

ورقة عمل

مدى الحاجة إلى تقنين التدقيق والرقابة
الشرعية على المؤسسات المالية الإسلامية

إعداد

فضيلة الشيخ / عبد الناصر عمر آل محمود

مدير أول - إدارة الرقابة الشرعية

المصرف الخليجي التجاري

مملكة البحرين

Sharia Audit Conference

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الخلق ورحمة الله للعالمين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم أجمعين، وبعد

فإن من نعم الله تعالى أن خلق هذا الكون الفسيح وفق قوانين وأنظمة محكمة تعمل بشكل مبدع كما أراد لها الله سبحانه وتعالى حيث قال مبيناً هذا الأمر: (قال ربُّنا الذي أعطى كلَّ شيءٍ خلقه ثمَّ هَدَى)¹ وطلب من الإنسان أن يُعِينَ النظر ويتفكر ويتأمل ويتعلم ويبحث في كيفية إدارة هذا الخلق العظيم فقال تعالى: (قُلِ انظُرُوا ماذا في السماوات والأرض وما تُغني الآياتُ والنُّذُرُ عَن قَوْمٍ لا يُؤْمِنُونَ)² كله من أجل أن يتعرف على هذه الأنظمة والقوانين كي يستفيد منها في تنظيم حياته وتحقيق الهدف الذي من أجله خلق الله تعالى الإنسان، وهو عبادة الله تعالى وعمارة الأرض وفق هذه المنظومة والقوانين.

أما أن يسير الإنسان على هواه دون قوانين تنظم حياته ومسيرته فإنه سوف يصطدم بمجريات الحياة التي لم ولن تتغير لأحد أو تتعاطف وتحايي من كان إلا إذا سار على هذا النهج الذي رسمه الخالق جل جلاله في هذا الخلق العظيم.

ومن هذه القوانين والأنظمة ما يتعلق بعصب الحياة ويقوم حياتها ألا وهو المال - الإقتصاد - الذي لا يمكن لأي إنسان كائن من كان يستطيع العيش في هذه الحياة دون التعامل بالمال أخذاً وعطاءً، لذا جاءت التشريعات والأحكام من الله تعالى لكي تنظم وتقن لنا طريقة التعامل والتصرف في هذا المال.

والرقابة والتدقيق على الأفعال والتصرفات في هذا المال جزء رئيسي من هذا النظام، يحتاج إلى تقنين من قبل المشرعين والمتخصصين في هذه الصناعة كي يرتقي أصحاب العلاقة في تحقيق الهدف الأساسي وهو الإلتزام بأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية الغراء.

لذا يرى الباحث ضرورة تقنين الرقابة والتدقيق الشرعي على المؤسسات المالية الإسلامية لخطورة عدم وجوده في تدارك وكشف أي إنحراف قد يقع في حينه وهي الوقاية أو إمكانية تصحيحه وهي معالجته فهو يمثل صمام الأمان في المؤسسة من أجل تحقيق الإلتزام الشرعي وفق ما جاء في النظام الأساسي لها.

كما أن تقنين الرقابة والتدقيق الشرعي يحافظ على عدم تدخل أي من مستويات إدارة المؤسسة أو محاولة صرفها عن الهدف الرئيسي من وجودها سواء كان هدف استثمار القائمين على هذه

1- سورة طه آية رقم (50).

2- سورة يونس آية رقم (101).

المؤسسات أو العاملين فيها نابع من إيمان كامل لهذه الفكرة نحو الالتزام بالشريعة أو غير مؤمنين بها، فإنه لن يكون له أي أثر على تحقيق الالتزام بالشريعة الإسلامية في جميع معاملات وتصرفات هذه المؤسسات.

فتصرفاتنا وأفعالنا لا بد أن تكون تحت رقابة قبل صدور الفعل أو التصرف ومراجعة بعد صدور الفعل أو التصرف فالرقابة والمراجعة سوف تخضعان للمساءلة إن لم تكن في الحياة فسوف تكون في الآخرة وهو ما يؤكد الله سبحانه وتعالى في التنزيل المحكم (وَإِنَّهُ لَذِكْرٌ لَّكَ وَلِقَوْمِكَ وَسَوْفَ تُسْأَلُونَ)³.

هذا وقد تطرق الباحث في ورقته إلى عدة جوانب وهي كالآتي:

الجانب الأول:

- مفهوم التقنين.
- أهداف ومزايا تقنين الرقابة والتدقيق الشرعي.
- مدى الحاجة إلى تقنين الرقابة والتدقيق الشرعي.

الجانب الثاني:

- الجهات المنوط بها إصدار القوانين واللوائح المنظمة للتدقيق الشرعي.
- الجهات المنوط بها مراقبة تنفيذ القوانين واللوائح الصادر عنها.

الجانب الثالث:

- التصور الأمثل للقانون المنظم للرقابة والتدقيق الشرعي.
- الفوائد المتحققة من هذا التصور.

الجانب الرابع:

- أهم الموضوعات والنقاط التي يجب أن يشملها القانون المنظم للرقابة والتدقيق الشرعي.
- البديل الواجب اتباعه في حالة عدم وجود قوانين أو لوائح تنظم عمل الرقابة والتدقيق الشرعي.
- الآليات والوسائل المقترحة للدفع باتجاه تقنين التدقيق الشرعي

التوصيات والنتائج

والله أسأل أن يوفقنا في وضع التصور الصحيح لهذا الموضوع، فإن أصبت فمن الله تعالى، وإن أخطأت فمني والشيطان... والحمد لله رب العالمين.

