذا الشأن شددت معظم الهيئات والمجامع الفقهية على ضرورة اللجوء إلى التأمين التعاوني بديلا عن التعاون التجاري. الأمر الذي يقتضي أن تبذل من خلاله البنوك والمصارف الإسلامية جهدا مضاعفا قصد إنشاء أو تمويل مشاريع إنجاز مؤسسات للتأمين التكافلي، لما فيه من المصالح الدينية والاقتصادية والاجتماعية، وهي كلها أهداف تسعى المؤسسات المالية الإسلامية لتحقيقها[3].

ثانيا: كفاءة وتأهيل العامل البشري: من المسائل التي تتطلب عملا إشرافيا ومراجعة عاجلة، النظر في كفاءة الكوادر البشرية العاملة لدى المصارف الإسلامية، والعمل على تأهيلها والرفع من مستواها من خلال التكوين

---

[1] أهم التوصيات التي غالبا ما تؤكد عليها مؤتمرات وندوات المصارف الإسلامية، ضرورة تهيئة البيئة القانونية المنسجمة مع الطبيعة الخاصة والاستثنائية لعمل المصارف الإسلامية. يراجع على سبيل المثال: المؤتمر الرابع للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية، المنعقد بالعاصمة السورية دمشق، يومي 1 و2 يونيو 2009. مجلة الاقتصاد الإسلامي، رجب 1430هـ ، الموافق يوليو 2009، العدد 340، ص: 32، 33، 34.

ملتقى الرباط الدولي الثالث للمالية الإسلامية حول " الضبط القانوني والمؤسساتي للنظام المالي الإسلامي"، أيام 29- 30 أكتوبر 2016، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، المجلة الدولية للمالية، جانفي 2017، العدد الأول، مختبر البحث حول الضبط القانوني والسياسي، جامعة محمد الخامس، الرباط، المغرب، ص 1، 2.

[2] الملتقى الدولي الأول في التحكيم التجاري الإسلامي، مركز الشارقة الإسلامي لدراسات الاقتصاد والتمويل، مركز الشارقة للتحكيم التجاري الدولي، جامعة الشارقة، يوم 07 ديسمبر 2016، جامعة الشارقة.

[3] بن صغير مراد، التأمين التعاوني ودوره في ضمان حقوق الدائنين وتطبيقاته المعاصرة، مجلة دراسات قانونية، 2009، العدد 06، مخبر القانون الخاص الأساسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد – تلمسان، الجزائر، ص: 156.

www.manaraa.com

المزدوج القانوني والشرعي، وتدريبهم على صياغة ومعالجة مختلف المعاملات المالية وفق الضوابط الشرعية. وهذا دون شك يتطلب جهدا مضاعفا وتخصّصا إضافيا مقارنة بالبنوك التجارية التقليدية.

وفي هذا الصدد نؤكد على ضرورة توافر التكوين والكفاءة الشرعية والقانونية لدى العاملين في هذه المصارف، والتي من شأنها أن تؤهل هذه المؤسسات المالية للإقبال عليها وتحقيق التنافسية. إذ نسجل في هذا الإطار أن أكبر التحديات التي تعيق مسيرة أداء المصارف الإسلامية يتمثل في ضعف الجانب القانوني لدى العاملين في هذه البنوك، بل والنقص الكبير في المهنيين المحترفين والمتخصّصين في الصيرفة الإسلامية. ذلك أن أغلب خبرات موظفي هذه البنوك كانت في بنوك تقليدية، ورثت كثيرا من المفاهيم والمبادئ المخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية.

المطلب الثاني: الآليات المالية والفنية

من الآليات والوسائل التي لا تقل أهمية عن الجانبين الشرعي والقانوني في أداء المصارف الإسلامية، ما يتعلق بالاهتمام بالجانبين المالي والفني أو المهني. على أساس أن أي عمل مهما كان نوعه أو غرضه فإن غاية اعتماده على الجانب المادي المالي، ثم كيفية تسيير ومراقبة هذا العمل، وقبل ذاك كيفية الحفاظ على رأس المال وتنميته.

