

عقد الوكالة في الاستثمار في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في البنوك الإسلامية  
البحرينية: دراسة تحليلية تطبيقية

سلمان دعيج حمد بوسعيد

أكاديمية الدراسات الإسلامية

جامعة مالايا

كوالالمبور

2017

عقد الوكالة في الاستثمار في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في البنوك الإسلامية  
البحرينية: دراسة تحليلية تطبيقية

سلمان دعيح بوسعيد

هذه الأطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه

أكاديمية الدراسات الإسلامية

جامعة مالايا

كوالالمبور

2017

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

University of Malaya

**UNIVERSITY OF MALAYA**  
**ORIGINAL LITERARY WORK DECLARATION**

Name of Candidate: **SALMAN DUAIJ HAMAD BUSAEED**

(I.C/Passport No: 2168725)

Matric No: **IHA130026**

Name of Degree: **PHD**

Title of Project Paper/Research Report/Dissertation/Thesis (“this Work”):

عقد الوكالة في الاستثمار في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في البنوك الإسلامية البحرينية:  
دراسة تحليلية تطبيقية

Field of Study:

**Fiqh (Islamic law)**

I do solemnly and sincerely declare that:

- (1) I am the sole author/writer of this Work;
- (2) This Work is original;
- (3) Any use of any work in which copyright exists was done by way of fair dealing and for permitted purposes and any excerpt or extract from, or reference to or reproduction of any copyright work has been disclosed expressly and sufficiently and the title of the Work and its authorship have been acknowledged in this Work;
- (4) I do not have any actual knowledge nor do I ought reasonably to know that the making of this work constitutes an infringement of any copyright work;
- (5) I hereby assign all and every rights in the copyright to this Work to the University of Malaya (“UM”), who henceforth shall be owner of the copyright in this Work and that any reproduction or use in any form or by any means whatsoever is prohibited without the written consent of UM having been first had and obtained;
- (6) I am fully aware that if in the course of making this Work I have infringed any copyright whether intentionally or otherwise, I may be subject to legal action or any other action as may be determined by UM.

Candidate’s Signature

Date:

Subscribed and solemnly declared before,

Witness’s Signature

Date:

Name:

Designation:

## الملخص

هذه الأطروحة عبارة عن دراسة تحليلية تطبيقية في عقد الوكالة في الاستثمار في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في البنوك الإسلامية البحرينية باعتباره أحد الأسس والمبادئ الجديدة التي تعتمد عليها المعاملات المالية في البنوك الإسلامية، ولقد هدفت الدراسة إلى تعريف عقد الوكالة في الاستثمار، وبيان أحكامه، وتحديد دور هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية وهيئات الفتاوى والرقابة الشرعية في عقد الوكالة في الاستثمار، وذكر أبرز التطبيقات المعاصرة لعقد الوكالة في الاستثمار في البنوك الإسلامية البحرينية.

واعتمدت الدراسة على المنهج الاستقرائي التحليلي وذلك للوصول إلى مفهوم وأحكام الوكالة في الفقه الإسلامي، وتحديد صورة عقد الوكالة في الاستثمار وأبرز الأحكام التي يختص بها، وكما استخدم فيها المنهج الوصفي التحليلي لوصف التطبيقات المتعلقة بعقد الوكالة في الاستثمار.

وتوصلت الدراسة إلى جملة من النتائج بناء على ما عرض ونوقش بشكل تفصيلي في الدراسة، وتمثلت أبرز هذه النتائج بأن عقد الوكالة في الاستثمار عقدًا جائز شرعًا، ويعتبر عقدًا لازمًا بخلاف عقود الوكالات الأخرى، وبرز دور هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في أنها أصدرت معيار الوكالة في الاستثمار وحددت أبرز معالمه الشرعية للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، ومن جانب آخر اتضح دور هيئة الفتوى والرقابة الشرعية في الرقابة السابقة واللاحقة لتطبيقات البنوك الإسلامية لعقد الوكالة في الاستثمار، وتمثلت أبرز التطبيقات المعاصرة في البنوك الإسلامية البحرينية لعقد الوكالة في الاستثمار في الودائع الاستثمارية والصكوك الاستثمارية و عقد المراجعة الدولية، وتعامل البنوك الإسلامية مع بعضها أو مع البنوك التقليدية، وفي الجملة توصلت الدراسة إلى جواز هذه الصور بشرط

الالتزام بضوابط العقد، وتوصلت الدراسة إلى عدم جواز صورتين من صور التطبيقات المالية لعقد الوكالة في الاستثمار.

University of Malaya

## **Abstrak**

Kajian ini adalah satu kajian praktikal dan analisis kontrak agensi pelaburan dan aplikasinya dalam bank-bank Islam Bahrain memandangkan ianya merupakan salah satu asas dan prinsip-prinsip baru.

Kajian ini bertujuan untuk definisi kontrak agensi dalam pelaburan, kajian ini bermatlamat untuk menjelaskan peruntukan-peruntukan oleh kontrak agensi dalam pelaburan dan mengenalpasti peranan Organisasi Perakaunan dan Audit bagi Institusi-Institusi Kewangan Islam (AAOIFI) dan organisasi-organisasi penyelia Fatwa dan Shariah dalam kontrak agensi bagi pelaburan. Kajian ini menumpukan kepada gambaran aplikasi-aplikasi moden untuk kontrak agensi dalam pelaburan di Bank-Bank Islam Bahrain.

Kajian ini bergantung kepada pendekatan analisis induktif supaya sampai kepada konsep agensi dalam perundangan dan peruntukan Islam, juga menentukan imej kontrak agensi dalam pelaburan, dan juga menggunakan pendekatan deskriptif dan analisis untuk menggambarkan permohonan kontemporari kontrak agensi dalam pelaburan.

Keputusan-keputusan utama adalah: kontrak agensi dalam pelaburan merupakan kontrak yang dibenarkan berdasarkan Shariah, dan kontrak ini lebih bermanfaat berbanding kontrak-kontrak agensi yang lain. Tambahan pula, peranan AAOIFI muncul dalam mengeluarkan piawaian agensi bagi pelaburan dan mengenalpasti ciri-ciri utamanya untuk Bank-Bank Islam dan Institut-Institut Kewangan Islam. Berkaitan dengan peranan organisasi-organisasi penyelia Fatwa dan Shariah, sebahagian besarnya ialah dalam mengawal

aplikasi-aplikasi pada masa lepas dan hadapan terhadap kontrak agensi dalam pelaburan oleh bank-bank Islam. Walaubagaimanapun, kajian ini menunjukkan model bagi tinjauan yang lepas disepanjang pengeluaran Fatwa berdasarkan Shariah oleh salah satu bank mengenai agensi dalam pelaburan.

Kesimpulannya, kajian ini menjelaskan aplikasi-aplikasi moden yang utama di Bank-Bank Islam Bahrain berkaitan kontrak agensi dalam pelaburan dan ianya dipersembahkan oleh: simpanan-simpanan pelaburan, instrumen pelaburan, kontrak Murabaha Antarabangsa, dan transaksi-transaksi Bank-Bank Islam di antara satu sama lain atau dengan bank-bank tradisional – secara ringkasnya, aplikasi-aplikasi ini dibenarkan dalam Shariah tetapi ia perlu komited dalam peruntukan-peruntukan dan kontrak. Selain itu, kajian ini mendapati terdapat dua jenis aplikasi kewangan dalam kontrak agensi bagi pelaburan tidak dibenarkan menurut asas Shariah.

## **Abstract**

This study is a practical and analytical study of the agency contract in the investment and its applications in the Bahraini Islamic banks. The study aimed to release the concept of agency contract in the investment considering that cash transactions in Islamic banks rely on it. In addition to clarifying the provisions of the agency contract in the investment, and to identify the role of the Accounting and Auditing Organization for Islamic Financial Institutions (AAOIFI) and the Fatwa and Sharia supervisory organizations in the agency contract in the investment, Identify models of modern applications to hold the agency to invest in Bahrain's Islamic banks.

The study relied on inductive analytical approach so as to reach to the concept of the agency in Islamic jurisprudence and provisions, Also defining image of the agency contract in the investment and highlighted provisions that respect, and also used the descriptive and analytical approach to describe the applications relating to the holding in the investment agency.

The study reached of many results . And The main results ware that: the agency contract at investment is acceptable contract based on Sharia, and this contract needful rather than other agency contracts. In addition, the role of AAOIFI appeared in issuing agency standard at investments and identified its main features for Islamic banks and Islamic financial institutes. Regarding to the role of Fatwa and Sharia supervisory organizations it mainly was in past and future controlling to the applications of Islamic banks for agency contract at investment.

In conclusion, the study illustrated the main modern applications in Bahraini Islamic Banks for agency contract at investment and it represented by: the investment deposits, investment Instruments, International Murabaha contract, and Islamic Banks transactions with each other or with traditional banks – briefly, these applications are acceptable based on Sharia. Moreover, the study reached that, two forms of monetary applications in agency contract at investment are not acceptable according to Sharia.

University of Malaya

## الشكر والتقدير:

أشكر الله - سبحانه وتعالى- وأحمده أن وفقني في اختيار موضوع الدراسة ابتداءً ومن ثم يسر لي إتمام هذه الدراسة، فله الفضل والمنة وحده لا شريك له.

ومما لا شك فيه بأن من صفات المسلم المتبع لسنة الحبيب المصطفى عليه الصلاة والسلام ألا ينكر فضل غيره عليه، ولأجل ذلك أعتبر الإسلام شكر الناس من شكر الله سبحانه وتعالى، فقد قال الرسول صلى الله عليه وسلم: ((من لا يشكر الناس لا يشكر الله)).<sup>١</sup>

ولهذا أتقدم بعظيم الامتنان وجزيل الشكر للدكتور الفاضل أمين أحمد النهاري الذي قبل الإشراف عليّ لإنجاز هذه الأطروحة والدراسة والذي لم يقصر عليّ في التوجيه والمساندة والتشجيع والنصيحة لما فيه الخير لي ولدراستي، وجزيل الشكر موصول كذلك للدكتور الفاضل رضوان بن أحمد المشرف الثاني عليّ في دراستي والذي لم يقصر في التوجيه والإرشاد لما فيه خير للدراسة، وإلى كل أعضاء الهيئة الأكاديمية بقسم الفقه وأصوله بجامعة مالايا الذين سعدت وشرفت وأفدت من أطروحاتهم ومناقشاتهم أثناء المناقشات في العرض الأول والأخير، وكذلك من شارك في مناقشة دفاع الدراسة، وكذلك كل الشكر والتقدير إلى من قبل المناقشة من الداخل والخارج، وأسأل الله لهم الأجر والثواب.

وأقدم إلى كل من دعمني وشجعني طيلة فترة دراستي الأكاديمية ابتداءً من البكالوريوس بجامعة الكويت بدولة الكويت ثم الماجستير بجامعة اليرموك بالمملكة الأردنية الهاشمية وختامًا بجامعة مالايا العريقة بدولة ماليزية التي لها منزلة في قلبي ولذلك اخترت أن تكون آخر محطاتي العلمية.

---

<sup>١</sup> - رواه الترمذي، محمد عيسى، الجامع الصحيح الترمذي، (دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.ط، د.ت)، ج٤، ص٣٣٩، رقم الحديث: ١٩٥٤، وصححه الألباني. رواه أحمد: الشيباني، أحمد، مسند الإمام أحمد بن حنبل، (مؤسسة قرطبة، القاهرة، د.ط، د.ت)، ج٢، ص٢٩٥، رقم الحديث: ٧٩٢٦، وقال عنه شعيب الأرنؤوط: إسناده صحيح على شرط مسلم.

## الاهداء:

أهدي هذا العمل المتواضع إلى والديّ الذين تعبوا في تربيّتي، ولمشايخي وأساتذتي في شتى الدول والبقاع وعلى مر الأزمنة، وإلى أصحابي الذين يرجون لي الخير كما يرجونه لأنفسهم، وإلى طلبة العلم والدعاة إلى الله -تعالى- في شتى دول العالم، وإلى كل من ساهم بأي شكل من الأشكال في نجاح عملي في هذه الدراسة وكل من شجعني ووجهني طيلة مسيرتي العلمية الماضية، وإلى كل من له حق عليّ، وإلى بلدي الحبيبة البحرين خاصةً، والبلاد التي احتضنتني أثناء دراستي الجامعية الأولى أو في أثناء دراستي العليا وهي بالترتيب الكويت، ثم الأردن، ثم ماليزيا.

## فهرسة المحتويات:

أ	الملخص باللغة العربية
ج	الملخص باللغة الماليزية
هـ	الملخص باللغة الإنجليزية
ز	الشكر والتقدير:
ح	الأهداء:
ط	فهرسة المحتويات:
١	المقدمة:
٢	أهمية الدراسة:
٢	مشكلة الدراسة:
٤	أسئلة الدراسة:
٤	أهداف الدراسة:
٥	الدراسات السابقة:
٩	حدود الدراسة:
٩	هيكلية الدراسة
١١	منهجية الدراسة:
١٢	الفصل التمهيدي: مدخل إلى الدراسة
١٥	المبحث الأول: مفهوم عقد الوكالة في الفقه الإسلامي
١٥	المطلب الأول: مفهوم العقد ومشروعيته
١٩	المطلب الثاني: تعريف الوكالة عمومًا ومشروعيتها
٢٥	المطلب الثالث: أركان عقد الوكالة
٣٢	المبحث الثاني: الاستثمار مفهومه ومشروعيته، وأهميته ودوافعه وأنواعه:
٣٢	المطلب الأول: تعريف الاستثمار
٣٩	المطلب الثاني: مشروعية الاستثمار
٤١	المطلب الثالث: أهمية الاستثمار ودوافعه:
٤٧	المطلب الرابع: أنواع الاستثمار ومجالاته
٥١	المبحث الثالث: تعريف عقد الوكالة في الاستثمار وأدلة مشروعيته

المطلب الأول: تعريف عقد الوكالة في الاستثمار:	٥١
المطلب الثاني: مشروعية عقد الوكالة في الاستثمار	٥٣
المطلب الثالث: الفرق بين الوكالة في الاستثمار والوكالة في التصرفات	٥٤
المبحث الرابع: نشأة البنوك الإسلامية في البحرين	٥٦
المطلب الأول: مفهوم البنوك الإسلامية	٥٦
المطلب الثاني: الفرق بين البنوك الإسلامية والتقليدية	٥٩
المطلب الثالث: أهم البنوك والمصارف الإسلامية في البحرين	٦٢
الفصل الأول: أحكام عقد الوكالة في الاستثمار	٦٥
المبحث الأول: أنواع الوكالة في الاستثمار؛ صفتها وحكم العقد وحقوقه	٦٧
المطلب الأول: أنواع الوكالة في الاستثمار	٦٧
المطلب الثاني: صفة عقد الوكالة في الاستثمار	٧٧
المطلب الثالث: حكم العقد وحقوقه:	٨٠
المبحث الثاني: الوكيل في الاستثمار	٨٥
المطلب الأول: التزامات وصلاحيات الوكيل في الاستثمار	٨٥
الفرع الأول: تنفيذ الوكالة	٨٥
الفرع الثاني: صلاحية الوكيل في توكيل غيره:	٨٦
الفرع الثالث: يد الوكيل:	٩١
الفرع الرابع: تولي الوكيل طرفي العقد:	٩٣
المطلب الثاني: التوكيل في البيع والشراء	٩٦
الفرع الأول: التوكيل في البيع	٩٦
الفرع الثاني: التوكيل في الشراء	١٠٠
المبحث الثالث: أحكام الموكل والموكل فيه بالاستثمار	١٠٥
المطلب الأول: التزامات الموكل في الاستثمار وصلاحياته:	١٠٥
الفرع الأول: التزامات الموكل في الاستثمار:	١٠٥
الفرع الثاني: صلاحيات الموكل في الاستثمار:	١٠٩
المطلب الثاني: الموكل فيه بالاستثمار	١١٢
الفرع الأول: التعريف بالموكل فيه بالاستثمار	١١٢

١١٢	الفرع الثاني: ضوابط الاستثمار .....
١١٨	المبحث الرابع: الاختلاف بين الوكيل والموكل، وانتهاء الوكالة.....
١١٨	المطلب الأول: الاختلاف بين الوكيل والموكل: .....
١١٨	الفرع الأول: الاختلاف في أصل الوكالة .....
١١٨	الفرع الثاني: الاختلاف في صفة الوكالة.....
١٢٠	الفرع الثالث: اختلاف الوكيل والموكل في تلف الموكل فيه وتعدي الوكيل أو تفريطه:.....
١٢١	الفرع الرابع: الاختلاف في التصرف: .....
١٢١	الفرع الخامس: الاختلاف في دعوى رد ما بيد الوكيل: .....
١٢٣	الفرع السادس: الاختلاف في قدر الثمن: .....
١٢٥	المطلب الثاني: انتهاء الوكالة.....
١٢٥	الفرع الأول: إجراء الموكل التصرف الموكل فيه: .....
١٢٥	الفرع الثاني: الموت:.....
١٢٧	الفرع الثالث: العزل:.....
١٢٧	الفرع الرابع: الإفلاس: .....
١٢٧	الفرع الخامس: خروج محل التصرف عن ملك الموكل:.....
١٢٨	الفرع السادس: تعدي الوكيل فيما وكل فيه:.....
١٢٩	الفرع السابع: جحود الوكالة: .....
١٣٢	الفصل الثاني: دور هيئة المحاسبة والمراجعة وهيئات الرقابة الشرعية في عقد الوكالة في الاستثمار وتطبيقاته.....
١٣٤	المبحث الأول: دور هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في عقد الوكالة في الاستثمار .....
١٣٤	المطلب الأول: التعريف بهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ودورها وأهميتها: .....
١٣٥	الفرع الأول: التعريف بالهيئة ودورها:.....
١٤٢	الفرع الثاني: أهمية هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.....
١٤٧	المبحث الثاني: معيار الوكالة في الاستثمار.....
١٤٧	المطلب الأول: التعريف بالمعيار:.....
١٥٠	المطلب الثاني: تحليل معيار الوكالة بالاستثمار: .....
١٥٠	الفرع الأول: أقسام الصيغة في الوكالة في الاستثمار: .....
١٥٣	الفرع الثاني: صفة الوكالة بالاستثمار:.....
١٥٣	الفرع الثالث: أجره الوكالة في الاستثمار: .....

١٥٦	الفرع الرابع: مسألة إقراض الوكيل من ماله للشراء بالاستثمار: .....
١٥٦	الفرع الخامس: خلط الوكيل أموال الوكالة بالاستثمار مع أمواله: .....
١٥٩	المبحث الثالث: هيئات الفتوى والرقابة الشرعية في البنوك الإسلامية ودورها .....
١٥٩	المطلب الأول: التعريف بمؤسسات الرقابة الشرعية في مجال المؤسسات والبنوك الإسلامية .....
١٦٠	الفرع الأول: تعريف هيئة الرقابة الشرعية: .....
١٦٢	الفرع الثاني: كيفية تكوين هيئة الرقابة الشرعية وطبيعة عملها: .....
١٦٤	الفرع الثالث: أدلة مشروعية الرقابة الشرعية: .....
١٦٨	المطلب الثاني: دور هيئات الرقابة الشرعية بالبنوك الإسلامية في عقد الوكالة في الاستثمار .....
١٦٨	الفرع الأول: واجبات هيئة الرقابة الشرعية وكيفية عملها: .....
١٧٠	الفرع الثاني: دور هيئة الرقابة الشرعية في تطبيقات عقد الوكالة في الاستثمار .....
١٧٧	الفصل الثالث: التطبيقات المالية المعاصرة لعقد الوكالة في الاستثمار في البنوك الإسلامية البحرينية .....
١٨٤	المبحث الأول: عقد الوكالة في الاستثمار في الحسابات والودائع الاستثمارية .....
١٨٤	المطلب الأول: حقيقة الودائع الاستثمارية: .....
١٨٥	الفرع الأول: مفهوم الوديعة المصرفية: .....
١٨٧	الفرع الثاني: أنواع الودائع المصرفية: .....
١٩١	المطلب الثاني: تخريج الحسابات والودائع المصرفية على عقد لوكالة في الاستثمار .....
١٩١	الفرع الأول: تكييف ودائع التوفير والودائع الاستثمارية المقيدة على أساس عقد الوكالة في الاستثمار: .....
١٩٦	الفرع الثاني: مميزات عقد الوكالة في الاستثمار في الحسابات والودائع الاستثمارية: .....
١٩٩	المطلب الأول: ماهية الصكوك وتاريخها وأنواعها: .....
١٩٩	الفرع الأول: تعريف الصكوك: .....
٢٠١	الفرع الثاني: تاريخ الصكوك: .....
٢٠٤	الفرع الثالث: أنواع الصكوك: .....
٢٠٧	المطلب الثاني: تخريج الصكوك على الوكالة في الاستثمار .....
٢٠٧	الفرع الأول: كيفية إصدار الصكوك وتداولها في عقد الوكالة في الاستثمار وأحكامها: .....
٢١٤	الفرع الثالث: مميزات صكوك عقد الوكالة في الاستثمار: .....
٢١٦	المبحث الثالث: عقد الوكالة في الاستثمار في المراجعة الدولية .....
٢١٦	المطلب الأول: مفهوم المراجعة وحكمها .....
٢١٦	الفرع الأول: ماهية المراجعة: .....

