

النظام القانوني لتداول الصكوك الإسلامية

مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق

د. آلاء يعقوب يوسف

أستاذ القانون التجاري المشارك

كلية القانون – جامعة الشارقة

E-mail: Dr_al_naimi@yahoo.com

anaimiy@sharjah.ac.ae

*تاريخ تسلّم البحث: ٢٠١٧/٥/٦م

*تاريخ قبوله للنشر: ٢٠١٨/١/٢٣م

النظام القانوني لتداول الصكوك الإسلامية

د. آلاء يعقوب يوسف

أستاذ القانون التجاري المشارك

كلية القانون - جامعة الشارقة

الملخص

الصكوك الإسلامية أوراق مالية لها ذاتية خاصة ومن أهم خصائصها الذاتية أنها تمثل حصة شائعة في ملكية موجودات معينة. إذ لا تمثل ديناً في ذمة مصدرها. كما إنها تتميز بكونها منتجاً إسلامياً، فهي تتوافق في جميع أحكامها مع الشريعة الإسلامية. وقد كان لهاتين الخاصيتين أثر كبير في نجاح الصكوك الإسلامية وانتشارها حتى أضحت منتجا عالمياً فلم يعد إصدارها قاصراً على الدول والمؤسسات المالية الإسلامية.

وقابلية التداول بصفتها سمة لازمة للصك بوصفه ورقة مالية. فحامل الصك صاحب حق متجسد مادياً في الصك، وله كأي صاحب حق آخر مكنة التصرف في حقه. وهو ما يتيح له استعادة الأموال التي استثمرها في تلك الصكوك دون أن يضطر إلى انتظار موعد إطفائها.

وأحكام الحق في التداول شأنها في ذلك شأن أحكام الجوانب الأخرى في الصك تبنى على الطبيعة الخاصة به، فتداول الصك يتضمن نقل الحق في تلك الموجودات من حامل الصك إلى حامل جديد. ونقل الحق الثابت فيه يأخذ حكم تداول الموجودات التي يمثلها، ويتعين مراعاة أحكام الشريعة الإسلامية في حكم التصرف الذي يتم التداول وفقاً له.

وفي الوقت الذي حظيت فيه الصكوك الإسلامية بالبحث والتحليل فيما يتعلق بجانبها الشرعي فإنها لم تحظ بعد بالبحث والتحليل الوافين قدر تعلق الأمر بجانبها القانوني، بل إنها ما تزال تقتصر في كثير من الدول إلى نصوص قانونية تنظمها على الرغم من اعتمادها لها على نطاق واسع. وهذه الدراسة تهدف إلى تحديد الإشكاليات القانونية التي يثيرها الحق في تداول الصكوك الإسلامية وتحديد الأحكام القانونية واجبة التطبيق على التداول.

Legal Regulation Of Exchanging Sukuk (Islamic Bonds)

Dr. Alaa Yaqoob Yousif

Associate Professor
College of Law-University Of Sharjah

Abstract

Islamic Sukuk are relatively new securities with a special nature. One of their most important characteristics is that they represent a common share of ownership of certain assets. It does not represent a debt. It is also characterized as an Islamic product, so that it is a Shariah compliant bond. These two characteristics have had a significant impact on the success and proliferation of Sukuk and have become a global product, and their promulgation is no longer limited to Islamic countries and Islamic financial institutions.

Negotiability is a necessary feature of the Sukuk as securities. The holder of the bond has a right that is materially embodied in the bond and has the same right as any other owner to legally exchange it. This allows him to recover the funds he invested in those bonds without having to wait for their maturity.

The legal regulation of the right to exchange or negotiate Sukuk, like other aspects of these bonds, is based on its own nature. The exchange includes the transfer of the right to such assets from the holder of the sukuk to a new holder. The provisions of Shariah must be respected in the disposition of the act in which they are traded.

While Islamic Sukuk have received research and analysis on Islamic studies, they have not yet received research and analysis as far as their legal aspect is concerned. They still lack in many countries legal provisions that they regulate despite their wide adoption. This study aims to identify the legal problems raised by the right to exchange Islamic Sukuk and to determine the legal provisions applicable to this exchange.

المقدمة

الصكوك الإسلامية أوراق مالية لها ذاتية خاصة، فهي وإن تمتعت بخصائص الأوراق المالية من حيث كونها وثائق قابلة للتداول تمثل حقاً مالياً تصدر بقيمة اسمية واحدة إلا أنها تنفرد في الوقت عينه بخصائص أخرى أهمها أنها تمثل حصة شائعة في ملكية موجودات معينة تمثل أصول مشروع تجاري معين. فالحق الذي تمثله ليس حقاً معنوياً دائماً، إذ لا تمثل ديناً في ذمة مصدرها. كما أنها تتميز بكونها منتجاً إسلامياً، فهي تتوافق في جميع أحكامها مع الشريعة الإسلامية. وقد كان لهاتين الخاصيتين أثر كبير في نجاح الصكوك الإسلامية وانتشارها حتى أضحت منتجاً عالمياً فلم يعد إصدارها قاصراً على الدول والمؤسسات المالية الإسلامية. يؤيد ذلك الإحصائيات التي ترصد حجم إصدار الصكوك الإسلامية وجهات إصدارها في العالم^١.

ومما ساعد على انتشار الصكوك الإسلامية قابليتها للتداول، فحامل الصك صاحب حق متجسد مادياً في الصك، وله كأي صاحب حق آخر مكنة التصرف في حقه. وهو ما يتيح له استعادة الأموال التي استثمرها في تلك الصكوك دون أن يضطر إلى انتظار موعد إطفائها. ولا شك أن في ذلك ميزة تشجع المستثمرين والمدخرين على استثمار أموالهم في الصكوك الإسلامية.

وأحكام الحق في التداول شأنها في ذلك شأن أحكام الجوانب الأخرى في الصك تبنى على الطبيعة الخاصة به، لاسيما كونه يمثل حق ملكية موجودات معينة، فتداول الصك يتضمن نقل الحق في تلك الموجودات من حامل الصك إلى حامل جديد. ولما كانت تلك الموجودات ليست ذات طبيعة واحدة إذ يمكن أن تكون أعياناً أو منافع أو خدمات أو نقوداً أو ديوناً أو خليطاً من ذلك، فإن تداول الصك ونقل الحق الثابت فيه لا يكون بموجب حوالة حق بالضرورة، بل يأخذ حكم تداول الموجودات التي يمثلها، ويقوم قبض الصك مقام قبض تلك الموجودات. ومن جانب آخر يتعين مراعاة أحكام الشريعة الإسلامية في حكم التصرف الذي يتم التداول وفقاً له.

وفي الوقت الذي حظيت فيه الصكوك الإسلامية بالبحث والتحليل فيما يتعلق بجانبها الشرعي فإنها لم تحظ بعد بالبحث والتحليل الوافين من جانبها القانوني، بل إنها ما تزال تفتقر في كثير

١. وفقاً لتقارير أعدت في العام ٢٠١٦ تحتل ماليزيا الصدارة في حجم إصداراتها من الصكوك الإسلامية المحلية والدولية بقيمة بلغت ٥٦١ بليون دولار، تليها الإمارات العربية المتحدة بقيمة بلغت ٦٢ بليون دولار. والمملكة العربية السعودية بقيمة بلغت ٥٩ بليون دولار واندونيسيا التي بلغ حجم إصداراتها ٢٨ بليون دولار. وشهد العام المذكور إصدارات للصكوك الإسلامية من كل من المملكة المتحدة وفرنسا وألمانيا ولوكسمبورغ والولايات المتحدة وهونك كونج وجنوب أفريقيا، والسنغال وساحل العاج وغامبيا. وتشير الإحصائيات إلى أن نسب الإصدار بحسب قيمتها بالدولار بلغت ٧٤٪ في آسيا و ٢٢٪ في دول مجلس التعاون الخليجي، و ٢٪ في أوروبا و ٢٪ في أفريقيا، و ١٨٪ في الولايات المتحدة، و ٠.١٪ في آسيا الوسطى وأوروبا الشرقية.

International Islamic Financial Market, Sukuk report, 5th Edition, published March 2016. Available at: http://www.iifm.net/system/files/private/en/IIFM%20Sukuk%20Report%20%285th%20Edition%29%20A%20Comprehensive%20study%20of%20the%20Global%20Sukuk%20Market_0.pdf

من الدول إلى نصوص قانونية تنظمها على الرغم من اعتمادها لها على نطاق واسع. ولا شك أن ذلك يعزى إلى أن الصكوك الإسلامية منتج مالي حديث النشأة والانتشار نسبياً، ومما ينسجم مع منطق العقل أن يصار إلى بحث جوانبها الشرعية بشكل سابق على بحث الجانب القانوني لها. فالأخير إنما ينبغي أن يصدر متوافقاً مع أحكام الشريعة الإسلامية. وتلك الجِدَّة والفراغ التشريعي يثيران في الواقع العديد من التساؤلات والإشكالات القانونية ومنها بطبيعة الحال ما يتعلق بالحق في تداول الصكوك محل الدراسة.

مشكلة البحث:

يتناول البحث بالتحليل موضوع النظام القانوني لتداول الصكوك الإسلامية، ولعل المشكلة الرئيسة التي يثيرها موضوع البحث هي عدم وجود قواعد قانونية خاصة بتداول الصكوك المذكورة في التشريع الإماراتي على الرغم من خصوصيتها التي تجعل من تشريع تلك القواعد أمراً لازماً. وإذا كان من الممكن الرجوع إلى القواعد العامة بشأن بعض الجزئيات فإن هذا لا يغني عن وجود التنظيم القانوني الخاص ولاسيما في ضوء كثرة المسائل الخلافية في إطار الأحكام الشرعية الخاصة بالتداول. فهل تعد القواعد العامة واتفاق الطرفين مصدر الصكوك وحاملها المستند إلى نشرة إصدار الصكوك سنداً كافياً ومرجعاً معتمداً في حال النزاع؟ وهل يغني المرجع الفقهي وما تقرره هيئات الرقابة الشرعية بشأن إصدار الصكوك عن وجود نصوص قانونية تقرر قواعد منضبطة في التداول؟ إن التساؤلات المتقدمة تحدد المشكلة وتؤكد الحاجة إلى تشريع قانوني يعزز وجود الصكوك الإسلامية ويحسم ما يثيره تداولها من إشكالات قانونية.

أهداف البحث:

تتحصر بهدفين رئيسين تشتق منهما أهداف فرعية، يتمثل الهدف الأول بتحديد الإشكالات القانونية التي يثيرها تطبيق الحق في التداول والبحث عن حلول قانونية لها في إطار القانون الإماراتي، ويتفرع عن هذا الهدف الإجابة عن التساؤلات الآتية: كيف يتم انتقال ملكية الموجودات إلى الحامل الجديد مع انتقال ملكية الصك، لاسيما حال تضمناها أموالاً تخضع لإجراءات معينة في نقل ملكيتها كالعقارات والسيارات؟ وما هو حكم الشرط الوارد في نشرة الإصدار وعقد إصدار الصكوك بمنع حامل الصك من التصرف به لغير مصدره؟ وما هي أحكام انتقال ملكية الاحتياطي المقطع من أرباح حامل الصك السابق إلى حامله الجديد؟.

أما الهدف الثاني فيتمثل بتحديد الأحكام القانونية الموضوعية واجبة التطبيق على تداول الصك، ويتفرع عنه التساؤلات الآتية: ما هي أحكام تداول الصكوك التي تمثل موجوداتها أعياناً أو منافع أعيان، وما هي طبيعة العقد الذي يتم تداولها به؟ وإذا كانت الصكوك تمثل نقوداً أو ديوناً ما هي أحكام تداولها، وشروط هذا التداول في ضوء المحذورات الشرعية التي يثيرها؟ ومن جهة

ثالثة ما هي أحكام التداول حال تضمن الموجودات خليطاً من أعيان ومنافع وخدمات ونقود وديون، وما هو معيار ترجيح القواعد واجبة التطبيق؟.

منهج البحث:

يقوم البحث على المنهج التحليلي لبيان مدى توافق القواعد العامة وقانون العقد، اللذين يمثلان النظام القانوني المتاح، مع خصوصية تداول الصكوك الإسلامية. كما يعتمد المنهج الاستقرائي أو التأصيلي الذي يهدف إلى رد الجزئيات إلى قواعد كلية من أجل وضع قواعد قانونية خاصة لتلائم تداول الصكوك في ضوء غياب مثل تلك القواعد.

وفضلاً عن هذين المنهجين يصار إلى المنهج الوصفي كلما دعت الضرورة لعرض المفاهيم والآراء الفقهية تمهيداً لتحليلها.

خطة البحث:

تم تقسيم البحث بعد مقدمته إلى مبحثين يتقدمهما مبحث تمهيدي، وتسبقها الخاتمة، حيث يتناول المبحث التمهيدي مفهوم الصكوك الإسلامية وخصائصها، في حين ينصب المبحث الأول على بحث الإشكالات القانونية المتعلقة بالحق في تداول الصكوك، وأما المبحث الثاني فيتناول بالمبحث أحكام تداول الصكوك الإسلامية. وترد بعد ذلك خاتمة أذكر فيها أبرز نتائج البحث والتوصيات.

مبحث تمهيدي

مفهوم الصكوك الإسلامية وخصائصها

الصكوك الإسلامية أوراق مالية تمثل حقاً لحاملها، والأصل أن لصاحب الحق أن يتصرف فيه، من هنا كان لحامل الصكوك الحق في تداولها ونقل الحق الثابت فيها إلى الغير. والتعرف على أحكام تداول الصكوك الإسلامية يتطلب ابتداء تحديد مفهوم تلك الصكوك كونها محل التداول، كما يتعين تحديد خصائص الصكوك المذكورة لما لتلك الخصائص من أثر في أحكام التداول. بناء على ذلك فقد قسمنا المبحث التمهيدي إلى مطلبين، يتناول الأول منهما مفهوم الصكوك الإسلامية ويبحث المطلب الثاني في خصائص الصكوك الإسلامية.

المطلب الأول

مفهوم الصكوك الإسلامية

الصكوك الإسلامية منتج مالي إسلامي حديث النشأة نسبياً، الغرض منها التمويل والاستثمار بصيغ تمويل واستثمار متوافقة مع الشريعة الإسلامية. وهذه الصيغ بمجملها تقوم على وجود نشاط حقيقي، فهي لا تقوم على مبادلة نقد بنقد، إذ لا يقدم المستثمرون نقداً عاجلاً لمن يحتاج

التمويل مقابل نقد أجل يزيد عليه، وإنما تقوم على التعامل بموجودات معينة تتمثل بأعيان أو منافع أعيان أو خدمات أو حقوق مالية أو خليط من ذلك واستغلالها وتمييزها. وتقوم آلية الصكوك الإسلامية على تقسيم قيمة تلك الموجودات إلى أجزاء؛ كل جزء منها يقابل صكاً، ويطلق على هذه العملية التصكيك. وتطرح هذه الصكوك للاكتتاب، ويتم شراؤها من قبل الجمهور فيصبح كل حامل لصك مالكا لما يقابله من نصيب في تلك الموجودات المصككة. فحصول الاكتتاب في الصكوك أصبحت متمثلة بتلك الموجودات التي يتم استغلالها في نشاط اقتصادي معين ليتم بعد ذلك اقتسام ما يؤول إليه ذلك النشاط في ربح أو خسارة بين حاملي الصكوك بصفتهم مالكيين للموجودات المستثمرة، أو بينهم وبين مصدر الصكوك أو مديرها بصفتهم أرباب المال ومالكي الموجودات وبصفته مضارباً أو شريكاً أو وكيلاً للاستثمار بحسب الأحوال.

وتتضح هذه الآلية من تعريف مجمع الفقه الإسلامي الدولي للصكوك الإسلامية بأنها: "... وثائق أو شهادات مالية متساوية القيمة تمثل حصصاً شائعة في ملكية موجودات (أعيان أو منافع أو حقوق أو خليط من الأعيان والمنافع والنقد والديون) قائمة فعلاً أو سيتم إنشاؤها من حصول الاكتتاب، وتصدر وفق عقد شرعي وتأخذ حكمه".^١

أما المعيار الشرعي رقم ١٧ الخاص بصكوك الاستثمار الذي أصدرته هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية فيعرف في مادته الثانية صكوك الاستثمار بأنها: "... وثائق متساوية القيمة تمثل حصصاً شائعة في ملكية أعيان أو منافع أو خدمات أو في موجودات مشروع معين أو نشاط استثماري خاص، وذلك بعد تحصيل قيمة الصكوك وقفل باب الاكتتاب وبدء استخدامها فيما أصدرت من أجله".^٢

ولا تخرج التعريفات التي وضعتها التشريعات العربية التي تناولت بالتنظيم الصكوك الإسلامية عن هذا الإطار، ومن ذلك التشريع الإماراتي. إذ تناولها بالتنظيم في قانون فرعي هو نظام الصكوك الصادر بموجب قرار مجلس إدارة هيئة الأوراق المالية والسلع رقم (١٦) لسنة ٢٠١٤، حيث تعرفها المادة الأولى منه بأنها: "أدوات مالية متساوية في القيمة وقابلة للتداول تمثل حصصاً في ملكية أصل أو مجموعة من الأصول، وتصدر وفقاً للشريعة".^٣

كما أصدر سوق دبي المالي معياراً لإصدار وتملك وتداول الصكوك، وقد تضمن هذا المعيار أحكاماً مفصلة خاصة بالصكوك الإسلامية. وأورد تعريفاً لها في الملحق الثاني منه بالقول بأنها: "جمع (صك) وهو لغة شهادة أو وثيقة أو سند. وتعرف الصكوك اصطلاحاً بأنها شهادات أو

٢. القرار رقم ١٧٨ بشأن الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها. متاح في موقع مجمع الفقه الإسلامي الدولي في الرابط الآتي: <http://www.iifa-aifa.org/2300.html> تاريخ آخر زيارة ٢١/٤/٢٠١٧.

٣. المعيار الشرعي ١٧ بشأن صكوك الاستثمار، صادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، متاح على الموقع:

وثائق (أوراق مالية) إسمية أو لحاملها، متساوية القيمة، تمثل ملكية شائعة في أصول: أعيان أو منافع أو ديون أو نقود أو خدمات أو حقوق مالية، أو خليط من بعضها أو كلها بشروط معينة (موجودات الصكوك)، عند إصدارها أو بعد استخدام حصيلتها بالاكتتاب فيها.^٤

وقد سبق التشريع الإماراتي في تعريف الصكوك الإسلامية عدد من القوانين العربية مثل قانون صكوك التمويل السوداني الصادر عام ١٩٩٥^٥، وقانون صكوك التمويل الإسلامي الأردني رقم ٢٠ لسنة ٢٠١٢^٦، وقانون الصكوك الإسلامية المصري رقم ١٠ لسنة ٢٠١٣^٧، وقانون الصكوك الإسلامية التونسي رقم ٢٠ لسنة ٢٠١٣^٨.

وقد تناول الفقه تعريف الصكوك الإسلامية، ومن ذلك أنها: "شهادات أو وثائق متساوية القيمة، إسمية أو لحاملها، تمثل حقوق ملكية شائعة ومشروعة في أصول أو أعيان أو منافع أو خدمات أو حقوق مالية، أو خليطاً من ذلك، قابلة للتداول بشروط معينة، يشترك حملتها في أرباح الموجودات التي تمثلها وخسائرها"^٩، وأنها: "أوراق مالية، محددة المدة، تمثل حصصاً شائعة في ملكية أعيان أو منافع أو خدمات، ويشترك حملتها في الأرباح والخسائر، تصدر وفق شروط محددة، ووفق نشرة إصدار. ويطلق على العملية التي يتم بموجبها إصدار الصكوك "التصكيك"، وهو تحويل الموجودات (الأصول) إلى أدوات مالية متداولة"^{١٠}. ولم تخرج تعريفات الفقه الأخرى عن هذا الإطار^{١١}.

٤. الملحق الثاني من معيار سوق دبي للإصدار وتملك وتداول الصكوك، متاح على موقع سوق دبي المالي في الرابط الآتي: <http://www.dfm.ae/docs/default-source/Sharia>

٥. منشور في الجريدة الرسمية، المجلد السابع، بتاريخ ٢٨/مارس/١٩٩٥، ص ٢٩٨.

٦. المنشور في الجريدة الرسمية الأردنية، العدد رقم ٥١٧٩ بتاريخ ١٩ سبتمبر ٢٠١٢، ص ٤٢٤٤.

٧. منشور في الجريدة الرسمية المصرية العدد ١٨ مكرر (ب) في ٧ مايو ٢٠١٢، ص ٢.

٨. منشور في الرائد الرسمي للجمهورية التونسية العدد ٦٢، السنة ١٥٦، في ٢ أغسطس ٢٠١٣، ص ٢٦١٣.

٩. عبد العظيم أبو زيد، نحو صكوك إسلامية حقيقية - حقيقة الصكوك وضوابطها وقضاياها الشرعية، مجلة إسلامية المعرفة،

السنة السادسة عشرة، العدد ٦٢، ٢٠١٠، ص ١١١.

١٠. فهد بن بادي المرشدي، الصكوك أحكامها وضوابطها وإشكالاتها، دار كنوز اشبيليا للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية،

٢٠١٤، ص ١٢٣-١٤.

١١. من ذلك تعريفها بأنها: "وثيقة ثبوتية تشهد لحاملها بملكيتها جزءاً مشاعاً لمحتويات وعاء هذه الصكوك من أصول ونقود وديون

والتزامات ومنافع وخدمات".