الفرع الأول: الآليات والوسائل المالية

إن أداء وعمل المؤسسات المالية الإسلامية يعتمد بالدرجة الأولى على القدرات المالية والإمكانات الفنية والإدارية، شأنها في ذلك شأن أي مشروع اقتصادي استثماري يهدف إلى تحقيق الربح من خلال تقديم خدمة معينة. ولما كان المال هو عصب الحياة لا تقوم مصالح الناس الدنيوية إلا به، كان لزاما على البنوك والمصارف الإسلامية وضع الإطار القانوني والشرعي لاستثمار الأموال بما يحقق المطلوب من الأرباح والعائدات، بما يتوافق وأحكام الشريعة الإسلامية. ولعل ذلك لن يتأتى إلا بإتباع جملة من الآليات والوسائل المشروعة، من أهمها:

- تدليل العقبات وإزاحة الحواجز المالية التي ترهق المصارف الإسلامية، وعدم إلزامها بشتى أشكال المعاملات المخالفة للضوابط الشرعية. ويأتي في مقدمة تلك الإجراءات والوسائل ضرورة العمل على تقديم السيولة المطلوبة عند حاجة المصارف الإسلامية إليها، باعتبار ذلك أهم التزامات البنوك المركزية باعتبارها المقرض الأخير بالنسبة للمصارف الإسلامية، شريطة أن يكون ذلك وفق خصوصية هذه المصارف وما قامت عليه من عدم التعامل بالفوائد الربوية، فلا يكون هذا القرض بفائدة ربوية كتمويل لها. وإنما يكون في شكل صيغ أخرى جائزة شرعا إما في صورة قرض حسن أو وديعة استثمارية.

- ارتباطا مع هذا العنصر وتتمة لما أشرنا إليه سابقا، يجب على الأجهزة والدوائر النقدية مراعاة مبدأ المساواة والعدل في التعامل مع المؤسسات المالية على اختلافها، بالموازاة مع مراعاة الاعتبارات والأسس والضوابط التي قامت عليها كل مؤسسة مالية. ونشير في هذا الصدد إلى ضرورة تفهّم ومراعاة خصوصية المصرف الإسلامي عند وضع التعليمات التطبيقية، وممارسة أعمال الرقابة عليها. إذ لا شك أن هذا الإجراء يعتبر ضروريا لإزالة كل ما من شأنه التحيّز للمصارف التجارية التقليدية (الربوية) ومنحها ميزات على حساب المصارف الإسلامية.

- من الآليات التي نراها مناسبة وجديرة بالاهتمام والتطبيق، ضرورة التقيّد بالمعاملات الشرعية الثابتة بالأدلة الشرعية، فضلا عن البحث عن أساليب استثمارية أخرى في إطار الضوابط الشرعية دون توسّع أو شبهة.

www.manaraa.com

ومما نود الإشارة إليه خصوصا في هذا الإطار ضرورة اعتماد المصارف الإسلامية أسلوب المشاركة في تجارة السلع والبضائع كبديل عن أسلوب المرابحة للآمر بالشراء، على أساس أن معاملات المرابحة كما يرى البعض أنها لم تحظى بإجماع المختصين في الفقه الإسلامي[1].

ثانيا: الآليات الإدارية والأدوات الفنية و: تحتاج المؤسسات المالية الإسلامية إلى رفع قدراتها الفنية وتطوير أساليب معاملاتها والإدارة لديها، قصد بلوغ الأهداف وتحقيق الريّادة في العمل المصرفي، فضلا على تطوير القدرة التنافسية. ولا شك أن ذلك يحتاج إلى وضع إستراتيجية شاملة تضمن جودة الخدمات واستمراريتها، وترتقي بمستوى الأداء والتميّز لدى هذه المصارف. ولأجل بلوغ هذه الأهداف يجب اتخاذ مجموعة من الخطوات واعتماد عدد من الآليات، نكتفي بذكر أهمها.