الباحث

عبدالناصر عمر الشيخ عبدالعزيز آل محمود

3 - سورة الزخرف آية رقم (44)

الجانب الأول

مفهوم القانون

القانون بالمعنى العام: مجموعة القواعد الملزمة التي تحكم سلوك الأفراد وعلاقاتهم في المجتمع وهو المعنى الذي يستفاد من لفظ القانون إذا أطلق⁴.
القانون بالمعنى الخاص: يراد به قاعدة معينة أو مجموعة معينة من القواعد تضعها السلطة التشريعية لتنظيم أمر معين⁵.
فيقال بهذا المعنى قانون الشهر العقارى قانون المحاماة قانون تنظيم الجامعات قانون الهيئات الشرعية حيث يراد بذلك التشريعات التي تحكم هذه المسائل⁶.

المقصود بالتقنين:

يقصد بالتقنين تجميع القواعد والأحكام في مجموعة تشريعية يتضمنها قانون معين ومعنى آخر إدماج القواعد القانونية وترتيبها في مدونة واحدة تصدر عن السلطة التشريعية وذلك على شكل تشريع عادي يضم القواعد التي تحكم نشاطا معيناً كالقانون التجارى.. الخ⁷.
أو أن تصاغ الأحكام في صورة مواد قانونية مرتبة مرقمة على غرار القوانين الحديثة من مدنية وجنائية وإدارية.. وذلك لتكون مرجعا سهلا محددًا يمكن بيسر أن يتقيد به القضاة ويرجع إليه المحامون ويتعامل على أساسه المواطنون⁸.

أهداف ومزايا تقنين الرقابة والتدقيق الشرعي؟

مزايا التقنين مصالح شرعية:

- من المسلم به أن:

- 1- الأحكام الشرعية مبثوثة في كتب الفقه ومذاهبه العديدة مما يرتب صعوبة شديدة في الرجوع إليها.
- 2- الفتاوى والأقوال متعددة ومختلفة في الموضوع الواحد بحسب تباين الإفهام في المسألة الواحدة، واجتهاد كل مجتهد، وعلمه، وخبرته.

4- أ.د. عبدالحميد البعلي- تقنين أعمال الهيئات الشرعية - معالمه وآلياته - ص 9

5- المصدر السابق ص 9

6- د.عبد المنعم الصدة - نظرية العقد في الشريعة و القانون الوضعي، ص 33، طبعة جامعة القاهرة سنة 1990

7- د. إعاد حمود القيسي- الوجيز في القانون الإداري - ص 33 ط 1998

8- د.يوسف القرضاوي- مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية - ط مكتبة وهبة - ص 291

9- لمن أراد التوسع في الموضوع فيمكن الرجوع لبحث أ.د. عبدالحميد محمود البعلي - تقنين أعمال الهيئات الشرعية (معالمه وآلياته وملاح مشروع تقنين فقه المعاملات المالية المعاصرة مع نموذج تطبيقي

- 3- الشروح والحواشي تصنف على متون كتب الفقه والمختصرات.
وعلى ضوء ذلك فإن التقنين تحصل معه المزايا التالية:
- 1- تصبح معه الأحكام مضبوطة واضحة يسهل الرجوع إليها. ويتركز الاجتهاد المطلوب فيها في سلامة تطبيقها على الوقائع المعقدة والمتغيرة.
 - 2- وحدة الأحكام القضائية والتي بدونها يكون الاضطراب في الأحكام وتأثر الثقة بالمحاكم ومن ثم بالنظام القضائي.
 - 3- سرعة الفصل في المنازعات وهو مطلب مُلح في هذا العصر تزامت فيه الأفضية والدعاوى.
 - 4- يشكل التقنين دافعا قويا لدراسة الشريعة الإسلامية في ضوء القانون المقارن ومن ثم نوعا من الاستقلال التشريعي المطلوب.
 - 5- سهولة رجوع الناس جميعا بمختلف ثقافتهم إلى التقنين والاطلاع على مواده وتوفر العلم المسبق لدى المتقاضين بحكم القانون ومن ثم لا ينفر الناس إلى القوانين الوضعية.
 - 6- إن تقنين أحكام الفقه الإسلامي تتويج للاعتراف الدولي بالقيمة الحقوقية والتشريعية للفقه الإسلامي التي تم الاعتراف بها في:
 - مؤتمر القانون المقارن بلاهاى سنة 1937م
 - مؤتمر المحامين الدولي في لاهاي 1948م.
 - المؤتمر الدولي للقانون المقارن بباريس سنة 1932م.
 - أسبوع الفقه الإسلامي بجامعة باريس سنة 1951م.
 - ندوة التشريع الإسلامي في الدار البيضاء بليبيا سنة 1972م.
 - ندوة عمداء كليات الحقوق والقانون بالجامعات العربية بجامعة بيروت العربية في سنة 1973م.
 - ندوة عمداء كليات الحقوق والقانون بالجامعات العربية بجامعة بغداد في سنة 1974م وسنة 1975م.
 - 7- إن التقنين بداية صحيحة وعملية لنهضة تشريعية كبرى لكونه:
 - أساساً لوحدة القوانين والنظم.
 - أساساً للتواصل الفكري وتلاقيه لدى علماء الأمة العربية والإسلامية.
 - أساس لوحدة النظام القضائي.
 - أساس الوحدة الثقافية والعلمية.
 - أساس الوحدة السلوكية للأمة.