٢١٨	.....	الفرع الثاني: حكم المراجعة:
٢٢١	.....	المطلب الثاني: تطبيق عقد الوكالة في الاستثمار في المراجعة الدولية.
٢٢١	.....	الفرع الأول: صورة التطبيق
٢٢١	.....	الفرع الثاني: الإجراءات العملية لعقد الوكالة في الاستثمار في المراجعة الدولية بالصورة الأولى:.....
٢٢٧	.....	الفرع الثالث: التكييف الفقهي لعملية عقد الوكالة في الاستثمار في المراجعة الدولية:.....
٢٣١	.....	الفرع الخامس: مزايا عقد الوكالة في الاستثمار في المراجعة الدولية:.....
٢٣٢	.....	المبحث الرابع: عقد الوكالة في الاستثمار في تعاملات البنوك الإسلامية والتقليدية.
٢٣٢	.....	المطلب الأول: حكم تعامل البنوك بعقد الوكالة في الاستثمار
٢٣٢	.....	الفرع الأول: حكم التعامل البنوك الإسلامية فيما بينها
٢٣٣	.....	الفرع الثاني: حكم تعامل البنوك الإسلامية مع البنوك التقليدية
٢٤٥	.....	المطلب الثاني: النموذج التطبيقي لتعامل البنوك فيما بينها وتكييفه الفقهي
٢٤٥	.....	الفرع الأول: الإجراءات العملية للنموذج التطبيقي:.....
٢٤٧	.....	الفرع الثاني: التكييف الفقهي لعقد الوكالة في الاستثمار في تعامل البنوك الإسلامية:.....
٢٤٨	.....	الفرع الثالث: مميزات التعامل بين البنوك على أساس عقد الوكالة في الاستثمار:.....
		الخاتمة: ٢٥٠
٢٥١	.....	النتائج:
٢٥٧	.....	التوصيات:
٢٥٩	.....	قائمة الملاحق:
٢٥٩	.....	أولاً: معيار الوكالة في الاستثمار في المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات الإسلامية:.....
٢٧١	.....	ثانياً: فتوى الهيئة الشرعية لبيت التمويل الكويتي - البحرين - تتعلق بالوكالة في الاستثمار:.....
٢٧٢	.....	ثالثاً: نموذج عقد وكالة في الاستثمار في المراجعات الدولية لبيت التمويل الكويتي - البحرين - :.....
٢٧٦	.....	رابعاً: نموذج عقد وكالة في الاستثمار لبنك البركة الإسلامي - البحرين - :.....
٢٧٨	.....	خامساً: نموذج عقد وكالة مقيدة في الاستثمار لبنك البركة الإسلامي - البحرين - :.....
٢٩١	.....	قائمة المصادر والمراجع:

## المقدمة

الحمد لله حمد الشاكرين، حمداً يليق به، أفضل ما ينبغي له، سبحانه وتعالى الملك الوهاب،  
الكريم المنان، الغفور الودود، الرحيم الرحمن وهو على كل شيء قدير، والصلاة والسلام على خير  
المصطفين محمد المبعوث رحمة للعالمين وعلى آله الطيبين الطاهرين وصحبه الميامين ومن تبعهم بإحسان  
إلى يوم الدين، وعنا معهم بفضلك ومنك يا رب العالمين، وبعد:

لقد جاء الإسلام للبشرية كافة بمنهج كامل يشمل كافة مجالات الحياة البشرية المختلفة، وحاز  
هذا المنهج القوي على التنظيم الدقيق الذي لا يحتمل الخطأ، ولم يترك الإسلام شاردة وواردة إلا وقد  
أوضحها، ولذا فقد قال تعالى: {مَا فَرَطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ} [الأنعام: ٣٨]، وقال تعالى: {الْيَوْمَ  
أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا} [المائدة: ٣]، فالإسلام هو  
أتم الأديان وأكملها لا ينقصه شيء من الأشياء.

ويعتبر النظام الاقتصادي المالي من المجالات التي جاء بها الإسلام لكونه يحتل أهمية بالغة في حياة  
الإنسان، وله صلة بأهم ركن من أركان الإسلام وهو الزكاة التي تعتبر أداة فاعلة ورئيسة في النظام  
الإسلامي بصفة عامة، والنظام الاقتصادي بصفة خاصة، وله أثر على الاستثمار في العصر الحديث.  
والناظر لمتطلبات الحياة والعصر يجدها متجددة ومتسارعة في التطور والحداثة، باعتبار أن المال هو  
عصب الحياة، ويعتمد عليه التطور العصري والنمو البشري والعمري الهائل في عالمنا اليوم، ولما كانت  
الحاجة ماسة للتملك مع قلة الموارد المالية لأفراد المجتمع، أوجدت لدى الشركات والبنوك المالية  
الإسلامية منتجات وصيغ تمويلية معاصرة وجديدة، ومن هذه المبادئ المالية الحديثة في عالم البنوك  
والمؤسسات المالية الإسلامية عقد الوكالة في الاستثمار حيث هناك اندفاع من قبل البنوك الإسلامية نحو  
تطبيقه بشكل واسع واعتماده كمبدأ في تطبيقاتهم وخدماتهم التي تطرح للتعاملين مع البنوك.

وبناء على ذلك وقع الاختيار عند تحديد عنوان موضوع دراسة الدكتوراه حول عقد الوكالة في الاستثمار، وذلك لحل اشكاليته وتحقيق الفائدة العلمية المرجوة وبيان أحكام الشريعة الإسلامية في عقد الوكالة في الاستثمار وتطبيقاته في البنوك الإسلامية، انطلاقاً من أهم خصائص الشريعة التي وضعها الله تعالى لتكون صالحة لكل زمان ومكان، ويتأتى دور الباحثين في دراسة العقود المالية المعاصرة وتطبيقاتها في المؤسسات والبنوك لاستخراج أحكامها الفقهية، و إيجاد الحلول التمويلية التي تتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية، لتتسم المعاملات المالية المعاصرة بالسلامة من المخالفات الشرعية.

### أهمية الدراسة:

تبرز أهمية الدراسة في كونها ووفق إطلاع الباحث من الدراسات الأكاديمية الأولى حول الموضوع، ولذلك يمكن اعتبارها الأساس الصلب الذي يبنى عليه تطبيقات البنوك الإسلامية " بشكل عام والبحرينية بشكل خاص " المخرجة على أساس عقد الوكالة في الاستثمار، ويمكن حصر أهمية الدراسة فيما يلي:

- يعد عقد الوكالة في الاستثمار أحد المبادئ الجديدة في المعاملات المالية التي تحتاج إلى الدراسة والإحاطة بأحكامها في الفقه الإسلامي.
- دراسة صور التطبيقات المالية المعاصرة المبنية على مبدأ الوكالة في الاستثمار وتقييمها فقهيًا.
- إيجاد ضوابط فقهية للتطبيقات المعاصرة للوكالة في الاستثمار.
- خلو المكتبة الإسلامية من الدراسة الفقهية التطبيقية لهذا المنتج.

### مشكلة الدراسة:

تكمن مشكلة الدراسة في كون عقد الوكالة في الاستثمار يعد أهم أبرز المبادئ الجديدة والمعاصرة في فقه المعاملات المالية الإسلامية التي تكيف على أساسه المنتجات المالية المصرفية، ويكتنف عقد الوكالة

في الاستثمار الغموض في أحكامه التفصيلية مما يدعو إلى دراسة وبيان أحكام عقد الوكالة في الاستثمار من الجانب الفقهي.

وتتوفر صور لتطبيقات مالية استثمارية معاصرة في البنوك الإسلامية مبنية على أساس عقد الوكالة في الاستثمار لم تأخذ حقها من البيان والبحث والتكييف الفقهي، ومن جانب آخر فإن الابتكارات في مجال التطبيقات والمنتجات المالية الاستثمارية آخذة في الاستمرار في كل فترة مبنية على هذا الأساس، ويلاحظ إقبال المؤسسات والبنوك الإسلامية على تخريج وبناء الصور المعاصرة في كل فترة على أساس عقد الوكالة في الاستثمار، مما يدعو لإبراز صورها ودراستها وفق أحكام الفقه الإسلامي.

وفي هذه الإشكالية برزت العديد من المناقشات والتساؤلات بإمكانية تخريج التطبيقات المالية الاستثمارية المعاصرة بناء على أساس عقد الوكالة في الاستثمار، ولذلك هل يمكن بناء تطبيق الحسابات الاستثمارية على أساس الوكالة في الاستثمار، وهل يمكن تخريج المراجحات الدولية على أساس الوكالة في الاستثمار؟ وهل هناك فرق بين الوكالة في الاستثمار والوكالات الأخرى من الجانب الفقهي، وهل يوجد فرق في التطبيقات الاستثمارية الواسعة المبنية على المضاربة وبين المبنية على أساس الوكالة في الاستثمار؟

وتجدر الإشارة إلى أن هناك اختلاف وتباين في آراء العلماء بمدى إمكانية تطبيق عقد الوكالة في الاستثمار على المعاملات المالية المعاصرة، فيرى العديد من الباحثين والمهتمين بمجال الاقتصاد والتمويل الإسلامي بأن تخريج عدد من الصور المالية خصوصا في الجانب الاستثماري على أساس عقد الوكالة في الاستثمار هو التخريج الآمن لتلاشي الإشكاليات الشرعية في التخريجات والتكيفات التي تقوم على أساسها وتخريجات فقهية أخرى تمت تجربتها سابقا واشتملت على بعض الإشكالات الفقهية عند التطبيق.

## أسئلة الدراسة:

ويمكن حل مشكلة الدراسة عن طريق الإجابة على الأسئلة الآتية:

١. ما المقصود بعقد الوكالة في الاستثمار وما أهميته ومشروعيته؟
٢. ما أحكام عقد الوكالة في الاستثمار؟
٣. ما دور هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ودور هيئة الفتاوى والرقابة الشرعية بالبنوك الإسلامية في عقد الوكالة في الاستثمار؟
٤. ما التطبيقات المالية المعاصرة لعقد الوكالة في الاستثمار وما تكييفها الفقهي؟

## أهداف الدراسة:

تسعى الدراسة إلى تحقيق الاهداف الآتية:

١. التعريف بعقد الوكالة في الاستثمار وأهميته ومدى مشروعيته.
٢. بيان أحكام عقد الوكالة في الاستثمار في الفقه الإسلامي.
٣. تحديد دور هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، وهيئات الفتاوى والرقابة الشرعية بالبنوك الإسلامية في عقد الوكالة في الاستثمار، ومراجعة معيار الوكالة في الاستثمار.
٤. ذكر أبرز التطبيقات المعاصرة لعقد الوكالة في الاستثمار ودراستها وبيان تكييفها الفقهي وإبراز مميزاتهما.

## الدراسات السابقة:

يعتبر عقد الوكالة في الاستثمار منتجاً جديداً مستنبطاً من عقد الوكالة في الفقه الإسلامي، ولذا لا توجد دراسة متخصصة حتى الآن في عقد الوكالة في الاستثمار، ولكن توجد دراسات متعلقة بأحكام الوكالة بصورتها العامة، ودراسات متخصصة في الاستثمار، وأبرزها ما يلي:

### ١- الوكالة بالاستثمار تأصيلها وتطبيقاتها<sup>١</sup>:

تحدث الباحث في بحثه المقدم في ندوة علمية عن تعريف الوكالة في الاستثمار كما وردت في المعايير الشرعية، ثم ذكر لها تعريفاً وفق منظوره، وتناول أدلة مشروعيتها، ثم تتطرق الباحث عن صفتها وبين نوعها بشكل مختصر، ثم ذكر بعض التطبيقات التي يمكن تخريجها عليها.

وخلص البحث إلى أن الوكالة في الاستثمار حظيت بالتطبيق الواسع إلى درجة أضحت تزاخم المضاربة والمراحة في معاملات البنوك الإسلامية.

وتتميز دراستي عن هذا البحث في الخوض في عمق التفصيل في أحكام عقد الوكالة في الاستثمار، بالإضافة لدراسة التطبيقات المالية المعاصرة للبنوك الإسلامية في البحرين وإبراز تكييفها الفقهي ومميزاتها المصرفية.

---

<sup>١</sup> - أبو غدة، عبد الستار، الوكالة بالاستثمار تأصيلها وتطبيقاتها، بحث مقدم لندوة البركة: ٣٤ للاقتصاد الإسلامي، (مجموعة البركة المصرفية، ط١، ٢٠١٣).

## ٢- الوكالة التجارية في ضوء الفقه والقانون: الأحكام العامة، الوكالة بالعمولة وكالة العقود<sup>١</sup>:

تناول الباحث احكام الوكالة العامة في الفقه الاسلامي والقانون، مع التركيز على الوكالة بالعمولة وما يتعلق بها من أحكام، وكان يلحظ في هذه الدراسة تركيز الباحث على الجانب القانوني للوكالة بالعمولة والوكالة بالعقود حيث قام بتحليل أحكام الوكالة التجارية في ضوء القانون بشكل مفصل دون التطرق بالتفصيل لأحكام الوكالة عند الفقهاء.

## ٣- الوكالة في الفقه الإسلامي<sup>٢</sup>:

تناول الباحث في كتابه الموسوم بـ عقد الوكالة في الفقه الاسلامي، حيث بين تعريف الوكالة، وذكر اركانها، وأبرز أحكامها، وذلك ببيان الاحكام المتعلقة بالوكيل والموكل والصيغة، وختم دراسته بكيفية انتهاء عقد الوكالة مع ذكر رأي كل فريق من الفقهاء.

ويؤخذ على هذه الدراسة قلة الإيعاز للمصادر الأصلية، بالإضافة لعمومية إبراز أحكام الوكالة وعدم الترتيب في ذكر الآراء الفقهية ولعل السبب في ذلك يعود لاعتبار المؤلف كتب قديماً.

## ٤- عقد الوكالة في التشريع والفقه والاجتهاد<sup>٣</sup>:

تناول الباحث عقد الوكالة في الفقه الاسلامي من خلال استقراء احكامها من كتب الفقهاء بشكل عام، مع التركيز على المسائل ذات الخلاف الفقهي المتعلقة بالوكالة.

<sup>١</sup> - قزمان، منير: الوكالة التجارية في ضوء الفقه والقانون: الأحكام العامة، الوكالة بالعمولة وكالة العقود، (دار الفكر، مصر، ٢٠٠٥م)

<sup>٢</sup> - طالب قائد مقبل: الوكالة في الفقه الإسلامية، (دار اللواء، الرياض، ١٩٨٣م).

<sup>٣</sup> - صابر، شربل طانيوس: عقد الوكالة في التشريع والفقه والاجتهاد، (د.ن، بيروت، ١٩٨٨م).

ويعد هذا الكتاب من الكتب العلمية القديمة في مجال الوكالة ولم يتناول أحكام الوكالة بشيء من التفصيل، حيث أنه خلا من التطرق بشيء من التفصيل للقضايا والمسائل المتعلقة بالوكالة.

## ٥- عقد الوكالة وتطبيقاته في المصارف الإسلامية<sup>١</sup>:

تناول الباحث في بحثه موضوع عقد الوكالة وتطبيقاته في المصارف الإسلامية، حيث تطرق إلى نظرية الوكالة من وجهة النظر الاقتصادية، ودراسة الوكالة من وجهتي نظر الفقه والقانون، مع الأخذ بعين الاعتبار مناقشة آثار الوكالة وحالات انتهائها.

وتطرق الباحث أيضاً لنوعين من أنواع الوكالة هما: الوكالة بالعمولة والوكالة بالخصومة وبحث العلاقات الناشئة عن الوكالة بالعمولة بين الموكل والوكيل والآخرين، وأورد الحالات التي تحدد انقضاء الوكالة بالعمولة.

وخلص البحث إلى أنه يجب أن تتوفر صفات وأركان عقد الوكالة المعروفة في الفقه الإسلامي في التطبيقات المعاصرة في المصارف الإسلامية، وأوصى المصارف الإسلامية بوجود دراسة موضوع الوكالة من جميع جوانبه الفقهية والقانونية، ودراسة تطبيقاته الاقتصادية بشكل مستفيض ومعظم وشامل.

وبالنظر إلى توصية الباحث بأهمية وجود دراسة مستفيضة لعقد الوكالة في الفقه الإسلامي لتستفيد منه البنوك الإسلامية في تطبيقاتها المعاصرة، فإن دراستي تحقق جانب من جوانب هذه التوصية العامة حيث أنها ستدرس صورة من صور عقود الوكالة عموماً وهي الوكالة في الاستثمار وتطبيقاته في البنوك الإسلامية البحرينية.

<sup>١</sup> - أبو فضة، مروان محمد: عقد الوكالة وتطبيقاته في المصارف الإسلامية، بحث محكم، مجلة الجامعة الإسلامية، (سلسلة الدراسات الإنسانية، فلسطين، ٢٠٠٩م) المجلد ١٧، العدد ٢، ص ٧٨٩.

## ٦- دور الوكالة في الاستثمار بديلاً عن المضاربة والمشاركة والمراجحة<sup>١</sup>:

تناول الباحث في مقال في صفحته عبر موقعه الشخصي دور الوكالة في الاستثمار كبديل عن المضاربة والمشاركة والمراجحة في تطبيق البنوك الإسلامية، حيث أشار في مقالته باستخدام هذا المبدأ الشرعي الجديد من خلال عرض بعض الصور التطبيقية بين المؤسسات المالية الإسلامية وبين البنوك الربوية أو الشركات التقليدية، وتوصل إلى أن هذه العلاقة لا يراد منها الاستمرار، وطرح عدة أسئلة حول مدى فعالية كون الوكالة في الاستثمار بديل للمضاربة والمشاركة في مثل هذه التطبيقات.

## ٧- الاستثمار أحكامه وضوابطه في الفقه الإسلامي<sup>٢</sup>:

تناول الباحث أحكام الاستثمار في الفقه الإسلامي، حيث تناول معنى الاستثمار، وحكمه وأهميته من الناحية الاقتصادية والشرعية والاجتماعية، ثم عرض ضوابط الاستثمار في ضوء الفقه الإسلامي بشكل مستفيض وأطال نفسه في ذلك، ويعتبر هذا الكتاب من المراجع المعاصرة التي وضعت ضوابط الاستثمار في الفقه الإسلامي.

وتتميز دراستي عن الدراسات السابقة باعتبارها متخصصة في الوكالة في الاستثمار وهو مبدأ جديد في المعاملات المالية المعاصرة، وهذا ما لم تتعرض له الدراسات السابقة وبالتالي فهي تتميز بكونها تجمع وتفصل أحكام عقد الوكالة في الاستثمار، بالإضافة لكونها متخصصة في الجانب الآخر بدراسة التطبيقات المالية المعاصرة لعقد الوكالة في الاستثمار في البنوك الإسلامية البحرينية، وذكر تكييفها الفقهي وإبراز مميزاتها.

١ - القره داغي، علي محيي الدين: دور الوكالة في الاستثمار بديلاً عن المضاربة والمشاركة والمراجحة، مقال، تاريخ الاسترداد، ٢٣-

<http://www.qaradaghi.com> 13:٢٠١٤-٢

٢ - سانو، قطب مصطفى: الاستثمار: أحكامه وضوابطه في الفقه الإسلامي، (دار النفائس، الأردن، ط: ١، ٢٠٠٠)

## حدود الدراسة:

هذه الدراسة مخصصة في بحث عقد الوكالة في الاستثمار وهو أحد مجالات الوكالة عمومًا في الفقه الإسلامي، بالإضافة إلى أنها محددة نحو دراسة تطبيقية لنماذج محددة من عقود الوكالة في الاستثمار التي تقوم بتطبيقها البنوك الإسلامية البحرينية، وأخذت الدراسة بحسب المتوفر نماذج من تطبيقات عقد الوكالة في الاستثمار من بيت التمويل الكويتي - البحرين وبنك البركة الإسلامي - البحرين.

## هيكلية الدراسة

قسمت الدراسة إلى فصل تمهيدي وثلاثة فصول، وهي كالآتي:

الفصل التمهيدي: مدخل إلى الدراسة؛ وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: مفهوم عقد الوكالة في الفقه الإسلامي

المبحث الثاني: الاستثمار مفهومه ومشروعيته، وأهميته ودوافعه وأنواعه

المبحث الثالث: تعريف عقد الوكالة في الاستثمار

المبحث الرابع: نشأة البنوك الإسلامية في البحرين

الفصل الأول: أحكام عقد الوكالة في الاستثمار؛ وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: أنواع الوكالة في الاستثمار وصفتها وحكم العقد وحقوقه

المبحث الثاني: أحكام الوكيل في الاستثمار

المبحث الثالث: الموكل فيه والموكل في الاستثمار

المبحث الرابع: الاختلاف بين الوكيل والموكل، وانتهاء الوكالة

الفصل الثاني: دور هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية هيئات الرقابة الشرعية في

عقد الوكالة في الاستثمار وتطبيقاته، وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: دور هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في عقد الوكالة في الاستثمار

المبحث الثاني: معيار الوكالة في الاستثمار

المبحث الثالث: هيئات الفتوى والرقابة الشرعية في البنوك الإسلامية ودورها

الفصل الثالث: تطبيقات عقد الوكالة في الاستثمار في البنوك الإسلامية البحرينية، وفيه أربعة

مباحث:

المبحث الأول: عقد الوكالة في الاستثمار في الحسابات والودائع

المبحث الثاني: صكوك الوكالة في الاستثمار

المبحث الثالث: عقد الوكالة في الاستثمار في المراجعة الدولية

المبحث الرابع: عقد الوكالة في الاستثمار في تعاملات البنوك الإسلامية والتقليدية

الخاتمة، وتضمنت:

النتائج والتوصيات

## منهجية الدراسة:

ستتبع الدراسة المناهج التالية:

١- المنهج الاستقرائي التحليلي: يستخدم هذا المنهج في هذه الدراسة لاستقراء نصوص المراجع

الفقهية للوصول إلى مفهوم وأحكام الوكالة في الفقه الإسلامي وتحديد صورة عقد الوكالة في

الاستثمار بشكل محدد، ثم تناول أحكام عقد الوكالة التي تختص بالوكالة في الاستثمار.

٢- المنهج الوصفي التحليلي: سيتم استخدام هذا المنهج في المعيار الشرعي الخاص بالوكالة في

الاستثمار في هيئة والمحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، وأيضاً سيستخدم من

خلال التطرق لصور التطبيقات المالية عقد الوكالة في الاستثمار في البنوك الإسلامية في

البحرين، وذكر التكيف الفقهي لها وأبرز مميزاتهما عند التطبيق.

وتتم الدراسة في جانبها الفقهي في حدود المذاهب الفقهية الأربعة الحنفية والمالكية والشافعية

والحنابلة، مع الإشارة إلى رأي الإمام ابن حزم في بعض المسائل.