عبد الله بن سليمان المنيع، الصكوك الإسلامية تجاوزاً وتصحيحاً، بحث مقدم إلى ندوة (الصكوك الإسلامية: عرض وتقويم)

المنعقدة بتاريخ ٢٤-٢٥/مايو/٢٠١٠ في جامعة الملك عبد العزيز بجدة بالتعاون بين مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي ومجمع الفقه

الإسلامي الدولي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، والمعهد الإسلامي للبحوث والتدريب عضو مجموعة البنك الإسلامي للتنمية، ص

٢٧٢. البحث متاح على شبكة الانترنت على الموقع: <http://www.kantakji.com/media/7432/b340.pdf> آخر زيارة للموقع

بتاريخ ٢٠١٦/٦/١٤.

وقريب من هذا تعريفها بأنها: "أوراق مالية تثبت لصاحبها حقاً شائعاً في ملكية المال المراد تقليبه في مشروع تجاري من أجل

الحصول على الأرباح، وهي قريبة من الوحدة الاستثمارية في الصناديق الاستثمارية، فكلاهما وثيقة لإثبات تملك حاملها جزءاً

مشاعاً من موجودات صندوق الاستثمار أو موجودات وعاء الصكوك".

عبد الله بن محمد المطلق، الصكوك، مجلة البحوث الإسلامية، العدد ١٠٠، ١٤٢٤ هـ، ص ٢٤٨-٢٤٩.

يتضح مما تقدم أن الفقه والتشريع يتفقان في مفهوم الصكوك الإسلامية وإن تعددت الصيغ في تعريفها. ولعل من المناسب تعريفها ببيان خصائصها الجوهرية وهي كونها: (أوراقاً مالية، قابلة للتداول، تمثل ملكية حصة شائعة في موجودات معينة تستثمر في نشاط تجاري معين بغرض الربح، وهي متوافقة في جميع أحكامها مع الشريعة الإسلامية).

ولما كانت الصكوك الإسلامية كما بيئنا آنفاً لا تخرج عن كونها أوراقاً مالية من حيث إنها تمثل حقاً ذا قيمة لحاملها، فهي بذلك تشبه الأسهم والسندات التقليدية، إلا أنها تتميز عنهما بخصائص لها أثرها المباشر في أحكام تداول تلك الصكوك. وهو ما نبينه في المطلب الآتي.

المطلب الثاني

خصائص الصكوك الإسلامية

تتميز الصكوك الإسلامية بعدد من الخصائص تمنحها تفرداً وتميزاً عن باقي الأوراق المالية. ولعل من أهم تلك الخصائص ما يأتي:

أولاً: أنها تمثل ملكية حصة شائعة في موجودات معينة

لعل من أهم خصائص الصكوك الإسلامية أنها لا تمثل ديناً في ذمة مصدرها تجاه حاملها، فهي لا تمثل حقاً معنوياً، وإنما تمثل حقاً عينياً هو حق الملكية. فالصكوك في حقيقتها تمثل أجزاء غير مفرزة من موجودات معينة، فمن يمتلك صكوكاً يملك حصة شائعة في تلك الموجودات بنسبة ما يملكه منها من مجموع الصكوك، فيكون شريكاً مشتاعاً مع باقي حاملي الصكوك. وهذه الموجودات يمكن أن تكون أعياناً أو منافع أعيان أو خدمات أو خليطاً من الأعيان والمنافع والديون^{١٢}، وما دام حامل الصكوك مالكاً لحصة شائعة في تلك لموجودات أو صاحب حق عيني عليها فإن له الحق بغلتها أو عائدها، وله حق استرداد حصته من الموجودات أو قيمتها عند قسمة أو تصفية المشروع، وبالمقابل فإن عليه واجبات وتحمل تبعات، كما في تحمله تبعات الهلاك والخسائر^{١٣}. وتعد هذه الأحكام تطبيقاً لمبدأ "الغنم بالغرم" أو "الخارج بالضمن" المعروف في القواعد المالية الإسلامية^{١٤}.

ورد في تعريفها أيضاً أنها: "وثائق متساوية القيمة، تمثل حصصاً شائعة في ملكية أصل، (عين أو منفعة أو خدمة) مؤد لدخل دوري، إلى مدة محددة، مسجلة بأسماء مالكيها، قابلة للتداول، تصدر على أساس صيغة استثمار شرعية".
سعود بن ملح العنزلي، الصكوك الإسلامية ضوابطها وتطبيقاتها المعاصرة، رسالة دكتوراه في الفقه وأصوله، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، ٢٠١٠، ص ١٩.

١٢. محمد علي التسخيري، الصكوك المعاصرة وحكمها، بحث مقدم إلى منظمة المؤتمر الإسلامي، مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الدورة التاسعة عشرة، إمارة الشارقة، الإمارات العربية المتحدة، ص ٢. متاح على الموقع: <http://www.kantakji.com/sukuk-and-investments-funds.aspx> آخر زيارة للموقع بتاريخ ٢٠١٦/٦/١٧.

١٣. ينص البند (٨،٢،٥) من معيار سوق دبي المالي لإصدار وتملك وتداول الصكوك على أنه: "يشترك حاملها في أرباح الموجودات التي تمثلها وفي ناتج التصفية بنسبة ما يملكه من صكوك، ويتحمل الخسائر إن وجدت بنسبة ما يملكه، طبقاً لقاعدة الغنم بالغرم".

١٤. انظر: نجد عمر النجدوي، النظام القانوني لإصدار الصكوك في الأردن "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، كلية الدراسات

وهذه الخصيصة -لأهميتها- لم يخلُ منها تعريف للصكوك الإسلامية على النحو المبين في المطلب السابق. بل إن أثرها قد انعكس بوضوح على الحق في تداول الصكوك الإسلامية، فالصكوك ليست إلا تجسيداً لحق ملكية الموجودات، وما يمنحه من سلطات الحيابة والاستغلال والتداول^{١٥}. لذا فإن تداول الصكوك ونقل ملكيتها إنما يعني في الواقع نقل ملكية الحصاة الشائعة في الموجودات. مما يتطلب البحث في طبيعة الموجودات للقول بجواز تداول الصكوك الإسلامية من عدمه، وهو ما أشار إليه البند (٦، ٢، ٨) من معيار سوق دبي المالي بالقول إن: "قابليتها للاسترداد والتداول تخضع لشروط تداول ما تمثله من موجودات".

ثانياً: أنها وثائق متساوية القيمة

الصكوك الإسلامية أوراق مالية تشترك مع غيرها من الأوراق المالية في أنها تصدر بمجموعات ذات أرقام متسلسلة وقيمة إسمية واحدة^{١٦}. وقد أكد معيار سوق دبي المالي لإصدار وتملك وتداول الصكوك على هذه الخصيصة في تعريفه للصكوك، وفي البند (٢، ٨) من الملحق رقم ٢ منه الذي عدّد فيه خصائص الصكوك، بالقول إنها: "وثائق اسمية أو لحاملها، تصدر بفئات متساوية القيمة لإثبات حق مالكةا في ملكية ما تمثله من موجودات اسمية أو لحاملها". كما يشير المشرع الإماراتي إلى هذه الخصيصة في المادة (١/٢٢٩) من قانون الشركات التجارية النافذ، ونصها: "يجوز للشركة أن تصدر سندات أو صكوكاً قابلة للتداول سواء كانت قابلة أو غير قابلة للتحويل إلى أسهم في الشركة بقيم متساوية لكل إصدار".

ويحقق تساوي الصكوك في القيمة سهولة تداولها في الأحوال التي تكون فيها جائزة التداول وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية، إذ إن أسعارها حال إدراجها في السوق المالي لن تتفاوت من حامل إلى آخر في الإصدار الواحد.

كما يستتبع تساوي قيمة الصكوك المساواة بين حاملي الصكوك في الحقوق والالتزامات التي تترتب على الصك. فيتساوى حاملو الصكوك في النصيب المقرر لكل منهم من الأرباح، إذ تقسم

العليا، جامعة الإسرائ، الأردن، ٢٠١٢، ص٢٦-٢٧؛ أشرف محمد دواية، الصكوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، القاهرة والإسكندرية، ٢٠٠٩، ص٢٢-٢٣؛ وليد خالد الشايحي، عبد الله يوسف الحجي، صكوك الاستثمار الشرعية، بحث مقدم إلى مؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية - معالم الواقع وأفاق المستقبل، المجلد الثالث، كلية القانون- جامعة الإمارات العربية المتحدة، ١٥-١٧/ مايو/ ٢٠٠٥، ص٩١٨-٩١٩؛ محمد تقي العثماني، الصكوك الإسلامية وتطبيقاتها المعاصرة، بحث مقدم إلى الدورة العشرين لمجمع الفقه الإسلامي، ص٢، متاح في الرابط الآتي: <http://www.kantakji.com/media/8028/m191.pdf>

١٥. انظر: محمد عبد الغفار الشريف، الضوابط الشرعية للتوريق والتداول للأسهم والحصص والصكوك، بحث مقدم ضمن الدورة التاسعة عشرة لمجمع الفقه الإسلامي الدولي، الشارقة - الإمارات العربية المتحدة، ص٤. متاح على شبكة الانترنت على الموقع: <http://www.kantakji.com/media/7941/m100.pdf>

١٦. سليمان ناصر، ربيعة بن زيد، الصكوك الإسلامية الواقع والتحديات، مجلة الدراسات المالية والمصرفية، المعهد العربي للدراسات المالية والمصرفية، الأردن، المجلد ٢١، العدد ١، ٢٠١٢، ص٥٤.

أرباح المشروع بالتساوي على عدد الصكوك، وكذلك في موجودات المشروع عند تصفيته. كما يتساوون في الالتزامات، وفي تحمل تبعه الهلاك والخسائر من خلال قسمتها على عدد الصكوك. وإذا جاز وفقاً لأحكام قانون الشركات التجارية الاتحادي النافذ لدولة الإمارات العربية المتحدة إصدار أسهم ممتازة تضيف لأصحابها حقوقاً ومزايا تميزهم عن أصحاب الأسهم غير الممتازة^{١٧} فإن إصدار صكوك إسلامية ممتازة يعدّ من وجهة نظر الباحث أمراً غير جائز، لأن الصكوك تمثل حصة في ملكية موجودات معينة، وبقدر قيمة تلك الموجودات تتحدد الحقوق والالتزامات وفقاً لقاعدة الغنم بالغرم، فإذا تقرر لأحد حاملي الصكوك حقوقاً تفوق حصته في ملكية الموجودات كانت تلك الحقوق زيادة ليس لها مقابل على أصل المبلغ، مما يعدّ أمراً مخالفاً لأحكام الشريعة الإسلامية التي يتعين أن تخضع الصكوك لها.

ثالثاً: أنها قابلة للتداول

التداول بالمفهوم العام هو نقل الحق من شخص إلى آخر، وفي ميدان الأوراق المالية، يقصد بالتداول نقل ملكية الورقة المالية والحق الثابت فيها إلى الغير في سوق ثانية سوى سوق الإصدار وهي سوق الأوراق المالية. فهل الصكوك الإسلامية قابلة للتداول وفق هذا المفهوم شأنها شأن الأوراق المالية الأخرى كالأسهم والسندات التقليدية؟

إن القوانين التي نظمت أحكام الصكوك الإسلامية لم تتفق في منهجها بشأن النص على قابليتها للتداول. فالقانون التونسي^{١٨} والقانون الإماراتي^{١٩} ينصان صراحة في تعريفهما للصكوك على أنها "قابلة للتداول". بينما لم يرد نص مماثل في كل من القانون السوداني والأردني والمصري.

ومن وجهة نظر الباحث لا يلزم من عدم النص على قابلية الصكوك للتداول نفي هذه الصفة عنها، وذلك لاعتبارين، أحدهما أنّ العلاقة بين مصدر الصكوك وحاملها لا تقوم على الاعتبار الشخصي، ذلك أن الصكوك تطرح في اكتتاب عام على الجمهور، والاكتتاب بها والموافقة على نشرة الإصدار يؤدي لإبرام العقد مع مصدرها. وفي هذا الجانب تقترب الصكوك من أسهم شركات المساهمة التي تقوم على الاعتبار المالي، وبناء على هذا الاعتبار يكون الحق في تداول الأسهم فيها حقاً أساسياً من حقوق المساهم، فلا يؤثر خروج المساهم من الشركة على وجودها واستمرارها.

١٧. تنص المادة (٢٠٦) من قانون الشركات التجارية الاتحادي: "١- فيما لم يرد به نص في هذا القانون، يتساوى المساهمون في الشركة في الحقوق المرتبطة بالأسهم، ولا يجوز للشركة إصدار فئات مختلفة من الأسهم. ٢- استثناء من أحكام البند ١ من هذه المادة لمجلس الوزراء بناء على اقتراح من رئيس مجلس إدارة الهيئة أن يصدر قراراً يحدد فيه فئات أخرى من الأسهم وشروط إصدارها والحقوق والالتزامات التي تنترتب عليها والقواعد والإجراءات التي تنظمها".

١٨. انظر المادة ١ من قانون الصكوك الإسلامية التونسي رقم ٢٠ لسنة ٢٠١٣.

١٩. انظر المادة ١ من نظام الصكوك الصادر عن هيئة الأوراق المالية والسلع لدولة الإمارات العربية المتحدة، والمادة ٨، ٢ من الملحق ٢ الخاص بالتعريفات من معيار سوق دبي المالي لإصدار وتملك وتداول الصكوك.

والثاني أنّ الصكوك تمثل حصة شائعة في ملكية موجودات معينة، فحاملها يعدّ مالكاً، والأصل أن حق الملكية يعطي لصاحبه حق التصرف. ولما كانت هذه الملكية على النحو المبين لاحقاً في هذا البحث لها هدف محدد بالاستثمار والتمويل، وأن العلاقة بين مصدر الصكوك وحاملها يمكن أن تعدّ عقد شركة، كما هو الحال في صكوك المشاركة وصكوك المضاربة، لذا فإن من الجائز أن يقيد الشريك تصرفات شريكه بموجب شرط في العقد الذي تمثله نشرة الإصدار، إذا كان في هذا الشرط تحقيق مصلحة الشركة أو المشروع. ومن بين هذه القيود على سبيل المثال أن يمنع الشريك شريكه من بيع حصته لأجنبي عن الشركة، ويقصر حقه في التصرف على بيع حصته للشريك الآخر^{٢٠}. ومثل هذه الشروط لا تنافي مقتضى عقد الشركة الذي تقوم عليه بعض الصكوك الإسلامية، ولا يخل بالأصل فيها وهو قابليتها للتداول^{٢١}. أما حرمان حامل الصك من حقه في التصرف بصكوكه فهو غير جائز من حيث إنها صكوك قابلة للتداول.

وتأكيداً على ذلك ينصّ البند ٤، ٣، ٤ من معيار سوق دبي المالي لإصدار وتملك وتداول الصكوك على أنه: "لا يجوز أن ينص في نشرة إصدار الصكوك أو عقودها على أنه ليس لحملة الصكوك حق الرجوع، ولو مجتمعين على موجودات الصكوك أو التصرف فيها تصرف الملاك شرعاً وقانوناً، بل يجب النص على أن هذا الحق ثابت لهم".

فتحصّل للباحث مما تقدم أن عدم النص على قابلية الصكوك للتداول نهج تشريعي ساير فيه المشرع إيماناً بتقييد التداول بها حال قيام الاتفاق على ذلك أو متى اقتضت طبيعة بعض الصكوك عدم التصرف بها وقت الاستثمار.

رابعاً: أنها تخضع لأحكام التمويل الإسلامي

لعل من أهم خصائص الصكوك الإسلامية والتي استمد منها وصفها أنها ينبغي أن تخضع

٢٠. عصام خلف العنزي، صكوك المشاركة - دراسة شرعية تطبيقية عملية، بحث منشور في مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، تصدر عن مجلس النشر العلمي في جامعة الكويت، العدد ١٠٠، المجلد ٣٠، ٢٠١٥، ص ٤٤٨-٤٤٩.

٢١. من الجدير بالملاحظة أن نشرة الإصدار الخاصة بالصكوك الوطنية الصادرة في دولة الإمارات العربية المتحدة تشير إلى أن هذه الصكوك غير قابلة للتداول. حيث ورد في البند ٤ منها ما نصه: "هي شهادات استثمار ذات قيمة اسمية ثابتة غير قابلة للتداول". كما ينص البند (٢٦-١) منها على أنه: "يوافق أصحاب الصكوك بأنه بخلاف ما نصت عليه الفقرات من ٢-٤ من هذا البند، لا يجوز نقل ملكية الصكوك الوطنية أو تداولها، وحتى في تلك الحالات الاستثنائية النادرة يجوز للمضارب أن يقتضي إلغاء الصكوك الوطنية الأصلية المعنية واستبدال صكوك وطنية جديدة بها بدلاً من نقلها، غير أن المضارب يتعهد باسترداد الصكوك الوطنية بموجب الشروط العامة". انظر نشرة إصدار الصكوك الوطنية، متاحة على موقع شركة الصكوك الوطنية:

<http://nationalbonds.ae/ShowDoc.aspx?path=-/images/media/PDF/nbcprospectusArabic.pdf> آخر زيارة للموقع بتاريخ ٢٠١٦/٩/١٠. ومن وجهة نظر الباحث إنّ ذلك لا يعني عدم قدرة حامل الصكوك على التصرف بها، إذ تعطيه النشرة الحق في بيعها، إلا أن بيع الصكوك الوطنية يتعين أن يكون للمضارب دون غيره لأن حامل الصكوك يقدمون ابتداء وعداً ببيع موجودات المضاربة للمضارب (٢٦-٤/ب). كما يعطيه البند (٢٧) من النشرة الحق في رهن الصكوك وترتيب حقوق للغير عليها. كما إن النص على أن الصكوك الوطنية غير قابلة للتداول يتعارض مع حق حامل الصكوك برهنها على نحو ما ورد في نشرة الإصدار، لأن رهنها يترتب عليه إمكان التنفيذ عليها أداء للدين المضمون. فانتقالها إلى الغير ينفي القول بعدم قابليتها للتداول.

لأحكام الشريعة الإسلامية في كل مراحلها، بدءاً من إصدارها واستثمار حصيلتها وتداولها وتوزيع عوائدها وحتى انتهائها وإطفاء قيمتها.

وعلى الرغم من أن الأحكام التي تخضع لها الصكوك الإسلامية ليست واحدة، لأنها ليست نوعاً واحداً، وكل نوع منها يخضع لأحكام تختلف تبعاً لاختلاف الصيغة التي صدر الصك على أساسها، كأن تخضع صكوك السَلَم لأحكام عقد السَلَم وصكوك الإجارة لأحكام عقد الإجارة وصكوك المضاربة لأحكام القراض أو المضاربة، إلا أن هناك ضوابط عامة تخضع لها جميع الصكوك الإسلامية. فأيما كانت الصيغة التي صدر الصك على أساسها فإن هذه الصيغة يتعين أن تكون إحدى صيغ التمويل الإسلامي كالإجارة أو المضاربة ونحو ذلك. كما ينبغي أن يكون المشروع أو النشاط الذي يتم تمويله بحصيلتها مشروعاً وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية، فلا تستخدم حصيلة صكوك المضاربة مثلاً لإنشاء بنك ربوي أو لإنشاء مصنع لإنتاج الخمر. وإذا كانت الصكوك قابلة للتداول مثل سواها من الأوراق المالية فإن التداول بها يخضع لأحكام الشريعة الإسلامية التي تقرن حكم تداول الصكوك بالموجودات التي تمثلها. فإن كانت أعياناً جاز تداولها مطلقاً. وأما إذا كانت ديوناً فقط كما في صكوك المراجعة تقيّد تداولها بقيود تداول الديون، وإذا كانت الموجودات نقوداً خضع تداولها لأحكام عقد الصرف^{٢٢}.

والصكوك الإسلامية على النحو المبين في خصائصها وإن كانت قابلة للتداول بحسب الأصل، إلا أن هذا الحق قد تعوقه إشكالات قانونية تجعل من تطبيقه أمراً غير متفق مع أحكام القانون. والبحث فيها هو محور المبحث الآتي.

المبحث الأول

الإشكالات القانونية المتعلقة بالحق في تداول الصكوك

تتميز الصكوك الإسلامية على النحو المبين آنفاً بأنها تمثل ملكية حصة شائعة في موجودات معينة. وعليه فإن حاملها يعد مالكا، والأصل أن حق الملكية يعطي لصاحبه حق التصرف. ومن هنا كان لحامل الصكوك الإسلامية أن يتصرف فيها لغيره، فيتم تداولها من شخص لآخر.

وعلى الرغم من أن أغلب القوانين التي تنظم أحكام الصكوك الإسلامية تنص صراحة على حق حامل الصكوك في تداولها، إلا أن هناك إشكالات قانونية معينة قد تقف عائقاً أمام هذا الحق أو تقيده، ولعل من أهمها تلك المتعلقة بانتقال ملكية الأصول إلى حاملي الصكوك، ومنع حامل الصك من التصرف بالصك إلا لمصدره، وحكم انتقال ملكية الاحتياطي عند تداول الصك. ولبحثها تم تقسيم المبحث إلى مطالب ثلاثة، يتناول كل مطلب دراسة إشكالية منها.

٢٢. أشرف محمد دوابه، الصكوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، القاهرة والإسكندرية، ٢٠٠٩، ص ٢٤-٢٥.