مدى الحاجة إلى تقنين الرقابة والتدقيق الشرعي:

أولاً: الاطمئنان إلى سلامة التطبيق ودعم الثقة في أعمال ونشاطات المؤسسات المالية والإسلامية عن طريق الدور الخطير الذي يجب أن يؤديه تقرير الهيئة الشرعية وما يتضمنه من عناصر جوهرية وأساسية حول نشاط المؤسسة الفعلى ومدى قدرتها على النمو في المستقبل والاستمرار، وذلك بهدف توفير معلومات تفيد في اتخاذ القرارات الاقتصادية مثل:

- اتخاذ قرار يتعلق بتوقيت شراء أو الاحتفاظ باستثمارات في حقوق الملكية أو بيعها.
- تقييم أداء الإدارة ومدى وفائها بمسئولياتها تجاه المساهمين.
- تقييم درجة الأمان المتعلقة بالأموال المقدمة للمؤسسة.
- تحديد الأرباح القابلة للتوزيع ومقدار توزيعات الأرباح.

ثانياً: تطوير الأداء في المؤسسات المالية وتنميط التشغيل:

- إعداد نموذج تشغيلي يتضمن الصيغ والأدوات التمويلية والاستثمارية والخدمات المختلفة وإجراءاتها في الممارسة والتشغيل الفعلى.
- إعداد نموذج تشغيلي للمراجعة والتدقيق الشرعي للعمليات التي تقوم بها المؤسسة المالية والأخذ في الاعتبار ما انتهت إليه أصول وأساليب المراجعة الدولية وبما يتفق وأحكام الشريعة الإسلامية.

ثالثاً: تحديد المعوقات والصعوبات العملية والتي تتنوع إلى:

- معوقات ترجع إلى التنظيم وإلى كفاءة جهاز العاملين في المؤسسات المالية الإسلامية.
- معوقات ترجع إلى أجهزة الرقابة القائمة.
- معوقات ترجع إلى النظام القانوني الذى تعمل المؤسسات المالية الإسلامية في إطاره.
- معوقات ترجع إلى طبيعة النشاط المالى والاستثماري ذاته.
- معوقات ترجع إلى الظروف العامة المحيطة محليا ودوليا.

رابعاً: ضرورة تنظيم العلاقة بين المؤسسات المالية الإسلامية والجهات الرقابية والإشرافية في الدولة مع الأخذ في الاعتبار ما يلي:

- إن المؤسسة الإسلامية لا تعمل بالفوائد المصرفية الربوية وتجتنب سائر المحظورات الشرعية.
- إن المؤسسات الإسلامية تتقبل الأموال وفقاً لمبدأ: ” الغرم بالغنم ” أو الوكالة في الاستثمار وفقاً لمبدأ مقابلة العمل بالأجر.

- إن علاقة المؤسسات المالية الإسلامية بأصحاب حسابات الاستثمار علاقة مضاربة أو وكالة.
- إن النشاط المصرفي والمالي للمؤسسات المالية الإسلامية يستند إلى عقود شرعية تتطلب ملكية المؤسسات للموجودات لغايات متنوعة.

خامساً: الشفافية والمسائلة:

- أ- الشفافية: تؤدي تقارير الهيئة الشرعية دوراً غاية في الأهمية يتمثل في إمكانية الاعتماد أو الوثوق في أعمال ونشاطات المؤسسة المالية وما تقدمه من معلومات إذا أقرها تقرير الهيئة الشرعية إذ تعتبر هذه المعلومات وبخاصة المالية موثوقة في الحالات الآتية:
 - إذا كانت خالية من الأخطاء.
 - صدق تمثيل الظواهر، أي أن المعلومات تمثل بصدق العمليات والأحداث التي تمثلها وبخاصة التي ينتج عنها أصول وخصوم وحقوق مالية للمنشأة والتي تستوفي معايير التحقق.
 - تغليب الجوهر على الشكل كي تمثل المعلومات بصدق العمليات وغيرها من الأحداث التي تمثلها طبقاً لجوهرها وواقعها الاقتصادي وليس طبقاً لشكلها القانوني.
 - الحيادية: أي خالية من التحيز.

- ب- المسائلة: يؤدي تقرير الهيئة الشرعية دوراً بالغ الأهمية في تحقيق المسائلة في المؤسسة المالية الإسلامية على أساس ما يلفت الانتباه إليه من عدم مراعاة قواعد الحيطة والحذر في مواجهة حالات عدم التأكد مثل:

- الديون المشكوك فيها.
- عدد حالات المطالبات المتوقع حدوثها عن الكفالات والضمانات.
- ومراعاة درجة معقولة من الحذر عند ممارسة السلطات التقديرية بحيث لا يكون هناك مبالغة في:
 - تقدير قيم الأصول.
 - أو الدخل.
 - أو تقدير الخصوم والمصروفات بأقل مما يجب.

سادساً: دور الهيئة الشرعية في قيادة التغيير في المؤسسات المالية الإسلامية وبلورة رؤية لإدارة المستقبل:

إن الحاجة إلى التغيير في حدها الأدنى مرتبطة بالخوف من الفشل سواء تمثل ذلك التغيير في إعادة هندسة نظم العمل أو إعادة هيكلة المؤسسة أو تمثل في برنامج طموح ومستمر للجودة والإتقان أو تمثل في برنامج تجديد ثقافة المؤسسة.