والله أسأل أن يوفقني في تحقيق أهداف هذه الدراسة، وإن أصبت فمن الله وحده، وإن أخطأت

فمن هوى نفسي والشيطان، واستغفر الله من الزلل والخطأ والنسيان.

الفصل التمهيدي: مدخل إلى الدراسة

## الفصل التمهيدي: مدخل إلى الدراسة

يختلف الناس في قدراتهم وطبائعهم، فمنهم أناس أقوياء، ومنهم ضعفاء، وليس كل منهم يقدر على مباشرة الأعمال بنفسه، ولهذا تتجلى الحاجة إلى الوكالة، ولا يمكن للتشريع الإسلامي أن يهمل هذا الأمر، بكون الله عز وجل هو الذي خلق البشر ويعرف اختلافهم، وعدم تشريع الوكالة قد يتوقف عليه إلى حد كبير مصالح الناس فهم يحتاجون إليها وتوجد المصلحة فيها.

وتزداد أهمية عقد الوكالة في زمننا يوماً بعد يوم، ويمكن عزو أهمية الوكالة وكثرة الطلب عليها إلى مرونتها، ولما تتميز به من التيسير لصاحب الحاجة الذي لا يستطيع أن يزاو عمله بنفسه، فيحتاج إلى من يعينه ويحقق له مصالحه ويبلغه غايته، ولقد لاقت الوكالة في العصر الحديث صور عديدة من التطبيقات مما جعلها أداة اقتصادية فريدة من نوعها يقبل عليها الافراد، مما دعا المؤسسات الحديثة لجعلها أداة جذب لعملائها وزبائنها.

ولما كانت هذه الدراسة مخصصة في عقد الوكالة في الاستثمار وهو منتج جديد حيث يعد من ابتكارات العصر الحديثة في مجال المعاملات المالية، ولذا فإن هذا الفصل هو الحجر الأساس الذي تبنى عليه دراسة عقد الوكالة في الاستثمار حيث هذا المبدأ الجديد في صيغ المعاملات المالية المعاصرة عبارة عن عقد بين طرفين هما الوكيل والموكل ولذلك لزم بيان الأساس الذي يقوم عليه في الفقه الإسلامي بياناً إجمالياً قبل الخوض في دراسة تفاصيل أحكام عقد الوكالة في الاستثمار وتطبيقاته في البنوك الإسلامية في البحرين.

ويجدر التوضيح بأن سبب النص في تسمية الدراسة "بعقد" الوكالة في الاستثمار هو للتأكيد بأن هذه المعاملة هي عقد في الأصل والأساس وليست مجرد عملية تتم في عدة عقود في تطبيقات المعاملات المالية للبنوك الإسلامية، ولو كانت كذلك ستكون مجرد عملية للتحايل من أجل تحليل بعض

العقود والمعاملات المالية، ولذلك عند النص على أنها عقد في الأساس فمن هذا الباب تتأكد قضية الالتزام بالضوابط والشروط المؤسسة للعقود في الفقه الإسلامي.

University of Malaya

## المبحث الأول: مفهوم عقد الوكالة في الفقه الإسلامي

يعتبر عقد الوكالة في الاستثمار مصطلح مركب من عدة عناصر ولأجل الوصول إلى ماهيته وحقيقته فلا بد من تفكيكه وتناول كل جزء منه على حدة، ولقد تناول الفقهاء عقد الوكالة وتجلى ذلك في مراجعهم الفقهية التي اشتملت على باب الوكالة ولأجل الوصول إلى بيان المقصود بعقد الوكالة في الاستثمار لا بد من تعريف عقد الوكالة في الفقه الإسلامي، ويتكون مصطلح عقد الوكالة من لفظين مركبين لهما دلالتهم في الفقه الإسلامي، وعلى هذا فلا بد من تعريفهما كل على حدة ليتبين المعنى الأساس التي ينبنى عليه عقد الوكالة في الاستثمار.

### المطلب الأول: مفهوم العقد ومشروعيته

تقدم أن مصطلح عقد الوكالة مركب من لفظين من عقد ووكالة، فأوله العقد وهو مصطلح تناوله الفقهاء واعتبره بعضهم نظرية لما يشمله من معاني وما يتضمن ويجمع من أحكام، وفي هذا المطلب سيتم الوقوف على نظرة إجمالية حول معنى العقد ومشروعيته ليتبين الأساس الذي بنيت عليه الوكالة التي تعتبر أحد العقود في الفقه الإسلامي.

### الفرع الأول: تعريف العقد:

وللوصول إلى معنى العقد لا بد من بيان تعريفه في اللغة، ثم بيان المراد منه في الفقه الإسلامي.

### أولاً: تعريف العقد في اللغة:

العقد مفرد وجمعه عقود ويطلق في اللغة ويراد منه ما يلي:

١- العهد: ومنه قوله تعالى: { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ } [المائدة: ١] فقيل هي العهود.

٢- الربط والشد: يقال عقد الحبل والبيع والعهد فانعقد من باب ضرب وعقد النكاح وغيره  
إحكامه وإبرامه.

٣- الضمان.

٤- الجمع بين أطراف الشيء: فيقال: عقد الحبل إذا جمع أحد طرفيه على الآخر وربط بينهما.<sup>١</sup>

فالعقد في المفهوم اللغوي يطلق ويراد منه العهد، والربط والشد، والضمان والجمع بين أطراف  
الشيء، وعلى ذلك يمكن القول بأن العقد في اللغة هو: " ربط أجزاء التصرف بالإيجاب والقبول  
شرعاً"<sup>٢</sup>.

ومن الألفاظ ذات الصلة بالعقد الالتزام وهو مأخوذ من لزم يلزم لزوماً، بمعنى ثبت ودام، فيقال: لزمه

المال: وجب عليه، ولزمه الطلاق: وجب عليه حكمه، وألزمته المال والعمل فالتزم، والالتزام الاعتناق.<sup>٣</sup>

ثانياً: تعريف العقد في الاصطلاح:

يطلق العقد في الاصطلاح على معنيين:

١- المعنى العام:

هو كل ما يعقده العاقد على أمر يفعله هو أو يفعله غيره على وجه الإلزام.

ولذلك يسمى البيع والنكاح والإجارة عقداً، لأن كل واحد منهما قد ألزم نفسه التمام عليه،

والوفاء به، وكذلك سمي اليمين على المستقبل عقداً؛ لأن الحالف قد ألزم نفسه الوفاء بما حلف

١ - انظر: الفيومي، أحمد محمد، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، (المكتبة العلمية، بيروت)، ج ٢ ص ٤٣١. الرازي، زين

الدين أبو عبد الله محمد أبي بكر، مختار الصحاح، (المكتبة العصرية، بيروت، ط ٥، ١٩٩٩)، ج ١ ص ٢١٤. الفيروز آبادي، مجد  
الدين أبو طاهر محمد يعقوب، القاموس المحيط، (مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ط ٨، ٢٠٠٥)، ج ١ ص ٣٠٠.

٢ - الجرجاني، علي محمد علي، التعريفات، (دار الكتاب العربي، بيروت، ط ١، ١٤٠٥هـ)، ج ١، ١٩٦.

٣ - انظر: ابن منظور، محمد مكرم علي، لسان العرب، (دار صادر، بيروت، ط ٣، ١٤١٤هـ)، ج ١٢، ص ٥٤١.

عليه من فعل أو ترك، وكل شرط شرطه إنسان على نفسه في شيء يفعل في المستقبل فهو عقد، ومن ذلك سائر النذور<sup>١</sup>.

ومثل هذا الإطلاق العام قول الألويسي في تفسير قوله تعالى: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ} [المائدة: ١]، أن المراد بها يعم جميع ما ألزمه الله تعالى على عباده وعقد عليهم التكاليف والأحكام الدينية وما يعقدونه فيما بينهم من عقود الأمانات والمعاملات ونحوها مما يجب الوفاء به<sup>٢</sup>.

وعليه؛ فإن العقد في معناه العام يشمل جميع أنواع العقود التي يعقد الإنسان أيًا كان نوعها، وبغض النظر عن تعلقها بحق الله -تعالى- أو بحق العباد التي يجب الوفاء بها.

## ٢- المعنى الخاص:

وأما المعنى الخاص للعقد فيمكن أن يوضح من خلال النظر إلى تعريفات الفقهاء للعقد:

- الحنفية: هو تعلق كلام أحد المتعاقدين بالآخر شرعًا على وجه يظهر أثره في المحل<sup>٣</sup>.
- المالكية: لم يذكر المالكية تعريفًا للعقد صراحة، ولكن يفهم من خلال نصوصهم الفقهية بأن العقد بين اثنين بإيجاب وقبول حيث قالوا: " لا يكون العقد إلا بين اثنين بإيجاب وقبول"<sup>٤</sup>

- الشافعية: هو ارتباط الإيجاب بالقبول الإلزامي كعقد البيع والنكاح وغيرهما<sup>٥</sup>.

١ - انظر: الجصاص، أحمد علي، أحكام القرآن للجصاص، (دار احياء التراث العربي، بيروت، ١٤٠٥هـ)، ج ٣، ص ١٣٣.

القرطبي، محمد أحمد أبي بكر، الجامع لأحكام القرآن، (دار الكتب المصرية، القاهرة، ط ٢، ١٩٦٤م)، ج ٦، ص ٣٢

٢ - انظر: الألويسي، شهاب الدين محمود عبد الله، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم، (دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٥هـ) ج ٣ ص ٢٢٢.

٣ - الباري، محمد محمود أكمل الدين، العناية شرح الهداية، (دار الفكر، د.ط، د.ت)، ج ٦ ص ٢٤٨.

٤ - الصاوي، أحمد محمد الحلواتي، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، (دار المعارف، د.ط، د.ت)، ج ٣، ص ١٢.

٥ - الزركشي، بدر الدين محمد عبد الله، المنشور في القواعد الفقهية، (وزارة الاوقاف الكويتية)، ج ٢ ص ٣٩٧.

- الحنابلة: لم يذكر الحنابلة تعريف العقد صراحة كالمالكية ولكن يفهم من بعض نصوصهم

الفقهية التي وردت عنهم حيث قالوا:

" البيع لا يكون إلا بين اثنين حقيقة أو حكما كتولي طرفي العقد"<sup>١</sup>

ولعل التعريف الجدير بالاختيار هو تعريف الحنفية بأن العقد هو "تعلق كلام المتعاقدين بالآخر شرعا على وجه يظهر أثره في محل العقد".

فيشير التعريف إلى أن العقد لا بد أن ينشأ عن إرادتين في الغالب عن طريق ارتباط الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الآخر على وجه يظهر أثره الشرعي في محل العقد، كما أنه نص على أن يكون تعلق الإيجاب والقبول موافق لأحكام الشريعة الإسلامية، وذلك بالنص بكلمة " شرعاً".

وسبب اختيار تعريف الحنفية لأنه أدق التعريفات وأشملها مع عدم ورود تعريف واضح ودقيق من قبل تعريفات المذاهب الفقهية الأخرى في العقد، وما يميز تعريف الحنفية عن تعريفات بقية المذاهب بأنه نص على ظهور الأثر في محل العقد، وهذا ما لم ينص عليه تعريف الشافعية.

### الفرع الثاني: مشروعية العقد

ثبتت مشروعية العقد في القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة والإجماع، وفيما يلي أبرز أدلة مشروعيتها:

#### أولاً: القرآن الكريم:

فقد قال تعالى: **{ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ }** [المائدة: ١]، ووجه الدلالة من الآية الكريمة: أنها تضمنت الأمر بالوفاء بالعقود<sup>١</sup>، ويدخل في معنى هذه الآية ما يعقده الناس فيما بينهم من عقود الأمانات والمعاملات ونحوها مما يجب الوفاء به<sup>٢</sup>.

<sup>١</sup> - البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين، كشف القناع عن متن الإقناع، (دار الكتب العلمية، د.ط، د.ت)، ج ٣

وعليه فإن هذه الآية تضمنت المعنى العام والخاص للعقد.

### الثاني: السنة النبوية:

فعن عمرو بن عوف المزني عن أبيه عن جده: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (الصلح جائز

بين المسلمين إلا صلحا حرم حلالا أو أحل حراما والمسلمون على شروطهم إلا شرطا حرم حلالا أو

حل حراما)<sup>٣</sup>، فقد دل الحديث الشريف جواز العقد ثم بين وجوب الالتزام الوفاء بالشروط التي يتم

الاتفاق عليها في العقد<sup>٤</sup>.

### الثالث: الإجماع:

فقد أجمعت الأمة على جواز التعامل بالعقود الجائزة شرعا، وأهمية احترامها والوفاء بها<sup>٥</sup>.

### المطلب الثاني: تعريف الوكالة عموماً ومشروعيتها

ولما كانت الدراسة متخصصة في عقد الوكالة في الاستثمار خصوصاً، والوكالة عموماً فيجدر التطرق

لتعريفها، وبيان أدلة مشروعيتها عموماً.

١ - انظر: القرطبي، محمد أحمد أبي بكر، الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، ج ٦ ص ٣١. الألويسي، شهاب الدين محمود ابن عبد الله، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم، مرجع سابق، ج ٣ ص ٢٢٢.

٢ - انظر: الألويسي، شهاب الدين محمود ابن عبد الله، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم، مرجع سابق، ج ٣ ص ٢٢٢.

٣ - أخرجه الترمذي في كتاب الأحكام باب ما ذكر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصلح بين الناس، الجامع الصحيح، تحقيق: أحمد شاكر والألباني، (دار إحياء التراث العربي، بيروت)، ج ٣ ص ٦٣٤. وقال الترمذي: حديث حسن صحيح، وصححه الألباني. وأخرجه أحمد في مسند أبي هريرة رضي الله عنه، مسند الأمام أحمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، (مؤسسة قرطبة، مصر)، ج ٢ ص ٣٦٦. وقال عنه شعيب الأرنؤوط: إسناده حسن.

٤ - انظر: الشريبي، شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، (دار الكتب العلمية، ط ١ ١٩٩٤م)، ج ٣ ص ١٦١. الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري، الحاوي في فقه الشافعي، (دار الكتب العلمية، ط ١، ١٩٩٤م)، ج ٦ ص ٣٦٥.

٥ - انظر: الماوردي، الحاوي في فقه الشافعي، مرجع سابق، ج ٦ ص ٣٦٥. النووي، محي الدين يحيى بن شرف، المجموع شرح المهذب، (دار الفكر، د.ط، د.ت)، ج ١٣ ص ٣٨٥.

## الفرع الأول: معنى الوكالة:

للوصول إلى معنى الوكالة في الفقه الإسلامي لا بد من بيان تعريفها في اللغة أولاً، ثم بيان المراد منها عند الفقهاء.

### أولاً: تعريف الوكالة في اللغة:

تطلق الوكالة في اللغة بفتح وكسر الكاف فيقال الوكّالة، ويقال الوكّالة، ويراد منها عدة معان:

#### ١- الحفظ:

فالوكيل: فعيل بمعنى مفعول لأنه موكل إليه، ويكون بمعنى فاعل إذا كان بمعنى الحافظ<sup>١</sup>، ومنه

قوله تعالى: { وَقَالُوا حَسْبُنَا اللَّهُ وَنِعْمَ الْوَكِيلُ } [آل عمران: ١٧٣]

#### ٢- التفويض:

من ذلك التوكّل وهو: إظهار العجز والاعتماد على الغير، منه قوله تعالى: { وَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ

وَكَفَى بِاللَّهِ وَكِيلاً } [النساء: ٨١]، أي اعتمد عليه وفوض أمرك إليه.

والتوكيل: تفويض التصرف إلى الغير، وسمي الوكيل وكيلاً؛ لأن موكله قد فوض إليه القيام بأمره

فهو موكل إليه الأمر<sup>٢</sup>.

ومما سبق يتبين أن الوكالة يدور معناها في اللغة على الحفظ والتفويض، وبناء على ذلك فإن

مفهوم الوكالة في اللغة:

الاعتماد على الغير وتفويض التصرف إليه.

١- انظر: الفيومي، أحمد بن محمد، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، (المكتبة العلمية، بيروت)، ج ٢ ص ٦٧٠

٢- انظر: ابن منظور، مرجع سابق، ج ١١ ص ٧٣٦.

## ثانياً: تعريف الوكالة في الاصطلاح:

ولقد عرفت الوكالة بعدة تعريفات ويمكن تناولها بحسب تعريف فقهاء المذاهب الأربعة لها وتتضح فيما يلي:

١- الحنفية: "إقامة الغير مقام نفسه- ترفهاً أو عجزاً- في تصرف جائز معلوم" ١

فقد أشار الحنفية في تعريفهم إلى الموكل بقولهم(نفسه)، وبقولهم (الغير) فقد أشاروا إلى الوكيل، وبكلمة (تصرف) إشارة إلى محل الوكالة أو الموكل فيه، وعندما قالوا (تصرف جائز معلوم) فقد اشترطوا أن يكون التصرف الموكل فيه جائزاً، وأن يتصف بالمعلومية لكي يستطيع الوكيل الوفاء بالوكالة.

ويلاحظ في تعريف الحنفية أنه غير مانع من دخول عقود أخرى فيه، حيث أنه لم يشترط في التعريف أن تكون إقامة الإنسان لغيره في حياة الموكل، حيث أنهم لم ينصوا على إقامة الغير تكون في حياة الموكل فقط، وبالتالي فقد يشمل هذا التعريف الوصية، باعتبار أن الوصية إنابة بعد موت الموصي في حين أن الوكالة إنابة حال حياة الموكل.

٢- المالكية: " نيابة ذي حق - غير ذي إمرة ولا عبادة - لغيره فيه، غير مشروط بموته" ٢

إذن فالمالكية يعتبرون الوكالة بأن ينيب صاحب حق غيره في حق يخصه، وأخرجوا نيابة إمام الصلاة والولاية الخاصة والعامة من عموم كلمة النيابة في قولهم (غير ذي إمرة ولا عبادة)، وكذلك لم يعتبروا الوصي وكيلاً بقولهم (غير مشروطة بموته).

١ - الحصكفي، محمد علاء الدين، الدر المختار شرح تنوير الأبصار في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة، (دار الفكر، بيروت، د.ط، ١٣٨٦هـ)، ج ٥، ص ٥١٠.

٢ - الخطاب الرعيني، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، (دار الفكر، ط ٣، ١٩٩٢م)، ج ٥، ص ١٨١.

ويؤخذ على تعريف المالكية بأنه قد يفهم منه أنه يشمل الوكالة المعلومة وغيرها، ويحتمل أن يكون التصرف يقبل النيابة ومما لا يقبل النيابة، ولذلك لا بد من توضيح معاني الألفاظ التي تضمنها تعريفهم المعقد الذي يجعله معقدًا مما يجعل الباحث في حيرة في حل ألغازه وتوضيح رموزه<sup>١</sup>.

٣- الشافعية: " تفويض شخص ما له فعله مما يقبل النيابة إلى غيره ليفعله في حال حياته"<sup>٢</sup>

يتبين من تعريف الشافعية أنه جعل الوكالة شاملة لكل ما يمكن الإنسان فعله في حياته إذا كان يقبل النيابة، وبناء عليه فكل نيابة مقبولة شرعًا تدخل ضمن الوكالة عند الشافعية.

٤- الحنابلة: " استنابة جائز التصرف مثله فيما تدخله النيابة"<sup>٣</sup>

فالوكالة عندهم أن ينيب شخص شخصًا آخر في فعل، بشرط أن يكون الشخص الموكل في شيء كامل الأهلية وذلك عندما نصوا في التعريف بكلمة " جائز التصرف " أي كامل الأهلية.

### التعريف الراجح:

والراجح من التعريف تعريف الشافعية وهو: "تفويض شخص ما له فعله مما يقبل النيابة إلى غيره ليفعله في حال حياته".

وسبب اختيار هذا التعريف كونه جامعًا مانعًا بحيث تدخل فيه جميع أنواع الوكالة، كما أنه نص على أن تكون الوكالة في حال الحياة، وهذا يتفق مع حكم انتهاء الوكالة بوفاة الموكل، وكذلك فقد شمل أركان الوكالة الأربعة، حيث نص في التعريف على ( تفويض شخص ما له فعله) وهو الموكل القادر

١ - العاني، محمد رضوان عبد الجبار، الوكالة في الشريعة والقانون: (دار الكتب العلمية، لبنان، ط١، ١٠٧٣م) ص ٣٨.

٢ - الشريبي، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج ٣ ص ٢٣١.

٣ - ابوالنجا، موسى بن أحمد بن موسى، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، (دار المعرفة، لبنان)، ج ٢ ص ٢٣٢.

على فعل شيء معين يقبل النيابة، ثم ذكر الوكيل بقوله (إلى غيره)، وأما قولهم (ليفعله) فهو عائد إلى الموكل فيه.

### الفرع الثاني: مشروعية الوكالة:

الوكالة جائزة في الفقه الإسلامي ودل على جوازها أدلة شرعية من القرآن والسنة النبوية والاجماع والمعقول، وفيما يلي جملة من أدلة مشروعيتها:

#### أولاً: القرآن الكريم:

وردت عدة آيات تدل على مشروعية الوكالة ومنها:

١. قال الله سبحانه وتعالى: {فَابْعَثُوا أَحَدَكُمْ بِوَرِقِكُمْ هَذِهِ إِلَى الْمَدِينَةِ فَلْيَنْظُرُوا أَيُّهَا أَزْكَى طَعَامًا

فَلْيَأْتِكُمْ بِرِزْقٍ مِنْهُ وَلْيَتَلَطَّفْ وَلَا يُشْعِرَنَّ بِكُمْ أَحَدًا} [الكهف: ١٩]

وجه الدلالة: حيث دلت الآية الكريمة على مشروعية الوكالة، ففي هذه البعثة بالورق دليل

على صحة الوكالة.<sup>١</sup>

٢. قال الله سبحانه وتعالى: {فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ

اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنْ اللَّهُ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا} [النساء: ٣٥]

وجه الدلالة: فهذه الآية الكريمة تدل على مشروعية الوكالة، وهذا بناء على الرأي القائل بأن الحكم

بين الزوجين المتخاصمين وكيل عن الزوجين<sup>١</sup>، فهو موكل عن الزوج والزوجة بالإصلاح بينهما، فيسمع

قول كل طرف ثم يصلح بينهما بناء على يظهر له.