ضرورة استمرار العمل بشكل أشمل وأوسع على تطوير القدرات الإدارية والتنظيمية ورفع مستوى التكوين لدى العاملين في المصارف الإسلامية- كما أشرنا إلى ذلك -، من خلال ضمان التكوين المتواصل والتدريب عالي المستوى قصد تأهيلهم وتطوير قدراتهم وكفاءتهم المهنية والفنية والإدارية في ممارستهم للعمل. من جهة أخرى ينبغي العمل على تأصيل جانب الوازع الديني وتنمية الجانب الأخلاقي والمهني والقيمي للعاملين لدى المصارف الإسلامية [2]، مع الحرص على توطيد مبادئ الأمانة والثقة والنزاهة التي تقوم عليها هذه المصارف في أداءها لرسالتها النبيلة.

العمل على توظيف أحدث الأساليب التكنولوجية في الإدارة المصرفية وتطبيق أفضل أنظمة العمل المصرفي، من خلال إنشاء نظام لتبادل المعلومات والخبرات والاستشارات والتنسيق بين بنوك المعلومات فيما بين المؤسسات المالية الإسلامية من جهة، وفيما بينها وبين غيرها من البنوك التقليدية قصد اكتساب الخبرة وتطوير الأداء المهني والاحترافي. مما سيكون له دون شك انعكاسا إيجابيا على مستوى الأداء والجودة الخاص بهذه المصارف الإسلامية. وما من شك أن مثل هذه الإجراءات والوسائل تعد خطوة مهمة وجدّية في سبيل تطوير العمل المصرفي الإسلامي وسعة انتشاره.

العمل الحثيث على ضرورة إنشاء سوق مالية إسلامية متخصّصة تجمع وتربط كل المصارف الإسلامية تحت سقف مظلة إشرافية واحدة وتوحّد جهودها فيما بينها، قصد تشكيل قطب اقتصادي قوي ومؤثر في حركة الأسواق والتداولات المالية العالمية. كما تعمل على ربط اقتصاديات الدول الإسلامية بهذه المصارف التي أسهمت ولا تزال في تعزيز الأنشطة الاقتصادية ذات العلاقة المباشرة بالأسواق المالية، كتسريع عمليات التخصيص في عدد من الدول الإسلامية، وتمويل شراء أسهم الشركات والقيام بتداولها في البورصة[3]. الأمر الذي يحتّم على هذه المصارف من وجه آخر ضرورة الاستفادة من اتفاقية تحرير تجارة الخدمات المصرفية، من خلال التواجد التجاري المصرفي على أوسع نطاق، والعمل على توسيع دائرة نشاط المصارف الإسلامية عالميا من خلال فتح الفروع ومكاتب التمثيل الاستشاري وغير ذلك من الآليات التي تسهم في تواجدها العالمي.

---

[1] صوان محمود حسن، أساسيات العمل المصرفي الإسلامي، ط 2، عمان، 2008، دار وائل، ص: 277.

[2] فليح حسن خلف، البنوك الإسلامية، ص: 422.

[3] سفر أحمد، المصارف والأسواق المالية التقليدية والإسلامية في البلدان العربية، بيروت، 2006، المؤسسة الحديثة للكتاب، ص: 149، 150.

www.manaraa.com

أخيرا التأكيد على ضرورة وجود هيئة الرقابة الشرعية وبيان مدى أهميتها ودورها في الرقابة مع تمتعها بالاستقلالية في العمل والإلزامية فيما تتخذه ويصدر عنها من قرارات. ذلك أن ميزة وبقاء هذه المصارف الإسلامية مرهون بكفاءة الهيئات الشرعية ومستوى تكوينها، فضلا عن قدرتها واستقلاليتها في إصدار الاستشارات والفتاوى والتوجيهات. ونشير إلى أن عديد الدول قد سعت إلى تكوين هيئة عليا للرقابة الشرعية تتولى الإشراف المباشر على عمل المصارف الإسلامية، على غرار المملكة العربية السعودية وسوريا والسودان والإمارات العربية المتحدة [1].