المطلب الأول

مدى انتقال ملكية الأصول إلى حاملي الصكوك

إن تداول الصكوك الإسلامية هو نقل الحق فيها وفيما تمثله من حاملها السابق إلى حامل جديد. وولما كانت الصكوك الإسلامية ليست سندات دين، فهي لا تمثل منقولاً معنوياً كما هو الحال في سندات القرض التقليدية وإنما تمثل ملكية موجودات معينة قد تكون أعياناً، فإن تداولها ونقل ملكية تلك الموجودات تبعاً لذلك يستلزم أن تكون تلك الموجودات مملوكة ابتداءً لحامل الصك المتصرف فيه. وهو ما يثير تساؤلات قانونية معينة بشأن كيفية انتقال ملكية الموجودات إلى حامل الصك.

لا بد أولاً من انتقال ملكية الموجودات التي آلت إليها حصيلة الصكوك إلى حاملي الصكوك انتقالاً حقيقياً لا صورياً. وهذا ما يؤكد عليه صراحة معيار سوق دبي المالي لإصدار وتملك وتداول الصكوك. حيث يقضي البند (٤، ٢، ٣) المتعلق بنشرة الإصدار على أنه: "تعدّ نشرة الإصدار بالتنسيق مع اللجنة الشرعية والجهات ذات العلاقة وتتضمن ما يأتي: ... النص في نشرة الإصدار وعقودها الناقلة للملك على أن هذا الملك قد انتقل شرعاً وقانوناً إلى حملة الصكوك أو من يمثلهم"، كما نص البند (١، ٣، ٤) منه: "لا يجوز أن يكون نقل الملكية في صكوك الأعيان ومنافع الأعيان من بائعي الأعيان والمنافع صورياً، فلا ينتقل الملك إلى حملة الصكوك واقعاً وقانوناً"، ونص البند (٤، ٣، ٤) منه: "لا يجوز أن ينص في نشرة إصدار الصكوك أو عقودها على أنه ليس لحملة الصكوك حق الرجوع، ولو مجتمعين على موجودات الصكوك أو التصرف فيها تصرف الملاك شرعاً وقانوناً، بل يجب النص على أن هذا الحق ثابت لهم".

بناء على ذلك يتعين اتباع الإجراءات القانونية اللازمة لنقل ملكية الموجودات إلى حاملي الصكوك، وبحسب طبيعة تلك الموجودات، فإذا كانت أعياناً مادية استوفيت الإجراءات المحددة لنقل ملكيتها، فإذا كانت عقاراً وجب تسجيل التصرف الوارد عليه في دائرة التسجيل العقاري باسم حاملي الصكوك، وكذلك إذا كان منقولاً يتطلب التسجيل لنقل ملكيته كما لو كان سيارة معينة إذ يتعين لنقل ملكيتها تسجيلها في سجلات المرور، أو كان محلاً تجارياً حيث يتطلب القانون لنقل ملكيته أن يتم قيد التصرف في السجل التجاري^{٣٣}، وإذا كان منقولاً معيناً بالذات انتقل بمجرد انعقاد العقد، ويتعين على المتصرف به تسليمه إلى المتصرف إليه. أما إذا كان المنقول مما لا يتعين بالتعيين، أي مالاً مثلياً، فتنتقل ملكيته بفرزه ويجب بعده تسليمه^{٣٤}.

٢٢. المادة (١/٤٤) من قانون المعاملات التجارية الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم ١٨ لسنة ١٩٩٣.

٢٤. انظر: المواد ١٢٧٥-١٢٧٧ من قانون المعاملات المدنية الاتحادي، أ.د محمد علي الفري، كيف تتوافق الصكوك مع أحكام الشريعة الإسلامية، ورقة عمل مقدمة إلى المؤتمر السابع للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية، البحرين، ص ٥، البحث متاح على شبكة الإنترنت على الموقع: <http://www.kantakji.com/media/8032/m193.pdf>

ويترتب على انتقال ملكية الأعيان انتقالاً حقيقياً إلى حاملي الصكوك أنها تكون ضماناً لهم في حال تعثر المشروع. فإذا لم يحقق المشروع الربح المتوقع بسبب تعدد أو تقصير من مصدر الصكوك أو مديرها جاز لحاملي الصكوك طلب فسخ العقد والإطفاء المبكر للصكوك من خلال بيع تلك الأعيان واسترداد حصيلة صكوكهم، ومطالبته بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بهم بسبب إخلاله بالتزاماته التعاقدية. كما أن انتهاء المشروع لا يترتب عليه انتهاء ملكية حاملي الصكوك لتلك الأعيان^{٢٥}، وأن لهم قسمتها بينهم قسمة نقدية أو عينية بعد سداد الديون في حال وجودها باتباع قواعد قسمة أموال الشركة بين الشركاء بعد انتهائها.

فإذا تبين أن ملكية الموجودات لم تنتقل إلى حاملي الصكوك أو أن انتقالها كان صورياً فإن الصك يفقد أهم خصيصة من خصائصه وهي أنه يمثل ملكية شائعة في موجودات معينة. وفي هذه الحالة يفقد الصك وصفه كصك إسلامي ويتحول إلى سند دين تقليدي فضلاً عن أن حامل الصك لا يثبت له الحق بنقل ملكية الموجودات أو تداولها لعدم تملكها له^{٢٦}. ومثل هذا الفرض يتخذ أكثر من صورة، فقد تبقى الأعيان مملوكة لمصدر الصكوك ولا يتم نقل ملكيتها إلى حاملي الصكوك ويثبت ذلك من خلال بقاء تلك الأعيان في ميزانيته وعدم إخراجها على النحو المفترض في حالة بيعها^{٢٧}، وتبقى تلك الأعيان جزءاً من ذمته المالية من الناحية القانونية مما يعني أن حامل الصكوك يمكن أن يتعرض لمزاحمة دائني مصدر الصكوك في حال إفلاس الأخير^{٢٨}، ذلك أن المصدر يأخذ حصيلة الإصدار ويستثمرها ويصبح مديناً بقيمتها أو قيمة الموجودات الضامنة لها دون أن يتغير مركزه القانوني بشأن تلك الموجودات بصفته مالكاً لها. بينما يفترض أن يكون بائعاً لها، ويعد أميناً عليها حال بقائها تحت يده بعد بيعها من حيث إنه يحوزها نيابة عن مالكيها حاملي الصكوك لغرض إدارتها أو المضاربة بها^{٢٩}.

وبهذا السياق جاء البند (٢، ٣، ٤) من معيار سوق دبي المالي، ونصه: "لا يجوز أن تكون الأصول المباعة في صكوك الأعيان المؤجرة أو القابلة للتأجير (أو غيرها من الصكوك المشتملة على

٢٥. انظر: "محمد المهدي" و"فيق سامي السائح، ضوابط الصكوك الإسلامية المقترحة للحد من تأثير الأزمات الفقاعية - مع رصد بعض مواد قانون صكوك التمويل الإسلامي الأردني، بحث مقدم إلى مؤتمر الصكوك الإسلامية وأدوات التمويل الإسلامي، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة اليرموك، ٢٠١٢، ص ٩. البحث متاح على شبكة الإنترنت على الموقع: <http://www.pdf.435/kantakji.com/media/9560>

٢٦. عبد الله بن سليمان النعيج، مرجع سابق، ص ٣٧٥.

٢٧. محمد علي القرني بن عيد، الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها، بحث مقدم إلى الدورة التاسعة عشرة لمجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقدة في الشارقة، الإمارات العربية المتحدة، ص ٢٠. البحث متاح على شبكة الإنترنت على الموقع: <http://www.kantakji.com/sukuk-and-investments-funds.aspx> آخر زيارة للموقع بتاريخ ٢٠١٦/٧/١.

٢٨. سعيد محمد بو هراوة، الإشكالات الشرعية المتعلقة بإصدارات الصكوك، ص ٨. بحث متاح على شبكة الإنترنت على الموقع: <http://www.kantakji.com/sukuk-and-investments-funds.aspx> آخر زيارة للموقع بتاريخ ٢٠١٦/٦/١٦.

٢٩. انظر البند (٤، ٣، ٤) من معيار سوق دبي المالي لإصدار وتملك وتداول الصكوك الذي يقضي بأنه: "لا يجوز أن تنص مستندات صكوك الاستثمار على أن يكون منشئ الصكوك (المضارب أو الشريك المدير أو وكيل الاستثمار) مديناً بحصيلة إصدارها أو بقيمة موجوداتها، وليس أميناً عليها".

الأعيان) غير قابلة للبيع من الناحية القانونية أصلاً أو المحاسبية بأن بقيت في ملك البائع من الناحية القانونية أو المحاسبية، وأدرجت في ميزانيتها ولم تظهر خارج الميزانية".

وقد يتم نقل ملكية الموجودات نقلاً صورياً، إذ يقوم مصدر الصكوك بتصكيك عين من الأعيان، أي إصدار صكوك بقيمة مماثلة لقيمة تلك العين. ويتم إخراج تلك العين من ميزانية المصدر ونقل ملكيتها إلى شركة يتم إنشاؤها لهذا الغرض، إذ تتولى هذه الأخيرة بيع الصكوك إلى المكتبتين وإدارة العين التي يفترض أنها أصبحت ملكاً لهم باعتبارها وكيلاً عنهم. فإذا اشترط المصدر استرداد ملكية تلك العين عند انتهاء المشروع وبذات قيمتها التي بيعت بها كان مقتضى الشرط أن خروجها من ذمة مصدر الصكوك لم يكن حقيقياً بل صورياً. فمن خلال تصكيك تلك العين حصل مصدر الصكوك على حصيلة الاكتتاب في الصكوك واستثمرها في مشروع معين وبعدما حقق هدفه استرد ملكية العين وعادت إلى ذمته مرة أخرى^{٢٠}.

ونرى أنّ طبيعة هذا التصرف أنه رهن وليس بيعاً متى كانت الأعيان منقولات لم يشترط فيها التسجيل لنقل ملكيتها، ذلك أنّ تأقيت الملكية يعارض حق الملكية من حيث إنه حق دائم، وكأنّ المصدر رهن العين مقابل حصيلة الصكوك مدة قيام المشروع. فتكون حصيلة الصكوك ديناً مضموناً، والعين أو الأعيان المنقولة مرهوناً ضامناً للوفاء بها. فإن كان يشترط في نقل ملكيتها التسجيل في السجلات الرسمية، ووقع التصرف بيعاً، فإنّ ملكيتها تثبت لحاملي الصكوك، ويمتنع إيراد الشرط من حيث إنّ مقتضاه تغيير وصف تسجيل التصرف من ناقل الملكية المشروع إلى رهنه، وشكلية كل عقد منهما وإجراءات تسجيله مباينة للآخر.

هذا وإنّ موجب النقل الحقيقي لملكية الأعيان إلى حاملي الصكوك امتناع تصكيك الأعيان المملوكة ملكية عامة، وهي: "العقارات والمنقولات التي للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بناء على قانون"^{٢١}، من حيث إنها أموال يحظر القانون التصرف فيها أو الحجز عليها أو تملكها بمرور الزمان^{٢٢}.

وقد صرحت بالمانع المادة ٢ من قانون الصكوك الإسلامية المصري رقم ١٠ لسنة ٢٠١٣، بالقول: "لا يجوز أن تكون ملكية العقارات أو المنقولات التي للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة والمخصصة للنفع العام ولا ملكية الموجودات القائمة وقت الإصدار لشركات قطاع الأعمال العام متى كانت تدير مصلحة أو خدمة عامة محلاً لعقد إصدار صكوك ولا محلاً لحجز ناشئ عن إصدارها، كما لا يجوز ترتيب أي حق عيني آخر عليها، ولكن يجوز أن يكون ما استحدثت من موجودات هذه الشركة محلاً لحقوق مالكي الصكوك التي استحدثته...".

٢٠. "محمد المهدي" و"فيق سامي السائح"، مرجع سابق، ص ٧-٩.

٢١. الفقرة الأولى من المادة ١٠٣ من قانون المعاملات المدنية الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم ٥ لسنة ١٩٨٥.

٢٢. الفقرة الثانية من المادة ١٠٣ من قانون المعاملات المدنية الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم ٥ لسنة ١٩٨٥.

ينبني على ذلك أن الصكوك الحكومية ينبغي أن تقتصر على تصكيك منافع الأعيان أو الخدمات أو الديون أو النقود أو الحقوق المالية الأخرى. وأما ذات الأعيان المملوكة للدولة والمخصصة للنفع العام، سواء أكانت عقاراً أم منقولاً، فيمتنع تصكيكها لأنها لا تصح قانوناً محلاً لعقد إصدار الصكوك.

وإذا كان انتقال ملكية الموجودات إلى حاملي الصكوك على النحو المتقدم أمراً جوهرياً في الصكوك الإسلامية فإن تفعيل ذلك يتطلب وضع قواعد قانونية تنظم انتقال الملكية، إذ يتعذر قيد حصة كل حامل صك في تلك الموجودات باسمه على وجه الخصوص لسببين، أحدهما أن عدد حاملي الصكوك كبير عادةً مما يجعل من اتخاذ إجراءات نقل الملكية كالتقيد في دائرة التسجيل العقاري لكل واحد منهم أمراً متعذراً، وثانيهما أن القوانين التي تنظم الصكوك الإسلامية ومنها معيار سوق دبي المالي تجيز إصدار صكوك لحاملها، وهذه الصكوك يعرف مالكيها بصفته حائزاً للصك وتنتقل الملكية بالتسليم من حامل إلى آخر، فلا يمكن قيد الملكية باسم حاملها الأول لأن الصك حينها يصبح إسمياً وليس لحامله.

لكل ذلك أقترح إنشاء جهة رسمية تنظم تسجيل الصكوك الإسمية في سجلات رسمية تثبت ملكية حاملي الصكوك للموجودات. فإذا كانت الموجودات عقاراً أو منقولاً يشترط القانون التسجيل لانتقال ملكيتها قامت بتسجيلها لدى الدوائر الرسمية باسمها نيابة عن حاملي الصكوك، ويعدّ تصرف حامل الصكوك بها أو بيعها والمثبت في سجلات تلك الجهة بحكم قيد تصرفه في الدوائر الرسمية. أما الصك لحامله فيبقى على أصل حكمه من حيث إن حيازته دليل على ملكية حامله له وملكية الحصة الشائعة من الموجودات التي يمثلها، وعلى من يدعي خلاف ذلك إثبات العكس، ولحامله قيده باسمه في سجلات تلك الجهة فيتحول الصك بذلك من صك لحامله إلى صك إسمي، متى رأى في ذلك حماية لحقه في الصك وملكيته للموجودات بنسبة ما تمثله صكوكه فيها.

المطلب الثاني

تقييد حق حامل الصك في تداوله ونقل ملكيته

ترد على الحق في تداول الصكوك قيود عدة، فتداول الصكوك مقيدٌ ابتداءً بطبيعة الموجودات محل التصكيك أو التي تمثل الصكوك، كما قد تكون القيود مستمدة من طبيعة العلاقة القانونية بين حامل الصك ومصدره من جهة وبينه وبين حاملي الصكوك الآخرين من جهة أخرى، ولما كان النوع الأول من القيود إنما يمثل أحكام التداول فقد تم بحثه تفصيلاً في المبحث الثاني، وتم تخصيص هذا المطلب لمبحث القيود المستمدة من العلاقة القانونية بين أطراف الصكوك. فقد تبين فيما سبق أن ملكية الأصول أو الموجودات هي ملكية شائعة وليست ملكية مفرزة، أي أن

لكل حامل صك حصة شائعة فيها بنسبة ما قام بالاكتتاب به من صكوك. ولما كان الهدف من الاشتراك في الملكية هو استثمار حصيلة الصكوك في مشروع يدرّ ربحاً لذا فإن العلاقة بين حاملي الصكوك هي علاقة شراكة لا تقف عند حد تملك المال بشكل مشترك، بل تتعداه إلى الاتفاق على استثماره وتميته. وبحسب الفقه الإسلامي فإن العلاقة بين حاملي الصكوك تدخل في إطار شركة العقد لا شركة الملك^{٣٢}. وبناءً على ذلك تتحدد الأحكام القانونية التي تسري على العلاقة بين حاملي الصكوك وبينهم وبين مصدر الصكوك أو مديرها. فالملكية الشائعة أو ما يطلق عليه شركة الملك ليست الصورة المثلى للملكية لأنها قد تعرقل تصرف المالك فيما يملك لأن عليه أن يراعي حق شريكه في الملك فلا يلحق به ضرراً كأن يقوم بتصرف يغيّر من شكل العين أو يهلكها، لذا فإن القسمة وإزالة الشيوع هي مأل هذه الملكية ليطبق كل شريك وليسهل عليه التصرف فيما يملك. وخلافاً لذلك فإن الأصل في شركة العقد استمرار العلاقة القانونية بين الشركاء، لأن المقصود منها الاستثمار وتحقيق الربح. والأساس القانوني للعلاقة بين حاملي الصكوك هو العقد المبرم بينهم المتمثل بنشرة الإصدار، فكل طلب للاكتتاب بالصكوك هو إيجاب للدخول في هذه الشركة ومشاركة حاملي الصكوك الآخرين في ملكية الوعاء الاستثماري الذي يتكون من حصيلة الصكوك وأي موجودات تحل محلها^{٣٣}.

وقد تقتصر المشاركة في ملكية الموجودات على حاملي الصكوك، فيكون مصدر الصكوك مديراً للإصدار وحسب، أي يكون في المركز القانوني للمضارب الذي يقدم عمله وجهده فحسب في إدارة الموجودات ويأخذ نصيباً من الربح أو أجراً معيناً على هذا العمل دون أن يسهم في تقديم شيء من رأس المال. وقد يكون مصدر الصكوك شريكاً مع حاملي الصكوك في ملكية الموجودات عندما يقدم جزءاً من رأسمال المشروع.

بناءً على ذلك فإن حق حامل الصك في تداوله يكون مقيداً ابتداءً بأحكام العلاقة القانونية بينه وبين شركائه الآخرين، إذ تتمثل تلك العلاقة على النحو المبين آنفاً بكونها عقد شركة، مما يوجب الاستمرار في تملك الموجودات تحقيقاً للغرض الذي قامت الشركة من أجله، فلا يجوز التصرف في تلك الموجودات بالشكل الذي يمنع الاستثمار أو ينهيه بشكل فردي. وبذلك فإن العقد يعد لازماً بالنسبة لحامل الصك من حيث تعهده بعدم فسخه خلال المدة المحددة في العقد إلا إذا وُجد سبب للفسخ وفقاً لأحكام القانون أو بحسب ما تنص عليه نشرة الإصدار^{٣٤}. فإذا قام حامل الصك بالتصرف فيه وانتقلت ملكية الموجودات تبعاً لذلك إلى حامل جديد، فإن الأخير يخلف سلفه في

٣٢. عبد الستار أبو غدة، تكييف شركتي العقد والملك وأثره في تطبيقات الصكوك والمشاركة المتناقصة، ص ١٥، بحث متاح على الموقع: <http://www.kantakji.com/media/8797/m234.pdf> آخر زيارة للموقع بتاريخ ١٠/١٦/٢٠١٦.

٣٤. المرجع السابق، ص ١٥.

٣٥. المرجع السابق، ص ١٥.

حدود ما يملكه من حقوق، فتسري عليه القيود التي تفرضها طبيعة العلاقة القانونية بين الأطراف والغرض الذي أصدرت الصكوك لتحقيقه وتم تملك الموجودات بموجبه، وهو الاستثمار.

إلا أن نشرة الإصدار قد تتضمن قيوداً أخرى على التداول، فتمنع حامل الصك من التصرف فيه للغير، وتقتصر التصرف في حال رغب في بيع صكوكه على بيعها إلى مصدرها، من ذلك ما تنص عليه نشرة إصدار الصكوك الوطنية التي تصدرها شركة الصكوك الوطنية^{٣٦} في دولة الإمارات العربية المتحدة حيث تقيد حق حامل الصك في بيعه لشركة الصكوك الوطنية دون غيرها^{٣٧}. مما يثير التساؤل عن مدى قانونية مثل هذه الشروط، وأثرها على عقد الاكتتاب بالصكوك.

وللإجابة عن هذا التساؤل يتعين البحث في الشرط ومدى توافقه مع مقتضى العقد أو منافاته ومخالفته لهذا المقتضى. إذ يجيز المشرع الإماراتي - بموجب أحكام قانون المعاملات المدنية المستمدة من الفقه الإسلامي - " أن يقترن العقد بشرط يؤكد مقتضاه أو يلائمه أو جرى به العرف والعادة أو فيه نفع لأحد المتعاقدين أو لغيرهما، كل ذلك ما لم يمنعه الشارع أو يخالف النظام العام أو الآداب وإلا بطل الشرط وصحّ العقد ما لم يكن الشرط هو الدافع إلى التعاقد فيبطل العقد أيضاً"^{٣٨}.

ويقصد بمقتضى العقد حكمه الذي يميزه عن باقي العقود ويثبت في المعقود عليه بمجرد انعقاده، فلكل عقد حكم مخصوص مقصود ثابت يصار إليه دون أن يتوقف قيامه على اشتراطه في العقد، فهو الأثر الرئيس الثابت قانوناً للعقد تحقيقاً لما شرع له، فمثلاً مقتضى عقد البيع نقل ملكية محله على سبيل التأييد أو الدوام مقابل عوض. بينما مقتضى عقد الهبة نقل الملكية دون مقابل.