وبذلك تتمكن المؤسسة من تحديد رؤية لإدارة المستقبل، ويتم ذلك بوضع المبادئ الشرعية للتغيير وتوصيل رؤية التغيير للآخرين بكل طرق الاتصال الجادة، وما يتطلبه التغيير من:

- تعاون بين كافة الوظائف المختلفة في الهيكل التنظيمي.
- بلورة المهارات الشرعية وإكسابها للعاملين في المؤسسة عن طريق التدريب.
- إن النتائج التي يحتويها تقرير الهيئة الشرعية وما يقوم عليه من المعلومات المالية والإدارية تمكن المؤسسة المالية من تحسين أدائها في مجالات:
 - التخطيط.
 - الرقابة.
 - اتخاذ القرار.
 - تقييم نتائج كفاءة الإدارة في القيام بواجباتها.
 - تقييم الأنشطة الاستثمارية والتمويلية والتشغيلية.

الجانب الثاني

الجهات المنوط بها إصدار القوانين أو اللوائح المنظمة للتدقيق الشرعي:

لا بد أن نفرق أولاً بين القوانين واللوائح المنظمة للعمل:

1. القوانين لها قوة إلزام القواعد القانونية والنفوذ الذاتي والمباشر في البلد المصدر لها، أما الجهات المنوط بها إصدار القوانين فهي ثلاثة:

- الجهة الحكومية.

- أعضاء البرلمان في المجلس البرلماني.

- رئيس الدولة أو المملكة.

أما من حيث الأفراد أو الجهات العامة فإن عليها تقديم مقترح لمشروع قانون ويجب أن يتم من خلال ثلاث مراحل:¹⁰

المرحلة الأولى: وضع مشروع تمهيدي للتقنين المقترح يراعي التناسق بين مختلف أجزائه، يعرض على هيئة أو هيئات متخصصة في مختلف النواحي المتصلة بموضوعه.

المرحلة الثانية: عرض المشروع لاستفتاء عام على جميع المشتغلين بالقانون فقهاء وقضاة وتشريعيين أفراداً كانوا أم هيئات وتجميع ملاحظاتهم وتبويبها وتمحيصها وتنقيح المشروع التمهيدي بما يرى الأخذ به منها.

المرحلة الثالثة: يعرض المشروع بعد تنقيحه على لجنة الخبراء بحضور واضعي المشروع في صورته المنقحة لمناقشته وإقراره بعد إدخال ما يُرى إدخاله عليه من تعديل.

ثم يُحدد مواصفات خبراء إعداد المشروع التمهيدي بما يأتي:

- لهم خبرة سابقة في التشريع.
- إطلاع واسع في القوانين المدنية والعربية المختلفة.
- إلمام بالفقه الإسلامي.
- إلمام بالقانون وأهم التشريعات المدنية الأجنبية المعاصرة.
- إلمام بالاتجاهات التشريعية المعاصرة في القانون المقارن.

10- د. سليمان مرقس- بحوث وتعليقات على الأحكام في المسؤولية المدنية- ص 706، وما بعدها حسن الفكهاني - موسوعة القضاء والفقه للدول العربية- ح 352 ط الدار العربية للموسوعات

متطلبات مساعدة / معاونة:

- توفير مكتبة بأمهات الكتب والمراجع التي تلزم في العمل
- سكرتارية فنية
- تعيين مدة تقريبية لإعداد المشروع التمهيدي

ومن واقع العمل في مملكة البحرين فإن المقترح بقانون يأخذ نفس المراحل الثلاث المذكورة أعلاه، فإذا تم إقراره من قبل المجلس النيابي يحول إلى مجلس الشورى لمناقشته واعتماده ثم يرجع للنيابي لاعتماد ملاحظات مجلس الشورى ثم يرفع لجلالة الملك فإذا أقره ملك البحرين يتم نشر الإعلان عنه في الجريدة الرسمية ويصبح العمل به من تاريخ الإعلان عنه أو من تاريخ صدوره.

2. وأما اللوائح فتتقسم إلى قسمين:

- القسم الأول:** لوائح عامة أي تختص بعامة المجتمع في الدولة مثل لوائح الصحة العامة أو لوائح المرور وغيرها.. وتصدر من جهة الوزير المختص وتأخذ قوة القانون.
- القسم الثاني:** لوائح خاصة لأي جهة - مؤسسة أو شركة أو منظمة - حكومية أو قطاع خاص تصدر لوائح داخلية تتعلق بها ويتم اعتمادها وإقرارها ثم تعميمها على المؤسسة، علماً بأن اللوائح الداخلية لا تأخذ قوة القانون وإنما جزء مكمل للنظام الأساسي.

الجهات المنوط بها مراقبة تنفيذ القوانين واللوائح الصادر عنها:

تختلف الجهات المراقبة لتنفيذ القوانين واللوائح باختلاف النظام القائم في البلد، ففي مملكة البحرين مثلاً فإن الجهات المراقبة على تنفيذ القوانين هي الجهات الآتية:

• المجلس النيابي (أو المجلس التشريعي في بلد ما).

• الجهات الإشرافية والرقابة مثل وزارة التجارة والصناعة.

• البنوك المركزية.

• وكل من له حق يمكن أن يطالب به.

فإذا لم تكن هناك قوانين للرقابة والتدقيق الشرعي في البلد التي فيها المنشأة التي تعمل وفق الشريعة الإسلامية فحينئذ تكون اللوائح الداخلية للرقابة والتدقيق الشرعي التي يجب أن تصدرها هيئة الرقابة الشرعية بالمؤسسة ويعتمدها مجلس الإدارة المخول من قبل الجمعية العمومية هي الأساس في العمل داخل المؤسسة.