خاتمة:

أضحت مؤسسات التمويل المصرفي الإسلامي في الوقت الراهن أهم الدعائم التي يعتمد عليها نظام الاقتصاد الإسلامي، باعتبارها مؤسسات مالية تقوم بأداء الخدمات المالية والمصرفية المختلفة، كما تساهم في تطوير اقتصاد الدول من خلال مباشرة مختلف أعمال التمويل والاستثمار في مختلف المجالات وفق ضوابط وأحكام الشريعة الإسلامية.

وما من شك أن النظام المصرفي الإسلامي في حاجة ماسة إلى دراسات وبحوث مستمرة، كما هو في حاجة إلى متابعة منتظمة قصد تحسين أداءه وترقية عمله وتطويره. ولأجل هذا الغرض فإن النظام المصرفي الإسلامي عموما ومؤسسات التمويل المصرفي خصوصا تتطلب مجموعة من الآليات والخطوات الضرورية، تحقيقا لبيئة مالية خصبة كفيلة بالمساهمة في دفع عجلة الاقتصاد وتطوير النظام المالي المصرفي. ولعل أهم ما كشف عنه هذا البحث هو الدور الفاعل للبيئة القانونية في رفع مستوى أداء المؤسسات المصرفية المالية، من خلال إعداد منظومة قانونية متكاملة ومنسجمة تساير حركية المعاملات المالية المتسارعة من جهة، وتستجيب لضوابط وأحكام الشريعة الإسلامية من جهة أخرى. إذ تواجه مؤسسات التمويل المصرفي الإسلامي عديد التحديات والصعوبات المرتبطة بالجانب القانوني المتمثل في عدم وجود بيئة قانونية منسجمة إلى حد ما مع الضوابط الشرعية التي تقوم عليها هذه المصارف أو المؤسسات.

فقد تطرقت الدراسة إلى أبرز التحديات والعوائق التي تواجه نشاط وسمعة المصارف الإسلامية، سواء كانت عوائق داخلية أو خارجية. كما تناولت الآليات والوسائل الكفيلة بترقية أداء المؤسسات المالية الإسلامية وتطويرها من خلال تهيئة بيئة قانونية مؤهلة وسليمة، وكذا توسيع فرص الاستثمار والتعاون بين المصارف الإسلامية والبنوك المركزية، وضرورة الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية وتطبيقها في كافة المعاملات المالية.

ولعل أهم النتائج التي توصلنا إليها من خلال هذا البحث:

أن العمل المصرفي الإسلامي لازال يعرف ضعفا ويمارس بشكل محتشم وضعيف ولم يعرف تطبيقا فعالا وكافيا في بعض الدول الإسلامية والعربية كما هو الشأن مثلا في الجزائر وتونس وغيرها.

---

[1] تنص المادة الخامسة (5) من القانون الاتحادي رقم (6) لسنة1985م في شأن المصارف الإسلامية على الآتي: "تُشكّل بقرار مجلس الوزراء هيئة عليا شرعية تضم عناصر شرعية وقانونية ومصرفية تتولى الرقابة العليا على المصارف والمؤسسات المالية والشركات الاستثمارية الإسلامية للتحقق من مشروعية معاملاتها وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية كذلك إبداء الرأي فيما يعرض على هذه الجهات من مسائل أثناء ممارستها لنشاطها، ويكون رأي الهيئة العليا ملزماً للجهات المذكورة، وتلحق هذه الهيئة بوزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف".

www.manaraa.com

غياب التنسيق والانسجام بين الإطار القانوني لعمل المؤسسات المصرفية الإسلامية وضوابط أو أحكام الشريعة الإسلامية، إذ غالبا ما يظهر تركيز البنوك والمصارف على الجانب الشرعي دون الجانب القانوني.