١ - انظر: ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد، المغني، (مكتبة القاهرة، مصر، ١٩٦٨م)، ج ٥، ص ٦٣. وانظر: السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل، المبسوط، (دار المعرفة، بيروت، ١٩٩٣م)، ج ٢، ص ١٩. القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، ج ١٠ ص ٣٧٦.

## ثانياً: السنة النبوية:

جاءت السنة النبوية بعدة أحاديث تدل على مشروعية الوكالة ومنها:

١. عن عروة بن أبي الجعد البارقى رضي الله عنه: (أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطاه ديناراً

يشترى له به شاة، فاشترى له به شاتين، فباع إحداهما بدينار، فجاء بدينار وشاة، فدعا له

بالبركة في بيعه، وكان لو اشترى التراب لريح فيه)<sup>٢</sup>.

**وجه الدلالة:** فدل الحديث على مشروعية الوكالة في البيع والشراء، وهذا يظهر في الحديث حيث أن

النبي صلى الله عليه وسلم أعطى الصحابي أبي الجعد البارقى ديناراً ليشتري له به شاة، وهذه هي

الوكالة، فالنبي عليه الصلاة والسلام هنا الموكل، وأبي الجعد هو الوكيل، والموكل فيه هو شراء الشاة،

فهذه تعتبر من قبيل الوكالة في الشراء<sup>٣</sup>.

٢. عن أبي رافع قال: (تزوج رسول الله صلى الله عليه وسلم ميمونة وهو حلال، وبنى بها وهو

حلال، وكنت أنا الرسول بينهما)<sup>٤</sup>.

**وجه الدلالة:** فقد دل الحديث على جواز التوكيل في النكاح من قبل الزوج<sup>١</sup>، فهنا الصحابي كان

وكيل النبي صلى الله عليه وسلم في الزواج من قبل ميمونة رضي الله عنها.

١ - ابن كثير، ابو الفداء اسماعيل بن عمر، تفسير القرآن العظيم، (دار طيبة للنشر والتوزيع، ط٢، ٢٠٠٠م)، ج ٢ ص ٢٩٧.

الشرييني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج ٣ ص ٢٣١. ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٦٣.

٢ - أخرجه البخاري في كتاب المناقب، باب، البخاري، محمد بن إسماعيل، الجامع المسند الصحيح، دار طوق النجاة، ١٤٢٢هـ، ط ١، حديث رقم: ٣٦٤٢، ج ٤ ص ٢٠٧.

٣ - انظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٦٣.

٤ - أخرجه مسلم في باب تحريم نكاح المحرم وكراهة خطبته، النيسابوري، أبو الحسين مسلم بن الحجاج، الجامع الصحيح (صحيح مسلم)، (دار الجيل، بيروت)، حديث رقم: ٣٥١٨ ج ٤ ص ١٣٧.

### ثالثاً: الإجماع:

فقد أجمع الفقهاء على جواز الوكالة منذ عصر النبي -صلى الله عليه وسلم- الله عليه وسلم ولم يخالف في ذلك أحد من المسلمين<sup>٢</sup>.

### رابعاً: المعقول:

جاءت الشريعة الإسلامية باليسر ورفع الحرج فقال تعالى: {يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ} [البقرة: ١٨٥] والحاجة داعية إلى الوكالة، وهذا يظهر بوضوح في حالة عدم تمكن الشخص من القيام بفعل ما يحتاج إليه بنفسه فيحتاج إلى من يقيم له أموره، ويحقق له مراده، ويقضي له حاجته على الوجه الذي يتفق عليه بينهما، ومن ههنا تبرز الحاجة إلى الوكالة<sup>٣</sup>.

فإذن تبين بأن الوكالة جائزة شرعاً وثبتت مشروعيتها بأدلة من القرآن والسنة والإجماع والمعقول.

### المطلب الثالث: أركان عقد الوكالة

يراد من الركن في اللغة الناحية القوية للشيء الذي عليه اعتماده<sup>٤</sup>. وأما في الاصطلاح، فهو ما به قوام الشيء الذي لا يتحقق ولا يوجد إلا به<sup>٥</sup>.

وقبل التطرق لأركان عقد الوكالة لا بد التطرق إلى التقسيم الفقهي لأركان عقد الوكالة:

١ - انظر: الشريبي، شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، (دار الكتب العلمية، ط ١، ١٩٩٤م)، ج ٣ ص ٢٣١.

٢ - انظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥ ص ٦٣. الشريبي، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج ٣ ص ٢٣١.

٣ - انظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥ ص ٦٣. الشريبي، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج ٣ ص ٢٣١.

٤ - انظر: ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج ١٣، ص ١٨٥.

٥ - انظر: شلي، محمد مصطفى، (دار التأليف، مصر، ط ١، ١٩٥٦م)، ص ٢٣٩.

## الفرع الأول: تقسيم أركان الوكالة:

يلاحظ عند البحث في كتب الفقهاء عدم تعرض كثير من الفقهاء لأركان الوكالة بشكل صريح، ولكنهم يشيرون لهذه الأركان في سياق كلامهم عن الوكالة وأحكامها، وحسب ما اطلعت عليه حول أركان الوكالة فإن للفقهاء اتجاهين نحو تقسيم الأركان في الفقه الإسلامي، وينطبق ذلك على عقد الوكالة:

### الاتجاه الأول:

فيرى الحنفية أن للوكالة ركن واحد فقط، وهو الصيغة ويعبرونه بالإيجاب والقبول فقالوا: " وأما بيان ركن التوكيل فهو الإيجاب والقبول فالإيجاب من الموكل أن يقول: (وكلتك بكذا) أو (افعل كذا) أو (أذنت لك أن تفعل كذا) ونحوه، والقبول من الوكيل أن يقول: (قبلت) وما يجري مجراه، فما لم يوجد الإيجاب والقبول لا يتم العقد"<sup>١</sup>، والمقصود من كلامهم بأن ركن التوكيل هو الإيجاب والقبول، هو صيغة الوكالة التي تتضمن الإيجاب من الموكل، والقبول من الوكيل، فهم يرون أن الوكيل والموكل والموكل فيه (محل الوكالة) من شرائط ركن الصيغة، وأن العاقدان والمحل فهم مما يستلزمه وجود الصيغة ولذلك فلا يعتبرونهم من الأركان.

### الاتجاه الثاني:

وأما بقية الفقهاء فيرون أن للوكالة أربعة أركان، وهم العاقدان (الوكيل والموكل) والمحل (الموكل فيه) والصيغة، فقالوا: " وأركانها أربعة: موكل، ووكيل، وموكل فيه، وصيغة"<sup>٢</sup>

<sup>١</sup> - الكاساني، بدائع الصنائع، (دار الكتب العلمية، ط ٢، ١٩٨٦)، ج ٦، ص ٢٠.

<sup>٢</sup> - الشرييني، مرجع سابق، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج ٣، ص ٢٣٢.

والراجح من تقسيم أركان عقد الوكالة هو ما اتجه إليه الجمهور في تقسيم الأركان إلى أربعة بشكل صريح: الموكِّل والوكيل والموكل فيه والصيغة، وذلك لأن العقد يتم بين طرفين، وهما الموكل والوكيل، وفي شيء وهو الموكل فيه، وعن طريق صيغة متفقة بين الموكل والوكيل يلتزم كل منهما بما جاء فيها.

ومرد الخلاف بين جمهور الفقهاء والحنفية يرجع لنظرة كل من الفريقين إلى طبيعة الركن؛ فيرى الحنفية أن الركن هو جزءاً من ماهية الشيء ولا قيام له إلا به<sup>١</sup>. ولذلك اقتصر عندهم اسم الركن على الإيجاب والقبول، ولكون الإيجاب والقبول يقتضي وجود العاقدين ومحل العقد فيهما كما تقدم.

ولكن جمهور الفقهاء يرون بأن الركن هو ما توقف عليه وجود الشيء سواء كان جزءاً من ماهيته أم خارجاً عنها، وبالتالي يعتبرون الموجب والقابل ومحل العقد أركاناً في العقد بالإضافة إلى الصيغة<sup>٢</sup>.

ولذلك يعتبر الخلاف بين الفقهاء في تقسيم أركان العقد في الحقيقة لفظي ولا يترتب عليه أثر عملي، وحتى مع عدم اعتبار الأحناف للأمور التي اعتبرها الفقهاء من أركان الوكالة، فهي موجودة أصلاً في عقد الوكالة عندهم حتى وإن يسموها أركاناً.

### الفرع الثاني: تعريف أركان الوكالة وشروطهم:

وبعد ترجيح قول الجمهور بأن أركان الوكالة أربعة، فهنا سيتم تعريف كل ركن من أركان الوكالة على حدة مع بيان شروطه:

**أولاً: الموكل:** هو من يقيم غيره مقام نفسه في تصرف جائز معلوم<sup>٣</sup>.

١ - انظر: زيدان، عبد الكريم، الوجيز في أصول الفقه، (مطبعة سلمان الأعظمي، العراق، ط ٣، ١٩٦٧م)، ص ٤٨.

٢ - انظر: العاني، محمد رضا عبد الجبار، الوكالة في الشريعة والقانون، (دار الكتب العلمية، لبنان، ط ١، ٢٠٠٧م)، ص ٦٠.

٣ - ابن نجيم، زين الدين بن ابراهيم بن محمد، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، (دار الكتاب الإسلامي، ط ٢، د.ت)، ج ٧

ويعتبر الموكل أحد العاقدين في عقد الوكالة، ومنه تصدر إرادة التوكيل، ولا يجوز التوكيل من كل

شخص، فلا بد من شروط للتوكيل، ويمكن حصرها فيما يلي:

### شروط الموكل:

١- ان يكون مالكا للتصرف الذي يوكل فيه.

٢- ان يكون ممن يصح تصرفه<sup>١</sup>: والمقصود بهذا الشرط أن يملك أهلية التصرف وهي:

- **العقل**: فلا بد من وجود العقل لأنه هو مناط التكليف والأهلية للتصرف، فمنه أساس صحة التصرفات التي تصدر عن الأشخاص، ومتى فقد العقل عند شخص بسبب ما كالجنون فإن تصرفاته الصادرة عنه لا يمكن أن يعتد بها إذا لم يتسبب من جوارها بضرر بالغير<sup>٢</sup>، وبناء على ذلك فلا تصح وكالة المجنون والصبي الذي لا يعقل ومن في حكمها كالمعتوه والمغمى عليه والنائم لأنهم لا يقدرّون على مباشرة التصرف بأنفسهم فلا يملكون نيابة غيرهم فيه.

- **البلوغ**: اختلف الفقهاء في حكم توكيل الصبي الذي لم يبلغ على قولين؛ القول الأول يرى بصحة الوكالة إذا إذن الولي للتوكيل للصبي غير البالغ، وهذا القول للحنفية<sup>٣</sup> والمالكية والحنابلة؛ والقول الثاني يرى بعدم صحة وكالة الصبي حتى يبلغ وهذا القول للشافعية<sup>٤</sup>، والراجح جواز وكالة الصبي المميز إذا إذن له وليه لأنه متى اقترن تصرف الصبي بإذن وليه فدل ذلك على أن الولي قد رأى فيه القدرة والفتنة لإجراء التصرفات.

١ - انظر: الشريبي، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج٣، ص٢٣٢. الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب

الشرائع، مرجع سابق، ج٦، ص٢٠. ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج٥ ص ٦٣

٢ - انظر: العاني، محمد رضا عبد الجبار، الوكالة في الشريعة والقانون، مرجع سابق، ص١٠٥.

٣ - الكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ج٦، ص٢٠

٤ - البهوتي، منصور يونس، كشاف القناع، مرجع سابق، ج٣، ص٤٦٣

٥ - الشريبي، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج٣ ص٢٣٢.

ثانياً: الوكيل: هو المعهود إليه تنفيذ الوكالة.

والوكيل هو الطرف الثاني من أطراف عقد الوكالة، وهو الشخص الذي ينوب الموكل في القيام بإجراء التصرفات المنوطة به من قبل الموكل بموجب عقد الوكالة<sup>١</sup>، ولذلك لا بد من توفر شروط معينة في الوكيل وهي:

### شروط الوكيل:

- ١- ان يكون ممن يعقل التصرف الذي وكل فيه<sup>٢</sup>: فلا بد من أن يكون الوكيل قادراً على إجراء التصرف بنفسه ولنفسه، ولذلك قال الفقهاء: كل من صح تصرفه لنفسه صح تصرفه لغيره<sup>٣</sup>؛ وهذا لأن الوكيل إذا لم يملك التصرف لنفسه فلغيره أولى.
- ٢- ان يكون قاصداً العقد: بمعنى أنه يقصد العمل في هذا العقد لا في غيره.
- ٣- ان يكون معيناً من قبل الموكل<sup>٤</sup>: معنى ذلك أن يكون تم تعيينه من قبل الموكل، فلا تصح أن يكون الوكيل مجهولاً لأن الوكالة عقد تترتب بموجبه التزامات وحقوق ولا يتحقق ذلك إلا بكون الوكيل معيناً ومعلومًا.

ثالثاً: الموكل فيه (محل الوكالة): هو التصرف المأذون فيه من الموكل للوكيل بملك أو ولاية<sup>٥</sup>.

<sup>١</sup> انظر: العاني، محمد رضا عبد الجبار، الوكالة في الشريعة والقانون، مرجع سابق، ص ١١٨.

<sup>٢</sup> - الشريبي، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج ٣ ص ٢٣٣.

<sup>٣</sup> - الكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ج ٦، ص ٢٠.

<sup>٤</sup> - انظر: الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج ٦ ص ٢١. ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥ ص ٦٣.

<sup>٥</sup> - انظر: الشريبي، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج ٣ ص ٢٣٥.

و يسمى الموكل به، وهو التصرف الذي يتم اتفاق بين الموكل والوكيل على إجراءه، وليس كل تصرف يتم الاتفاق عليه بين الموكل والوكيل يجوز إجراؤه فلا بد من توفر شروط معينة لقبول التصرف في هذا الشيء.

### شروط الموكل فيه:

١- أن يكون الموكل فيه مملوكًا للموكل: فلا يجوز أن يعمل في غير ملكية الموكل.

٢- أن يكون معلومًا: فلا يصح أن يكون الموكل فيه مجهولاً.

٣- أن يكون قابلاً للنيابة شرعاً<sup>١</sup>.

رابعاً: الصيغة: وهي الإيجاب والقبول.

وعرفت الصيغة بأنها: (الألفاظ والعبارات التي تعبر عن إرادة المتكلم ونوع تصرفه)<sup>٢</sup>.

وصيغة عقد الوكالة هي صورته في الخارج فهو يوجد بوجودها، وذلك لأنها الأساس في معرفة توجه

إرادتي العاقدين إلى الاتفاق على انشاء الوكالة، وبدون الصيغة لا وجود للعقد، باعتبار أن إرادتي

العاقدين أمر خفي مستتر لا يمكن معرفته إلا بما يدل عليه وهو الصيغة، وتتكون الصيغة من إيجاب

يصدر من أحد المتعاقدين، وقبول يصدر من العاقد الآخر<sup>٣</sup>.

١ - انظر: الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج ٦ ص ٢١. الشرييني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ

المنهاج، مرجع سابق، ج ٣ ص ٢٣٥ ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥ ص ٦٣

٢ - وزارة الاوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، (دار الصفوة، مصر، ط ١، ١٤٢٧هـ)، ج ٢٨

ص ١٥٢.

٣ - انظر: العاني، محمد رضا عبد الجبار، الوكالة في الشريعة والقانون، مرجع سابق، ص ٦٢.

## شروط الصيغة:

ويشترط للصيغة عدة شروط وأبرزها ما يلي:

١. أن تكون صادرة ممن هو أهل للتصرف: فلا تصح من المجنون والصبي ونحو ذلك.
  ٢. أن يقصد المتكلم بالصيغة لفظها مع المعنى المستعمل فيه اللفظ: بحيث يوافق القبول للإيجاب وهذا يتم باتحاد موضوع الوكالة بحيث يقول الموكل وكتلك ببيع سيارتي، فيقول الوكيل: قبلت توكيلك.
  ٣. أن تصدر الصيغة عن اختيار<sup>١</sup>: وعليه؛ فلا يجوز أن تكون الصيغة صادرة عن غير قصد أو بالإكراه. ويمكن أن تقوم مقام الصيغة الكتابة والإشارة كما نص على ذلك الفقهاء.
- ومما تقدم ذكره في هذا المبحث تبين لنا المعنى الحقيقي لعقد الوكالة في الفقه الإسلامي - وهو : تفويض شخص ما له فعله مما يقبل النيابة إلى غيره ليفعله في حال حياته- وهو جائز شرعاً بالاتفاق ولتظافر الأدلة الشرعية من القرآن الكريم والسنة النبوية المشرفة واجماع العلماء ولتحقق المصلحة التي يمكن أن تجنى من وراء عقد الوكالة، وختم المبحث بأركان عقد الوكالة وهم العاقدان: وهما الوكيل والموكل، والموكل فيه: أي محل الوكالة، وأخيراً الصيغة: وهي التي تكون أساس عمل الوكالة وطريق عمل الوكيل حيث تتواجد فيها تعليمات الموكل وشروطه وما إلى ذلك.

<sup>١</sup> - انظر: الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج ٣ ص ٢٩٠

## المبحث الثاني: الاستثمار مفهومه ومشروعيته، وأهميته ودوافعه وأنواعه:

يعتبر الاستثمار العنصر الحيوي والفعال لعملية التنمية الاقتصادية، فعند التوسع في الاستثمار يزداد الدخل، وكلما تم مضاعفة الاستثمار تضاعف الدخل وهذا ينطبق على صعيد الأفراد والمؤسسات وحتى على مستوى الدول.

ولإكمال التصور العام حول الدراسة المتخصصة في عقد الوكالة في الاستثمار فيجدد بنا أن نسلط الضوء بشكل عام حول تعريف الاستثمار ومشروعيته، وبيان أهميته ودوافعه.

### المطلب الأول: تعريف الاستثمار

للوصول إلى تعريف الاستثمار لا بد من تناول تعريفه في اللغة ثم الاصطلاح.

### الفرع الأول: التعريف في اللغة:

الاستثمار مصدر لفعل استثمر يستثمر، ويطلق على عدة معان، ومن أهمها:

١- حمل الشجر: وهو ما ينتجه الشجر من ثمر ونحوه<sup>١</sup>.

٢- المال: ومنه قوله تعالى: {وَكَانَ لَهُ ثَمْرٌ فَقَالَ لِصَاحِبِهِ وَهُوَ يُحَاوِرُهُ أَنَا أَكْثَرُ مِنْكَ مَالًا وَأَعَزُّ

نَفَرًا} [الكهف: ٣٤]، وفسر الثمر هنا بأنه نوع من أنواع المال<sup>٢</sup>.

٣- النماء والزيادة: ومنه ما يقال في الدعاء: " تَمَّرَ اللَّهُ مَالَهُ " أي نماه وكثره<sup>٣</sup>.

١ - انظر: الفيومي، أحمد محمد، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المكتبة العلمية، بيروت ج ٤ ص ١٠٧. الزبيدي، محمد عبد

الرزاق الحسيني، تاج العروس من جواهر القاموس، (دار الهداية، د.ت)، ج ١٠ ص ٣٢٨.

٢ - الفارابي، أبو نصر اسماعيل بن حماد الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، (دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٨٧م)،

ج ٢ ص ٦٠٦. الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، مرجع سابق، ج ١٠ ص ٣٢٩.

٣ - ابن فارس، أحمد أبو الحسين القزويني الرازي، معجم مقاييس اللغة، (دار الفكر، د.ط، ١٩٧٩م)، ج ١ ص ٣٨٨.

ولما كان الاستثمار في اللغة يطلق على حمل الشجر والمال، والنماء والزيادة؛ فإذا يمكن القول بأن الاستثمار في اللغة يدور حول معنى نماء المال وزيادته.

### الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي:

عند البحث في المراجع والمصادر الفقهية الكبرى القديمة فإنه يتضح أن أصحاب هذه المصادر والمراجع لم يستخدموا مصطلح الاستثمار في مؤلفاتهم، وهذا لا يعني أنهم لم يعرفوا الاستثمار، لكنهم استخدموا بدلاً عن مصطلح الاستثمار ألفاظاً أخرى لها مدلول الاستثمار، ومن تلك الألفاظ الاستنماء، والنماء ونحوها.

وفيما يلي مجموعة من النصوص الفقهية التي تدل على استخدام الفقهاء لهذه الألفاظ للدلالة على معنى الاستثمار.

#### ١- الحنفية:

- "وحاجتهم إلى استنماء المال متحققة وهذا النوع طريق صالح للاستنماء فكان مشروعاً"<sup>١</sup>.
- وفيه من هذا النص الذي يبين جواز الاستثمار فقد دل على جوازه حاجة الناس على استنماء أموالهم أي استثمارها بما يحقق لهم العوائد المالية المطلوبة، وقد جاء هذا النص لبيان جواز شركة العنان.
- "لأن المقصود من هذا العقد استنماء المال"<sup>٢</sup>.

ويتبين من هذا النص بأن المقصود من عقد المضاربة هو استنماء المال أي استثماره بما يحقق الربح المالي.

<sup>١</sup> - الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج ٦ ص ٥٨.

<sup>٢</sup> - الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج ٦ ص ٨٨.

- "ولو استأجر أرضاً بيضاء على أن يغرس فيها شجراً أو أرطاباً، فقال: ذلك من المضاربة فهو جائز، والوضيعة على رب المال، والربح على ما اشترط؛ لأنه من صنيع التجار يقصدون به استنماء المال"<sup>١</sup>

ويتضح من هذا النص بأن الاستنماء (الاستثمار) جائز وهو قد يكون نوع من أنواع المضاربة وأستدل على جوازه بالمعقول حيث أن هذا النوع من المضاربة بقصد استنماء المال أي استثماره بغرض تحقيق زيادة المال وتحقيق الأرباح.