الجانب الثالث:

التصور الأمثل للقانون المنظم للرقابة والتدقيق الشرعي¹¹

- مقترح محتويات مشروع منهجية تقنين أعمال الهيئة الشرعية المسائل الجوهرية التي يجب أن تتناولها نصوص ذلك التقنين ما يلي:
- اسم الهيئة الشرعية مشتق من طبيعة عملها.
 - تعريف الهيئة الشرعية ومعناها.
 - أهمية الهيئة الشرعية وضرورة وجودها.
 - أساس وجود الهيئة الشرعية.
 - مصادر مشروعية الهيئة الشرعية.
 - الهيكل التنظيمي للهيئة الشرعية على ألا تقل شأنًا عن أي إدارة أخرى في المؤسسة المالية من النواحي الإدارية والتنظيمية والفنية.
 - وضع الهيئة في الهيكل التنظيمي للمؤسسة: (مجلس الإدارة- الهيئة الشرعية-الجمعية العمومية).
 - تشكيل الهيئة الشرعية:
 - عدد أعضائها على ألا يقل عن ثلاثة ومبررات ذلك.
 - الشروط والمواصفات الخاصة في الأعضاء لمزاوتهم لأعمالهم وتأهيلهم باستمرار.
 - طريقة تعيين / اختيار أعضاء الهيئة و تحديد مدة عملهم ومكافأتهم وعزلهم
 - تحديد طبيعة عمل الهيئة الشرعية وعلاقتها بالمؤسسة [تعاقدية (عقد عمل - عقد وكالة - عقد إيجار)- تنظيمية ولائية].
 - منهجية الهيئة الشرعية في العمل عموماً وبالذات حيال المسائل الخلافية.
 - استقلالية الهيئة الشرعية تنظيمياً وإدارياً وفنياً:
 - الهيئة الشرعية جهاز مستحدث متفرد في عمله.
 - ضمانات استقلالية الهيئة الشرعية.
 - اختصاصات الهيئة الشرعية:
 - الإفتاء وما يفتى فيه.
 - إلزامية الفتوى وأسانيدها.
 - أهمية الرقابة في المؤسسات المالية وإلزاميتها.

11- لمن أراد التوسع في الموضوع فيمكن الرجوع لبحث أ.د. عبدالحميد محمود البعلي - تقنين أعمال الهيئات الشرعية (معامله وآلياته).

- الرقابة الشرعية وتميزها عن الرقابة القضائية والإدارية:
 - المقصود بالرقابة الشرعية:
 - حق شرعي يخول الهيئة سلطة ممارسة واجبات وظيفية.
 - مشتملاتها (الفحص - إصدار القرارات - إبداء الرأي - المتابعة والمراجعة - وضع النماذج - قياس الأداء والتقييم.....إلخ).
 - الأجهزة المعاونة في الرقابة الشرعية.
 - خصائص الرقابة الشرعية.
 - اختصاصات الرقابة الشرعية.
 - وسائل الرقابة الشرعية وأدواتها.
 - معايير الرقابة الشرعية وشمولها للمراجعة والتدقيق الشرعي.
 - أنواع الرقابة التي تمارسها الهيئة الشرعية ومستوياتها وأجهزتها المعاونة..
 - تحديد معنى كل نوع.
 - نطاق كل نوع.
- صور عيب مخالفة المؤسسة لأخذ رأي الهيئة الشرعية مقدماً مسبقاً.
- الجزاء على مخالفة مبدأ المشروعية.
- مصادر مبدأ المشروعية في عمل الهيئة الشرعية.
- قواعد تحديد المخالفات الشرعية:
 - ما كان من الأعمال والتصرفات مخالفاً لأحكام الشريعة بصورة قطعية وجازمة لا تحتمل التأويل سواء كانت المخالفة فيه بالنص على مشروعية إتيانه، أو كانت المخالفة فيه بترك النص على حظره أو فعله بحيث يلزم من ذلك الترك مخالفة شرعية صريحة.
 - ما كان من الأعمال والتصرفات المخالفة لأحكام الشريعة في نظر أحد الفقهاء أو بعضهم أو جمهورهم وهو ما يسمى بالمسائل الخلافية التي تتفاوت فيها الإجتهدات وتتباين الأنظار الفقهية بين موسع ومضيق ومشدد ومخفف وأخذ بالعزيمة ومرخص، وما قد يتبع بشأنها من التخير بين آراء الفقهاء في غير تليفق أو تتبع للرخص وما يستلزمه ذلك من ضوابط شرعية من أهمها:
 - أن لا يكون القول بالجواز من الآراء الشاذة المهجورة.
 - أن لا يعارض أصلاً ولا يكون مخالفاً لمقاصد الشريعة وقواعدها الكلية المتفق عليها مثل (مراعاة تغير الأعراف فيما بني من الأحكام الشرعية عليها. لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان).