فهل تقييد حق حامل الصك في التصرف فيه بموجب شرط في العقد يخالف مقتضى العقد؟ من الفقهاء^{٣٩} من يذهب إلى عدّ الاكتتاب بالصكوك بحكم عقد البيع، إذ تنتقل بالاكتتاب ملكية الموجودات إلى حاملي الصكوك مقابل الثمن الذي دفعوه. ويناقش في ضوء ذلك ما إذا كان تحجير حق المشتري في التصرف فيما يملك أو تقييده مما يناه في مقتضى عقد البيع من عدمه. إذ يذهب جمهور الفقهاء المسلمين إلى فساد هذا الشرط لأنه يناه في مقتضى عقد البيع، وهو نقل الملكية بما يقتضي تصرف المشتري فيما اشتراه على أي وجه يشاء، فضلاً عن أنه يؤدي إلى الجهالة والغرر وعدم التوازن بين المتعاقدين، وأنّ البائع قد أخذ الثمن دون مقابل حقيقي له وذلك يدخل في

٣٦. وهي شركة يساهم فيها؛ شركة دبي القابضة وشركة إعمار العقارية ومصرف دبي ومؤسسة دبي للاستثمارات الحكومية.
٣٧. أحمد صالح المرزوقي، تجربة الصكوك في دولة الإمارات العربية المتحدة " الصكوك الوطنية أنموذجاً"، بحث مقدم في مؤتمر الصكوك الإسلامية وأدوات التمويل الإسلامي، جامعة اليرموك - المملكة الأردنية الهاشمية، ١٢-١٣/نوفمبر/٢٠١٢، ص ٧. متاح على شبكة الانترنت على الموقع: [pdf.65/http://www.kantakji.com/media/9549](http://www.kantakji.com/media/9549/pdf.65)

٣٨. المادة ٢٠٦ من قانون المعاملات المدنية الاتحادي الإماراتي رقم ٥ لسنة ١٩٨٥.

٣٩. سعيد محمد بوهرارة، مرجع سابق، ص ١٢-١٤.

مفهوم الربا الممنوع شرعاً^{٤٠}. ويذهب ابن تيمية وابن القيم إلى أن الشرط لا يكون فاسداً لمخالفته لمقتضى العقد إلا إذا خالف مقصود العقد، كأن يوجب الشرط عدم انتقال الملكية، وإلا كان شرطاً صحيحاً^{٤١}. وانتهى الفقه المذكور إلى التساؤل عما إذا كانت ملكية الموجودات قد انتقلت بالفعل إلى حاملي الصكوك. فإذا كانت الشروط التي تدرج في العقد من شأنها أن تؤدي إلى القول بعدم نقل ملكيتها لهم كما هو الحال في شرط منعهم من التصرف بالصكوك أو عدم قدرتهم على التصرف في الموجودات واسترداد قيمة الصكوك في حال تعثر المصدر في تنفيذ المشروع، فإن هذه الشروط تخالف مقتضى العقد لأنها تخالف مقصوده في الوقت ذاته، وهو نقل الملكية، فهي ليست مجرد قيود على ملكية حاملي الصكوك لمصلحة أحد الطرفين أو كليهما لأن الملكية لم تنتقل إليهم ابتداءً، مما يجعلها شروطاً باطلة ويبطل معها العقد. فمصدر الصكوك ليس ببائع في عقد بيع وإنما مقترض في عقد قرض^{٤٢}.

وبالمقابل يذهب قول فقهي آخر^{٤٣}، إلى أن العقد ليس بعقد بيع وإنما عقد شركة، ومقتضى هذا العقد هو الاشتراك بالربح. فإذا ورد في العقد شرط يقيد تصرف الشريك بحصته بعدم بيعها للغير وقصره على بيعها إلى شريكه فإن هذا الشرط يعدّ صحيحاً، لأنه لا يخالف مقتضى العقد ولأنه يحقق مصلحة لأحد العاقدين ويدفع عنه ضرراً، فقد لا يرغب بدخول شخص من الغير شريكاً في الشركة.

ونجد أن الاتجاهين المذكورين قد اتفقا على أنّ مخالفة مقتضى العقد يبطل الشرط والعقد معاً، وذلك على خلاف ما ذهب إليه الحنفية في مقتضى الشرط الفاسد من حيث إنّ الشرط يبطل دون العقد، وهو ما تبناه قانون المعاملات المدنية الاتحادي في الشرط المقترن بالعقد، وبحسب المادة ٢٠٦ منه المتقدم ذكر نصها، وفيها: (وإلا بطل الشرط وصحّ العقد) وأما عبارة المشرع بعدها (ما لم يكن الشرط هو الدافع إلى التعاقد فيبطل العقد أيضاً) فمقتضاها أنّ الفساد تجاوز حد الشرط إلى سبب العقد، وهو ركن فيه.

ونجد من جانب آخر أنّ الاتجاهين الفقهيين قد اختلفا في تحديد الطبيعة القانونية لعقد الاكتتاب على الصكوك الإسلامية بين أنه بيع المصدر الموجودات لحاملي الصكوك أو أنه عقد شركة بينه وبينهم. ولكن لم يبيّن الاتجاه الثاني نوع الشركة، فموجب شركة المضاربة عن طريق الاكتتاب نقل المصدر ملكية الموجودات إلى المكتتبين ثم توليه المضاربة بنفسه، وذلك متردد بين

٤٠. بدائع الصنائع ١٤/٧، فتح القدير ٧/٦، تبين الحقائق ٥٧/٤، رد المحتار ٢٨٢/٧، شرح الخرشبي ٨٠/٥، مواهب الجليل ٢٧٣/٤، الحاوي الكبير ٢٨١/٦، المجموع شرح المذهب ٣٦٢/٩، الشرح الكبير على المقنع ٢٣٢/١١، كشاف القناع ١٤٢٣/٤.

نقلًا عن سعيد بوهرارة، مرجع سابق، ص ١١.

٤١. مجموع فتاوى ابن تيمية ١٣٨/٢٩، نقلًا عن سعيد أبوهرارة، مرجع سابق، ص ١١-١٣.

٤٢. سعيد أبوهرارة، مرجع سابق، ص ١١-١٤.

٤٣. عصام خلف المنزي، مرجع سابق، ص ٤٤٩.

كونه عقداً مركباً أو أنه يبيع بشرط. فهل يخالف ذلك مقتضى العقد؟ هذا ما لم ترد الإجابة عليه في الاتجاه الثاني. ثم إذا كان المصدر شريكاً للمكتبتين في جزء من الموجودات فإن مقتضى ذلك أنه باعهم الموجودات دون الجزء الذي احتفظ به. فثبت البيع أيضاً مع عقد شركة في إدارة المشروع. فهل يخالف ذلك مقتضى العقد؟ لم ترد الإجابة عليه أيضاً في الاتجاه الثاني. وسبب هذا التباين بحسب وجهة نظر الباحث أن الاتجاه الأول صرف نظره إلى الأمر في ابتدائه، أي طبيعة العلاقة بين حاملي الصكوك الإسلامية وموجودات المشروع، وانتهى إلى أنهم ما لكون لها بموجب عقد الاكتتاب، وتملكها بعوض هو حكم عقد البيع وطبيعته القانونية. بينما صرف الاتجاه الثاني نظره إلى مآل الأمر، وهو طبيعة العلاقة بين مصدر الصكوك الإسلامية وحاملها بعد الاكتتاب مع استمرار علاقة المصدر بهم بعد الاكتتاب، وانتهى إلى أنها عقد شركة بينهم.

ومن وجهة نظر الباحث لا بد من الجمع بين الاتجاهين السابقين من حيث إن مقتضى عقد الاكتتاب هو استثمار الموجودات بقصد تحقيق الربح، فقامت علاقة حاملي الصكوك بالموجودات، ولكن في ضوء تحقيق الغرض من ذلك وهو تحقيق الربح. وحكم البيع هو نقل ملكية المبيع دون أن يداخله مفهوم الاستثمار وتحقيق الربح، فذلك مقتضى العقود التجارية. فوجب تحديد الطبيعة القانونية لتملك الصكوك الإسلامية في ضوء ذلك، ولا يحقق ذلك بحسب وجهة نظر الباحث صرف النظر إلى أحد الاعتبارين دون الآخر من حيث إن ذلك يخالف مقتضى عقد الاكتتاب سنداً لطبيعته المذكورة. فليس مقتضى الاكتتاب تملك حاملي الصكوك للموجودات دون الغرض من ذلك التملك وهو تحقيق الربح، ومن ثم لم يقتصر التزام المصدر على تسليم الموجودات لحاملي الصكوك بعد الاكتتاب، وهو ما عليه التزام البائع تجاه المشتري في عقد البيع. وبمراعاة قصد الربح من الاكتتاب نجد أن الصكوك وإن تعددت صيغ عقود التمويل الإسلامي التي تقوم على أساسها إلا أن مصدرها يكون في غالب الأحوال مديراً لها في الوقت ذاته، وهكذا فإن العلاقة بينه وبين حاملي الصكوك تأخذ صيغة المضاربة أو المشاركة على النحو المبين آنفاً، فهو ليس مجرد بائع للصكوك بل هو بائع لها وشريك لحاملها. وباعتبار الشركة في طبيعة الاكتتاب جاز للمصدر تقييد حق حاملي الصكوك في بيع الموجودات من خلال تداول الصكوك لما فيه تحقيق مصلحة الشركة، بشرط أن لا يصل القيد إلى حد مخالفة طبيعة الاكتتاب المركبة من التملك والشركة، كأن يوجب القيد عدم انتقال ملكية الموجودات إلى حاملي الصكوك، فمقتضى هذا القيد انتفاء ملكية حاملي الصكوك للموجودات وبقاء المصدر مالكا لها وتعلق الالتزام بسداد حصيلة الصكوك والأرباح بذمته لا بالموجودات، لأن الصك في هذه الحالة يبطل بوصفه صكاً إسلامياً ويكون سنداً ربوياً تقليدياً.

المطلب الثالث

إشكالية انتقال ملكية الاحتياطي

درجت قوانين الصكوك الإسلامية^{٤٤}، متبعة في ذلك نهج المؤسسات الإسلامية التي وضعت قواعد شرعية لتنظيم الصكوك الإسلامية^{٤٥}، على النص على جواز استقطاع جزء من الأرباح المتحققة عن استثمار حصيلة الصكوك الإسلامية لتكوين مبلغ يطلق عليه "الاحتياطي". حيث يتم تخصيصه لمواجهة المخاطر المحتملة المتمثلة في خسارة رأس المال أو جزء منه أو لتوزيعه كأرباح على حاملي الصكوك في السنوات أو مدد التوزيع التي يقل فيها الربح المتحقق عن الربح المتوقع.

ومن بين تلك القوانين قانون الصكوك الإسلامية المصري رقم ١٠ لسنة ٢٠١٣ حيث ينص في مادته الثانية والعشرين على أنه: "يجوز إنشاء صندوق لمواجهة مخاطر الاستثمار في الصكوك يموله مالكو الصكوك بنسبة محددة من الربح الصافي وتحدد نشرة الإصدار كيفية تمويله وحالات وطريقة الصرف منه وقواعد توزيع حصيلته في نهاية مدة الصكوك على مالكيها".

وكذلك ما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة (٢٢) من قانون صكوك التمويل الإسلامي الأردني من أنه: "يجوز للحكومة ولأي مؤسسة رسمية عامة أو مؤسسة عامة ولأي جهة أخرى مصدرة لصكوك التمويل الإسلامي تأسيس صندوق لمواجهة مخاطر الاستثمار في المشروع على أن توزع موجودات هذا الصندوق عند الإطفاء على مالكي صكوك التمويل الإسلامي بقرار مشترك من المجلس والهيئة على أن يضمن ذلك في نشرة الإصدار".

كما ورد النص على جواز تكوين الاحتياطي في معيار سوق دبي المالي لإصدار وتملك وتداول الصكوك حيث جاء في البند (٣، ٥، ٢) منه ما يأتي: "يجوز إنشاء احتياطي تراكمي لحماية حملة الصكوك لمواجهة مخاطر الاستثمار يمول بنسبة معينة من حصتهم في الأرباح إلى أن يصل إلى سقف محدد خلال مدة الصكوك، وتحدد نشرة الإصدار كيفية تكوينه من حصة مالكي الصكوك

٤٤. أغفلت بعض قوانين الصكوك الإسلامية الإشارة إلى جواز تكوين الاحتياطي من عدمه من ذلك مثلاً قانون الصكوك الإسلامية التونسي رقم ٣٠ لسنة ٢٠١٣. إلا أن هذا لا يعني المنع من تكوينه أو اقتطاعه مادام ذلك لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية ويمكن في هذا الصدد اتباع ما ورد في قانون الشركات من أحكام.

٤٥. انظر المادة (١١/١/٥) من المعيار الشرعي رقم ١٧ الخاص بصكوك الاستثمار والصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية التي تنص على أنه: "يجوز أن ينظم مصدر الصكوك أو حملة الصكوك طريقة مشروعة للتحوط من المخاطر، أو للتخفيف من تقلبات العوائد الموزعة (احتياطي معدل التوزيع)، مثل إنشاء صندوق تأمين إسلامي بمساهمات من حملة الصكوك، أو الاشتراك في تأمين إسلامي (تكافلي) بأقساط تدفع من حصة حملة الصكوك في العائد أو من تبرعات حملة الصكوك. لا مانع شرعاً من اقتطاع نسبة معينة من العائد".

كذلك ما ينص عليه قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي الخاص بسندات المقارضة رقم ٣٠ (٤/٥) من أنه: "ليس هناك ما يمنع شرعاً من النص في نشرة الإصدار على اقتطاع نسبة معينة في نهاية كل دورة، إما من حصة حملة الصكوك في الأرباح في حالة وجود تضيق دوري، وإما من حصصهم في الإيراد أو الغلة الموزعة تحت الحساب ووضعها في احتياطي خاص لمواجهة مخاطر خسارة رأس المال".

في صافي العائد بعد اقتطاع حصة المضارب أو أجرة الوكيل وطرق الصرف منه، وقواعد توزيع حصيلته في نهاية مدة الصكوك على مالكيها".

ولا يقتصر تنظيم أحكام الاحتياطي في الواقع على قوانين الصكوك الإسلامية، بل سبقتها في تنظيمه قوانين الشركات التجارية، ومن بينها قانون الشركات التجارية الاتحادي الإماراتي رقم ٢ لسنة ٢٠١٥، حيث يلزم كلا من الشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة بتكوين الاحتياطي. إذ تنص المادة (١٠٣) منه: "يجب على الشركة ذات المسؤولية المحدودة أن تخصص كل سنة (١٠٪) من أرباحها الصافية لتكوين احتياطي قانوني، ويجوز أن يقرر الشركاء وقف هذا التخصيص إذا بلغ الاحتياطي نصف رأس المال".

ومثل ذلك تنص المادة (٢٣٩) من القانون المذكور: "١- يجب اقتطاع (١٠٪) من الأرباح الصافية للشركة كل عام وتخصيصها لتكوين احتياطي قانوني، ما لم يحدد النظام الأساسي للشركة نسبة أعلى. ٢- يجوز للجمعية العمومية وقف هذا الاقتطاع متى بلغ الاحتياطي القانوني نسبة (٥٠٪) من رأس مال الشركة المدفوع ما لم ينص النظام الأساسي للشركة على نسبة أعلى. ٣- لا يجوز توزيع الاحتياطي القانوني كأرباح على المساهمين ومع ذلك يجوز استخدام الجزء الزائد منه على (٥٠٪) لتوزيعه كأرباح على المساهمين في السنوات التي لا تحقق فيها الشركة أرباحاً صافية كافية للتوزيع عليهم وفق النسبة المئوية المحددة في النظام الأساسي للشركة".

وكما يتضح من النصين السابقين فإن استقطاع الاحتياطي الذي يطلق عليه المشرع "الاحتياطي القانوني" وفقاً لهما وجوباً وليس جوازياً، بخلاف الاحتياطي الذي تنص عليه قوانين الصكوك الإسلامية حيث يتخذ صيغة الاحتياطي الجوازي أو الاختياري. وهو ما تعرفه أيضاً قوانين الشركات التجارية زيادة على الاحتياطي الوجوبي. والاحتياطي الاختياري بحسب قانون الشركات لا يتم اقتطاعه إلا إذا تم الاتفاق عليه وورد النص به في النظام الأساسي للشركة، ويتعين أن يتم استخدامه وتخصيصه للأغراض المنصوص عليها في نظام الشركة الأساسي. وهذا ما تقضي به المادة (٢٤٠) من قانون الشركات التجارية الاتحادي، ونصها: "يجوز أن ينص النظام الأساسي لأي شركة مساهمة على تخصيص نسبة معينة من الأرباح الصافية لإنشاء احتياطي اختياري يخصص للأغراض المنصوص عليها في النظام الأساسي، ولا يجوز استخدامه لأية أغراض أخرى إلا بموجب قرار صادر عن الجمعية العمومية للشركة".

وهذا النص وإن ورد ضمن أحكام شركة المساهمة العامة فإنه يسري على الشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة الخاصة لورود النص بسريان أحكام شركة المساهمة العامة على كل منهما فيما لم يرد به نص خاص بهما^{٤٦}.

٤٦. انظر المادتين (١٠٤) و (٢٦٥) من قانون الشركات التجارية الاتحادي.

وتجدر الإشارة إلى أنه وعلى الرغم من أن قوانين الصكوك الإسلامية لم تنص على الاحتياطي الوجوبي واقتصرت على النص على الاحتياطي الجوازي، إلا أن المشاريع التي تمول بحصيلة الصكوك الإسلامية يمكن أن تتخذ شكل شركة مساهمة أو ذات مسؤولية محدودة مما يعني التزامها باستقطاع الاحتياطي القانوني بحسب أحكام قانون الشركات، إذ ليس في هذا الحكم ما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية.

وفي كل الأحوال فإن الاحتياطي يستقطع من الأرباح أي سواء كان وجوبياً أم اختيارياً. ولما كانت الأرباح حقاً لحاملي الصكوك الإسلامية - ولمصدر الصكوك في حال كونه مضارباً أو شريكاً - فإن الاحتياطي في حال عدم استخدامه فيما استقطع من أجله يعد حقاً لهم، مما يعني وجوب إعادته إليهم وتوزيعه عليهم بحسب النسب المقررة في توزيع الأرباح. إلا أن تداول الصكوك الإسلامية يثير إشكالية قانونية مفادها التساؤل الآتي: هل يختص الاحتياطي المتراكم بحامل الصك السابق أم بمن انتقل إليه الصك بالتداول؟

إن الإجابة عن هذا التساؤل قد تبدو واضحة والحكم معلوم من الناحية النظرية، فمبلغ الاحتياطي حق لحامل الصك الذي اقتطع منه، فهو جزء من أرباحه التي لولا استقطاعها كاحتياطي لكان له تسلمها. مما يعني أن ردّ مبلغ الاحتياطي ينبغي أن يكون لهذا الحامل دون غيره ممن قد تنتقل إليه ملكية الصك في حال تداوله. وهو ما يرى الفقه فيه الحل الواجب شرعاً^{٤٧}، إذ ينبغي ردّ الحق إلى صاحبه ولا يعدّ مثل هذا الأمر عسيراً في ضوء استخدام التقنيات الحديثة.

إلا أن الأمر قد يكون على خلاف ذلك من الناحية العملية التطبيقية. إذ ليس من اليسير رد مبلغ الاحتياطي إلى حامل الصك إذ يفترض في التداول أن يكون سريعاً ميسراً، فإذا كان من الواجب ردّ الاحتياطي إلى حامل الصك قبل تسليمه ونقل ملكيته إلى الحامل الجديد فإن من شأن ذلك أن يعوق هذا التداول. فضلاً عن أنه يتطلب إجراء عمليات حسابية معقدة تختلف من حامل صك إلى آخر، ذلك أنّ وقت تملك الصكوك متفاوت من حامل لآخر، ومن ثمّ تتفاوت مدة ملكية الصكوك من حامل لآخر، فيلزم تفاوت مقدار المبلغ الذي تم استقطاعه كاحتياطي من مدة إلى أخرى. لكل ذلك لا بد من البحث عن حل عملي آخر متوافق مع الشريعة الإسلامية.

ومن الحلول المقترحة في هذا الشأن أن يتنازل حامل الصك السابق إلى حامله الجديد عن قيمة الاحتياطي^{٤٨}، ويؤخذ على هذا الرأي أن التنازل في مثل هذه الحالة يكتف على أنه تمليك،

٤٧. عصام خلف العنزي، إدارة الحساب الاحتياطي (الفائض) في هيكل الصكوك، بحث مقدم إلى ندوة مستقبل العمل المصرفي الإسلامي الرابعة التي نظمتها مجموعة تطوير العمل المصرفي الإسلامي بالبنك الأهلي في المملكة العربية السعودية، ص ١٩١. متاح على الموقع <http://www.kantakji.com/media/9526/pdf.180201>

٤٨. وخرّج ذلك على رأي المالكية بجواز اتفاق الأطراف على تخصيص جزء من الربح للغير، ويعد ذلك هبة وقربة لله تعالى. ونرى أنّ هذا التخرّج يناسب الرأي التالي في المتن مراعاة لتقيد (ويعد ذلك هبة وقربة لله تعالى)، وما يلزم ذلك من أن يكون الربح معلوماً وثابتاً. أشار إلى رأي المالكية أشرف محمد دوابة، شهادات الإيداع القابلة للتداول - رؤية إسلامية، بحث مقدم إلى مؤتمر

فبائع الصك (الحامل السابق) ينقل ملكية الصك وملكية حصته في الاحتياطي، وإذا كان التنازل تمليكاً فهو لا يصح في هذا الفرض لأن مبلغ الاحتياطي الذي يتم تمليكه مجهول، لأن الاحتياطي وإن كان معلوماً وقت استقطاعه إلا أنه قد يستخدم في تغطية خسارة عن مدة لاحقة فلا يعلم المقدار الذي سيتم توزيعه كأرباح على حاملي الصكوك.