## ٢- المالكية:

- "ولا خلاف أن من كان من المكلفين عاجزاً عن التنمية يجب عليه الزكاة"<sup>٢</sup>، فيتضح من هذا النص في مراجع المالكية التأكيد بأنه لا خلاف على وجوب الزكاة على عجز على التنمية، أي؛ عجز عن استثمار المال.

## ٣- الشافعية:

- "ولأن الأثمان لا يتوصل إلى نمائها المقصود إلا بالعمل فجاز المعاملة عليها ببعض النماء الخارج منها كالنخل في المساقاة"<sup>٣</sup>

جاء هذا النص في مراجع الشافعية للاستدلال على جواز القراض (المضاربة) حيث أنه لا يمكن لزيادة المال الا بالاستثمار عن طريق القراض، وهنا عبر عن الاستثمار بلفظ النماء.

## ٤- الحنابلة:

- "فإن النقدين لا تنمى إلا بالتجارة"<sup>١</sup>

<sup>١</sup> - السرخسي، المبسوط، مرجع سابق، ج ٢٢ ص ٧٣.

<sup>٢</sup> - الخطاب الرعيبي، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، مرجع سابق، ج ٢ ص ٢٩٢.

<sup>٣</sup> - الشيرازي، أبو اسحاق ابراهيم بن علي بن يوسف، المهذب في فقه الإمام الشافعي، (دار الكتب العلمية)، ج ٢ ص ٢٢٦.

وبالتالي؛ فإن الفقهاء وإن كانوا لم يستخدموا مصطلح الاستثمار، فهم ذكروه بألفاظ أخرى وعرفوه بأنه مطلق الزيادة في نماء المال المملوك عن طريق الوسائل المشروعة كالمراجحة والمضاربة والإجارة وغيرها من الوسائل المستخدمة في المعاملات المالية الإسلامية المعاصرة.

### تعريفات الفقهاء المعاصرين:

وردت عدة تعريفات للاستثمار لدى الفقهاء المعاصرين والمتخصصين في الاقتصاد الإسلامي ومنها:

- "الاستثمار يراد به العمل في المال لنمائه وزيادته وإحيائه فيما أحله الله بكل الوسائل المشروعة في

الإسلام بواسطة الفرد أو الجماعة أو بهما معاً"<sup>١</sup>

- "الاستثمار في الاقتصاد الإسلامي يتركز حول تشغيل الأموال في مجالات النشاط المشروعة،

طبقاً لقواعد الشريعة الإسلامية، بهدف تنميتها لتحقيق التكافل الاجتماعي والتنمية

الاقتصادية"<sup>٢</sup>.

- هو "التوظيف المنتج لرأس المال، أو هو بعبارة أخرى توجيه الأموال نحو استخدامات تؤدي إلى

إشباع حاجة أو حاجات اقتصادية"<sup>٣</sup>.

- "الاستثمار هو تدبير المال وتقليبه في الوجوه المختلفة ليغزر وينمو"<sup>٤</sup>.

---

<sup>١</sup> - البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، مرجع سابق، ج ٣، ص ٥٠٧.

<sup>٢</sup> - فريد، نصر، آفاق استثمار المال في الوطن العربي والإسلامي، بحث منشور، مجلة الشريعة والقانون، العدد ٩٥، ص ١١٦.

<sup>٣</sup> - الشريف، محمد عبد الغفار، التنمية في المصارف الإسلامية عن طرق الاستثمارات المتوسطة والطويلة الأجل، (دار ابن حزم، د.ط، د.ت)، ص ١٥.

<sup>٤</sup> - الساهي، شوفي عبده، المال وطرق استثماره، (مطبعة الجيش، القاهرة، ط ٢، ١٩٨٤م) ص ١٨٣.

<sup>٥</sup> - فكري، علي، المعاملات، (مصطفى البابي الحلبي، ط ١، د.ت) ج ٤، ص ٢٥٦.

ويتبين من هذه التعريفات المعاصرة للاستثمار التوظيف التطبيقي لمعنى الاستثمار الذي تناوله الفقهاء قديماً بما يناسب ويلتزم الوضع في العصر الحديث بما يحتويه من معاملات مالية ذات صلة مباشرة أو غير مباشرة في عملية الاستثمار.

وأيضاً يلاحظ تركيزها نحو ما تؤول إليه عملية الاستثمار، وهو الحصول على عائد أو ربح نتيجة لتوظيف رأس المال المتاح من خلال عملية الاستثمار.

ويلاحظ على التعاريف المعاصرة للاستثمار أنها لم تركز على وصف عملية الاستثمار، وقد يكون السبب من وراء ذلك لتعدد عمليات الاستثمار وتنوع أشكالها وصورها، ولهذا الدراسة- التي أقوم بها إضافة لما ذكره العلماء في قضية الاستثمار- حيث تعتبر الوكالة في الاستثمار عملية من عمليات الاستثمار ونوع من أنواعه وشكل من أشكاله وصوره، ووسيلة تؤدي الغرض منه.

#### الألفاظ ذات الصلة:

ولعل من المناسب ذكر بعض الألفاظ ذات الصلة بالاستثمار التي استخدمها الفقهاء قديماً أو ما اصطلح عليها في العصر الحديث وقريبة من معنى الاستثمار، ومنها:

١- **التنمية:** وهي مأخوذة في اللغة من الإنماء وهو مصدر أنمى، وهو من نمى ينمي نمياً، ونماء، فيقال: نما ينمو نمواً، أي زاد وكثر، ونميت الشيء تنمية جعلته ينمو<sup>١</sup>، وبالتالي فإن المراد من التنمية هي الزيادة. وتقدم ذكر بعض الفقهاء لمصطلح التنمية أو النماء في كتبهم ويريدون به عملية تكثير المال وهو قريب من الهدف من الاستثمار.

<sup>١</sup> - انظر: ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج ١٥، ص ٣٤١.

وإذا أردنا الخوض في الحديث عن عملية التنمية بشكل عام والتنمية المالية بشكل خاص، فإن التنمية في الإسلام فرض من فروض الكفاية، فإذا لم تقم بها الأمة أثمت، فالإسلام يهدف إلى إصلاح حياة المجتمع المسلم، وتحسين مستواه الاقتصادي والاجتماعي.

ويهدف الإسلام إلى تحقيق التنمية الاقتصادية من خلال الآتي:

أ- توفير عناصر القوة الاقتصادية والحضارية والعسكرية اللازمة لحماية وتأمين المجتمع، إلى جانب التنمية الاجتماعية والفردية، فالإسلام منهج حياة يقوم على العلم والعمل، وفي هذا الإطار يقول النبي - صلى الله عليه وسلم -: ((المؤمن القوي خير وأحب إلى الله من المؤمن الضعيف)) مسلم

ب- تحقيق الحياة الطيبة للمسلم وذلك يتم عن طريق تحقيق تمام الكفاية لكل فرد، وعدالة التوزيع، إلى جانب سيادة الأمن في المجتمع.

ج- عدم تعطيل الموارد الانتاجية في الأمة من خلال أهمية استثمار الأموال بشتى الطرق المتاحة والمشروعة في الإسلام وعدم اكتناز الأموال مثلاً<sup>١</sup>.

٢-التجارة: وهي مأخوذة في اللغة من ائجر يتجر تجراً وتجاراً ومعناها تقليب المال لغرض الحصول على الربح<sup>٢</sup>. وأما في الاصطلاح فهي "التصرف في البيع والشراء للربح"<sup>٣</sup>.

فإذن يمكن القول بأن التجارة هي أعمال يقصد بها زيادة المال، وعلى ذلك فهي كاستثمار وسيلة من وسائل زيادة المال.

١ - انظر: مشهور، أميرة عبد اللطيف، الاستثمار في الاقتصاد الإسلامي، (مكتبة مدبولي، مصر، ط١، ١٩٩١م)، ص٣٩.

٢ - الزبيدي، محمد عبدالرزاق الحسيني، تاج العروس من جواهر القاموس، (دار الهداية، د.ط، د.ت)، ج١٠، ص٢٧٩.

٣ - البهوتي، منصور يونس صلاح الدين، شرح منتهى الإيرادات، (عالم الكتب، ط١، ١٩٩٣م)، ج١، ص٣٩٥.

ولقد وردت كلمة التجارة نصًا في القرآن الكريم في قوله تعالى: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا  
أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ  
بِكُمْ رَحِيمًا} [النساء: ٢٩]، فذكر الله عز وجل من الأمور الجائزة شرعًا في الأموال هي التجارة  
بشرط التراضي بين الطرفين البائع والمشتري، ولذلك قيل إن "ظاهر - الآية - يقتضي إباحة سائر  
التجارات الواقعة عن تراض، والتجارة اسم واقع على عقود المعاوضات المقصود بها طلب  
الأرباح"<sup>١</sup>.

٣- الادخار: ويعود أصل كلمة الادخار في اللغة إلى "اذتخار" وهي مأخوذة من "ذخر الشيء يذخره  
ذخرا واذخره اذخارا: اختاره، وأصله اذتخره فتقلت التاء التي للافتعال مع الذال فقلبت ذالا وأدغمت  
فيها الذال الأصلية فصارت ذالا مشددة"<sup>٢</sup>، ومعنى اذخار: خبأه لوقت الحاجة<sup>٣</sup>.  
وبالتالي فإن الادخار هو الاحتفاظ بالمال لوقت الحاجة أو لزيادته بقصد الشراء أو التجارة ونحو ذلك،  
وبهذا المعنى يكون الادخار قريب من معنى الاستثمار نوعًا ما.  
وورد الادخار في السنة النبوية فعن جابر، عن النبي صلى الله عليه وسلم، أنه نهى عن أكل لحوم  
الضحايا بعد ثلاث، ثم قال بعد: ((كلوا، وتزودوا، وادخروا))<sup>٤</sup>.  
وبناء على ما تقدم فإن التنمية والتجارة والادخار مصطلحات معانيها قريبة من معنى الاستثمار، وكل  
منهم يلتقى في هدف واحد وهو زيادة المال.

١ - الكيا الهراسي، علي محمد علي، أحكام القرآن، (دار الكتب العلمية، بيروت، ط ٢، ١٤٠٥هـ)، ج ٢، ص ٣٤٨.

٢ - ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج ٤، ص ٣٠٢.

٣ - انظر، الزبيدي، تاج العروس، مرجع سابق، ج ١١، ص ٣٦٢.

٤ - أخرجه مسلم، النيسابوري، صحيح مسلم، مرجع سابق، كتاب الصيد والذبائح وما يؤكل من الحيوان، باب بيان ما كان من  
النهى عن أكل لحوم الأضاحي بعد ثلاث في أول الإسلام، وبيان نسخه وإباحته إلى متى شاء، ج ٣، ص ١٥٦٢، رقم الحديث:

١٩٧٢.

## المطلب الثاني: مشروعية الاستثمار

الاستثمار الذي يراد منه العمل على زيادة المال وإحياءه ثبتت مشروعيته في القرآن الكريم والسنة

النبوية:

### أولاً: القرآن الكريم:

حيث جاء في القرآن الكريم عدة آيات تدلل على مشروعية الاستثمار ومنها:

١- قال تعالى: {هُوَ أَنْشَأَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ وَاسْتَعْمَرَكُمْ فِيهَا} [هود: ٦١]

وجه الدلالة: دلت الآية الكريمة على أن الله تعالى خلق الإنسان من الأرض ومكنه من عمارتها

واستثمار ما فيها والانتفاع بما تشتمل عليه من خيرات، وذلك يتأتى بعمارة ما يحتاج إليه الإنسان فيها

من بناء مساكن وزراعة وغرس شجر وتجارة ونحو ذلك من وسائل الاستثمار المشروعة<sup>١</sup>.

٢- قال تعالى: {فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِنْ فَضْلِ اللَّهِ وَاذْكُرُوا اللَّهَ

كَثِيرًا لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ} [الجمعة: ١٠]، ووجه الدلالة: بأنه في هذه الآية أمر الله تعالى

المؤمنين أن ينتشروا في الأرض باستثمار خيراتها بالتجارة ونحوها وابتغوا من فضله بعد فراغهم

من أداء الصلاة بواسطة الوسائل المشروعة<sup>٢</sup>، التي توصلهم إلى الوصول لتحقيق الاستثمار

المشروع.

٣- قال تعالى: {وَلَقَدْ مَكَّنَّاكُمْ فِي الْأَرْضِ وَجَعَلْنَا لَكُمْ فِيهَا مَعَايِشَ قَلِيلًا مَّا تَشْكُرُونَ}

[الأعراف: ١٠]، فيخبر الله تعالى في هذه الآية بأنه يمكن عباده في الأرض وأنه يمنحهم

<sup>١</sup> - انظر: ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، مرجع سابق، ج ٤، ص ٣٣١.

<sup>٢</sup> - انظر: القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، ج ١٨، ص ١٠٨.

القوة لاستغلالها والانتفاع من خيراتها، ويهيئ لهم فيها كل وسائل العيش وطرق وسبل

استثمارها<sup>١</sup>.

٤- قال تعالى: { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَنْفِقُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ }

[البقرة: ٢٦٧]، ووجه الدلالة: أن الآية الكريمة دلت على أن الله -تعالى- أمر المؤمنين

بالإنفاق من جيد ما يحصلون عليه بعملهم وما يتيسر لهم إخراجهم من الأرض من زرع

ومعادن وغيرها، وكما معلوم فإن الإنفاق لا يكون إلا في حالة وجود مال فائض عن حاجة

الإنسان، فإذن الأمر بالإنفاق هنا فيه حثاً للمؤمنين على استثمار أموالهم وتنميتها<sup>٢</sup>.

٥- قال تعالى: { وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَعُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ } [المزمل: ٢٠]

وجه الدلالة: فقد دلت الآية الكريمة على جواز التنقل في الأرض بغرض التجارة والعمل وكسب الرزق

من الله تعالى، وهذا يؤكد على مشروعية استثمار الأموال وتنميتها بالوسائل المشروعة<sup>٣</sup>.

ثانياً: السنة النبوية:

وردت أحاديث تدل على مشروعية الاستثمار، ولكن يمكن الإشارة إلى الحديث الذي روي عن أنس

رضي الله عنه قال: قال رسل الله صلى الله عليه وسلم: (ما من مسلم يغرس غرساً، أو يزرع زرعاً فيأكل

منه طير أو إنسان أو بهيمة إلا كان له به صدقة)<sup>٤</sup>. ففي الحديث حث النبي صلى الله عليه وسلم على

استثمار خيران الأرض وتنميتها بالطرق المشروعة، كما دل الحديث دلالة واضحة على أن المسلم الذي

يقوم بغرس الأرض أو زرعها ويأكل منها بعد ذلك طير أو إنسان أو حيوان يكون له على ذلك أجر.

١ - انظر: القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، ج ٧، ص ١٦٧.

٢ - انظر: ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، مرجع سابق، ج ١، ص ٦٩٧.

٣ - انظر: الطبري، جامع البيع في تأويل القرآن، مرجع سابق، ج ٢٣، ص ٦٩٩.

٤ - أخرجه البخاري في كتاب المزارعة، باب فضل الزرع والغرس إذا أكل منه، البخاري، محمد بن إسماعيل، الجامع الصحيح مرجع

سابق، رقم الحديث ٢٣٢٠، ج ٣، ص ١٠٣.

### المطلب الثالث: أهمية الاستثمار ودوافعه:

يعد الاستثمار من السبل العظيمة التي تجعل من الأمة الإسلامية أمة قوية معتمدة على نفسها، وخصوصًا في الموارد المالية التي لا يمكن للدولة أن تقوم إلا بها، ولا يمكن للإنسان أن يعيش من غيرها، ولمواجهة المخاطر التي قد تتعرض لها الأمة فشرع الإسلام الاستثمار الذي يساعد على اعتماد الأمة الإسلامية على نفسها من الناحية المالية.

وعلى هذا فإن هذا المطلب يتعرض لأهمية الاستثمار من الناحية الشرعية موضحةً لدوافعه التي حددها النظام الإسلامي في مبادئه ومفاهيمه.

#### الفرع الأول: أهمية الاستثمار:

تكمن أهمية الاستثمار في أن الله سبحانه وتعالى جعل الإنسان خليفة في الأرض ليعمرها وبيئها قال تعالى: {هُوَ أَنشَأَكُم مِّنَ الْأَرْضِ وَاسْتَعْمَرَكُمْ فِيهَا} [هود: ٦١]، ومن سبل العمارة في الأرض وبنائها الاستثمار بشتى أنواعه ومجالاته، ومن هنا يمكن أن نوضح أهمية الاستثمار في الإسلام، وتبرز في النقاط التالية:

١- الاستثمار عبادة يتقرب بها المستثمر المسلم إلى الله تعالى إذا أخلص النية فيها لله تعالى، وهو من فروض الكفاية توفيراً للاحتياجات الضرورية للعباد لإعانتهم على طاعة الله سبحانه وتعالى.

٢- الاستثمار وسيلة لتحقيق مقاصد الشريعة في جانب حفظ المال، فحفظ المال من قوام كليات الشريعة الإسلامية، كما أن الواقع يكشف أن أساس تحقيق التقدم الاقتصادي والاجتماعي

لأي مجتمع يرتكز على كيفية المحافظة على اخلاقها وثروتها وتنميتها.<sup>١</sup>

<sup>١</sup> - انظر: دوابه، أشرف محمود، الاستثمار في الإسلام، مرجع سابق، ص ٤١

٣- تنمية العنصر البشري في عملية التنمية، وذلك يتحقق بتوفير مشروعات البنية التحتية في الدولة وضمان حد الكفاية من الدخل لكل فرد من افراد المجتمع، كما يحقق الاستثمار رفع الكفاءة الانتاجية لدى العنصر البشري<sup>١</sup>.

٤- الاستثمار أحد الوسائل المشروعة للكسب، ففيه دوران لرأس المال وتقليبه، وتسخير الموارد الاقتصادية والبشرية، وسبيل لإشاعة الخير والنماء في الأمة، والإسلام دائماً يسعى ويهدف إلى إشراك أكبر عدد ممكن من افراد المجتمع في الاستفادة من المال، دون حصره في أيدي فئة قليلة من فئاته، كما أن تداول الثروة مقصد شرعي عظيم<sup>٢</sup>، وفي شأن ذلك يقول تعالى: {وَأَخْرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ} [المزمل: ٢٠]

وبناء على ما سبق فيبين أهمية الاستثمار كونه أحد الوسائل المشروعة للكسب، ويعد أحد أهم أسباب التنمية البشرية، ووسيلة لتحقيق مقاصد الشريعة الإسلامية في حفظ المال.

### الفرع الثاني: دوافع الاستثمار:

وفي ضوء الحديث عن أهمية الاستثمار، فإنه من الأهمية بمكان التطرق لدوافع الاستثمار في الإسلام، فالدوافع العامة للاستثمار لها ارتباط بالمبادئ والمفاهيم الأساسية للنظام الإسلامي، ويعد الاستخلاف وتداول المال وعمارة الأرض من أبرز المبادئ الإسلامية الدافعة للاستثمار عمومًا.

### أولاً: الاستخلاف:

<sup>١</sup> - انظر: العوضي، رفعت السيد، منهج الادخار والاستثمار في الاقتصاد الإسلامي، (الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، مصر،

١٩٨٠م)، ص ١٨٠

<sup>٢</sup> انظر: دوابه أشرف محمود، الاستثمار في الإسلام، مرجع سابق، ص ٤٣

يطلق الاستخلاف في اللغة ويراد منه: " إقامة خلف يقوم مقام المستخلف، أو مقام الغير على شيء ما"، وأما في الاصطلاح فهو: " تمكين البشر في الأرض وتسلطهم على المقدرات فيها"<sup>١</sup>.

وتفرد الإسلام بفكرة الاستخلاف، فلم تدع إليه عقيدة أخرى، وهو يعتبر من الأصول الأساسية في الاقتصاد الإسلامي، ومعناه في ذلك: تكليف الله تعالى خالق كل شيء ومالك كل شيء لخلقته بالقيام بأمانة الخلافة في الدنيا، بحسب الأوامر والقواعد التي وضعها الله تعالى، فقد خلق الله الإنسان من الأرض واستعمره فيها للعمل في الطيبات التي سخرها الله للانتفاع بها<sup>٢</sup>.

وينقسم استخلاف الله تعالى للبشر في الأرض إلى قسمين، الأول: استخلاف عام؛ وهو تمكين البشر من الأرض وما عليها من طيبات للانتفاع بها بناء على القواعد التي ارساها الله تعالى ووضعها لهم. والثاني: استخلاف خاص؛ وهو استخلاف للأفراد والدولة في الحكم على أساس أن الله هو الحاكم الحقيقي في الكون<sup>٣</sup>، فقال تعالى: {إِنَّ الْحُكْمَ إِلَّا لِلَّهِ أَمَرَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ ذَلِكَ الدِّينُ الْقَيِّمُ} [يوسف: ٤٠]

وتضبط عملية الاستخلاف على المال أربعة ضوابط وهي:

١- أن يكتسب الفرد المال من طريق حلال.

٢- أن ينفقه حيث أمر الله تعالى.

٣- أن يتعامل فيه بالطرق المشروعة.

<sup>١</sup> - عبده، عيسى، بتول المسلمين ومخططات الغاصبين، (دار المعارف، مصر، ١٩٨٣م)، ص ١٢.

<sup>٢</sup> - انظر: مشهور، اميرة عبد اللطيف، الاستثمار في الاقتصاد الإسلامي، مرجع سابق، ص ٥٥.

<sup>٣</sup> - انظر: عودة، عبدالقادر، المال والحكم في الإسلام، (دار السعودية للنشر، لبنان، ط ٤، ١٩٧١م)، ص ٢٢. عبده، عيسى،

بتول المسلمين ومخططات الغاصبين، مرجع سابق، ص ١٣

٤- أن يخرج زكاة ما يدخره من هذا المال<sup>١</sup>.