- أن يحقق الجواز مصلحة شرعية معتبرة شرعاً.
- أما القضايا المستجدة التي لا نص فيها للفقهاء السابقين في بيان حكمها فهذه يصدر اجتهاد جماعي في شأنها بالإقرار أو الإلغاء أو التعديل.
- لائحة الهيئة الشرعية:
 - اجتماعاتها وإدارة جلساتها ومسئوليات رئيسها.
 - القواعد التي تحكم جدول أعمال الاجتماع وإجراءاته.
 - طريقة التصويت وأخذ القرارات بين أعضاء الهيئة ونهجها في العمل.
 - أمانة الهيئة الشرعية واختصاصاتها.
 - تقرير الهيئة الشرعية ومحتوياته ومواعيده والجهات التي يقدم لها.
 - حضور اجتماعات مجلس الإدارة والجمعية العمومية للمساهمين.
 - حق طلب إدراج أي موضوع في جدول اجتماع الجمعية العمومية.
 - ضرورة عرض القرارات الاستثمارية والتشغيلية على الهيئة الشرعية قبل دخولها مرحلة التنفيذ العملي.
 - قواعد حسم الاختلافات بين أعضاء الهيئة.
 - قواعد منهجية التعامل مع المخالفات الشرعية: (منهجية الترجيح - منهجية التخيير.. إلخ).
 - مسئولية الهيئة الشرعية عن تصرفاتها: (المسئولية الإدارية - المسئولية القضائية).
 - دور الهيئة الشرعية في قيادة التغيير داخل المؤسسة وتطوير الأداء وتنميط التشغيل وعلى وجه الخصوص:
 - التدريب اللازم للعاملين.
 - الإجابة على تساؤلات و استفسارات المتعاملين مع المؤسسة.
 - عقد الملتقيات والندوات.
- آثار نظام الرقابة الشرعية الفعّال تمثل واجبات نظامية أو قانونية.
- يجب أن يحققها التقنين المنشود مثل:
 - سلامة التطبيق ودعم الثقة في المؤسسات المالية ونشاطاتها.
 - تصميم نموذج تشغيلي.
 - تذليل العقبات والصعوبات العملية المختلفة.
 - بلورة الأحكام الفقهية بصورة تخدم الممارسة العملية وبالذات فيما يتعلق بالمسائل المستجدة والمستحدثة في عمل المؤسسات المالية.

- بلورة النموذج الأمثل للمصرفية الإسلامية.
- إبراز ملامح برنامج الإصلاح الاقتصادي الشرعي.
- تحقيق الشفافية والمصداقية.
- تحديد أسس المسؤولية الشرعية على مستوى الهيئة الشرعية وعلى مستوى المؤسسة المالية.
- الإسهام في إحداث تغيير حقيقي وتحديد محاوره وأولوياته.

الفوائد المتحققة من هذا التصور

- لا شك أن الفوائد التي سوف تتحقق في حال تم تقنين الرقابة والتدقيق الشرعي على المؤسسات المالية الإسلامية كثيرة لا يمكن حصرها ولكن على سبيل المثال فإن من أهم الفوائد ما يلي:
- يمثل تقنين التدقيق والرقابة الشرعية درجة متقدمة في تطوره والإلزام والالتزام فيه يشكل مرجعية نظامية وقانونية.
 - تنظم مسائله ويحدد القدر المتفق عليه فيه بما يحقق الإستقرار والعدالة في التطبيق.
 - يوضح طريقة الممارسات العملية بين الجهات المعنية ذات العلاقة وكذلك المتعاملين معها.
 - يوفر المساواة المنشودة في الشرع أمام القانون إذ يوضح القانون / التقنين الحقوق والالتزامات المتبادلة وهو أمر يحض عليه الشرع.
 - إبراز ملامح الرقابة والتدقيق الشرعي للصناعة المصرفية الإسلامية والصناعة المصرفية العالمية.
 - المصلحة الشرعية الراجحة أصبحت تفرض الاتجاه نحو التقنين في زمن سادت فيه العوامة كتنظيم قانوني عالمي جديد يتخطى الحدود بنظمه ومؤسساته.
 - تقنين أعمال الرقابة والتدقيق الشرعي كمرجعية شرعية ومعلم من معالم الهوية الإسلامية
 - تحقيق المشروعية بمعنى شرعية الأعمال والتصرفات التي تقوم بها المؤسسة.
 - الجمع بين الوقاية والعلاج عند تقنين الرقابة والتدقيق الشرعي، وقائية لما تملكه الهيئة من سلطة التوجيه المسبق الشفوي والكتابي عن طريق المنشورات والتعليمات، وعلاجية لما تملكه الهيئة من سلطة التعقيب اللاحق على عمل المؤسسة وتصحيحها.
 - الحفاظ على المال من جانب الوجود ببيان مصالح المعاملات وسائر التصرفات، ومن جانب عدم ببيان المخالفات لدرء الاختلال الواقع أو المتوقع فيها.
 - التأكد من أن الأنشطة التي تقوم بها المؤسسة لا تخالف الشريعة ويتطلب تحقيق هذا الهدف أن يكون تطبيق أحكام الشريعة ملزم للمؤسسة.
 - التأكد من التزام المؤسسة بأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية حسبما جاء في الفتاوى والقرارات والإرشادات الصادرة عن هيئة الرقابة الشرعية للمؤسسة المالية المعنية.