ويذهب رأي ثانٍ^{٤٩} إلى حل آخر هو أن يقوم الحامل السابق للصك الذي يريد تداوله وبيعه بالتبرع بالاحتياطي في أوجه الخير في حال عدم قبضه من قبله بسبب خروجه من المشروع ونقله ملكية الصك لآخر، على أن ذلك لا بد من أن يتم بموجب نص صريح في نشرة الإصدار، إذ لا بد من وجود سند قانوني لتبرع حاملي الصكوك بحقهم في الأرباح المستقطعة، وإلا ثبت حق حامل الصك بنصيبه في الاحتياطي من حيث إنه شريك في المشروع، وأن عقده يكفل له الخروج بإرادته من الشركة متى شاء^{٥٠}.

من جانب آخر يمكن أن يرد في نشرة الإصدار شرط مفاده أن يختص مصدر الصكوك وحده بملكية الاحتياطي في حال انتهاء المشروع لا قبل ذلك، على سند من أنه مكافأة له عند التصفية على الجهد الذي بذله في المشروع. فإذا ورد مثل هذا الشرط فإن الاحتياطي لن يكون حقاً لحامل الصك السابق أو حامله اللاحق، إذ إنه لن يوزع على الحاملين بل يتحدد مصيره بأحد فرضين، الأول: أن يستخدم في الفرض الذي استقطع من أجله أي إطفاء الخسارة أو تغطية النقص في الأرباح. وأما الفرض الثاني فهو ثبوت حق مصدر الصك فيه باعتباره مكافأة له على حسن عمله، ووقت ثبوت حقه فيه هو وقت انتهاء المشروع.

ولم يؤيد الفقه^{٥١} مثل هذا الشرط وعدّه شرطاً غير جائز لأن مصدر الصكوك هو من يستأثر غالباً بوضع نصوص نشرة الإصدار وشروطها ولا يكون لحامل الصكوك دور في ذلك إلا أن يوافق على نشرة الإصدار أو لا يكتب في الصكوك. وإذا كان للمصدر تحديد النسبة التي يتم استقطاعها من الأرباح بصفتها احتياطي، وأجيز له إدراج شرط حق تملكه الاحتياطي عند انتهاء المشروع فإن من شأن ذلك قيام مظنة محاباة نفسه على حساب حاملي الصكوك بأن يقرر استقطاع نسبة عالية من الأرباح كاحتياطي أملاً في أن تصبح هذه الأرباح ملكاً له عند انتهاء هذا المشروع، وقد

المؤسسات المالية الإسلامية - معالم الواقع وآفاق المستقبل، المجلد الثالث، كلية القانون - جامعة الإمارات العربية المتحدة، ١٥ - ١٧ / مايو / ٢٠٠٥، ص ٩٦٤، عصام خلف العنزي، إدارة الحساب الاحتياطي (الفائض) في هيكل الصكوك، مرجع سابق، ص ١٨٨، ٤٩. عصام خلف العنزي، المرجع السابق، ص ١٩٠.

٥٠. انظر فتوى بنك دبي الإسلامي رقم ٨٠٧/٩ التي تقضي بأنه: "المقرر شرعاً هو وجوب الوفاء بالعقود، وأن الشروط جائزة بين المسلمين إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً، فإذا تضمن عقد الشركة حكماً خاصاً بشأن الاحتياطي عند خروج أحد الشركاء تعين العمل به، ويجوز الاتفاق على أن يذهب الاحتياطي كله إلى أغراض الخير، وإذا لم ينص العقد على شيء من ذلك كان من حق الشريك الحصول على نصيبه في الاحتياطي، طالما كان العقد يكفل له الخروج من الشركة في أي وقت يشاء". مشار إلى الفتوى لدى د. أشرف محمد دوابة، المرجع السابق نفسه، ص ٩٦٥.

٥١. انظر: عصام خلف العنزي، إدارة الحساب الاحتياطي (الفائض) في هيكل الصكوك، مرجع سابق، ص ١٩١-١٩٢.

تفيد دراسة الجدوى للمشروع عدم الحاجة إلى استقطاع تلك النسبة، فتعارض مصلحته مع مصالح حاملي الصكوك. وهذه المحاباة المحتملة للنفس عند تعارض المصالح هي التي دفعت المشرع إلى منع التصرف الذي ينطوي عليها، كمنعه النائب من أن يشتري لنفسه الأموال التي نيظ به بيعها بصفته نائباً^{٥٢}، ومنعه الوسطاء والخبراء من أن يشتروا الأموال التي عُهد إليهم ببيعها^{٥٣}. ومن وجهة نظر الباحث، وبحسب إعمال القواعد العامة في قانون المعاملات المدنية، فإن الشرط المذكور متردد حكمه بين احتمالات مختلفة، نذكرها مع الترجيح في الآتي:

- أنه شرط واقف؛ والشرط الواقف واقعة مستقبلية غير محققة الوقوع، وهي في هذا الفرض انتهاء المشروع مع تحقق احتياطي فائض، وحكم الشرط تملك مصدر الصكوك لذلك الاحتياطي وقت انتهاء المشروع لا قبله^{٥٤}. ولكن هذا الاحتمال معارض بأن محل العقد وقت إبرامه، وهو الاحتياطي، معدوم في الحال، مجهول الوجود في الاستقبال، كما أن وصف حاملي الصكوك لم يقتصر على المكتتبين لجواز انتقالها إلى غيرهم عن طريق التداول بها، ومن انتقلت إليهم ملكية الصكوك لم يتعاقدوا مع المصدر على هذا الشرط، وليس هو من المحددات أو المستلزمات التي تنتقل مع الصك^{٥٥}، فضلاً عن أن القول بأن الاحتياطي يعدّ مكافأة للمصدر وقت انتهاء المشروع يضيء عليه طبيعة التبرع، والتبرع لا يلزم بغير القبض. لذلك كله يبعد عدّ الشرط شرطاً واقفاً.

- أنه شرط غير لازم؛ أي غير لازم لحاملي الصكوك. ومقتضى عدّه غير لازم لهم أن حكم الشرط لا يثبت إلا بانتهاء المشروع وموافقة حاملي الصكوك وقت انتهائه على قبولهم به، وإلا ثبت حقهم بالاحتياطي دونه. وموجب ذلك أن لا قيمة لموافقة حاملي الصكوك وقت الاكتتاب ومن انتقلت إليهم الصكوك بالتداول بها إذا انتهت ملكيتهم لها قبل انتهاء المشروع من حيث إن العبرة بموافقة حاملي الصكوك وقت انتهاء المشروع على هذا الشرط اعتباراً بأنهم هم الشركاء في المشروع في ذلك الوقت، فإذا وافقوا على مقتضى الشرط وقت انتهاء المشروع سرى حكمه عليهم. وذلك معارض بأمور، منها أن لازم هذا التخريج أن حاملي الصكوك السابقين على انتهاء المشروع لا حق لهم بالاحتياطي، ولا يكفي الشرط المذكور سنداً لفقدهم هذا الحق، ومنها أن دلالة الشرط أن الحق بالاحتياطي يثبت لحاملي الصكوك وقت انتهاء المشروع، وإذا كان الأمر كذلك لم تبق قيمة قانونية لاشتراطه على حاملي الصكوك بالاكتتاب إلا على فرض استمرارهم شركاء في المشروع

٥٢. المادة (٦٠٢) من قانون المعاملات المدنية الاتحادي رقم ٥ لسنة ١٩٨٥.

٥٣. المادة (٦٠٢) من قانون المعاملات المدنية الاتحادي رقم ٥ لسنة ١٩٨٥.

٥٤. تنص المادة ٤٢٠ من قانون المعاملات المدنية: (الشرط أمر مستقبل يتوقف عليه وجود الحكم أو زواله عند تحققه)، وتنص المادة ٤٢٧ منه: (المعلق بالشرط يثبت عند ثبوت الشرط).

٥٥. تنص المادة ٣٥١ من قانون المعاملات المدنية: (إذا أنشأ العقد حقوقاً شخصية تتصل بشيء انتقل بعد ذلك إلى خلف خاص فإن هذه الحقوق تنتقل إلى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء إذا كانت من مستلزماته وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء إليه). وظاهر أن القيود التي تضمنها النص غير متوفرة في الفرض المذكور في متن البحث.

حتى انتهائه، وافترض قبولهم بالشرط في ذلك الوقت، وهذا يجعل الاشتراط موهوماً وغير عملي، فضلاً عن أنّ اعتبار الشرط غير لازم يعارض قصد المصدر من اشتراطه. لذلك كلفه ببعد عدّ الشرط شرطاً غير لازم.

- أنه شرط فاسد؛ وهو شرط فاسد باعتبارين، أحدهما أن الاحتياطي غير مقدور التسليم في الحال، وذلك وصف يجعل العقد فاسداً، فإن قيل إنه ممكن التسليم وقت انتهاء المشروع قلت إنّ ذلك مردود بأمرين، أحدهما أنه موهوم التحقق، والثاني أنّ ذلك يعيدنا إلى وصف الشرط بأنه شرط واقف، وقد تقدم الكلام فيه. أما الاعتبار الثاني فإنه شرط يداخل مفهومه مفهوم الربا من حيث إنّ مصدر الصكوك قد أخذ مقابل المشروع، وهي حصيلة الاكتتاب، فكان ما زاد على ذلك لا مقابل له، ومن ثم يلغو الشرط دون عقد الاكتتاب، وهذا هو الراجح.

وبقدر تعلق الأمر بقانون الشركات التجارية فإن ملكية الاحتياطي تتبع ملكية الأسهم، فمن يكون مالكاً للسهم يعد مالكاً لنسبة من الاحتياطي الموجود في ذمة الشركة بغض النظر عن وقت تحقق الأرباح التي استقطعت كاحتياطي، أي سواء تحققت قبل تملكه للأسهم أو بعد تملكه لها، وعلى الرغم من عدم وجود نص صريح بذلك إلا أن هذا الحكم يستفاد من مجمل النصوص التي تناولت أحكام الاحتياطي. ومن ذلك نص المادة (٢٣٩) في فقرتها الثانية التي تقضي بأنه: "لا يجوز توزيع الاحتياطي القانوني كأرباح على المساهمين ومع ذلك يجوز استخدام الجزء الزائد منه على (٥٠٪) من رأس مال الشركة لتوزيعه كأرباح على المساهمين في السنوات التي لا تحقق الشركة فيها أرباحاً صافية كافية للتوزيع عليهم وفق النسبة المئوية المحددة في النظام الأساسي للشركة". فالمرجع إذ يقرر في هذا النص جواز توزيع الاحتياطي كأرباح على المساهمين لم يقصر ذلك على المساهمين الذين استقطع الاحتياطي من أرباحهم، فكل من ثبت له وصف المساهم وقت توزيع الاحتياطي يكون له الحق في نسبة معينة منه تعادل نسبة ما يملكه من أسهم بغض النظر عن وقت تملكه للأسهم. ويعدّ هذا الحكم منطقياً، لأن أحد أغراض الاحتياطي هو أن يستخدم لتغطية النقص في العوائد في سنوات معينة، مما يعني عملاً حصول المساهم على جزء من الاحتياطي الذي استقطع من أرباح مساهم سابق. وكذلك ما تقضي به المادة (٢٠٠) من قانون الشركات الإماراتي إذ تنص على أنه: "يجوز بموجب قرار خاص إدماج الاحتياطي في رأس مال الشركة بإصدار أسهم منحة توزع على المساهمين بنسبة ما يملكه كل منهم من أسهم، أو بزيادة القيمة الإسمية للسهم بنسبة الزيادة الطارئة على رأس المال ولا يترتب على ذلك إلزام المساهمين بأي عبء مالي". فأسهم المنحة التي تمثل الاحتياطي وفقاً لهذا النص توزع على المساهمين في الشركة وقت إدماج الاحتياطي برأس المال على الرغم من أنّ الاحتياطي قد يكون استقطع من أرباح مساهمين سابقين.

بناء على ما تقدم فإن ملكية الاحتياطي وفقاً لقانون الشركات تتبع ملكية الأسهم، فمن يملك الأسهم يملك الاحتياطي الموجود في الشركة، ومن ينقل ملكية الأسهم ينقل تبعاً لها ملكية الاحتياطي إلى خلفه، ومثل هذا الحل يتجاوز الكثير من الإشكاليات التي تثيرها ملكية الاحتياطي، ولا أجد مانعاً من تطبيق هذا الحكم على ملكية الصكوك الإسلامية.

فهو يتجاوز أولاً إشكالية تحديد صاحب الحق في الاحتياطي لاسيما وأن الصكوك قابلة للتداول بحسب الأصل مما يعني انتقالها من حامل إلى آخر بإجراءات ميسرة، وقد يكون الانتقال خلال مدد زمنية قصيرة لا تتوافق مع مدد التضيق والتقويم واستقطاع الاحتياطي، فيكون الاحتياطي حقاً لمن كان مالكاً للصك وقت التضيق دون المالكين السابقين وفقاً لقاعدة "يستحق الربح بالظهور، ويملك بالتضيق أو التقويم، ولا يلزم إلا بالقسمة".

ويتجاوز ثانياً الإشكالية التي تثار في حال استخدام الاحتياطي لتغطية الخسارة إذ إنه حينها سيعيد حقاً لحامل الصك الأخير لأنه هو من يتحمل الخسارة، والقول بخلاف ذلك يؤدي إلى ازدواجية الحكم، بأن يكون الاحتياطي ملكاً للحامل الذي استقطع من أرباحه في حال توزيعه كأرباح، وملكاً للحامل الأخير للصك في حال استخدامه لتغطية الخسارة.

المبحث الثاني

أحكام تداول الصكوك الإسلامية

إن تداول الصكوك الإسلامية على النحو المبين في المبحث التمهيدي هو في حقيقته تداول للموجودات التي يمثلها، وفي هذا يتميز الصك الإسلامي عن السهم، ففي حين يمثل الصك حصة حامله في ملكية شائعة من موجودات معينة، يمكن أن تكون أعياناً مادية، فإن السهم يعدّ متقولاً معنوياً دائماً حتى وإن كانت الحصة التي قدمها المساهم في الشركة حصة عينية لأن ما يقدمه المساهم من أعيان ينتقل إلى ذمة الشركة ويكون له في مقابله حق شخصي في ذمة الشركة وهذا الحق يتجسد تجسيدا مادياً بالسهم^{٥٦}. وبناء على هذا الجانب لا بد أن يؤخذ بنظر الاعتبار عند وضع أحكام تداول الصكوك الإسلامية أن هذا التداول ينطوي في حقيقته على تداول الحق في الموجودات التي تمثلها تلك الصكوك وليس تداولاً لحق شخصي كما هو شأن تداول الأسهم.

٥٦. تجدر الإشارة إلى أن قرارات مجمع الفقه الإسلامي الدولي لا تفر هذا الفارق بين الصكوك والأسهم، إذ يكيف الأسهم على أنها تمثل حصة شائعة في رأسمال الشركة سواء كان نقوداً أو أعياناً، وفي موجوداتها أياً كانت طبيعتها أعياناً أو منافع أو حقوقاً وما تؤول إليه من نقود وديون. وقد جاء في البند الخامس من قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٦٣ (١/٧) بشأن الأسواق المالية ما نصّه: "محل العقد في بيع السهم: إن محل التعاقد عليه في بيع السهم هو الحصة الشائعة من أصول الشركة، وشهادة السهم عبارة عن وثيقة للحق في تلك الحصة". إلا أن هذه الرؤية تختلف عن الرؤية القانونية للسهم من حيث أن للشركة ذمة مالية مستقلة عن ذمم الشركاء، فالحصص التي قدمها الشركاء مقابل الأسهم تخرج من ذمهم المالية لتستقر في ذمة الشركة وتصبح ضماناً عاماً لدائمتها، فليس للشركاء حق ملكية على تلك الحصص وليس لدائتي الشركاء الشخصيين حق في التنفيذ عليها على أنها جزء من ذمتهم. وما يحصل عليه الشركاء مقابل تلك الحصص والذي يكون السهم تمثيلاً له هو حقوق الشريك كالحق في الأرباح والحق في المشاركة في إدارة الشركة والحق في استرداد الموجودات عند تصفية الشركة بصفتهم الخلف العام لها.

ولما كانت طبيعة الموجودات التي ينصبّ عليها حق ملكية حاملي الصكوك ليست واحدة، إذ يمكن أن تكون أعياناً أو منافع أعيان أو خدمات أو نقوداً أو ديوناً أو خليطاً من ذلك، فإن من المتصور أن تتعدد الأحكام الموضوعية التي تسري على تداول الصكوك وفقاً لطبيعة الموجودات، مع وجوب توافق تلك الأحكام مع أحكام الشريعة الإسلامية وضوابطها المتعلقة بتداول الموجودات. وهذا المبحث مخصص لتقصي تلك الأحكام في مطلبين يتناول أولهما أحكام تداول الصكوك التي تتحدد موجوداتها بأعيان أو بمنافع أو بنقود أو بديون، ويتناول الثاني أحكام تداول الصكوك إذا كانت موجوداتها خليطاً من الأعيان والمنافع والنقود والديون.

المطلب الأول

أحكام تداول صكوك موجوداتها من جنس واحد

لا يختلف الفقه كثيراً في أحكام تداول الصكوك إذا كانت الموجودات التي تمثلها من جنس واحد، كأن تكون كلها أعياناً أو كلها منافع أعيان، أو كلها نقوداً أو كلها ديوناً. إلا أن لكل من هذه الموجودات حكم لتداوله، وهو ما نبينه فيما يأتي:

أولاً: حكم تداول الصكوك الممثلة لأعيان أو منافع أو خدمات

إذا كانت الموجودات التي تمثلها الصكوك عبارة عن أعيان فقط أو منافع فقط كما هو الحال مع صكوك الإجارة بعد شراء العين المؤجرة أو استئجارها، فيجوز تداولها دون قيد أو شرط، لأن الصكوك في هذه الحالة إنما تمثل تلك الأعيان أو المنافع ويعدّ تداولها بحكم بيع الأعيان أو منافع الأعيان، ويسري عليه ما يسري على البيع من أحكام^{٥٧}، وكذلك الحكم بشأن صكوك الخدمات. وقد ورد النص على جواز ذلك في المعيار الشرعي رقم (١٧) الخاص بصكوك الاستثمار الصادر عن المجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية. إذ ينص البند ١/٢/٥ منه على أنه: "يجوز تداول الصكوك واستردادها إذا كانت تمثل حصة شائعة في ملكية موجودات من أعيان أو منافع أو خدمات، بعد قفل باب الاكتتاب وتخصيص وبدء النشاط". وبما أن تداول الصكوك الممثلة لهذه الموجودات جائز، فإن الموجودات التي تمثل خليطاً من الأعيان والمنافع جائز أيضاً.

٥٧. أحمد عبد العليم عبد اللطيف أبو عليو تداول الأسهم والصكوك وضوابطه الشرعية، بحث مقدم إلى الدورة العشرين لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ص٨، متاح على الموقع <http://www.kantakji.com/sukuk-and-investments-funds.aspx> آخر زيارة بتاريخ ٢٠١٦/٧/٣.

: يوسف بن عبد الله الشبيلي، إصدار وتداول الأسهم والصكوك والوحدات الاستثمارية المشتملة على النقود أو الديون وضوابطها الشرعية، بحث مقدم إلى ندوة (الصكوك الإسلامية: عرض وتقويم) المنعقدة في جامعة الملك عبد العزيز في جدة خلال الفترة ٢٤-٢٦/٥/٢٠١٠ بالتعاون مع مجمع الفقه الإسلامي الدولي والمعهد الإسلامي للبحوث والتدريب والمجلس العام للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، ص١١. البحث متاح على الموقع

<http://www.kantakji.com/media/7438/b345.pdf> آخر زيارة للموقع بتاريخ ٢٠١٦/٧/١.

ثانياً: حكم تداول الصكوك الممثلة لنقود أو ديون

يختلف الحكم تبعاً لما إذا كانت الموجودات نقوداً أو ديوناً على النحو الآتي:

النقود: يخضع نقل ملكية النقود لأحكام خاصة في الشريعة الإسلامية، فمبادلة النقد بالنقد وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية تخضع لأحكام عقد الصرف، وبموجب هذه الأحكام يشترط لصحة التعامل التماثل والتقابض في المجلس إذا كان النقد من نوع واحد، والتقابض في المجلس إن كان بنقد من نوع آخر^{٥٨}. فلا يجوز مبادلة أفراد نقد من نوع واحد إلا بمثل قيمته وفي ذات المجلس، وإلا وقع ربا الفضل، كما لا يجوز بيعه بنقد أجل لأن هذا يوقع في ربا النسيئة. وتخضع الصكوك لتلك الأحكام إذا كانت الموجودات التي تمثلها نقوداً، فليس لحامل الصكوك أن يبيعها بما يزيد على قيمتها الإسمية، مع افتراض تحقق التقابض إذ يقوم قبض الصكوك مقام قبض النقود التي تمثلها. وبناء على ذلك فلا يمكن تداول الصكوك إلا بقيمتها الإسمية إذا كانت حصيلتها ما تزال نقوداً ولم يتم استثمارها بشراء الأعيان أو المنافع أو الخدمات المتفق عليها^{٥٩}. وهو ما قضى به المعيار الشرعي السابع عشر في المادة الخامسة منه، وقد جاء في الفقرة الثانية منها: "يجوز تداول الصكوك واستردادها إذا كانت تمثل حصة شائعة في ملكية موجودات من أعيان أو منافع أو خدمات، بعد قفل باب الاكتتاب وتخصيص الصكوك وبدء النشاط، أما قبل بدء النشاط فتراعى الضوابط الشرعية لعقد الصرف". فقفّل باب الاكتتاب مع تخصيص الصكوك دون بدء نشاط المشروع فعلياً يمنع التداول بها على وصف حصص شائعة في ملكية موجودات المشروع، فذلك يتيح بيعها بسعر أعلى من سعر الاكتتاب. بينما هي ما زالت على أصلها أثماناً قبل بدء نشاط المشروع، فجاز تداولها اعتباراً لهذا الأصل وفقاً لأحكام عقد الصرف، منعاً للتحايل المفضي إلى الوصول إلى الربا المحرم شرعاً.