وتكمن علاقة الاستخلاف مع الاستثمار من منظور الاقتصاد الإسلامي بأن الاستخلاف هو تمكين الانسان على المال لتنميته واستثماره على الوجه المشروع بما يحقق الانتفاع به الوفاء بحاجات الفرد والجماعة ويحقق المصلحة للمجتمع المسلم بحيث لا تتعارض المنفعة الفردية مع مصلحة الجماعة، وتحد هذا المبدأ الالتزام بالضوابط التي تحكم الاستخلاف والاستثمار<sup>٢</sup>.

وختاماً؛ فإن الاستخلاف يعد قاعدة أساسية في الاقتصاد الإسلامي ومما يميز الملكية الفردية للمال في المجتمع الإسلامي عن المجتمع الرأسمالي، وهذا باعتبار أن الاستخلاف بمثابة وكالة للفرد بالعمل في المال، فهو يضعه أمام مجموعة من التعاليم والمبادئ التي يجب عليه الالتزام بها كتحریم الربا الذي يؤدي إلى استغلال حاجة الآخرين للمال<sup>٣</sup>.

### ثانياً: دافع تداول المال

فيعتبر تداول الثروة دافع هام للوصول إلى اقتصاد إسلامي قوي، بما يحقق التكافل الاجتماعي في الإسلام، حيث يهدف الإسلام من خلال الاستثمار إلى إشراك أكبر عدد ممكن من المجتمع في الاستفادة من المال، وعدم حصره في فئة واحدة من فئاته<sup>٤</sup>. ولقد دلت على دافع تداول المال عدة آيات من القرآن الكريم ومنها:

١- قوله تعالى: **{ كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ }** [الحشر: ٧] ، ووجه الدلالة من هذه

الآية أن الله تعالى أمر بتداول المال لكي محصور بين فئة قليلة من الناس، وفي تفسير هذه الآية

<sup>١</sup> - قاسم، يوسف، مبادئ الفقه الإسلامي، (دار النهضة العربية، ط١، ١٩٩٨م)، ص٢٩٦.

<sup>٢</sup> - انظر: مشهور، اميرة عبد اللطيف، الاستثمار في الاقتصاد الإسلامي مرجع سابق، ص ٦٢.

<sup>٣</sup> - انظر: قاسم، يوسف، التعامل التجاري في ميزان الشريعة، (دار النهضة العربية، مصر، ط١، ١٩٨٠م)، ص١٥.

<sup>٤</sup> - انظر: دواية، الاستثمار في الإسلام، (دار السلام، مصر، ط١، ٢٠٠٩م)، ص٤٣.

يقول ابن كثير: "أي جعلنا هذه المصارف مال الفيء لئلا يبقى مأكلة يتغلب عليها الأغنياء

ويتصرفون فيها، بمحض الشهوات والآراء، ولا يصرفون منه شيئاً إلى الفقراء"<sup>١</sup>

فقسم الله تبارك وتعالى أموال الفيء على المصارف المتعددة سواء كان المصرف غني أو فقير، وذلك من

أجل ألا يسيطر الأغنياء على المال وبالتالي لا يحصل تداول للمال.

ومن هنا يتبين لنا كيف أهتم الإسلام في تشريع أحكام تعتبر الأساس الذي يعتمد عليه مقصد

تداول الثروة المالية وعدم حصرها في جماعة دون أخرى.

٢- قال تعالى: {وَالَّذِينَ يَكْنِزُونَ الذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ وَلَا يَنْفِقُونَهَا فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَبَشِّرْهُمْ بِعَذَابٍ

أَلِيمٍ} [التوبة: ٣٤]، فقد حرم الله تعالى في هذه الآية كنز المال المجموع في مقابل اخراج المال

الواجب، ولقد قال الطبري في تعريف الكنز: "قال آخرون: "الكنز" كل ما فضل من المال عن

حاجة صاحبه إليه" وقال: "الكنز في كلام العرب: كل شيء مجموع بعضه على بعض، في

بطن الأرض كان أو على ظهرها"<sup>٢</sup>، وهذا التحريم فيه تحقيق مقصد تداول الثروة، الذي له أثر

في التوجيه نحو عملية الاستثمار، وإعادة توزيع المال والثروة في المجتمع.

٣- قال تعالى: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالِكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ

تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا} [النساء: ٢٩]

١- ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، مرجع سابق، ج ٨ ص ٦٧.

٢- الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن، (مؤسسة الرسالة، ط ١، ٢٠٠٠م)، ج ١٤، ص ٢٢٥.

ففي بداية السورة حرم الله تعالى أكل أموال الناس بالباطل، وأما في الجزء الثاني من الآية إلى أهمية وجود شرط الرضا في عقد البيع<sup>١</sup>، ويبين أن تداول المال التجاري مبني على الرضا المتبادل بين طرفي العقد.

ويعد البيع أحد أهم صور تطبيقات تداول المال بين الناس، والبيع والشراء جزء مهم في عملية الاستثمار، ولذلك ضبط هذا الاستثمار بما يحقق عدم الظلم في البيع والشراء عن طريق تحريم أكل أموال الناس بالباطل، وبالتالي يحقق عملية تداول المال ويشجع عليه بحيث لا يتضمن أي صورة من صور أكل أموال الناس بالباطل كالغش والظلم وغيره.

### ثالثاً: عمارة الأرض:

الإعمار لغة هو الإغناء وجعل المكان أهلاً، و"المعمر" هو المنزل الواسع من جهة الماء والكلاً الذي يقام فيه. وعمارة الأرض تعتبر إلهام من الله تعالى لخلقه بالحرث وحفر الأنهار وغيرها وهو أمر أوجبه الله تعالى على خلقه فقال سبحانه: {هُوَ أَنشَأَكُم مِّنَ الْأَرْضِ وَاسْتَعْمَرَكُمْ فِيهَا} [هود: ٦١]، فالله تعالى اسكن الخلق الأرض وطلب منهم عمارتها.

ولا يقتصر دور الاستثمار في النظام الاقتصادي على تحقيق المنفعة المادية الفردية أو حتى الجماعية، بل يشمل دوره تحقيق المنفعة المادية التي تعد وسيلة لتحقيق هدف أسمى وهو عمارة الأرض لتكون صالحة للحياة البشرية الراقية بنائها وتثمين طبيعتها، ويأتي ذلك امتثالاً لأمر الله تعالى خالق الكون وتحقيقاً لمسؤولية الخلافة في الأرض، وإيماناً بأن الله تعالى سيحاسب عباده عما قدموا من عمل في الحياة الدنيا،

<sup>١</sup> - انظر: القرطبي، الجامع لأحكام القرآن مرجع سابق، ج ٥، ص ١٥١.

ولذلك فإن عمارة الأرض تكليف شرعي لتحقيق استمرارية الحياة البشرية من أجل عبادة الله تعالى، وهذا الأمر فرض، وطاعة الله فيه واجبة، وعبادة يثاب المرء على قدر ما بذله في سبيل تحقيقها<sup>١</sup>.

وقد عزز الله تعالى العمارة بقوانين وأسس عديدة ومنها البركة التي تعد عنصرًا أساسيًا لإعمار الأرض وتنمية طبيعتها، والعمل الجماعي والتعاوني؛ فالفرد المسلم يعمل على إشباع حاجاته الشخصية، وأيضًا يعمل لإشباع حاجات المجتمع، ومسؤولية الإعمار تتضمن العمل الجماعي والفردى لتحقيق أكبر فائدة ممكنة، ولذلك يقول الله تعالى: **{وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى}** [المائدة: ٢].

وبناء على ما تقدم يتبين لنا أن للاستثمار دوافع شرعية واجتماعية ومالية واقتصادية متعددة، والوكالة في الاستثمار وهي محل الدراسة هنا تحقق الغايات والدوافع للاستثمار.

#### المطلب الرابع: أنواع الاستثمار ومجالاته

يعتبر الاستثمار من الأمور العملية الواقعية في الحياة، ولذلك لا بد من التوضيح بأنواع الاستثمار ليتضح مفهوم الاستثمار بشكل أكبر، ثم التعرّج على المجالات التي يمكن الاستثمار بها.

#### الفرع الأول: أنواع الاستثمار:

يتنوع الاستثمار باعتبار حقيقته إلى نوعين ويمكن توضيحهما فيما يلي:

#### النوع الأول: الاستثمار المباشر:

الاستثمار المباشر هو استثمار يجمع فيه صاحب المال بين ملكية رأس المال والعمل فيه فيتصرف في إدارة ماله ويتخذ القرارات الاستثمارية بشأنه ويجني ثمار استثماره ويتحمل المخاطر وحده<sup>٢</sup>.

١ - انظر: مشهور، اميرة عبد اللطيف، الاستثمار في الاقتصاد الإسلامي، مرجع سابق، ص ٦٥.

٢ - انظر: الجمال، غريب، المصارف والأعمال المصرفية في الشريعة الإسلامية والقانونية، (د.ن، مصر، د.ط، ١٩٧٨)، ص ٣١٩.

ويمكن أن يقوم بهذا النوع من الاستثمار شخصاً منفرداً دون شريك أو يمكن أن يشترك معه مجموعة من الأشخاص ممن يرغبون في استثمار أموالهم بأنفسهم، ويتحملون مخاطر الاستثمار ويجنون الثمار، وفي هذا النوع يجمعون بين الملك والتصرف<sup>١</sup>.

وهذا النوع من الاستثمار التجاري المباشر يعين كثيراً في أوقات الأزمات المالية والاقتصادية بحكم أنه يخضع لحكم مجموعة من المحددات منها:

- يعتمد على تنظيم مالي وإداري على درجة عالية من الدقة والتقنية.
- يشتمل على نظام رقابة فعال وحاسم.
- يتم عن طريق مهارة في الاداء وخبرة عملية وتدريب مستمر.
- تتم دراسة مؤشرات السوق المتغيرة بصورة دائمة ومتجددة<sup>٢</sup>.

### النوع الثاني: الاستثمار غير المباشر في المشاركة (النوعي):

الاستثمار غير المباشر هو الاستثمار الذي يكون بطريقة المشاركة بين رأس المال والعمل، ففي هذا النوع من الاستثمار يقدم المالك ماله لمن يعمل فيه بحصة من نمائه ففيه ينفصل المالك عن إدارة المال ويتخلى مالك المال عن سلطته في اتخاذ القرارات الاستثمارية بخصوص هذا المال مع بقائه مالكا ماله ومتحملاً لمخاطر استثماره<sup>٣</sup>.

ويعتبر الاستثمار النوعي من أفضل أنواع الاستثمارات الممكن أن تستفيد منها المؤسسات والبنوك الإسلامية، بحيث تبنى عليها سياستها الاستثمارية ويمكن إبراز أهمية ذلك في النواحي التالية:

<sup>١</sup> - انظر: سويلم، محمد علي، الوكالة التجارية: دراسة مقارنة، (دار المطبوعات الجامعية، ط ١، ٢٠١٤)، ص ٢٦٩.

<sup>٢</sup> - انظر: البعلي، عبد الحميد محمود، أساسيات العمل المصرفي الإسلامي الواقع والآفاق، (مكتبة وهبه، د.ط، د.ت)، ص ١٣١.

<sup>٣</sup> - انظر: الجمال، غريب، المصارف والأعمال المصرفية في الشريعة الإسلامية والقانون، مرجع سابق، ص ٣١٩.

- تشكيل المتعاملين مع البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية تكويناً صحيحاً يساعدها على خلق وعي استثماري لديها ليساعدها في دعم النشاط الاقتصادي لها، ويمكن أن يتعدد النشاط فيشمل الزراعي والتجاري والصناعي بحسب النشاط الاقتصادي الراجح.

- تأمين مسيرة النشاط الاستثماري في المؤسسات والبنوك الإسلامية باعتبار أنها تقوم بالدرجة الأولى على توظيف أموالها في المشروعات الاستثمار لا في الائتمان.

- تحقيق أعلى نسبة ربح ممكن حتى تستطيع مواجهة التحدي المفروض في نظام سعر الفائدة المستقر والمأمون، وبالتالي يفترض عليها الدخول في الاستثمارات<sup>١</sup>.

كما يمكن القول بأن الاستثمار بحسب القائم به ينقسم إلى قسمين: استثمار شخصي، واستثمار مؤسسي. وينقسم الاستثمار باعتبار ملكيته إلى قسمين، استثمار خاص واستثمار عام<sup>٢</sup>.

وبالتالي نستطيع أن نقول إن أنواع الاستثمار لو فصلناها حسب الهدف التي تريد أن تصل إليه أو حسب حقيقتها أو حسب فاعلها لنجد أنها أنواع متعددة ولها مسميات مختلفة، ولكن في النهاية يلاحظ أنها تندرج تحت النوعين الذين سبق الإشارة إليهما وتوضيحهما.

## الفرع الثاني: مجالات الاستثمار

ينقسم الاستثمار من حيث مجالاته وفقاً لقطاعات النشاط الاقتصادي المختلفة وبالتالي يمكن تقسيمه إلى ما يلي:

١- الاستثمار الصناعي.

٢- الاستثمار الزراعي

<sup>١</sup> - انظر: البعلي، عبد الحميد محمود، أساسيات العمل المصرفي الإسلامي الواقع والآفاق، مرجع سابق، ص ١٢٩.

<sup>٢</sup> - انظر: دوابه، أشرف محمد، الاستثمار في الإسلام، مرجع سابق، ص ٢٩.

٣- الاستثمار التجاري

٤- الاستثمار الخدمي<sup>١</sup>.

وفي ختام هذا المبحث تبين لنا أهمية الاستثمار ودوافعه في الحياة بشكل عام، ولذلك حثت عليه الشريعة الإسلامية وتضافرت الأدلة في الكتاب والسنة على ذلك، ومن ثم فقد دأبت المؤسسات والبنوك الإسلامية على جعله أهم الأدوات التي تعتمد عليها في عملها وخدماتها التي تقدمها للعملاء، ثم أن الدول في جميع أقطار المعمورة تهتم بالاستثمار باعتباره الجانب الضامن لاقتصاد الدولة، وعلى ذلك فإن عقد الوكالة في الاستثمار أحد أهم المبادئ وأبرز العقود المالية الشرعية الحديثة التي تبنى عليها المعاملات المالية في شتى البنوك الإسلامية.

---

<sup>١</sup> - انظر: دوابه، أشرف محمد، الاستثمار في الاسلام، مرجع سابق، ص ٣٠.

## المبحث الثالث: تعريف عقد الوكالة في الاستثمار وأدلة مشروعيته

يكتسب عقد الوكالة في الاستثمار في الوقت الحالي أهمية كبرى لدى البنوك والمؤسسات المالية الإسلامي في تطبيقاتها في الوقت المعاصر وسيستمر ذلك في المستقبل مع التطور وال عمران المتسارع في عالم المال، وذلك لكونه يفسح مجالاً واسعاً للحصول على السيولة مما يساعد على توفير ما تحتاج إليه المؤسسات من السلع أو الخدمات أو المنتجات المالية لعملائها.

ومن جانب آخر فإن خبرة العملاء في استثمار المال قليلة جداً ولذلك هم يحتاجون إلى وضع أموالهم لدى البنوك أو المصارف أو المؤسسات المالية الإسلامية لتنمية أموالهم واستثمارها من خلال التطبيقات الاستثمارية المبنية على عقد الوكالة في الاستثمار.

وتمثل الوكالة في الاستثمار لدى المؤسسات المالية الإسلامية بداية لحقبة جديدة من التطوير والتحديث المصرفي، ولذلك تقدم الآن العديد من البنوك والمؤسسات المالية على تطوير خدماتها وتوسيع نطاقها بناء على الوكالة في الاستثمار.

### المطلب الأول: تعريف عقد الوكالة في الاستثمار:

ورد تعريف عقد الوكالة بالاستثمار بعنوان "تعريف الوكالة بالاستثمار" في المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية:

"الوكالة بالاستثمار هي إنابة الشخص غيره لتنمية ماله بأجرة أو بغير أجرة"<sup>١</sup>.

<sup>١</sup> - هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، المعيار الشرعي رقم (٤٦)، مملكة البحرين، ص ٥٢.

يلاحظ في التعريف الإشارة إلى تنمية المال بأجر أو بغير أجر، وقد يكون إنابة الشخص غيره في تنمية ماله بنسبة مقطوعة، وهذا ما لم يشر إليه التعريف.

كما عرف عبد الستار أبو غدة<sup>١</sup> الوكالة في الاستثمار بأنها:

"عقد يبرم لاستثمار الأموال وتنميتها على غير أساس المضاربة أو المشاركات الأخرى"<sup>٢</sup>.

ورد في التعريف التنبيه على أن الفقهاء لم يهتموا ويعتونا عقد الوكالة في الاستثمار، ثم بين بعد التعريف بأن الوكالة في الاستثمار عقد يختلف عن المضاربة والمشاركات الأخرى وذلك عندما نص على الآتي بعد التعريف مباشرة: " وهذه الوكالة لم يعن بها الفقهاء لتركيزهم على المضاربة والمشاركات لكن التطبيق المعاصر اهتم بالوكالة بالاستثمار بصفتها أداة استثمارية تختلف عن المضاربة"، و أشار إلى أهمية الوكالة في الاستثمار لتطبيقها المعاصر في البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية.

وبناءً على ما تقدم من تعريف الوكالة بشكل عام عند الفقهاء، وما انتهى إليه العلماء المعاصرين في تعريف الاستثمار، وبالإضافة لهذه التعريفات، يمكن القول بأن عقد الوكالة في الاستثمار:

عقد بين الموكل والوكيل يهدف الموكل إلى استثمار أمواله بأجرة معينة أو بنسبة ربح معلومة متفق عليها عند إبرام العقد.

شرح التعريف:

١ - عقد: وذلك باعتباره التزام يصدر بين الطرفين وهما الموكل والوكيل في الاستثمار.

<sup>١</sup> - عبد الستار أبو غدة: استاذ أكاديمي، وهو الأمين العام للهيئة الشرعية الموحدة.

<sup>٢</sup> - أبو غدة، عبد الستار، الوكالة بالاستثمار تأصيلها وتطبيقاتها، ٢٠١٣ مرجع سابق، ص ٣٣١

٢- بين الموكل والوكيل: وبهذا القيد يتم التأكيد على أن العقد بين الوكيل والموكل، ويدخل في مصطلح الوكيل: الفرد الحقيقي أو المؤسسة؛ لأن ممكن أن يكون الوكيل مؤسسة مالية ولا يقتصر على أن يكون الوكيل فردًا يمثل شخصه. وأما الموكل فهو الشخص - أو الجهة - الذي يريد استثمار أمواله لتحقيق ربح معين.

٣- باستثمار أمواله: لأن الموكل يضع أمواله بصورة معينة أو أن يعطي الوكيل ليستثمرها في أوجه الاستثمار.

٤- بأجرة معينة: أي أجرة معينة تستحق للوكيل عند أداء الوكالة.

٥- أو بنسبة ربح: ويمكن أن تكون الأجرة عبارة عن حافز بتحديد جزء من الأرباح.

٦- متفق عليها عند إبرام العقد: ويقصد بذلك أنه لا بد من تحديد الأجرة أو نسبة الربح في العقد، ولا يجوز تركها من غير تحديد سواء كان ذلك في الأجرة أو نسبة الأرباح.

### المطلب الثاني: مشروعية عقد الوكالة في الاستثمار

الوكالة في الاستثمار مشروعية في الكتاب والسنة والاجماع شأنها شأن مشروعية الوكالة عموماً، ويمكن الاستدلال بشكل خاص لعقد الوكالة في الاستثمار بالحديث التالي:

عن عروة بن أبي الجعد البارقى رضي الله عنه: (أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطاه ديناراً يشتري له به شاة، فاشترى له به شاتين، فباع إحداهما بدينار، فجاء بدينار وشاة، فدعا له بالبركة في بيعه، وكان لو اشترى التراب لربح فيه)<sup>١</sup>. ووجه الاستدلال: أن النبي صلى الله عليه وسلم بعث عروة بن أبي الجعد البارقى في أن يشتري له شاه، وهذا هو التوكيل في البيع، لكن الصحابي رضي الله عنه اشترى بالدينار الذي اعطاه إياه النبي صلى الله عليه وسلم شاتين، فباع إحداهم بدينار، ومن ثم جاء للنبي صلى الله

<sup>١</sup> - أخرجه البخاري في كتاب المناقب، باب، البخاري، محمد بن إسماعيل، الجامع المسند الصحيح، مرجع سابق، حديث رقم: ٣٦٤٢، ج ٤، ص ٢٠٧.

عليه وسلم بشاة ودينار، فلم ينهه النبي صلى الله عليه وسلم على ذلك ولم يناقشه، بل دعا له بالبركة، فدل ذلك على رضا النبي صلى الله عليه وسلم على فعل الصحابي، من استثمار الدينار الذي اعطاه إياه أولاً ليشتري به شاة واحدة، لكنه استثمر الدينار فاشترى شاتين وباع احدهما ورجع بشاة واحدة كما طلب منه النبي صلى الله عليه وسلم ودينار. وهذه الصورة هي صورة واضحة للوكالة في الاستثمار، غير أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يطلب منه ذلك عندما اعطاه الدينار في البداية.

و يمكن الاستدلال على مشروعية عقد الوكالة في الاستثمار بالمعقول حيث أن الإسلام أهتم بحفظ الضروريات الإنسانية وحفظ المصالح، والتي تتضمن حفظ المال، ولأجل أن يحفظ المال لا بد من استثماره على الوجه المقبول شرعاً، وعدم جمع المال دون تحريك أو استثمار، ولذلك حث الإسلام على الاستثمار كما تبين لنا في مشروعية الاستثمار، وأكد على أهمية ضرورة تحريك المال وتداوله، وكذلك حرم الإسلام كنز الأموال لأنه يعارض بناء وتعمير الأرض الذي دعا إليه الإسلام، ومن أجل بقاء المال ونماءه.