- غالب ما تعانيه البنوك الإسلامية يتعلق بإشكالية إدارة السيولة المالية، إذ غالبا ما ترتبط التحديات والصعوبات إما بالفائض أو العجز. ذلك أن معظم المصارف الإسلامية تتبع إدارة سيولة الأصول، وذلك لافتقار العمليات المالية الإسلامية للبنية التحتية الملائمة.

- يعتبر وجود سوق نقد إسلامي من أهم المتطلبات الأساسية للمصارف الإسلامية، وذلك لقدرته على حل العديد من المشاكل التمويلية في الآجال المختلفة. فضلا عن الاحتفاظ بتشكيلة مناسبة من الموجودات التي تساعد من تقليل حجم مخاطر عدم التوافق في آجال الموارد والاستخدامات. رغم اقتصار المؤسسات المصرفية الإسلامية على أهم أدوات السيولة المتمثلة في المرابحة السلعية.

- وعلى ضوء هذه النتائج نختم الدراسة ببعض أهم التوصيات المرتبطة بتكريس بيئة قانونية كفيلة بترقية أداء ودور المصارف والبنوك الإسلامية والمتمثلة فيما يلي:

1- ضرورة خلق سوق مصرفية إسلامية على المستوى المحلي والدولي، بالتوازي مع العمل على إنشاء بنك مركزي إسلامي يدير السياسة النقدية والمالية للمصارف الإسلامية، من أجل تحقيق التعاون والتنسيق مع بعضها البعض في مجال الاستثمارات، وأن يكون ذلك على كافة المستويات المحلية والإقليمية بل وحتى على مستوى العالم الإسلامي ولاسيما في الدول الإسلامية ذات الفرص الاستثمارية الواعدة.

2- ضرورة زيادة توثيق تعاون المصارف الإسلامية فيما بينها، لاسيما في مجال إدارة السيولة والعمل على تسوية المعاملات فيما بينها بالسبل الشرعية والودية. إضافة إلى إبرام عقود واتفاقيات مع المصارف التقليدية لتسهيل عمليات إدارة السيولة، من خلال العمل على وضع إستراتيجية شاملة وفاعلة لإدارة السيولة للأصول والالتزامات.

3- ضرورة اهتمام الهيئات التشريعية والمهتمين القانونيين والاقتصاديين بتطوير آفاق وسبل ترقية أداء المصارف الإسلامية، بالعمل على استحداث أدوات ومشاريع استثمارية مالية متوسطة وطويلة الأجل، تسهم في الموائمة بين السيولة والربحية وترفع من مستويات إدارة السيولة في البنوك الإسلامية وفق أحكام الشريعة الإسلامية.

4- العمل على وضع منظومة قانونية وفق أحكام الشريعة الإسلامية، تراعي خصوصية المؤسسات المالية الإسلامية من جهة، وتضمن تطوير أداءها وتحقيق التعاون والتعايش مع غيرها من البنوك التقليدية. وذلك من خلال إعداد النصوص القانونية الملائمة، وتأهيل الكوادر ورفع مستوى الأداء لديها، ضمن أطر قانونية وتنظيمية تستوعب المصارف الإسلامية على المستوى العالمي.

5- ضرورة وضع المخصّصات والاحتياطيات اللازمة لمواجهة المخاطر التي قد تواجهها المصارف والبنوك الإسلامية، من خلال إنشاء صندوق احتياطي مشترك بين البنوك الإسلامية على المستوى المحلي والدولي، تُخصّص منه نسبة معينة سنوياً لإمداد البنوك الإسلامية بالسيولة عند الحاجة.

www.manaraa.com