وهو ما ينص عليه أيضاً قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٢٠ (٣/٥) الصادر بشأن سندات المقارضة. حيث يقضي البند (أ) من العنصر الثالث من الفقرة (٢) بما نصّه: "إذا كان مال القراض المتجمع بعد الاكتتاب وقبل المباشرة في العمل بالمال ما يزال نقوداً، فإن تداول صكوك المقارضة يعتبر مبادلة نقد بنقد، وتطبق عليه أحكام الصرف".

٥٨. محمد عبد الغفار الشريف، مرجع سابق، ص٦: يوسف بن عبد الله الشبيلي، مرجع سابق، ص١٢: سامي بن ابراهيم السويلم، قواعد الغلبة والتبعية في المعاملات المالية وتطبيقاتها في تداول الأسهم والوحدات والصكوك، بحث مقدم إلى الدورة العشرين لمؤتمر مجمع الفقه الاسلامي الدولي، ص٢. متاح في الموقع: <http://www.suwailem.net/Images/Book/05c2f37d-33530b7bd438.pdf-4219-4852-fb20>

٥٩. سامي حسن محمود، الأدوات التمويلية الإسلامية للشركات المساهمة، البنك الإسلامي للتنمية، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، الطبعة الثانية، المملكة العربية السعودية، ١٩٩٨، ص١١١-١١٢. وانظر: عبد العظيم أبو زيد، مرجع سابق، ص١١٤، أحمد عبد العليم عبد اللطيف أبو عليو، مرجع سابق، ص٧.

الديون: إذا كانت الصكوك تمثل ديوناً في الذمة فهي تخضع لأحكام التصرف بالديون، وقد اتفق الفقهاء على جواز بيع الدين لمدينه. أما بيع الدين للغير فهو غير جائز عند جمهور الفقهاء لأنه من باب بيع الإنسان ما ليس عنده الذي نهى عنه رسول الله عليه الصلاة والسلام، وهو جائز بشرط انتفاء الغرر والمحظورات الأخرى عند المالكية^{٦٠}. ولما كان المراد بتداول الصكوك نقل ملكيتها بما تمثله من حق للغير لذا يسري على تداولها إذا كانت الموجودات ديوناً ما يسري على بيع الدين للغير من أحكام.

وقواعد بيع الدين بينها قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ١٠١ (١١/٤) بالقول: "لا يجوز بيع الدين المؤجل من غير المدين بنقد معجل من جنسه أو من غير جنسه لإفضائه إلى الربا، كما لا يجوز بيعه بنقد مؤجل من جنسه أو من غير جنسه لأنه من بيع الكالئ بالكالئ المنهي عنه شرعاً. ولا فرق في ذلك بين كون الدين ناشئاً عن قرض أو بيع آجل".

بناء على هذا التوجه إذا كانت موجودات الصك ديناً في الذمة غير مستحق الأداء، وذلك دين مؤجل، فإن بيعه للمدين لا يمتنع، وتخريج ذلك من وجهة نظر الباحث أن البيع له سيني صفة الدين لأن المدين يملك بموجبه الدين الذي كان بذمته، وتجب في هذا الفرض تحديد طبيعة بيع الدين له، ومراعاة أحكامها واجتناب نواهيها. فإذا كان بيع الدين للمدين بنقد من جنسه أو من غير جنسه فإنه يخضع لأحكام عقد الصرف، وأن المدين يكون قابضاً للعوض حكماً، والعوض هو الدين الذي في ذمته. فإن وقع بيعه بمال من غير جنس النقد، سواء أكان مثلياً أم منقولاً، فإنه يخضع لأحكام عقد البيع المطلق، فيكون المدين بحكم البائع لذلك المال (المبيع)، وحاملو الصكوك بحكم المشتري، ويكون دينهم في ذمة البائع هو ثمن المبيع، ويعدّ مقبوضاً له حكماً. فإن قَدّم مقابل دينه منفعة منقول أو عقار لحاملي الصكوك أخذ هذا التصرف حكم عقد الإيجار، ويعدّ بدل الإيجار مقبوضاً له حكماً.

بينما يمتنع بيع الدين المؤجل لغير المدين بنقد معجل من جنسه أو من غير جنسه لإفضائه إلى ربا النسيئة، كما يمتنع بيعه له بنقد مؤجل لأنه بيع دين مؤجل بدين مؤجل، الكالئ بالكالئ، وذلك منهي عنه شرعاً للغرر. فإن انتفى الغرر فإن بيعه جائز عند المالكية، بحسب ما تقدم.

وتطبيقاً لذلك يمتنع تداول الصكوك التي يبيعت موجوداتها بثلثين مؤجل لغير المشتري، اعتباراً بأن الثمن المؤجل هو دين مؤجل في ذمة المشتري. ويمتنع كذلك تداولها متى تحوّلت بسبب تصفية

٦٠. انظر في تفصيل هذه الشروط: أختري زيتي عبد العزيز، الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها، بحث مقدم إلى الدورة التاسعة عشرة لجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقدة في إمارة الشارقة - الإمارات العربية المتحدة، ص ٨. البحث متاح على شبكة الانترنت على الموقع: <http://www.kantakji.com/sukuk-and-investments-funds.aspx> آخر زيارة للموقع بتاريخ ٢٠١٦/٧/٤.

المشروع لانتهاء نشاطه إلى دين ثابت في ذمة المصدر^{٦١}. أما تداول صكوك المرابحة فينظر فيه، فإن تم تسليم بضاعة المرابحة إلى المشتري فإنه يتمتع تداولها من حيث إن موجودات تلك الصكوك عندئذ تشكل ديناً في ذمة المشتري، وذلك بخلاف تداولها بعد شرائها وقبل بيعها للواعد بشرائها فيجوز تداولها اعتباراً بأن البضاعة هي موجودات تلك الصكوك، ولم تشكل ديناً بعد لعدم انعقاد بيعها للواعد بالشراء^{٦٢}، وبذات السياق والحكم المتقدم يكون تداول صكوك الاستصناع^{٦٣}.

وتسري أحكام التصرف بالديون على الصكوك التي تمثل موجوداتها منافع أعيان معينة متى تمت إعادة إجارة تلك الأعيان لأن موجوداتها حينئذ هي الأجرة، والأجرة دين في ذمة المستأجر^{٦٤}. ولا يختلف الحكم بشأن صكوك الخدمات، حيث تستخدم حصيلة الصكوك في شراء خدمة معينة، وبموجب تملك حاملي الصكوك لتلك الخدمة يكون لهم التصرف فيها لطرف ثالث (متلقي الخدمة)^{٦٥}. فإن كان التصرف إجارة لتلك الخدمة شكلت الأجرة ديناً في ذمة المستأجر، وسرت عليها أحكام التصرف بالديون^{٦٦}.

٦١. جاء في المادة ٢/٥ من المعيار الشرعي السابع عشر: "... تراعى أحكام الديون إذا تمت التصفية وكانت الموجودات ديوناً، أو تم بيع ما تمثله الصكوك بثمن مؤجل".

٦٢. نصت المادة ١٥/٢/٥ من المعيار الشرعي السابع عشر: "لا يجوز تداول صكوك المرابحة بعد تسليم بضاعة المرابحة للمشتري، أما بعد شراء البضاعة وقيل بيعها للمشتري فيجوز التداول". أما البند السابع من الملحق رقم ١ من معيار سوق دبي المالي فنص في الفقرة التاسعة/ ثانياً منه على أنه: "لا يجوز تداول صكوك المرابحة بعد بيع بضاعة المرابحة للواعد بشرائها إلا بالقيمة الاسمية وبثمن حال، لأنها تمثل ديناً في ذمة المشتري في هذه الحالة". فابتدأ بالمنع وعلل ذلك في نهاية الفقرة بأنه دين، إلا أنه نص على جواز التداول استثناءً، والاستثناء لا يتوسع فيه، وذلك بالقول (إلا بالقيمة الاسمية وبثمن حال). وبهذين القيدتين انتفت شبهة الربا والغرر. فلم تقم معارضة لضوابط الشرعية بحسب وجهة نظر الباحث.

٦٣. نصت المادة ١٢/٢/٥ من المعيار الشرعي السابع عشر: "يجوز تداول أو استرداد صكوك الاستصناع إذا تحولت النقود إلى أعيان مملوكة لحملة الصكوك في مدة الاستصناع، أما إذا دفعت حصيلة الصكوك ثمناً في استصناع مواز أو تم تسليم العين المصنعة للمصنع فإن تداولها يخضع لأحكام التصرفات في الديون". أما البند السابع من الملحق رقم ١ من معيار سوق دبي المالي فنص في الفقرة التاسعة/ ثالثاً منه على أنه: "لا يجوز تداول صكوك الاستصناع بعد تسليم سلعة الاستصناع لمشتريها إلا بالقيمة الاسمية وبثمن حال". ويجري على النص ما ذكرناه في نهاية الهامش السابق.

٦٤. تنص المادة ٦/٢/٥ من المعيار الشرعي السابع عشر: "يجوز تداول صكوك ملكية منافع الأعيان (الموجودات) المعينة قبل إعادة إجارة تلك الأعيان، فإذا أعيدت الإجارة كان الصك ممثلاً للأجرة، وهي حينئذ دين في ذمة المستأجر الثاني، فيخضع التداول حينئذ لأحكام وضوابط التصرف في الديون". وينص البند السابع/ثانياً من الملحق رقم ١ من معيار سوق دبي المالي: "يمثل صك الإجارة حصة شائعة في ملكية منافع الأعيان قبل بيع هذه المنافع لطرف ثالث. أما بعد بيعها فإنها تمثل حينئذ الأجرة، وهي دين في ذمة المستأجر، تجري عليه أحكام التصرف في الديون من حيث التداول وقبض العوض".

٦٥. ينص البند السابع/١/٦/أولاً من الملحق رقم ١ من معيار سوق دبي المالي على أنه: "صكوك الخدمات التي تستوفى من طرف معين؛ يتم إصدارها بغرض شراء خدمة معينة من طرف معين، كخدمة التعليم في جامعة محددة، وكخدمة العلاج من طبيب معين، وتكون حصيلة إصدار الصكوك هي ثمن هذه الخدمة، وتصبح تلك الخدمات مملوكة لحملة الصكوك، ولهم حق التصرف فيها لطرف ثالث (متلقي الخدمة) مقابل ثمن أو أجرة يتم الاتفاق عليها".

٦٦. تنص المادة ٩/٢/٥ من المعيار الشرعي السابع عشر: "يجوز تداول صكوك ملكية الخدمات التي تستوفى من طرف معين قبل إعادة إجارة تلك الخدمات، فإذا أعيدت الإجارة كان الصك ممثلاً للأجرة، وهي حينئذ دين في ذمة المستأجر الثاني فيخضع التداول حينئذ لأحكام وضوابط التصرف في الديون".

وإذا كانت الصكوك تمثل منافع أعيان موصوفة في الذمة أي ليست في ملك منشئ الصكوك عند إصدارها، وإنما سيحصل عليها لاحقاً عن طريق تملكها بشراء أو استئجار أو غيرها، فيُنظر: فإن تمّ تعيينها جاز تداول الصكوك من حيث إنّ موجوداتها هي منفعة تلك الأعيان. وإن لم يتمّ تعيينها فإنّ منفعتها تعدّ ديناً في ذمة المصدر، ومن ثم لا يجوز تداول الصكوك التي تمثلها إلا وفق أحكام التصرف في الديون^{٦٧}. والحكم ذاته يسري على تداول صكوك ملكية الخدمات التي تستوفى من طرف موصوف في الذمة قبل تعيين هذا الطرف^{٦٨}.

المطلب الثاني

أحكام تداول صكوك موجوداتها من أجناس مختلفة

إن تداول الصكوك التي تمثل خليطاً من الموجودات، أي التي تضم أعياناً ومنافع وديوناً وتقوداً في الوقت عينه، يثير التساؤل عمّا إذا كان يخضع لحكم البيع باعتبارها تضم أعياناً ومنافع، أو أنه يخضع لحكم عقد الصرف ويبيع الديون باعتبار أن الموجودات تضم تقوداً وديوناً.

والإجابة عن هذا التساؤل بحسب الفقه، وعلى ما سيرد بيانه، تبنى على تحديد الأصل المتبوع في الموجودات. وبتحديده يتحدد التابع الذي يأخذ تداوله حكم التداول بالأصل وفقاً للقاعدة الفقهية التي تقضي بأن "التابع تابع ولا يفرد بالحكم"، التي تنبأها قانون المعاملات المدنية الاتحادي

٦٧. نصت المادة ٨/٢/٥ من المعيار الشرعي السابع عشر: "لا يجوز تداول صكوك ملكية منافع الأعيان الموصوفة في الذمة قبل تعيين العين التي تستوفى منها المنفعة إلا بمراعاة ضوابط التصرف في الديون. فإذا تعينت جاز تداول الصكوك". لمزيد من التفاصيل والآراء الفقهية الأخرى في جواز تداول صكوك إجارة الأعيان الموصوفة في الذمة انظر: حامد بن حسن بن محمد علي ميرة، صكوك الإجارة، دراسة فقهية تأسيسية تطبيقية، الطبعة الأولى، إصدارات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، إدارة الشؤون الإسلامية، دولة قطر، ٢٠٠٩، ص ٣٦٩-٣٧٢. وانظر خلاف الرأي المذكور في المت عبد الباري مشعل، "حكم تأجيل الأجرة في إجارة الموصوف في الذمة، حكم تداول صكوك إجارة الموصوف في الذمة قبل تعيين العين محل العقد، معايير التبعية وحالاتها، معايير الغلبة وحالاتها، بحث مقدم إلى مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الحادية والعشرين، ١٨-٢٤/نوفمبر/٢٠١٢، الرياض، ص ١٢/١٦. البحث متاح على شبكة الانترنت في الرابط الآتي: <http://www.kantakji.com/sukuk-and-investments-funds.aspx> حيث يرى الدكتور مشعل أن الإجارة المعينة المضافة للمستقبل لا تختلف عن الإجارة الموصوفة في الذمة، وأنّ التعيين وإن تضمن معنى زائداً للعين، إلا أنه ليس فيه معنى زائد ومؤثر للمنافع، لأنّ المنافع في الحالتين لا توصف بالتعيين ومضافة للمستقبل. لذا فهو يذهب إلى جواز تداولها سواء كانت معينة أو موصوفة في الذمة.

٦٨. تنص المادة ١٠/٢/٥ من المعيار الشرعي السابع عشر: "لا يجوز تداول صكوك ملكية الخدمات التي تستوفى من طرف موصوف في الذمة قبل تعيين الطرف الذي تستوفى منه الخدمة إلا بمراعاة ضوابط التصرف في الديون. فإذا تعين الطرف جاز تداول الصكوك". وانظر كذلك البند ثانياً من قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ١٩٦ (٢١/٢) بشأن استكمال موضوع الصكوك الإسلامية.

تجدر الملاحظة أن معيار سوق دبي المالي منع كذلك تداول صكوك الإجارة الموصوفة بالذمة، إلا بعد قبض الموجودات، حيث يتحقق بهذا القبض تعيين العين التي تستوفى منها المنفعة، فقد ورد النص في البند السابع/ الفقرة الثانية / حادي عشر من الملحق رقم ١ على أنه: "ويمكن أن تكون الموجودات المؤجرة موجودة في ملك منشئ الصكوك عند إصدارها، أو أن تكون موصوفة في ذمته، أي سوف يحصل عليها منشئ الصكوك عن طريق تملكها بشراء أو استئجار أو غيرها. ويصبح حاملو الصكوك ملاكاً لمنفعة تلك الموجودات منذ عقد الإجارة، وبالتالي لهم الحق في الأجرة التي تتحقق من تأجيرها من الباطن. ولكن يمنع تداول صكوك الإجارة الموصوفة في الذمة إلا بعد قبض الموجودات".

بالنص عليها في المادة (٥٣) منه. وعدُّ أي من تلك الموجودات تابعاً مؤداه اغتفار عدم تطبيق أحكام تداوله وفقاً للقاعدة الفقهية التي تقضي بأنه "يفتقر في التوابع ما لا يفتر في غيرها"^{٦٩}.

إلا إنَّ الفقه الإسلامي لم يتفق على المعيار الذي يتعيَّن بموجبه التابع، فقد طرحت في هذا الصدد عدة معايير وجرى تطبيقها على حكم تداول موجودات الصكوك الإسلامية^{٧٠}. ولعل أبرز تلك المعايير ثلاثة هي: معيار القلة والكثرة، ومعيار الاستهلاك والغلبة، ومعيار التبعية والأصالة. وبيان كل منها على النحو الآتي:

أولاً: معيار القلة والكثرة

وفقاً لهذا المعيار يتبع القليل حكم الكثير. فهذا المعيار معيار كمي^{٧١}. وبموجبه إذا كانت الأعيان والمنافع أكثر من الديون والنقود ضمن موجودات الصكوك الإسلامية تسري أحكام عقد البيع، دون اعتبار لوجود النقود والديون فوجودها مغتفر بالنظر لقلتها. إذ لا يصح أن يكون الكثير تابعاً للقليل^{٧٢}.

وفي تطبيق هذا المعيار يختلف الفقهاء المسلمون بشأن تحديد مقدار القليل الذي يسري عليه حكم الكثير. فمن الفقهاء من يرى أن ما دون الثلث قليل، أي أن الثلث هو المقدار الكثير الذي يصح معه القول بأنه المتبوع^{٧٣}، والسند في ذلك حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم بشأن مقدار الوصية إذ سأله سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه قال: قلت: يا رسول الله، بلغ بي من الوجع ما ترى، وأنا ذو مال، ولا يرثني إلا ابنة واحدة، أفأتصدق بثلثي مالي؟ قال: لا. قلت: فأتصدق بشطره؟ قال: لا. قال: الثلث يا سعد، والثلث كثير، إنك أن تذر ورثتك أغنياء، خير من أن تذرهم عالة يتكفون الناس)^{٧٤}.

٦٩. وردت هذه القاعدة بصيغ عدة، من ذلك "يفتقر في الشيء إذا كان تابعاً ما لا يفتر إذا كان مقصوداً" و"يفتقر في العقود الضمنية ما لا يفتر في الاستقلال"، وتعني هذه القواعد إباحة ما الأصل عدم إباحتها أو التساهل معه في بعض الشروط.

وردت هذه القواعد في: المنثور ٣/٣٧٨، الأشباه لابن نجيم ١٢١، مجلة الأحكام المادة ٥٤. أشار لها: محمد عبد الغفار الشريف، قاعدة التبعية في العقود وأثرها في الرخص الشرعية وبعض تطبيقاتها المعاصرة، بحث مقدم إلى المؤتمر الفقهي الأول للمؤسسات المالية الإسلامية، الكويت، ٢٠٠٦، ص ٩٤. متاح على شبكة الانترنت في الرابط الآتي: <http://pdf.505/www.kantakji.com/media/7371>

٧٠. قرر مجمع الفقه الإسلامي في أحدث قراراته المتعلقة بالصكوك وهو القرار رقم ١٩٦ (٢١/٢) في البند الثالث منه تأجيل إصدار قرار في معياري الغلبة والتبعية وأوصى باستكتاب أبحاث فيها.

٧١. علي الندوي، قواعد التبعية ومدى أثرها في العقود المالية، مجلة دراسات اقتصادية إسلامية، المجلد الرابع عشر، العدد الأول، ٢٠٠٧، ص ٨.

٧٢. محمود السرطاوي، الضوابط المعيارية للأوراق المالية، بحث منشور على شبكة الانترنت بتاريخ ١٢/سبتمبر/٢٠١٤، لا يحتوي على ترقيم للصفحات، متاح على الرابط الآتي:

blog-post_44.html/09/http://www.drartawi.com/2014

٧٣. صاغ الفقهاء المسلمون في بيان ذلك عدد النصوص وردت في أمهات كتب الفقه الإسلامي من ذلك على سبيل المثال: "الثلث آخر القليل وأول الكثير" (النظائر في الفقه المالكي لأبي عمران الفاسي ص ٤٨) و"الثلث في حد الكثرة، وما دونه حد القلة" (المغني ٦/١٧٩-١٨٠) و"الثلث في حيز الكثير" (روضة القضاة وطريق النجاة، للسمناني ٦١٧/٢). أشار إلى هذه النصوص

علي الندوي، مرجع سابق، ص ١١.

٧٤. صحيح البخاري، رقم ٢٩٢٦.