الجانب الرابع:

أهم الموضوعات والنقاط التي يجب أن يشملها

القانون المنظم للرقابة والتدقيق الشرعي¹²

لا بد لأي مشروع قانون أن ينص على نقاط أساسية تكون في صدر القانون ومواده تغطي جميع جوانبه المتعلقة به، وتوضح سير عمله بما يحقق الهدف الذي من أجله قُنن ويمكن أن نلخصها على سبيل المثال لا الحصر وهي كالتالي:

- التفتيش والتدقيق والمراجعة.
- التقارير (مكتوبة - شفوية - طويلة أو قصيرة - دورية - كل يوم - كل أسبوع - كل شهر أو ثلاثة - أو ½ سنوية أو سنوية) من خلالها يراقب سير العمل وموافقته للمعايير الموضوعية كمقياس للأداء.
- السحب والإلغاء للقرارات والأعمال غير المشروعة.
- الرقابة القبليّة (السابقة) وهي ما تصدره الهيئة الشرعية مسبقاً من الأنظمة والتعليمات المكتوبة أو الشفوية وذلك بهدف ضمان سلامة حسن الأداء والتأكد من الالتزام بالأحكام الشرعية والتعليمات الهيئة الشرعية في إصدار القرارات وتنفيذ الإجراءات.
- الرقابة أثناء العمل: تعني المتابعة الميدانية على سير العمليات ولها أهمية قصوى حيث توقف الخلل وتمنع الانحراف وتزيد العاملين قناعة بوجود الاهتمام بالعمل وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية.
- الرقابة البعدية / اللاحقة: بعد إصدار التعليمات وبعد الزيارة الميدانية من أجهزة الهيئة وهي ذات طابع تقويمي أو تصحيحي.
- مخطط واضح ومنطقي للوظائف التنظيمية يحدد بوضوح سلطة ومسئوليات كل مؤسسة وكل مستخدم فيها ويفصّل وظائف الاستثمار والتمويل.
- إجراءات منطقية تسمح بتسجيل نتائجها على الصعيد المالي.
- قواعد عملية للإدارة تسمح لكل شخص في الهيكلية التنظيمية بالقيام بوظائفه وواجباته.
- موظفون من كل المستويات يملكون المقدرة والخبرة اللازمة للقيام بوظائفهم بطريقة مقبولة.
- قواعد للتوعية والأداء محددة جيداً و يتوجب على الموظفين التقيد بها.
- وجوب أخذ رأي الهيئة مقدماً وعندئذ يجب على المؤسسة أن تقوم بذلك قبل التصرف وإلا كان قرارها معيباً شرعاً. بل إن هذا العيب يصلح كأساس للمطالبة بالتعويض.

12- لمن أراد التوسع في الموضوع فيمكن الرجوع لبحثي أ.د. عبدالحميد محمود البعلي - تقنين أعمال الهيئات الشرعية (معامله وآلياته وملاح مشروع تقنين فقه المعاملات المالية المعاصرة مع نموذج تطبيقي

- مخالفة المؤسسة لأخذ رأي الهيئة الشرعية مقدماً / مسبقاً، المخالفة المباشرة للنصوص الشرعية، أو الخطأ في تفسير النص الشرعي وفي تأويله، أو الخطأ في تطبيق الحكم الشرعي.
- الجزاء على مخالفة مبدأ المشروعية- المخالفة انحراف بالعمل ومفسدة له يترتب عليها فساد التصرف أو بطلانه وعدم الأخذ به وعدم نفاذه ويتفاوت في جسامته وفي آثاره وفقاً لدرجة المخالفة.

البدائل الواجب اتباعها في حالة عدم وجود قوانين أو لوائح تنظم عمل التدقيق الشرعي:

- المؤسسات المالية الإسلامية لا بد لها من أنظمة وقوانين تنظم عملها وطريقة استثمارها ومنح الترخيص لها عبر المنافذ القانونية المعمول بها في بلد المنشأ على اختلاف بين بلد وآخر.
- إلا أن هناك قواعد أساسية تجمع بين الكل لتوحد عملها - بشكل ما- ولا يمكن لها ممارسة نشاطها إلا عن طريق الترخيص لها وفق بعض المتطلبات والتي منها:
 - الموافقة من قبل الجهات الرسمية الحكومية في البلد سواء عن طريق وزارة التجارة والصناعة أو من قبل البنك المركزي والجهات الاشرافية ذات العلاقة للسماح لها بممارسة نشاطها المالي.
 - وجود نظام أساسي لا يتم الترخيص لأي مؤسسة مالية إلا بوجوده ويتم توثيقه والموافقة عليه من قبل الجهات المختصة للترخيص.
 - وجود لوائح داخلية تنظم عملها واجراءات وارشادات وتعاميم توضح طريقة سير الإدارات والعلاقة فيما بينهما فبدونه لا يمكن لأي مؤسسة مالية أن تزاول عملها ونشاطها في أي بلد ما.
 - إلزام معظم الأنظمة في كثير من البلدان التي تعمل بها هذه المؤسسات المالية الإسلامية بتعيين هيئة شرعية تشرف على عملها وتوافق على مشروعية أنشطتها وفق أحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية فتفتي لها وتراقب عملها وتضع لائحة داخلية لها تحدد صلاحيتها وطريقة عملها واختصاصاتها وما إلى ذلك من الأمور بما في ذلك مراجعة ومراقبة عمل المؤسسة من خلالها أو من خلال إدارة مستقلة للتدقيق الشرعي الداخلي.
- لذا فبالإضافة إلى ذلك فيمكن للهيئة الشرعية وإدارة التدقيق الشرعي الداخلي العمل على تحقيق البديل عند عدم وجود القوانين وهي على سبيل المثال لا الحصر ما يلي:
 - ارتباط الرقابة الشرعية بأهداف المؤسسة المالية حسب ما نص عليه في عقد التأسيس والنظام الأساسي.