### المطلب الثالث: الفرق بين الوكالة في الاستثمار والوكالة في التصرفات

الوكالة في التصرفات هي التفويض بالتصرف بشيء معين لمرة واحدة فقط في الغالب ولقد اهتم بها الفقهاء قديماً<sup>١</sup>.

وبالتالي فهناك فرق بين الوكالة في الاستثمار والوكالة في التصرفات، فالوكالة في التصرفات أعم من حيث شمولها القيام بالتصرفات العادية والاجرائية عن الموكل كالطلاق مثلاً، في حين ان الوكالة في الاستثمار تختص بإدارة المال وتنميته لصالح الموكل وقد يشمل هذا عدة تصرفات مالية استثمارية.

<sup>١</sup> - انظر: الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج ٦، ص ٢٠.

وتشترك الوكالة في الاستثمار والوكالة في التصرفات في معظم أحكام التفويض إلا أن الوكالة في التصرفات تقتصر على فعل محدد لا يتكرر كتوكيل البائع بالمرايحة المشتري في شراء السلعة لصالح البائع، بينما في الوكالة في الاستثمار فإن الموكل يعهد للوكيل بالاستثمار لتنمية ماله من خلال الشراء والبيع مرارًا وتكرارًا وليس لمجرد مرة واحدة كما في الوكالة في التصرفات<sup>١</sup>.

ومن الأمور المهمة جدًا في التفريق بين الوكالة في التصرفات وبين الوكالة في الاستثمار أن الوكالة في التصرفات قد تكون عملية لا يتحصل الوكيل على أجر بسببها فقد تكون تابعة لمعاملة مالية معينة في البنك الإسلامي مثلاً، بينما الوكالة في الاستثمار فهي مبدأ بل هي عقد قائم بذاته يهدف من خلاله الموكل بالحصول على الربح من خلال عملية الاستثمار التي سيقوم بها الوكيل والذي بدوره يبحث عن أجرة الوكالة أو ما زاد على نسبة الربح المتوقع أو المتفق عليها عند إبرام العقد.

وعليه؛ فيتبين أن عقد الوكالة في الاستثمار من المبادئ الفقهية الجديدة التي تبني عليه التطبيقات المالية والاستثمارية في مؤسسات البنوك الإسلامية، كما أنه يعد من المخارج الشرعية المالية الحديثة التي يمكن أن تخرج عليها تطبيقات ومعاملات مالية لدى المؤسسات والبنوك الإسلامية.

---

<sup>١</sup> - انظر: ابو غدة، عبد الستار، الوكالة بالاستثمار تأصيلها وتطبيقاتها، مرجع سابق، ص ٣٣٣.

## المبحث الرابع: نشأة البنوك الإسلامية في البحرين

تحتل البنوك الإسلامية في عالم اليوم مكانة واسعة في التطبيقات المالية والتجارية والاقتصادية الوطنية المحلية منها والخارجية، وكما أنها تحتل المراتب الأولى من حيث إقبال الأفراد والمؤسسات في وضع أموالهم فيها والاستفادة من الخدمات المالية والتسهيلات والاستثمارات المالية التي تقدمها لهم.

ولما كانت هذه الدراسة متخصصة في تطبيقات البنوك البحرينية لعقد الوكالة في الاستثمار فإن هذا المبحث يتناول أهم البنوك الإسلامية في البحرين، وقبل الخوض في ذلك يجدر الإشارة وتبسيط الضوء عن مفهوم البنوك الإسلامية والفرق بينها وبين البنوك التقليدية.

### المطلب الأول: مفهوم البنوك الإسلامية

للوصول إلى صورة عن البنك أو المصرف الإسلامي لا بد من تعريفه أولاً، ثم بيان خصائصه. وقبل الخوض في ذلك تجدر الإشارة إلى أن البنوك التجارية بشكل عام مرت بتدرج تاريخي انطلقت فيه من أصل معين وهو مجموعة النظم البدائية التي كانت تتولى عمليات الإيداع والائتمان ككبار التجار والمرابين والصاغة<sup>١</sup>.

ولذلك فإن البنك لفظة إيطالية ويقابلها باللغة العربية مصطلح المصارف، وهي جمع مصرف، وهو في اللغة مأخوذة من الصرف، ويقصد بها المكان الذي يتم فيه الصرف، وقيل أيضاً في معنى المصرف إنه يدل على "مكان الصرف وبه سمي البنك مصرفاً"<sup>٢</sup>. وعرف الفقهاء الصرف بأنه: "بيع النقد بالنقد"<sup>٣</sup>.

<sup>١</sup> - انظر: مرسي، فؤاد، النقود والبنوك، (دار المعارف، مصر، ط ١، ١٩٥٨م).

<sup>٢</sup> - مصطفى، إبراهيم، وآخرون، المعجم الوسيط، (دار الدعوة، د.ط، د.ت)، ج ١، ص ٥١٣.

<sup>٣</sup> - مجموعة من علماء الخلافة العثمانية، مجلة الأحكام العدلية، تحقيق: نجيب هواوي، (نور محمد، د.ط، د.ت)، ج ١، ص ٣١،

المادة: ١٢١.

وبدأ نشاط البنوك منذ عصور الرومان حتى القرون الوسطى ولذلك كان الصيرفي يقوم بتجارة مختلف العملات، ببيع النقود ويشترئها دون أن يضم إليها أنواعاً أخرى من التجارة، ثم نشأت البنوك الحديثة وكان مطلع القرن الحادي عشر الهجري البداية الفعلية لها حيث أقيم بمدينة البندقية عام (١٠٠٧هـ) أول بنك منظم ثم بنك أمستردام في عام (١٠٢٩هـ) وهو النموذج الذي احتذته البنوك الأخرى في أوروبا<sup>١</sup>.

### الفرع الأول: تعريف البنوك والمصارف الإسلامية

قبل الخوض في تعريف البنك الإسلامي لا بد التوضيح بأن كلمة بنك هي كلمة غير عربية أصلاً، والمسمى الصحيح للبنك في اللغة العربية هو المصرف فقيل في المعجم الوسيط: "المصرف: الإنصِراف وَمَكَان الصَّرْفِ وَبِهِ سُمِّيَ الْبَنْكُ مَصْرَفٌ"، وقيل في تعريف البنك في اللغة بأنه: " مؤسسة تقوم بعمليات الائتمان بالاقتراض والإقراض"<sup>٢</sup>.

وأما في الاصطلاح فقد عرف البنك الإسلامي بأنه: " مؤسسة مصرفية تجارية تقوم على الشريعة

### الإسلامية"<sup>٣</sup>

وفي هذا التعريف ميز البنك بأنه مؤسسة مصرفية وبالتالي فهو يقوم بأعمال مصرفية كقبول الودائع وتقديم الخدمات، ووصفه بتجارية يدخل فيه الاستثمار في التجارة التي تميز البنوك التجارية.

كما عُرِفَ البنك الإسلامي بأنه:

١ - انظر: الطبار، عبد الله أحمد، البنوك الإسلامية، (د.ن، ١٤٠١هـ)، ج ١، ص ٢٠.

٢ - الزيات وآخرون: المعجم الوسيط، مرجع سابق، ج ١، ص ٧١.

٣ - السعدي، عبد الله بن محمد، الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، (دار طيبة للنشر والتوزيع، السعودية، ط ١، ١٤٢٠هـ)،

ج ٢، ص ١٠٢١.

"مؤسسة مالية نقدية تقوم بالأعمال والخدمات المالية والمصرفية وجذب الموارد النقدية وتوظيفها توظيفاً فعالاً يكفل نموها وتحقيق أقصى عائد منا وبما يحقق أهداف التنمية الاقتصادية والاجتماعية في إطار أحكام الشريعة الإسلامية"<sup>١</sup>.

وبالتالي فإن البنك الإسلامي هو مؤسسة مالية تأخذ من أحكام الشريعة الإسلامية مصدرًا لها في معاملاتها وخدماتها المصرفية التي تقدمها للعملاء.

### الفرع الثاني: خصائص البنوك والمصارف الإسلامية

تتميز البنوك والمصارف الإسلامية بعدة خصائص عن البنوك التقليدية، ويعتبر التزامها بأحكام الشريعة الإسلامية في معاملاتها المالية أبرز خصيصة وميزة وهي الأساس في تكوينها، ويمكن إبراز أهم خصائص البنوك الإسلامية في الآتي:

١- مؤسسات ينص قانون إنشائها ونظامها الأساسي صراحة على الالتزام بمبادئ الشريعة الإسلامية، وعلى عدم التعامل بالربا.

٢- مؤسسات مالية ومصرفية غايتها تجميع الأموال وتوظيفها بما يخدم المجتمع<sup>٢</sup>.

٣- التزام البنوك الإسلامية الكامل بقاعدة الحلال والحرام في نشاطها المصرفي.

٤- تتجه البنوك والمصارف الإسلامية وتركز جهودها في توفير التمويل اللازم للنشاطات الأكثر نفعاً وأهمية للفرد والمجتمع، فهي تنمي النشاطات والقطاعات الاقتصادية سواء كانت زراعية أو صناعية أو تجارية.

١ - العجلوني، محمد محمود، البنوك الإسلامية: أحكامها ومبادئها وتطبيقاتها المصرفية، (دار المسيرة، الأردن، ط ١، ٢٠٠٨م)، ص ١١٠

٢ - انظر: رشيد، محمود عبد الكريم أحمد، الشامل في معاملات المصارف الإسلامية، (٢٠٠١م)، ص ١٣. خلف، فليح حسن، البنوك الإسلامية، ٢٠٠٦، مرجع سابق، ص ٩٣.

٥- لا يعتبر الربح الهدف الأساس الوحيد التي تسعى لتحقيقه، رغم أهميته من ناحية كونه هدفاً لمؤسسة اقتصادية، فللبنوك أهداف أساسية أخرى متمثلة في عملية تطوير الاقتصاد وتنميته وخدمة المجتمع، فتحقيق الربح المناسب ليس الهدف الوحيد للبنوك الإسلامية<sup>١</sup>.

### المطلب الثاني: الفرق بين البنوك الإسلامية والتقليدية

تنقسم البنوك إلى تقليدية وهي التي تتعامل بالربا، وبنوك إسلامية وهي التي لا تتعامل بالربا وتتخذ من الشريعة الإسلامية مصدراً رئيساً لمعاملاتها المالية، وبالتالي هناك فرق بين البنوك الإسلامية والبنوك الربوية.

ويمكن الوصول إلى إيضاح الفرق بين البنوك الإسلامية والبنوك التقليدية من خلال تناول أوجه التشابه والاختلاف بينهما.

### الفرع الأول: أوجه الاتفاق والتماثل بين البنوك الإسلامية والبنوك التقليدية:

تتفق البنوك الإسلامية والبنوك التقليدية في عدة وجوه وأهمها ما يلي:

١- تتفق في كونها مؤسسات ذات طبيعة مالية ومصرفية، بحيث تقوم بالأعمال المتصلة بالجانب المالي والمصرفي.

٢- تخضع لرقابة البنك المركزي وتعليماته وقراراته وأنظمتها وقوانينه باعتبارها مؤسسات مالية ومصرفية خاضعة للبنك المركزي التابع للدولة التي تتواجد فيه هذه المؤسسات.

٣- تتفق البنوك الإسلامية مع البنوك التقليدية في عدم دفع فائدة لأصحاب الحسابات الجارية الدائنة، باعتبار أن الهدف من هذه الحسابات تسيير معاملات مالية جارية.

<sup>١</sup> - انظر: خلف، فليح حسن، البنوك الإسلامية، مرجع سابق، ص ٩٦.

٤- تتماثل البنوك الإسلامية مع البنوك التقليدية في خضوعها للرقابة المالية الداخلية، والخارجية ذات العلاقة، باختلاف طبيعة تنظيم هذه الرقابة.

٥- تتفق البنوك الإسلامية مع البنوك التقليدية في مجموعة من الخدمات المصرفية التي لا تتضمن التعامل بالفائدة، ولا تتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية مثل تحويل الأموال والصرافة وتحصيل الديون بالإئابة عن الدائن<sup>١</sup>.

### الفرع الثاني: أوجه الاختلاف بين البنوك الإسلامية والبنوك التقليدية:

تختلف البنوك الإسلامية والبنوك التقليدية في وجوه عدة ومن أبرز أوجه الاختلاف فيما بينهما ما يلي:

١- من حيث الاسم فإن البنك الإسلامي يتضمن الإشارة إلى عقيدته وهي (الإسلام) عندما

يضاف إلى بعد البنك كلمة الإسلامي، وإذا لم توضع هذه الإضافة في الاسم، فمن المؤكد أنه

ستتضمن في تفاصيل التعريف بالبنك أو المؤسسة، بينما البنك التقليدي لا يوضح منهجه ولا

عقيدته، كأن يكون رأسمالياً أو اشتراكياً مثلاً.

٢- مبدأ الوساطة المالية في البنك الإسلامي يقوم على أساس إمكانية الربح والخسارة، بينما يقوم

هذا المبدأ لدى البنوك التقليدية على أساس الاقتراض بفائدة(الربا).

٣- يعتبر الاستثمار جزءاً مهماً وله مكانة كبيرة من معاملات البنك الإسلامي، ومن أمثلته المراجعة

والمشاركة والإجارة المنتهية بالتمليك وغيرها، بينما يعتبر الاقتراض هو الجزء الأكبر من عمليات

البنك التقليدي.

٤- البنوك الإسلامية تخضع لمراقبة داخلية عن طريق إدارة أو قسم المراقبة الشرعية المتواجدة في

المؤسسة نفسها، وبعض البنوك تخضع لرقابة شرعية خارجية أيضاً حسب تنظيف كل دولة

<sup>١</sup> -انظر: العجلوني، محمد محمود، البنوك الإسلامية: أحكامها ومبادئها وتطبيقاتها المصرفية، مرجع سابق، ص ١٢٠. خلف، فليح

حسن، البنوك الإسلامية، مرجع سابق، ص ١٠٠.

للمؤسسات والبنوك الإسلامية، بالإضافة للرقابة المصرفية من البنك المركزي، بينما لا تخضع البنوك التقليدية للرقابة الشرعية الداخلية والخارجية، وإنما تخضع للرقابة المصرفية من البنك المركزي فقط.

٥- تتطلب استثمارات البنوك الإسلامية -بناء على أحكام الشريعة الإسلامية- إلى امتلاك الأصول الثابتة والمنقولة، بينما يمنع ذلك على البنوك التقليدية خوفاً من تجريد أموالها.

٦- تتميز البنوك الإسلامية بالمسؤولية التنموية والاقتصادية والاجتماعية، وهذه قد لا تكون من أولويات البنوك التقليدية التي هدفها الربح فقط.

٧- تركز استثمارات وأعمال البنوك الإسلامية على المشروعات التي تعود بالنفع على المجتمع وبحسب أولويات الحاجات الإنسانية، بينما لا تهتم البنوك التقليدية سوى بالضمانات والقدرة على تسديد القرض، دون التطرق لحاجة الناس والبحث عن سبل حياة كريمة لهم.

٨- تؤدي البنوك الإسلامية دوراً اقتصادياً مهماً، بحيث تركز على الإسهام في تمويل مشروعات استثمارية، وإنتاجية، مما يسهم في زيادة القدرة على الإنتاج في الاقتصاد، وبما يحقق التطور الاقتصادي وتنميته في الدولة، بينما لا تهتم البنوك التقليدية في الجملة على القيام بمثل هذا الدور الحيوي في تنمية الاقتصاد والإسهام في زيادة الانتاج وتنوع مصادر الدخل<sup>١</sup>.

وبناء على ما تقدم؛ فإن البنوك الإسلامية تختلف عن البنوك التقليدية (الربوية) في عدة وجوه، ولعل أهم هذه الفروق بأن البنوك الإسلامية تجعل من أحكام الشريعة الإسلامية مصدراً وأساساً لمعاملاتها المالية، بينما يعتبر القرض الربوي وتطبيقاته المعاصرة الأساس الذي تعتمد عليه معاملات وخدمات البنوك التقليدية (الربوية).

<sup>١</sup> - انظر: العجلوني، محمد محمود، البنوك الإسلامية: أحكامها ومبادئها وتطبيقاتها المصرفية، مرجع سابق، ص ١٢٢. خلف، فليح حسن، البنوك الإسلامية، مرجع سابق، ص ١٠٢.

## المطلب الثالث: أهم البنوك والمصارف الإسلامية في البحرين

تنبؤاً مملكة البحرين مكانة على الخريطة العالمية في مجال عمل المؤسسات المالية الإسلامية ولذلك تعد مملكة البحرين من أفضل الجهات لعمل المؤسسات المالية الإسلامية لشمولها عدد كبير من البنوك والمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية.

**الفرع الأول: بنك البحرين الإسلامي:** يعتبر بنك البحرين الإسلامي أول بنك إسلامي في مملكة البحرين وخامس بنك إسلامي في الوطن العربي والإسلامي بعد بنك دبي الذي تأسس في ١٩٧٥ ميلادية، وبنك فيصل وبيت التمويل الكويتي الذين تأسس في عام ١٩٧٧ ميلادية<sup>١</sup>، وفيما يلي أبرز المراحل التي تبين تطور هذا البنك:

فقد تأسس بنك البحرين الإسلامي في العام ١٩٧٩ باعتباره أول بنك إسلامي تجاري في مملكة البحرين، وبلغ رأسمال البنك المصرح به ما قيمته ١٠٠ مليون دينار بحريني، كما يبلغ رأس المال المدفوع ما قيمته ٩٣,٩٦٧ مليون دينار بحريني، وسجل بنك البحرين الإسلامي نموًا مطردًا، وفي عام ٢٠٠٧ دشّن البنك هويته الجديدة، وذلك مع التركيز بشكل أساسي على دخول البنك إلى عصره الجديد والحيوي بشكل يفوق كافة التوقعات سواء على صعيد التطوع والطموح أو على الصعيد الوظيفي. ولقد حافظ البنك على موقعه الريادي في صفوف قطاع البنوك الإسلامية، وذلك من خلال تبني طرح منتجات إسلامية استثمارية وتمويلية مبتكرة المدعومة بالخدمات المصرفية الكبيرة والمقدمة من قبل البنك للأفراد والشركات، كما أن بنك البحرين الإسلامي مدرج ضمن قائمة سوق البحرين للأوراق المالية.

<sup>١</sup> - انظر: مقال: تاريخ ونشأة المصارف الإسلامية، جابر شعيب الاسماعيل، شبكة الألوكة الثقافية:

<http://www.alukah.net/culture/0/22027>

و مرت الرقابة الشرعية في بنك البحرين الإسلام بعدة مراحل منذ نشأة البنك عام ١٩٧٩م إلى اليوم، وحدثت فيها تغييرات كثيرة، يمكن تصنيفها وتلخيصها في أربعة مراحل، ففي المرحلة الأولى (١٩٧٩-١٩٨٤م) اقتصر العمل الرقابي الشرعي على وجود لجنة رقابة شرعية، يقتصر عملها بالإجابة على الاستفسارات الموجهة إليها من الإدارة أو الموظفين وإقرار العقود والتدقيق عليها، ثم المرحلة الثانية (٢٠٠٢-١٩٨٤م) فقد أنشئ البنك قسم للرقابة الشرعية وعين له مراقب شرعي داخلي متفرغ للعمل به، ثم جاءت المرحلة الثالثة (٢٠٠٥-٢٠٠٢م) فقد ارتفع عدد أعضاء الرقابة الشرعية إلى اثنين، ونظم العمل في القسم ووضعت خطط لتطوير المراجعة والتدقيق الشرعي في البنك وتطوير وتوثيق أعمال الهيئة بصورة أكثر مهنية، وكونت لجنة تنفيذية تتكون من عضوين، والمرحلة الرابعة (٢٠٠٥-الآن) فقد تم توسيع عمل الرقابة الشرعية، وبدأ التدقيق ينحى منحًا مهنيًا من خلال التدقيق على كافة منتجات البنك وإعداد التقارير اللازمة وخطط العمل، وجمع وفهرسة وتحديث العقود<sup>١</sup>.

**الفرع الثاني: بنك البركة الإسلامي:** تأسس بنك البركة الإسلامي - البحرين (البركة البحرين) في عام ١٩٨٤ في البحرين، ومنذ إنطلاقه ظل يتبوأ مركز الريادة في مجال تطوير العمل المصرفي المالي والإسلامي، ويبلغ رأسمال البنك المصرح به ٦٠٠ مليون دولار أمريكي الصادر والمدفوع بالكامل منه ١٢٢ مليون دولار أمريكي<sup>٢</sup>.

**الفرع الثالث: بنك الإثمار:** في ٢١ أكتوبر ٢٠٠٣، قام مصرف الشامل بشراء جميع أصول ومطلوبات مصرف فيصل البحرين للاستثمار (FIBEC) مع بقاء الوديعة النظامية بشكل استثنائي مودعة لدى مؤسسة نقد البحرين. وقد تلى عملية الشراء هذه مباشرة قيام مصرف الشامل ببيع حصته

<sup>١</sup> - بنك البحرين الإسلامي، من نحن، التاريخ: <http://www.bisb.com/ar/who-we-are/history.html>

<sup>٢</sup> - بنك البركة الإسلامي، حول البركة:

<http://www.albaraka.bh/ar/default.asp?action=category&id=34>

كاملة من رأسمال مصرف فيصل البحرين للاستثمار إلى مجموعة دار المال الإسلامي القابضة وتم تغيير اسم مصرف فيصل البحرين للاستثمار إلى بنك الإثمار ش.م.ب. (مقفلة)<sup>١</sup>.

**الفرع الرابع: بيت التمويل الكويتي - البحرين:** تأسس في يناير من العام ٢٠٠٢ كشركة مملوكة وتابعة بالكامل إلى بيت التمويل الكويتي (الكويت)، الذي يعتبر من رواد الصناعة المصرفية الإسلامية لمدة تزيد عن ٣٠ عامًا<sup>٢</sup>.

ويوجد في مملكة البحرين العديد من البنوك والمصارف والشركات الاستثمارية والتأمينية الإسلامية، ولكن تعتبر البنوك السالفة الذكر هي أبرز البنوك الإسلامية في البحرين.