وقد انتقد معيار الثلث جانب من الفقه لأنه يخالف المنطق العقلي، فالثلث في مقابلة الثلثين لا يمكن أن يعد كثيراً. فالمنطق يقضي بأن الثلث كثير بالنسبة إلى ما هو أقل منه. والأكثر دقة في هذه المسألة أن يكون الثلثان هو المقدار الأكثر^{٧٥}. كما أن القول بأن الثلث هو الكثير لا يعدّ معياراً منضبطاً ويقود إلى التحكم، ففي حال تطبيقه يثار التساؤل عمّا إذا كانت النقود والديون التي بلغت الثلث كثيرة بحيث يصار إلى أحكام الصرف والتصرف في الديون في تداول الصكوك، أم تعد الأعيان والمنافع التي تبلغ الثلث كثيرة بحيث يحكم بجواز تداول الصكوك بناء على ذلك.

من جانب ثانٍ يذهب فقهاء آخرون إلى أن تحديد المقدار الأكثر يكون في مقابلة الجزء الآخر، فهو كثير لكون ما يقابله أقل منه^{٧٦}. وفقاً لذلك فإن ما يزيد على النصف هو الأكثر.

في حين يذهب جانب ثالث في الفقه إلى الرجوع إلى العرف في تحديد ما يعد كثيراً، فلا يُحدد مقدار معين يعتمد في كل الحالات^{٧٧}.

ثانياً: معيار الاستهلاك والغلبة

وفقاً لمعيار الاستهلاك والغلبة يؤخذ بحكم الغالب الشائع ويكون المغلوب المستهلك تابعاً له في الحكم^{٧٨}. وتطبيقاً لذلك لا يسري حكم التصرف في النقود أو الديون على تداول الصكوك إذا كان غالب الموجودات هو الأعيان والمنافع.

وفي تحديد ما يعد غالباً يبين الفقه أن المراد بالغالب قد يكون غلبة الصفات والمعاني لا الكثرة العددية، كما في استبدال الرهان المقبوضة بالكاتب في السفر لأن الغالب في السفر عدم وجود الكاتب وهو معنى لا عدد. كما يمكن أن يكون المقصود بالغالب الكثير، مع ملاحظة أن الغالب في هذا المعنى يفترق عن الكثير في أن الغالب يفوق المغلوب بكثير ولا يتوقف عند حد كونه يزيد عليه عند مقابلهما. فالمغلوب يكون ضئيلاً لا قليلاً^{٧٩}. ومن ذلك أن من الفقه من يعبر عن مفهوم الغالب بالمعظم^{٨٠}.

٧٥. عبد العظيم أبو زيد، مرجع سابق، ص ١٢١.

٧٦. يقول الإمام أبو يوسف "إنّ القليل والكثير من المتقابلات، فإنما تظهر بالمقابلة، فما كان مقابله أقل منه فهو كثير، وما كان مقابله أكثر منه فهو قليل" (بدائع الصنائع ١/٣٠٦-٣٠٧). أشار إليه: علي الندوي، مرجع سابق، ص ١٠.

٧٧. من النصوص التي ذكرها الفقهاء في هذا الصدد قولهم "اليسير معفو عنه، ومرجعه إلى العرف" (المبدع ٢/١٢١) و "الكثير ما كثرة العرف" (المبدع ١/٤٥٠، ٦٨/١٤٥). أشار إليها علي الندوي، مرجع سابق، ص ١١.

٧٨. وردت هذه القاعدة في الفقه بصياغات متعددة منها "الحكم يبنى على العام الغالب دون الشاذ النادر" (المبسوط ٢/٢) و "اعتبار الغالب والحق المغلوب بالعدم ... هو الأصل في أحكام الشرع" (بدائع الصنائع ٥/١٩٦، ٤٨/٦). أشار إليها: علي الندوي، مرجع سابق، ص ١٤-١٥. ويبدو أن قانون المعاملات المدنية تبني هذا الاتجاه في المادة ٥٠ منه، ونصها: (العبرة للغالب الشائع لا للنادر).

٧٩. علي الندوي، مرجع سابق، ص ١٢-١٥.

٨٠. من ذلك قول الفقه "معظم الشيء يقوم مقامه كله" (المنثور ٣/١٨٢) و "المعظم كالكل" (المغني ٤/٣٤١). أشار إليهما: علي

الندوي، مرجع سابق، ص ١٩.

ومع ذلك فإن من الفقهاء ممن تبني معيار الغلبة في سياق تداول الصكوك الإسلامية يكتفي بأن تكون نسبة الأعيان والمنافع أعلى من نسبة النقود والديون بأن تزيد على النصف من مجمل الموجودات للقول بغلبتها^{٨١}. وفي هذه الحالة ينتفي الفرق بين المعيارين السابقين ما لم يقصد بالكثير الثلث وبالغالب ما يزيد على النصف.

ويضيف الفقه لإعمال هذا المعيار شرط أن تقوم الحاجة إلى وجود النقود والديون إلى جانب المنافع والأعيان، كأن يتم تصكيك موجودات شركة معينة بكل ما تضمه من أموال وبضمنها النقود والديون، فإذا لم تكن هناك حاجة لوجود الديون أو النقود وتم إدخالها في موجودات الصكوك بغاية تسويق التعامل بها فذلك غير جائز شرعاً كونه يعد تحايلاً على الربا^{٨٢}.

هذا وقد أشار مجمع الفقه الإسلامي إلى هذا المعيار في قراره رقم ٢٠ الخاص بصكوك المضاربة، حيث ورد فيه: "إذا صار مال القراض موجودات مختلطة من النقود والديون والأعيان والمنافع فإنه يجوز تداول صكوك المقارضة وفقاً للسعر المتراضى عليه، على أن يكون الغالب في هذه الحالة أعياناً ومنافع..."^{٨٣}.

ثالثاً: معيار التبعية والأصالة

الفيصل في تحديد التابع وفقاً لمعيار التبعية والأصالة يكمن في القصد، فما يتوجه إليه القصد من التعامل يعد أصلاً متبوعاً، وما كان غير مقصود على وجه الاستقلال يعدّ تابعاً ويسري عليه وفقاً لذلك حكم المتبوع. لذا فإن حكم تداول الصكوك يتطلب تحديد ما إذا كانت الأعيان والمنافع هي المقصودة من التعامل أم النقود والديون.

وفي هذا من الفقهاء من يذهب إلى أن تحديد المقصود أصالة والذي يعد متبوعاً يتم من خلال معرفة الغرض الرئيس للمشروع، الذي يعرف من محل العقد. فإذا كان الغرض الرئيس للمشروع تجارة الأعيان والمنافع وفقاً لأحد عقود الاستثمار الشرعية كالإجارة والمرابحة والسلم فإن تداول صكوكها جائز مهما بلغت الديون والنقود المختلطة مع الأعيان والمنافع لأن وجود هذه الأخيرة لم يكن مقصوداً لذاته وإنما نتج عن تلك الأعيان والمنافع وتبعاً لها واقتضتها طبيعة النشاط. وعلى العكس من ذلك إذا كان الغرض الرئيس للمشروع هو تداول العملات كالصرافة أو بيع الديون فإن تداول صكوكها يخضع لأحكام الصرف أو بيع الديون وإن اختلقت بتلك الديون أعياناً ومنافع ومهما بلغت نسبتها.

٨١. عبد العظيم أبو زيد، مرجع سابق، ص ١٢٢-١٢٣؛ عبد الباري مشعل، مرجع سابق، ص ٣٢.

٨٢. عبد العظيم أبو زيد، مرجع سابق، ص ١٢٢-١٢٣.

٨٣. انظر البند أولاً/٢/ ج من قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ٣٠ (٤/٥) بشأن صكوك المضاربة وصكوك الاستثمار.

ويشترط أنصار هذا الرأي لإعماله أن تكون الموجودات خليطاً من الأعيان والمنافع والنقود والديون، فإذا اقتصر في وقت من الأوقات على النقود والديون فلا يتم تداولها إلا وفقاً لقواعد الصرف أو أحكام التصرف بالديون، حتى وإن كان الغرض الرئيس من النشاط هو التعامل بالأعيان أو المنافع. وهو ما ينطبق على مرحلة ما قبل بدء النشاط حيث تكون حسيلة الصكوك نقوداً فقط، وكذلك في مرحلة التصفية حيث يتم تحويل الموجودات بمجملها إلى نقود أو ديون. كما يشترط أيضاً أن لا يكون وجود الأعيان والمنافع ذريعة للتحويل على تداول النقود والديون، كأن يذكر أن الغرض الرئيس من المشروع تجارة الأعيان على أن يتم بعد ذلك تداول حصيلتها من النقود أو المتاجرة بالديون التي نشأت عن تلك الأعيان.

وقد استدلت الفقهاء على جواز ذلك بحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: "من ابتاع نخلاً بعد أن تؤبر فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع، ومن باع عبداً وله مال فماله للبائع إلا أن يشترط المبتاع"^{٨٤}. فقد يكون المال الذي يحوزه العبد يغلب على قيمة العبد إلا أنه يعدّ تابعاً لأن الغاية من عقد البيع هي الحصول على العبد، فيصح البيع ولا تسري قواعد الصرف أو مبادلة النقد بالنقد حتى إذا اشترط المشتري أن يكون البيع شاملاً مال العبد، لأنّ هذا المال ليس المقصود من العقد. في حين من الفقهاء من يذهب^{٨٥} إلى أن المعيار في تحديد الأصل المتبوع قصد مشتري الصكوك، فإذا كان قصد المشتري من تداول الصكوك هو الحصول على النقود أو الديون في حال اختلاطها مع أعيان أو منافع فإن مثل هذا التداول لا يصح إلا بتوافر أحكام الصرف أو شروط بيع الدين. وأما إذا كان قصد المشتري من التداول منصباً على الأعيان والمنافع فالتداول جائز. ويضيف أصحاب الاتجاه المذكور أن الوقوف على قصد المشتري وإن كان أمراً باطنياً كامناً في النفس ممكن من خلال نوع النشاط الذي تستغل حسيلة الصكوك فيه، فإذا كان النشاط إنتاجياً، بأن كان زراعياً أو حيوانياً أو صناعياً جاز التداول وإن كانت النقود أو الديون هي الغالبة على الموجودات في مدة معينة. وسند ذلك أن صاحب رأس المال (حامل الصكوك) عندما يكون النشاط إنتاجياً يحصل على الربح (النقود) بعد المرور بالعديد من المراحل التي تتطلبها عملية الإنتاج ك شراء المادة الخام والتصنيع والتسويق، وفي كل هذه المراحل يتحمل المخاطر المترتبة على ذلك. فقصد المشتري في هذه الحالة هو المشاركة في الإنتاج للحصول على العائد المادي (الربح). ويختلف الحكم إذا لم يكن النشاط الذي تستغل فيه حسيلة الصكوك إنتاجياً، حيث يكون قصد المشتري هو الحصول على الربح مباشرة كما هو الحال في صكوك المراحة حيث يتم الحصول على الربح بمجرد شراء السلعة وبيعها وأحياناً يتم ذلك دون أن يرى المشتري (حامل الصك) السلعة أو يقبضها. ففي هذه الحالة لا يصح التداول إلا بتوافر شروط بيع النقد أو الدين لأنّ قصد المشتري انصرف إلى شراء نقود بنقود أو بيع دين إلى غير من هو عليه، مما يلزم معه وجوب النظر في تحقق شروط بيع النقد أو الدين.

٨٤. صحيح النسائي، الرقم ٤٦٥٠.

٨٥. أحمد عبد العليم عبد اللطيف أبو عليو، مرجع سابق، ص ٢٦-٢٧.

وفي هذا الصدد يطرح الفقهاء^{٨٦} إشكالية معينة تتعلق بالأحوال التي يصعب فيها تحديد المقصود أصالة من بين الموجودات، ولاسيما في الحالات التي تكون فيها للنقود أو الديون قيمة مقدرة عالية، فهل يصح القول أن القصد توجه إلى الأعيان في هذا الفرض؟

إن الإجابة عن هذا التساؤل تتحدد بالأخذ بالقصد الإجمالي للمتعامل بالصكوك لا بالقصد التفصيلي، فموجودات الصكوك أو موجودات الشركة في حالة الأسهم قد تضم نقوداً وديوناً، ولا ينكر أن لتلك النقود أو الديون قيمة معتبرة في التعامل، إلا أن المتعامل لا يهمله بحسب العرف الجاري تفاصيل موجودات الصكوك أو الأسهم ولا يتوجه قصده أصالة إلى نوع محدد منها، بل يتوجه قصده إلى النشاط بشكل مجمل والأمل في إنتاجها المدرّ للربح. أما إذا أخذ بالقصد التفصيلي وجرى تتبع الجزئيات والأخذ بكل جزء من الموجودات على حدة فلا يعود بالإمكان تطبيق قاعدة التبعية بل يتعين سريان الحكم الخاص بكل جزء من الموجودات، وفي ذلك حرج ومشقة^{٨٧}. على أن تطبيق ذلك يفترض أن الأصل في نشاط المشروع أنه إنتاجي تغلب على أصوله الأعيان أو الخدمات^{٨٨}.

وجدير بالملاحظة أن الفقه المؤيد لمعيار الأصالة والتبعية ينقسم بدوره إلى فريقين. أولهما يرى وجوب ألا يكون التابع غالباً في قدره على المتبوع وإن اتجه القصد إلى هذا الأخير، إذ ليس من منطوق العقل والعدل أن يكون المقصود مغلوباً، ويسري حكمه دون حكم التابع الغالب، إذ ينبغي أن يصار في هذا الفرض إلى معيار الغلبة لا معيار الأصالة والتبعية^{٨٩}. أما الفريق الثاني فهو على خلاف ذلك يرى أن الحكم للأصل المقصود مهما بلغ.

وقد أخذ بمعيار الأصالة والتبعية متبنياً رأي الفريق الثاني المذكور آنفاً معيار سوق دبي المالي لإصدار وتداول وتملك الصكوك، إذ يكفي لإصدار الصكوك وتداولها أن تضم الموجودات الممثلة لها أعياناً ومنافع ونقوداً وديوناً على أن لا تزيد نسبة الديون والنقود على ٩٠٪ من مجمل تلك الموجودات^{٩٠}. وقد اشترط المعيار لصحة التداول المذكور ألا يكون وجود الأعيان والمنافع صورياً بقصد التحايل على القواعد الشرعية في التصرف بالنقود والديون.

٨٦. علي الندوي، مرجع سابق، ص ٥٤.

٨٧. علي الندوي، مرجع سابق، ص ٥٥-٥٦؛ محمد عبد الغفار الشريف، مرجع سابق، ص ١١٠.

٨٨. محمد عبد الغفار الشريف، المرجع السابق، ص ١٠٩.

٨٩. المرجع السابق، ص ٥٢.

٩٠. ينص البند ٤/٩/٧ من معيار سوق دبي المالي على أنه: "يجوز إصدار صكوك تستخدم حصيلتها في شراء محفظة مالية ذات شخصية اعتبارية وذمة مالية مستقلة، تشمل الأعيان والمنافع والنقود والديون والحقوق المالية، بشرطين: ألا تزيد نسبة النقود والديون أو هما معاً عن ٩٠٪ من جملة هذه الموجودات. ألا يكون القصد من إنشاء هذه المحفظة هو الاحتيال على بيع الديون أو النقود دون التقيد بالشروط الشرعية لبيعها، فإن قلت الأعيان والمنافع وحقوق الانتفاع الشخصي والحقوق المالية الأخرى عن ١٠٪ لم يجز شراء المحفظة إلا بشروط شراء الديون أو النقود أو هما معاً".

كما اعتمدت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في المعيار رقم ٢١ الخاص بالأوراق المالية هذا الرأي باشتراطها ألا تقل نسبة الأعيان والمنافع عن ٣٠٪ من مجمل الموجودات. حيث يقضي البند (١٩/٣) بأنه: "إذا كانت موجودات الشركة مشتملة على أعيان ومنافع ونقود وديون فيختلف حكم تداول أسهمها بحسب الأصل المتبوع وهو غرض الشركة ونشاطها المعمول به، فإذا كان غرضها ونشاطها التعامل في الأعيان والمنافع والحقوق فإن تداول أسهمها جائز دون مراعاة أحكام الصرف أو التصرف في الديون شريطة ألا تقل القيمة السوقية للأعيان والمنافع والحقوق عن نسبة ٣٠٪ من إجمالي موجودات الشركة الشاملة للأعيان والمنافع والحقوق والسيولة النقدية وما في حكمها (أي ديون الشركة على الغير وحساباتها الجارية لدى الغير والسندات التي تملكها وتمثل ديوناً) بصرف النظر عن مقدار السيولة النقدية والديون لأنها حينئذ تابعة. أما إذا كان غرض الشركة ونشاطها المعمول به هو التعامل بالذهب أو الفضة أو العملات (الصرافة) فإنه يجب لتداول أسهمها مراعاة أحكام الصرف وإذا كان غرض الشركة ونشاطها المعمول به هو التعامل في الديون (التسهيلات) فإنه يجب لتداول أسهمها مراعاة أحكام الديون". وينص البند (٢٠/٣) من ذات المعيار على أنه: "يشترط لتطبيق ما ورد في البند ١٩/٣ ألا يتخذ ذريعة لتصكيك الديون وتداولها بضم جزء من الأعيان والمنافع إلى الديون حيلة لتصكيك الدين".

ولعل مثل هذا الحكم والأحكام المشابهة تجد سنداً لها على ما يذهب إليه بعض الفقهاء^{٩١} في مبدأ صرف الجنس إلى غير جنسه، ويقصد بذلك أن محل عقد البيع يتمثل بمال ربوي (كالنقود والذهب) مقابل مال ربوي من جنسه مع مال آخر ربوي أو غير ربوي، حيث يصح البيع عند الحنفية وإن لم يكن المال الربوي المباع مساوياً في قيمته لما دفع مقابل له، تأسيساً على أن الزيادة إنما دفعت مقابل المال الآخر الذي اجتمع معه. كما لو بيعت عشرة دراهم ومكيال من القمح بخمسة عشر درهماً، حيث تقابل الدراهم العشرة بعشرة دراهم من الخمسة عشر، أما الدراهم الخمسة الباقية فتعد مقابلاً لمكيال القمح. وتطبيقاً لذلك فإن الزيادة التي تدفع في قيمة الصك تقسر على أنها مقابل للأعيان والمنافع الموجودة وإن كانت نسبتها ١٠٪ فأكثر.

إلا أن مبدأ صرف الجنس إلى غير جنسه الذي أخذ به الحنفية لا يمكن تطبيقه في جميع الأحوال، إذ لا يصار إليه إذا كان المقصد من وراء ذلك التحايل على أحكام التصرف بالنقود، كما لا يصار إليه في حال كانت الموجودات تتمثل بالديون، لأنه حتى وإن أمكن القول بتحقيق التساوي في القيمة واعتبار الزيادة مقابل الأعيان والمنافع المختلطة مع الديون، فإن شرط التقابض يبقى منتفياً لأن الدين مؤجل غير مقبوض، ولا يصح بيع الديون المؤجلة بالنقد لتحقيق ربا النسئة^{٩٢}.

٩١. عبد العظيم أبو زيد، مرجع سابق، ص ١١٧.

٩٢. المرجع السابق، ص ١١٩.

ومن الفقهاء^{٩٢} من يتبنى فكرة الجمع بين أكثر من معيار. فيذهب إلى الأخذ بمعيار الغلبة بالنسبة لأنواع معينة من الصكوك والأخذ بمعيار الأصالة والتبعية بالنسبة لأنواع أخرى، فإذا كانت موجودات الصك مما يتم تقليبها أي تحولها أثناء نشاط المشروع من أعيان إلى نقد أو ديون ومن نقد إلى أعيان كما في صكوك المضاربة وصكوك المشاركة فيؤخذ بقاعدة التبعية، أي أنّ حكم تداول الصكوك يتحدد في ضوء نشاط المشروع، فإذا كان نشاط المشروع التجارة في الأعيان والمنافع فإنّ وجود النقود أو الديون إنما يكون تابعاً لهذا الغرض لذا فإنه لا يفرّد بالحكم مهما كانت نسبتها. أما إذا كانت الموجودات التي تمثلها الصكوك مما لا يتم تقليبه فلا يتحول إلى حالة أخرى خلال مدة الاستثمار مثل صكوك الإجارة التي تتمثل فيها الموجودات بأعيان وتبقى كذلك طوال مدة الاستثمار أو صكوك المرابحة التي تتمثل فيها الموجودات بدين في ذمة مشتري سلعة المرابحة بعد بيعها وقبل قبض ثمنها، ففي هذه الأحوال يطبق معيار الغلبة فيأخذ تداول الصكوك الحكم الغالب من الأعيان أو المنافع أو الخدمات أو النقود أو الديون.

رأي الباحث:

من المسلمّ به أنّ وضع حكم لتداول الصكوك ذات الموجودات المختلطة الطابع يسند إلى الفقه الإسلامي مراعاة لطبيعة الصكوك الإسلامية باعتبارها منتجات إسلامية إلا أنّ على المشرع أن يرجح ويتبنى أحد الآراء الفقهية في حال تعددها ويبنى عليها قاعدة قانونية منضبطة بجواز التداول من عدمه في إطار قانون للصكوك الإسلامية.