- الإهتمام بالجانب الوظيفي للرقابة الذي يركز على الأهداف التي تسعى المؤسسة إلى تحقيقها.
- الإهتمام بالرقابة من حيث كونها إجراءات والتي تركز على الخطوات التي يتعين إجراؤها للقيام بعملية الرقابة.
- الإهتمام بالأجهزة التي تقوم بالرقابة وتتولى المراجعة والتدقيق والفحص والمتابعة وجمع المعلومات وتحليل النتائج.
- قياس أداء العاملين وتصحيحه¹³.
- التأكد من أن الأهداف تتحقق بكفاية وإتقان وسرعة¹⁴.
- مراجعة الإنجاز وفقا للخطط الموضوعة ومعرفة أسباب الانحرافات بين النتائج المتحققة والنتائج المطلوبة.
- متابعة تنفيذ العمليات وتقويم العمل.
- فحص العقود والاتفاقيات والسياسات والمنتجات والمعاملات وعقود التأسيس والنظم الأساسية والقوائم المالية وتقارير المراجعة الداخلية وتقارير عمليات التفتيش والتعاميم.
- وإصدار القرارات والإرشادات والإجراءات اللازمة لتصحيح مسيرة العمل ووضع الضوابط والقواعد اللازمة للأنشطة كافة.
- وإبداء الرأي والمشورة والمناقشة والمعاونة في تحسين الأداء وأولويات الاستثمار وكيفية توزيع الزكاة.
- ومتابعة ومراجعة العمليات للتحقق من خلوها من أى محظور شرعي.
- وضع نماذج العقود والخدمات وتعديلها وتطويرها عند الاقتضاء.
- بحث وتحرى أسباب القصور في العمل والإنتاج والكشف عن العيوب الشرعية في النظم الإدارية والفنية والمالية واقتراح وسائل علاجها.
- متابعة التنفيذ والتأكد من أن القرارات واللوائح والأنظمة السارية وافية لتحقيق المقصد الشرعى في حفظ المال.
- الكشف عن المخالفات الشرعية التي تقع من العاملين أثناء مباشرتهم لواجباتهم الوظيفية.
- بحث شكاوى المواطنين وما تنشره وسائل الإعلام.

13 - محمود عساف - أصول الإدارة - مكتبة لطفي ص 558

14 - د. عبد الكريم درويش و ليلي تكللا - أصول الإدارة العامة ص 508- مكتبة الانجلو المصرية

التوصيات والنتائج

يرى الباحث من خلال ممارسته المتواضعة في الرقابة الشرعية والتدقيق الشرعي على المؤسسات المالية الإسلامية بعض التوصيات والنتائج في الورقة المقدمة للمؤتمر الرابع للمدققين الشرعيين بعنوان «مدى الحاجة إلى تقنين التدقيق والرقابة الشرعية على المؤسسات المالية الإسلامية» على النحو التالي:

1. ضرورة الإرتقاء بالتدقيق والرقابة الشرعية إلى مستوى التقنين في الدول التي تتمتع بقانون للمؤسسات المالية الإسلامية والدول التي تتمركز فيها المؤسسات المالية الإسلامية.
3. تكوين لجنة مختصة في صناعة القوانين بحيث تضم في عضويتها خبراء في صناعة الصيرفة الإسلامية والتدقيق والرقابة الشرعية لتقديم مشروع تمهيدي لتقنين التدقيق والرقابة الشرعية في صور مواد قانونية مرتبة مرقمة على غرار القوانين الحديثة يتم طرحها على الدول الأعضاء من قبل البنوك المركزية في هيئة المراجعة والمراقبة للمؤسسات المالية الإسلامية لتقديمها عبر الجهات التشريعية لدراستها وإقرارها.
4. إعداد دليل للتدقيق والرقابة الشرعية نموذجي، يتم إعداده من قبل الجهة المنظمة لمؤتمر المدققين الشرعيين لتقديمه كبديل للدول التي لا تملك قانون ينظم عمل المؤسسات المالية الإسلامية يساعدها في الإلتزام بأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية.
6. تبني قانون المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية الذي تم طرحه من قبل المجلس العام للبنوك الإسلامية في احد المؤتمرات والمكون من 57 مادة تقريباً لتقديمه وتعميمه على الدول الأعضاء من قبل البنوك المركزية في هيئة المراجعة والمحاسبة للمؤسسات المالية الإسلامية حتى يرى النور بعد الجهد الكبير الذي بذل فيه مع تعديله وتنقيحه وإقراره.

والحمد لله رب العالمين



المراجع

1. القرآن الكريم.
2. أ.د. عبدالحميد محمود البعلي- تقنين أعمال الهيئات الشرعية - معامله وآلياته.
3. د.عبد المنعم الصدة -نظرية العقد في الشريعة و القانون الوضعي، طبعة جامعة القاهرة سنة 1991.
4. د. إعاد حمود القيسي- الوجيز في القانون الإداري -ط 8991.
5. أ.د.يوسف القرضاوي- مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية - ط مكتبة وهبة.
6. أ.د. عبدالحميد محمود البعلي - ملامح مشروع تقنين فقه المعاملات المالية المعاصرة مع نموذج تطبيقي.
7. د. سليمان مرقس- بحوث وتعليقات على الأحكام في المسؤولية المدنية.
8. حسن الفكهايني- موسوعة القضاء والفقه للدول العربية- ط الدار العربية للموسوعات.
9. د. محمود عساف - أصول الإدارة - مكتبة لطفي.
10. د. عبد الكريم درويش و ليلي تكلا - أصول الإدارة العامة- مكتبة الانجلو المصرية.