على الرغم من أن المشرع الإماراتي يتبنى في قانون المعاملات المدنية الاتحادي وفي إطار قاعدة عامة معيار الغلبة، إذ يكرس في المادة (٤٩) منه القاعدة الفقهية التي تقضي بأن: "العبارة للغالب الشائع لا النادر"، إلا أن خصوصية الصكوك الإسلامية وأحكامها قد تحيط تطبيق هذا المعيار بعدد من الإشكاليات العملية. فالأخذ بمعيار الغلبة وإن تم تحديد نسبة معينة ليس بالأمر اليسير دائماً، إذ لا يتصور في موجودات الصكوك أن تكون ثابتة على وجه معين طوال مدة الاستثمار، مما يعني وجوب إعادة جردها وحسابها بشكل مستمر للقول بتحقيق معيار الغلبة من عدمه، وهذا الأمر فضلاً عمّا يعتريه من صعوبات عملية لأنّ الجرد بحسب عرف المشاريع يتم بشكل سنوي، فإنّ تداول الصكوك لن يثبت على حكم واحد إذ سيتراوح بين جوازه إذا تبين من الجرد أن الأعيان والمنافع هي الغالبة وبين عدم جوازه إلا بشروط محددة إذا تبين أنّ النقود أو الديون هي الغالبة في فترة من الفترات. وهذا الأمر قد يكون من بين معوقات ازدهار الصكوك وانتشارها، الذي يتطلب ثبات أحكامها كأحد أهم مستلزماته.

٩٢. يوسف بن عبد الله الشيبلي، مرجع سابق، ص ١٥-١٦.

إن معيار الأصالة والتبعية يعدّ معياراً منضبطاً في حال تم تحديد الأصل المتبوع وفقاً لمعيار موضوعي ومعيار شخصي في الوقت ذاته، ويتمثل المعيار الموضوعي بالفرض من المشروع، بالفرض منضبط ومدرج في نشرة الإصدار مما يسهل التعرف عليه. فإذا كان الفرض أن يتم استثمار حصيلة الصكوك في أعيان أو منافع يتم تلقيها أثناء النشاط إلى نقود أو ديون فالتداول يعدّ منصباً على تلك الأعيان أما النقود والديون فهي ليست إلا تابعة لها، إذ لم توجد ابتداءً وإنما كانت مآلاً للأعيان والمنافع وهو أمر شائع في الأنشطة التجارية. ووفقاً لذلك يصار إلى القول بجواز تداول الصكوك. على أن يؤخذ بنظر الاعتبار أيضاً قصد المتداول في الصكوك وهو المعيار الشخصي، فإذا تحولت الأعيان إلى نقود أو ديون وتغيّر القصد إلى التعامل بها بعد أن كانت أعياناً ومنافع، فالأمر يقتضي التعامل معها وفقاً لهذا القصد بأن تسري عليها أحكام التصرف في النقود أو الديون بناءً على ذلك.

الخاتمة

تعدّ القابلية للتداول إحدى خصائص الصكوك الإسلامية باعتبارها أوراقاً مالية، كما تعدّ في الوقت ذاته حقاً من الحقوق المالية التي يحظى بها حامل الصك إذ يتيح له التداول الحصول على قيمة الصك واسترجاع المال المستثمر في الصكوك قبل إطفائها. ولئن تجسدت مشكلة البحث في غياب تشريع موحد في دولة الإمارات العربية المتحدة ينظم أحكام التداول بنصوص خاصة يستوجبها واقعها، فإنّ البحث انتهى إلى جملة من النتائج والتوصيات تحدد مواضع الإشكاليات القانونية التي يثيرها هذا الحق وتقتصر الحلول الملائمة لها. وذلك على النحو الآتي:

أولاً: النتائج

تمثل الصكوك الإسلامية ملكية حصة شائعة في موجودات معينة، فحاملها مالك لتلك الموجودات على الشيوع مع حاملي الصكوك الآخرين، لذا فإن تداول الصكوك ونقل ملكيتها إنما يعني في الواقع نقل ملكية الحصة الشائعة في الموجودات.

لم تتفق التشريعات الخاصة بالصكوك الإسلامية - التي سنتها بعض الدول العربية - في إيرادها نصاً صريحاً على قابلية الصكوك للتداول، إذ تغفل بعض القوانين الإشارة إلى هذا الحق، وبالمثل لا تتفق إصدارات الصكوك بشأن قابلية التداول، بل تنص بعض إصدارات الصكوك صراحة على أن تلك الصكوك غير قابلة للتداول. إلا أن من الصعب من الناحية القانونية تبرير منع حامل الصك من التصرف بصكوكه. ولما كان الصك مالاً لحصة شائعة فإن من سلطاته كمالك حق التصرف. ولا يقف أمام هذا الحق عقبات قانونية من قبيل قيام المشروع على الاعتبار الشخصي ولا سيما بالنسبة للصكوك التي تطرح في اكتتاب عام على الجمهور.

إن ثبوت الحق بالتداول - سواء بالنص عليه في التشريع صراحة أو باعتباره قاعدة عامة في الأوراق المالية- لا يعني أن لحامل الصك الحق في التصرف في الموجودات التي يمثلها الصك خلاف الاتفاق وخارج إطار المشروع الذي تشكل تلك الموجودات أصوله.

إن تفعيل الحق في التداول من الناحية القانونية يستلزم نقل ملكية الموجودات إلى حامل الصك انتقالاً حقيقياً، وهذا الأمر يتقاطع مع ما يجري في الواقع أحياناً من عدم نقل ملكية الموجودات إلى حامل الصك وبقائها على ملك مصدر الصكوك أو نقل ملكيتها نقلاً صورياً له، أو تصكيك موجودات لا تقبل نقل الملكية بموجب أحكام القانون، كما في أموال الدولة العامة.

يعد حامل الصك مالِكاً للموجودات ومستحقاً للربح الناجم عن استثمارها، فإذا استقطع من هذا الربح جزء معين لتكوين احتياطي فإن هذا الاحتياطي يعد بحسب الأصل حقاً لمالك الصك الذي استقطع منه.

إذا كانت الصكوك تمثل ملكية موجودات معينة، وتقوم مقامها في الحيابة والقبض والتداول. فإنه يسري على تداول الصكوك ونقل ملكيتها حكم تداول الموجودات التي تمثلها، فإذا كان تداول الموجودات جائزاً كان تداول الصكوك التي تمثلها جائزاً، وإذا كان تداولها يستوجب شروطاً معينة، فإن هذه الشروط عينها تكون لازمة لتداول الصكوك.

يجوز تداول الصكوك التي تمثل أعياناً أو منافع أعياناً ويأخذ هذا التداول حكم البيع، بينما يكون تداول الصكوك التي تمثل موجوداتها بالنقود بموجب أحكام عقد الصرف، وتسري أحكام التصرف بالديون على تداول الصكوك التي تكون موجوداتها عبارة عن ديون في الذمة. أما الصكوك التي تكون موجوداتها خليطاً من الأعيان والمنافع والنقود والديون فليس لتداولها حكم قانوني واضح، إذ لم يتفق الفقه الإسلامي فيها على حكم واحد، إذ طرحت معايير متعددة بهذا الشأن ولم يرجح المشرع أحد هذه المعايير بقاعدة خاصة.

ثانياً: التوصيات

ما تزال الصكوك الإسلامية باعتبارها أوراقاً مالية وأداة من أدوات التمويل والاستثمار تقتصر إلى تنظيم قانوني وافٍ وموحد لها، لذا فإن ما يثيره تطبيقها من إشكاليات قانونية ما يزال بحاجة إلى تدخل من المشرع لحسمه بنصوص قانونية متوافقة مع أحكام الشريعة الإسلامية. وفيما يتعلق بموضوع البحث فإن الباحث يوصي بأن يتضمن أي تشريع ينظم أحكام الصكوك الإسلامية أحكاماً تتعلق بتداولها وتضع آلية لانتقال ملكية الموجودات وتسجيل هذه الملكية في سجلات إدارية، فلا يكون انتقالها من المصدر إلى حاملي الصكوك صورياً مما يضمن أن تكون الصكوك سندات ملكية حقاً لا ظاهراً.

كما يتعين ثانياً أن يتم ضبط القيود التي ترد على حق حامل الصكوك الإسلامية في التصرف في الموجودات بحيث لا تقود تلك القيود إلى جعل ملكيته لها صورية. ومن جهة ثالثة لا بد من وضع نصوص تتعلق بملكية الاحتياطي وبهذا الصدد نوصي بالأخذ بالحل الوارد في قانون الشركات ومفاده انتقال ملكية الاحتياطي تبعاً لملكية الصك من الحامل السابق إلى الحامل الجديد. وفي إطار التشريع القانوني المقترح يتعين على المشرع أن يتبنى معياراً من المعايير الفقهية المتعلقة بحكم تداول الصكوك التي تكون موجوداتها خليطاً من الأعيان والمنافع والنقود والديون، ويرجع الباحث في هذا الصدد معيار الأصالة والتبعية، فتتم صياغة المعيار المرجح بشكل نص قانوني منضبط فيتجاوز المشرع بذلك احتمالات الخلاف والإختلاف عند التطبيق، وكذا في كل مسألة تتعدد فيها الآراء وتختلف.

المراجع

أولاً: الكتب

- د. أشرف محمد دوابة، الصكوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، القاهرة والإسكندرية، ٢٠٠٩.
- د. سامي حسن محمود، الأدوات التمويلية الإسلامية للشركات المساهمة، البنك الإسلامي للتنمية، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، الطبعة الثانية، المملكة العربية السعودية، ١٩٩٨.
- د. فهد بن بادي المرشدي، الصكوك أحكامها وضوابطها وإشكالاتها، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ٢٠١٤، ص ١٣-١٤.

ثانياً: الرسائل الجامعية

حامد بن حسن بن محمد علي ميرة، صكوك الإجارة، دراسة فقهية تأصيلية تطبيقية، الطبعة الأولى، إصدارات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، إدارة الشؤون الإسلامية، دولة قطر، ٢٠٠٩.

سعود بن ملح العنزلي، الصكوك الإسلامية ضوابطها وتطبيقاتها المعاصرة، رسالة دكتوراه في الفقه وأصوله، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، ٢٠١٠.

نجد عمر النجداوي، النظام القانوني لإصدار الصكوك في الأردن " دراسة مقارنة "، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة الإسرائ، الأردن، ٢٠١٢، ص ٢٦-٢٧؛ د. اشرف محمد دوابة، الصكوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، القاهرة والاسكندرية، ٢٠٠٩، ص ٢٢-٢٣؛ القاضي الشيخ محمد تقي العثماني، الصكوك الإسلامية وتطبيقاتها المعاصرة، بحث مقدم إلى الدورة العشرين لمجمع الفقه الإسلامي، ص ٣، متاح في الرابط الآتي: <http://www.kantakji.com/media/8028/>

ثالثاً: الأبحاث وأوراق العمل

أحمد صالح المرزوقي، تجربة الصكوك في دولة الإمارات العربية المتحدة " الصكوك الوطنية أنموذجاً"، بحث مقدم في مؤتمر الصكوك الإسلامية وأدوات التمويل الإسلامي، جامعة اليرموك- المملكة الأردنية الهاشمية، ١٢-١٣/نوفمبر/٢٠١٣، ص ٧. متاح على شبكة الإنترنت على الموقع : <http://www.kantakji.com/media/9549/65.pdf>

د. أحمد عبد العليم عبد اللطيف أبو عليو، تداول الأسهم والصكوك وضوابطه الشرعية، بحث مقدم إلى الدورة العشرين لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي، متاح على الموقع <http://www.kantakji.com/sukuk-and-investments-funds.aspx> آخر زيارة بتاريخ ٢٠١٦/٧/٣.

د. أختري زيتي عبد العزيز، الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها، بحث مقدم إلى الدورة التاسعة عشرة لمجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقدة في إمارة الشارقة - الإمارات العربية المتحدة . البحث متاح على شبكة الانترنت على الموقع : <http://www.kantakji.com/sukuk-and-investments-funds.aspx> آخر زيارة للموقع بتاريخ ٢٠١٦/٧/٤.

د. أشرف محمد دواية، شهادات الايداع القابلة للتداول- رؤية اسلامية، بحث مقدم إلى مؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية، - معالم الواقع وآفاق المستقبل، المجلد الثالث، كلية القانون- جامعة الإمارات العربية المتحدة، ١٥-١٧/ مايو / ٢٠٠٥.

د. سامي بن ابراهيم السويلم، قواعد الغلبة والتبعية في المعاملات المالية وتطبيقاتها في تداول الأسهم والوحدات والصكوك، بحث مقدم إلى الدورة العشرين لمؤتمر مجمع الفقه الاسلامي الدولي. متاح في الموقع : <http://www.suwailem.net/Images/Book/05c2f37d-fb20-4852-4219-33530b7bd438.pdf>

د. سعيد محمد بوهراوة، الإشكالات الشرعية المتعلقة بإصدارات الصكوك، بحث متاح على شبكة الانترنت على الموقع : <http://www.kantakji.com/sukuk-and-investments-funds.aspx> آخر زيارة للموقع بتاريخ ٢٠١٦/٦/١٦.

د. سليمان ناصر ، ربيعه بن زيد، الصكوك الإسلامية الواقع والتحديات، مجلة الدراسات المالية والمصرفية، المعهد العربي للدراسات المالية والمصرفية، الأردن، المجلد ٢١، العدد ١، ٢٠١٣.

د. عبد الباري مشعل، " حكم تأجيل الأجرة في إجارة الموصوف في الذمة، حكم تداول صكوك إجارة الموصوف في الذمة قبل تعيين العين محل العقد، معايير التبعية وحالاتها، معايير الغلبة وحالاتها، بحث مقدم إلى مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الحادية والعشرين، ١٨-٢٤/نوفمبر/ ٢٠١٣، الرياض. متاح في الرابط الآتي: " <http://www.kantakji.com/sukuk-and-investments-funds.aspx>

د. عبد الستار أبو غدة، تكييف شركتي العقد والملك وأثره في تطبيقات الصكوك والمشاركة المتناقصة، ص ١٥، بحث متاح على الموقع : <http://www.kantakji.com/media/8797/m234.pdf> آخر زيارة للموقع بتاريخ ٢٠١٦/٦/١٠.

د. عبد العظيم أبو زيد، نحو صكوك إسلامية حقيقية - حقيقة الصكوك وضوابطها وقضاياها الشرعية، مجلة إسلامية المعرفة، السنة السادسة عشرة، العدد ٦٢، ٢٠١٠.

الشيخ عبد الله بن سليمان المنيع، الصكوك الإسلامية تجاوزاً وتصحيحاً، بحث مقدم إلى ندوة (الصكوك الإسلامية : عرض وتقييم) المنعقدة بتاريخ ٢٤-٢٥/مايو/٢٠١٠ في جامعة الملك عبد العزيز بجدة بالتعاون بين مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي ومجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، والمعهد الإسلامي للبحوث والتدريب عضو مجموعة البنك الإسلامي للتنمية، البحث متاح على شبكة الإنترنت على الموقع : <http://www.kantakji.com/media/7432/b340.pdf> آخر زيارة للموقع بتاريخ ٢٠١٦/٦/١٤.

د. عبد الله بن محمد المطلق، الصكوك، مجلة البحوث الإسلامية، العدد ١٠٠، ١٤٣٤هـ .

د. عصام خلف العنزي، إدارة الحساب الاحتياطي (الفائض) في هيكل الصكوك، بحث مقدم إلى ندوة مستقبل العمل المصرفي الإسلامي الرابعة التي نظمتها مجموعة تطوير العمل المصرفي الإسلامي بالبنك الأهلي في المملكة العربية السعودية، متاح على الموقع <http://www.kantakji.com/media/9526/180201.pdf>

د. عصام خلف العنزي، صكوك المشاركة - دراسة شرعية تطبيقية عملية، بحث منشور في مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، تصدر عن مجلس النشر العلمي في جامعة الكويت، العدد ١٠٠، المجلد ٣٠، ٢٠١٥.

د. علي الندوي، قواعد التبعية ومدى أثرها في العقود المالية، مجلة دراسات اقتصادية إسلامية، المجلد الرابع عشر، العدد الأول، ٢٠٠٧.

" محمد المهدي " وفتيق سامي السائح، ضوابط الصكوك الإسلامية المقترحة للحد من تأثير الأزمات الفقاعية - مع رصد بعض مواد قانون صكوك التمويل الإسلامي الأردني ، بحث مقدم إلى مؤتمر الصكوك الإسلامية وأدوات التمويل الإسلامي، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة اليرموك، ٢٠١٣، ص ٩. متاح على الموقع : <http://www.kantakji.com/media/9560/435.pdf>

أ. د. محمد عبد الغفار الشريف، الضوابط الشرعية للتوريق والتداول للأسهم والحصص والصكوك، بحث مقدم ضمن الدورة التاسعة عشرة لمجمع الفقه الإسلامي الدولي ، الشارقة - الإمارات العربية المتحدة. متاح على الموقع: <http://www.kantakji.com/media/7941/m100.pdf>

أ. د. محمد عبد الغفار الشريف، قاعدة التبعية في العقود وأثرها في الرخص الشرعية وبعض تطبيقاتها المعاصرة، بحث مقدم إلى المؤتمر الفقهي الأول للمؤسسات المالية الإسلامية، الكويت، ٢٠٠٦، متاح على شبكة الإنترنت في الرابط الآتي: <http://www.kantakji.com/media/7371/505.pdf>

الشيخ محمد علي التسخيري، الصكوك المعاصرة وحكمها، بحث مقدم إلى منظمة المؤتمر الاسلامي، مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الدورة التاسعة عشرة، إمارة الشارقة، دولة الإمارات العربية المتحدة. متاح على الموقع: <http://www.kantakji.com/sukuk-and-investments-funds.aspx> آخر زيارة للموقع بتاريخ ٢٠١٦/٦/١٧.

د. محمد علي القرني بن عيد، الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها، بحث مقدم إلى الدورة التاسعة عشرة لمجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقدة في الشارقة، الإمارات العربية المتحدة، البحث متاح على شبكة الانترنت على الموقع: <http://www.kantakji.com/sukuk-and-investments-funds.aspx> آخر زيارة للموقع بتاريخ ٢٠١٦/٧/١.

د. محمد علي القرني، كيف تتوافق الصكوك مع أحكام الشريعة الإسلامية، ورقة عمل مقدمة إلى المؤتمر السابع للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية، البحرين، البحث متاح على شبكة الانترنت على الموقع: <http://www.kantakji.com/media/8032/m193.pdf>

د. محمود السرطاوي، الضوابط المعيارية للأوراق المالية، بحث منشور على شبكة الإنترنت بتاريخ ١٢/سبتمبر/٢٠١٤. متاح على الرابط الآتي: http://www.drartawi.com/2014/09/blog-post_44.html

د. وليد خالد الشايحي، د. عبد الله يوسف الحجري، صكوك الاستثمار الشرعية، بحث مقدم إلى مؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية - معالم الواقع وآفاق المستقبل، المجلد الثالث، كلية القانون - جامعة الإمارات العربية المتحدة، ١٥-١٧/ مايو / ٢٠٠٥.

د. يوسف بن عبد الله الشبيلي، إصدار وتداول الأسهم والصكوك والوحدات الاستثمارية المشتملة على النقود أو الديون وضوابطها الشرعية، بحث مقدم إلى ندوة (الصكوك الإسلامية: عرض وتقويم) المنعقدة في جامعة الملك عبد العزيز في جدة خلال الفترة ٢٤-٢٦/٥/٢٠١٠ بالتعاون مع مجمع الفقه الإسلامي الدولي والمعهد الإسلامي للبحوث والتدريب والمجلس العام للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية. البحث متاح على شبكة الانترنت على الموقع <http://www.kantakji.com/media/7438/b345.pdf> آخر زيارة للموقع بتاريخ ٢٠١٦/٧/١.

رابعاً: القرارات الشرعية والقوانين

قانون المعاملات المدنية الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم ٥ لسنة ١٩٨٥.

قانون المعاملات التجارية الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم ١٨ لسنة ١٩٩٣.

- قانون صكوك التمويل السوداني لسنة ١٩٩٥ .
- قانون صكوك التمويل الإسلامي الأردني رقم ٣٠ لسنة ٢٠١٢ .
- قانون الصكوك الإسلامية التونسي رقم ٣٠ لسنة ٢٠١٣ .
- قانون الصكوك الإسلامية المصري رقم ١٠ لسنة ٢٠١٣ .
- نظام الصكوك رقم ١٦ لسنة ٢٠١٤ الصادر عن هيئة الأوراق المالية والسلع.
- قانون الشركات التجارية الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم ٢ لسنة ٢٠١٥ .
- معيار سوق دبي المالي لإصدار وتملك وتداول الصكوك.
- قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ١٧٨ بشأن الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها.
- المعيار الشرعي ١٧ بشأن صكوك الاستثمار، صادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، متاح على الموقع: <http://islamselect.net/mat/93287>
- المعيار الشرعي رقم ٩ (معيار الإجارة)
- قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم (٤/٥/٣٠)، بشأن سندات المقارضة وسندات الاستثمار .
- المعيار الشرعي رقم (٢١) بشأن الأوراق المالية (السهم والسندات).
- قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٦٣ (١/٧) بشأن الأسواق المالية.
- قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ٢/٩/٩ بشأن التأمين وإعادة التأمين.
- قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ١٩٦ (٢١/٢) بشأن استكمال موضوع الصكوك.

خامساً: الوثائق

- نشرة الإصدار الخاصة بالصكوك الوطنية الصادرة في دولة الإمارات العربية المتحدة. متاحة على شبكة الانترنت على موقع شركة الصكوك الوطنية
- <http://nationalbonds.ae/ShowDoc.aspx?path=~/images/media/PDF/nbcprospectusArabic.pdf> آخر زيارة للموقع بتاريخ ١٠/٩/٢٠١٦.