#### الخلاصة:

وخلال هذا الفصل التمهيدي تعرفنا على مفهوم عقد الوكالة في الاستثمار وأركانه وهم الوكيل والموكل والموكل فيه بالاستثمار، وتبين لنا مدى أهمية الوكالة في الاستثمار حيث تعتبر من المعاملات المالية المعاصرة المهمة لحاجة العملاء لها بسبب عدم قدرتهم على الاستثمار أو عدم معرفتهم لها، وتوفر الأموال عندهم، وختامًا تناولنا أهم ما يتعلق بالبنوك الإسلامية وأبرزها في البحرين باعتبار الدراسة التطبيقية تشمل البنوك الإسلامية في البحرين.

<sup>١</sup> - بنك الإثمار، عنك بنك الإثمار: <https://www.ithmaarbank.com/ar/about-us/ithmaar-bank-at-a-glance/ithmaar-bank-history>

<sup>٢</sup> - بيت التمويل الكويتي البحرين: من نحن: <https://www.kfh.bh/ar/kuwait-finance-house/about-us.html>

الفصل الأول: أحكام عقد الوكالة في الاستثمار

## الفصل الأول: أحكام عقد الوكالة في الاستثمار

بعد انتهاء الحديث عن مفهوم الوكالة في الاستثمار وأهميتها في المعاملات المالية المعاصرة، ونظرًا لقصر الخلفية العلمية حول عقد الوكالة في الاستثمار فإن هذا الفصل يسلط الضوء على أحكام الوكالة في الاستثمار للوصول إلى نظرة شمولية لحكم عقد الوكالة في الاستثمار من جميع النواحي الفقهية، باعتبار أن الشريعة الإسلامية لم تترك الناس يتصرفون كيف يشاؤون، بل بينت لهم أحكام حياتهم بما يحقق لهم مصلحتهم.

وسأبين في هذا الفصل أحكام عقد الوكالة في الاستثمار بذكر أنواع الوكالة في الاستثمار، وصفتها وحكم عقدها وحقوقه، ثم سأتناول أحكام عقد الوكالة في الاستثمار في الفقه الإسلامي والتركيز على أحكام أطرافها المكونة من الوكيل والموكل والموكل فيه-محل الوكالة-، ثم التطرق لأسباب الخلاف بينهما وأحكامه، وكيفية انتهاء الوكالة في الاستثمار. ولذلك فيشمل هذا الفصل المباحث الآتية:

المبحث الأول: أنواع الوكالة في الاستثمار؛ صفتها وحكم العقد وحقوقه

المبحث الثاني: الوكيل في الاستثمار

المبحث الثالث: أحكام الموكل والموكل فيه بالاستثمار

المبحث الرابع: الاختلاف بين الوكيل والموكل، وانتهاء الوكالة

## المبحث الأول: أنواع الوكالة في الاستثمار؛ صفتها وحكم العقد وحقوقه

تعتبر الوكالة في الاستثمار إحدى مجالات الوكالة عمومًا في الفقه الإسلامي وقبل الدخول في تفاصيل أحكام الوكالة في الاستثمار يجدر التعرض لأنواع الوكالة في الاستثمار وصفتها وحكم عقدها وحقوقه.

### المطلب الأول: أنواع الوكالة في الاستثمار

تتنوع الوكالة بحسب تعدد اعتباراتها وتعدد جهة النظر إليها، فإذا نظر إليها من جهة محل تصرف الموكل فيه فتكون عامة وخاصة، وإذا نظر إليها من جهة الحدود التي يقررها الموكل للوكيل فقد تكون بهذا الاعتبار وكالة مطلقة ومقيدة، وإذا نظر إليها من جهة الوقت المحدد لإنهاء الوكالة فقد تكون بهذا الاعتبار مؤقتة وغير مؤقتة، وإذا نظر إليها من جهة قدرة الوكيل والموكل على إنهاء الوكالة فتكون لازمة وغير لازمة، وبناء على ذلك فيمكن تقسيم الوكالة على حسب اعتباراتها المتنوعة، وتفصيلها في الفروع الآتية:

### الفرع الأول: أنواع الوكالة باعتبار محل تصرف الموكل فيه

تنقسم الوكالة باعتبار محل تصرف الموكل فيه إلى نوعين:

**النوع الأول: الوكالة العامة:** يقصد بالوكالة العامة تفويض الموكل وكيله صلاحية التصرف في جميع أموره وحقوقه دون قيد أو استثناء، وهي متحققة كأن يقول الموكل لوكيله في صيغة الوكالة: أنت وكيلني في كل شيء<sup>١</sup>. وبالتالي فهنا أطلق الموكل التصرف لوكيله في كل شيء من مال وملك وهبة وزواج وطلاق<sup>١</sup>.

<sup>١</sup> - انظر: الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، (دار الفكر، بيروت، ١٩٨٤م)،

ولقد اختلف الفقهاء في حكم الوكالة العامة على ثلاثة أقوال:

### اقوال الفقهاء وأدلتهم في حكم الوكالة العامة:

**القول الأول:** عدم صحة الوكالة العامة، وذهب إلى هذا الرأي الشافعية<sup>٢</sup> والحنابلة ومقتضى مذهب

الظاهرية<sup>٣</sup>. واستدل أصحاب هذا الرأي بأن في التوكيل العام غررًا وخطرًا كبيرًا في ملك الموكل، حيث

تدخله هبة أمواله وطلاق نسائه، وتزويجه بنساء كثير، وبالتالي يُكلف الموكل بأثمان باهظة<sup>٤</sup>.

**القول الثاني:** إن الوكالة العامة صحيحة ولكنها مخصصة بالعرف ومصلحة الموكل فلا يُنفذ من

التصرفات إلا ما هو نافع للموكل ولا ضرر فيه عليه، وذهب إلى هذا الرأي الحنفية في المذهب<sup>٥</sup>

والمالكية<sup>٦</sup>.

واختلف أصحاب هذا الرأي في استثناء بعض الأمور من التوكيل العام، فقد ذهب الحنفية إلى استثناء

التبرعات والطلاق من التوكيل العام<sup>٧</sup>.

---

<sup>١</sup> انظر: الحصكفي، محمد علاء الدين بن علي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة، (دار الفكر، بيروت، ١٣٨٦هـ)، ج ٥ ص ٥١٠.

<sup>٢</sup> - الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، مرجع سابق، ج ٥، ص ٢٦. الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٦٥.

<sup>٣</sup> - ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٦٩. ابن حزم، علي أحمد سعيد، الحلى بالآثار، (دار الفكر، بيروت، د.ط، د.ت) ج ٧، ص ٩١.

<sup>٤</sup> - انظر: الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، مرجع سابق، ج ٥، ص ٢٦. الشيرازي، أبو اسحاق ابراهيم علي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٦٥ وابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٦٩.

<sup>٥</sup> - ابن عابدين، محمد أمين عمر عبد العزيز الدمشقي، رد المختار على الدر المختار، (دار الفكر، بيروت، ط ٢، ١٩٩٢م)، ج ٥، ص ٥١٠.

<sup>٦</sup> - ابن رشد الحفيد، محمد أحمد محمد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (دار الحديث، القاهرة، د.ط، ٢٠٠٤م)، ج ٤، ص ٨٦.

<sup>٧</sup> - انظر: ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار مرجع سابق، ج ٥، ص ٥١٠.

وذهب المالكية إلى استثناء طلاق الزوجة وبيع دار السكنى وتزويج بنت الموكل البكر ، فلا تجوز عندهم إلا بتوكيل خاص وما عداها فالوكالة العامة تشملها<sup>١</sup>.

**واستدلوا لقولهم بما يلي:**

- أن الموكل أراد من التوكيل النفع لنفسه وتحقيق المصلحة له باعتبار أن الوكيل أقدر منه على

تحقيق ذلك، فمن التناقض حينئذ تنفيذ ما هو مضر بالموكل<sup>٢</sup>.

- أن العام المفروض فيه أن يجري على عمومه، فلما كانت العموميات كثيراً ما تم تخصيصها

بألفاظ لم تذكر في ألفاظ العموم فتخصصت بالعرف والعقل<sup>٣</sup>.

فإذن استدل أصحاب هذا القول بمصلحة الموكل والعموم.

**القول الثالث:** إن الوكالة العامة صحيحة ويملك الوكيل التصرفات المتعلقة بالموكل مطلقاً حتى التبرعات

والطلاق وغيره من الحقوق التي يملكها الموكل، وذهب إلى هذا الرأي ابن أبي ليلى<sup>٤</sup> وبعض الحنفية<sup>٥</sup>.

واحتج أصحاب الرأي الثالث الذين يرون صحة الوكالة العامة بأن العموم يجري على عمومه فيعمل به

في كل ما يحصل الموكل من أمور وحقوق<sup>٦</sup>.

**القول الرابع:**

<sup>١</sup> - انظر: الخطاب الرعيبي، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، مرجع سابق، ج ٥، ص ١٩٣.

<sup>٢</sup> - انظر: العاني، محمد رضا عبد الجبار، الوكالة في الشريعة والقانون، مرجع سابق، ص ١٦١.

<sup>٣</sup> - انظر: الخطاب الرعيبي، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، مرجع سابق، ج ٥، ص ١٩٣.

<sup>٤</sup> - ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٦٩.

<sup>٥</sup> - ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار، مرجع سابق، ج ٥، ص ٥١٠.

<sup>٦</sup> - انظر: ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار، مرجع سابق، ج ٥، ص ٥١٠.

اتفق من حيث المبدأ مع حجة أصحاب القول الأول الذين يرون بأن الوكالة العامة تشتمل على غرر كبير ولكني اختلف معهم في منع الوكالة العامة على الإطلاق، ولذلك فإن الراجح هو القول الثاني وهو مذهب الحنفية والمالكية الذين يرون بأن الوكالة العامة صحيحة بشرط أن تكون بما يحقق مصلحة الموكل ولا يعارض العرف<sup>١</sup>، وهذا الترجيح مبني على الأسباب الآتية:

١- ان الوكالة العامة تدعو الحاجة إليها فقد يعجز الإنسان عن حصر التصرفات التي يرغب في أن يوكل فيها الوكيل.

٢- أن الأصل ان يكون الوكيل أميناً فلا يقوم بالتصرفات الضارة بالموكل.

٣- الوكيل منوط به مراعاة مصلحة الموكل لأنه لا يجوز إيقاع الضرر على الموكل بناء على قاعدة [لا ضرر ولا ضرار] فالوكيل لا يجوز له أن يوقع الضرر على موكله قاصداً هذا الضرر.

وبالتالي فإن الإشكالية التي ذكرها أصحاب القول الأول تلاشت مع اشتراط مصلحة الموكل وعدم التعارض مع العرف.

وأما أصحاب القول الثالث الذين يرون صحة الوكالة العامة مطلقاً فيرد عليهم بأن في جواز الوكالة العامة دون قيد أو شرط ضرراً كبيراً على مصلحة الموكل، ولذلك من الأسلم اشتراط مراعاة مصلحة الموكل في الوكالة العامة، وعدم التعارض مع العرف للسلامة من أي خطر قد يهدد ملك الموكل.

---

١ - العرف: هو " هو ما تعارفه الناس، وساروا عليه من قول أو فعل أو ترك" خلاف، عبد الوهاب: علم أصول الفقه، (دار القلم، الكويت، ط ٩، ١٩٧٠م)، ص ٩٩. ويشترط لصحة العرف: ألا يعارض النصوص الشرعية أو الأصول القطعية، وأن يكون مطرداً أو غالباً بمعنى مستمرّاً لا يتخلف في جميع الحوادث، وأن يكون قائماً عند تحكيمه، وألا يقدر بخلافه. انظر: زيدان، عبد الكريم: الوجيز في أصول الفقه (مؤسسة الرسالة، دمشق،

١، ٢٠٠٩م)، ص ٢٠٣.

وعليه؛ فإن الوكالة العامة صحيحة إذا لم تتعارض مع مصلحة الموكل ولم تخالف العرف، ويدخل في معنى العرف ما اشتهر واتفق عليه التجار والمستثمرون في السوق.

وقد تطرأ مسألة تعارض العرف مع الشرط؛ كأن يكون العرف في السوق تقسيط الثمن، واتفق العقادان صراحة على الأداء؛ فهنا يعتبر الشرط لا العرف. وفي ذلك يقول العز بن عبد السلام: "كل ما يثبت في العرف إذا صرح المتعاقدان بخلافه بما يوافق مقصود العقد صح"<sup>١</sup>.

**النوع الثاني: الوكالة الخاصة:** الوكالة الخاصة هي أن يوكل الموكل الوكيل في تصرف معين، ويرى العلماء أن الأصل أن تكون الوكالة خاصة؛ فإذا وكل شخص آخر في تصرف معين كبيع أو شراء أو إجارة فإن النوع من الوكالة يعتبر وكالة خاصة ولا خلاف بين العلماء في صحتها<sup>٢</sup>.

وبالبحث في تطبيق أنواع الوكالة باعتبار تصرف الموكل فيه في الوكالة في الاستثمار، فإن الوكالة الخاصة هي الأنسب لتخريج الوكالة في الاستثمار على أساسها، إذ لا يمكن أن تنطبق الوكالة العامة على الوكالة في الاستثمار باعتبار أن الوكالة العامة يدخل فيها جميع أنواع التصرفات، بينما الوكالة في الاستثمار محددة في مجال خاص وهو المجال المالي، وعلى ذلك فإن الوكالة في الاستثمار هي من قبيل الوكالة الخاصة.

### الفرع الثاني: أنواع الوكالة باعتبار صفتها:

وقبل الخوض في تقسيم الوكالة باعتبار صفتها لا بد من بيان المراد من الصفة في اللغة والاصطلاح ليتبين بعد ذلك كل نوع من أنواع الوكالة من حيث صفتها.

<sup>١</sup> - العز بن عبد السلام، عبد العزيز عبد السلام أبي القاسم الحسن السلمي، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، (دار المعارف، بيروت، د.ت)، ج ٢، ص ١٥٨.

<sup>٢</sup> - الشيرازي، أبو اسحاق ابراهيم علي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، (دار الكتب العلمية، د.م، د.ط، د.ت)، ج ٢، ص ١٦٥. ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ص ٦٩.

**الصفة لغَةً:** قيل مأخوذة من الوصف وهي الحلية، وقال الليث: "الوصف وصفك الشيء بحليته ونعته"،  
وتواصفوا الشيء من الوصف، واتصف الشيء: أي أمكن وصفه<sup>١</sup>.

وعرفت أيضًا بأنها: "الاسم الدال على بعض أحوال الذات وذلك نحو طويل وقصير وعامل وأحمق  
وغيرها، وهي الأمانة اللازمة بذات الموصوف الذي يعرف بها"<sup>٢</sup>.

الصفة اصطلاحًا: أن ينضبط الموصوف على وجه لا يبقى بعد الوصف إلا تفاوت يسير<sup>٣</sup>.

وبناء على ذلك فلا بد أن توصف الوكالة من قبل الموكل على وجه يمكن للوكيل أن ينضبط في تنفيذه.  
وتنقسم الوكالة باعتبار صفتها إلى نوعين:

#### **النوع الأول: الوكالة المطلقة:**

وهي الوكالة التي لا يحددها أي قيد، فهي خالية من بيان نوع أو جنس أو ثمن أو تعيين مكان أو زمان  
للتصرف وغيره<sup>٤</sup>.

وبناء على هذا البيان لمفهوم الوكالة المطلقة فإن الفقهاء اختلفوا في جواز الوكالة المطلقة وفيما يلي عرضًا  
لأقوالهم:

**القول الأول:** جواز الوكالة المطلقة وسريان اطلاقها في التصرفات كيف ما يشاء الوكيل، وذهب إلى  
هذا الرأي أبو حنيفة<sup>٥</sup>.

١ - ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج٩، ص٣٥٦.

٢ - الجرجاني، التعريفات، مصدر سابق، ص١٧٥.

٣ - انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ج٥، ص٢٠٨.

٤ - انظر: العاني محمد رضا عبدالجبار، الوكالة في الشريعة والقانون، مرجع سابق، ص١٦٢.

٥ - السرخسي، المبسوط، مرجع سابق، ج١٩، ص٣٧، الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج٦، ص٢٧.

وبالرغم من جواز الوكالة المطلقة لديهم إلا أن أبا حنيفة قد فرق بين البيع والشراء فيرى جواز سريان الوكالة المطلقة في البيع، واستدل على ذلك بأن الوكيل يبيع للوفاء بالوكالة وهذا لا ينافي قلة الثمن إن باع بالقليل، واستدل على عدم سريانها في الشراء بأن الوكيل بالشراء محل تهمة بأن يشتري السلعة أو الشيء لنفسه ثم لا يعجبه الذي اشتراه فيحيله إلى الموكل<sup>١</sup>.

**القول الثاني:** أن الوكالة المطلقة لا تسري على إطلاقها، بل هي مقيدة بالعرف وما فيه مصلحة الموكل، وذهب إلى هذا الرأي جمهور الفقهاء من المالكية<sup>٢</sup> والشافعية<sup>٣</sup> والحنابلة وهو مذهب الصاحبين عند الحنفية<sup>٤</sup>.

وأستدل اصحاب القول الثاني الذين يرون عدم سريان إطلاق الوكالة على إطلاقها، تقييدها بالعرف ومصلحة الموكل بما يلي:

١- أن إطلاق الوكالة ترافقه الجهالة، فلا يصح التصرف مع الجهالة.

٢- ان التصرفات وجدت لدفع الحاجات فتقييد بمواقعها<sup>٥</sup>.

### الترجيح:

الراجح هو مذهب الجمهور وهم الصاحبان من الحنفية، والمالكية والشافعية والحنابلة بأن الوكالة المطلقة لا يسري إطلاقها بل تقييد بالعرف ومصلحة الموكل وذلك لأن الموكل وإن أطلق الوكالة فلا يعني أنه يرضى بوقوع الضرر عليه فلا بد من تقييده.

١ - انظر: السرخسي، المبسوط، مرجع سابق، ج ١٩، ص ٣٧.

٢ - الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (دار الفكر، د.ط، د.ت) ج ٣، ص ٣٨٢.

٣ - الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج ٣، ص ٢٤٣

٤ - ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٧٣

٥ - انظر: الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٨٢. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني

ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج ٣، ص ٢٤٣. ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٧٣

ويرد على دليل أصحاب القول الأول بأنه لا فرق بين البيع والشراء لأن التهمة قائمة في كلا صورتين وليس في الشراء فقط، حيث يمكن أن يبيع الوكيل المطلق بعين فاحش أو نسيئة لمدة طويلة، أو ممكن أن يتأخر في بيع ما هو قابل للتلف بدون عذر فيفسد على الموكل، وفي هذا ضرر وإيقاع الضرر ممنوع شرعاً.

وعليه؛ فلا فرق للتفريق بين التوكيل في البيع والشراء، فتجوز الوكالة المطلقة، وتسري على إطلاقها وتقيّد فقط بالعرف ومصلحة الموكل.

### النوع الثاني: الوكالة المقيدة:

الوكالة المقيدة هي التي يجد فيها الموكل وكيله في تصرفات معينة بحيث يضع له حدوداً لا يتجاوزها ويتصرف بناء على قيود معينة وضعها الموكل له.

وبناء على ذلك فإن الوكيل في الوكالة المقيدة يُلزم بتنفيذ الوكالة على ما قيده الموكل<sup>١</sup>، ولا يجوز لها مخالفة الحدود التي وضعها الموكل له في الوكالة، فهو موكل في تصرف معين أذن الموكل له فيه ولا يجوز له التصرف فيما لم يأذن له فيه<sup>٢</sup>.

وبالنسبة للوكالة في الاستثمار فهي يمكن أن تكون وكالة مطلقة أو مقيدة؛ فتكون الوكالة في الاستثمار وكالة مطلقة إذا أطلق الموكل يد الوكيل في التصرف دون تعيين النوع أو الثمن أو المكان، أو دون تحديد نوعية المجال الاستثماري، فتعتبر هنا وكالة مطلقة غير مقيدة بشرط ألا يتعارض التصرف مع العرف التجاري والاستثماري وبما لا يتعارض مع مصلحة الموكل. ويمكن أيضاً أن تكون وكالة مقيدة في معاملات استثمارية محددة.

<sup>١</sup> - انظر: الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج٦، ص٢٧.

<sup>٢</sup> - انظر: الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج٦، ص٢٧. ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج٥، ص٩٥.

## الفرع الثالث: أنواع الوكالة باعتبار وقتها:

ومن حيث تحديد مدة الوكالة فتنقسم الوكالة بهذا الاعتبار إلى وكالة مؤقتة وغير مؤقتة.

**النوع الأول: وكالة مؤقتة:** وهي وكالة تقيد بفترة زمنية محددة، كأن يقول شخص لآخر أنت وكيل في

شهر أو عشرة أيام، فهنا الوكيل له التصرف بموجب الوكالة خلال هذه الفترة المحددة، وبناء على ذلك

تستمر وكالته حتى انتهاء المدة المحددة، وبعد ذلك لا يحق له التصرف إلا بتوكيل جديد باعتبار أن

الوكالة منتهية.

فقد اختلف الفقهاء في حكم الوكالة المؤقتة على قولين:

**القول الأول:** جواز الوكالة المؤقتة في الفترة المحددة. وهذا القول لجمهور الفقهاء من المالكية<sup>١</sup>

والشافعية<sup>٢</sup> والحنابلة<sup>٣</sup>.

**القول الثاني:** عدم جواز الوكالة المؤقتة. وهذا قول الحنفية<sup>٤</sup>.

والراجح هو رأي الجمهور بجواز أن تكون الوكالة مؤقتة، لسبب أن الوكالة المؤقتة تعتبر قيداً يحق للموكل

أن يقيد وكالته بوقت محدد، ويجب على الوكيل أن يقوم في تنفيذ الوكالة في الوقت المتفق عليه.

<sup>١</sup> -الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج٣، ص٣٩٧

<sup>٢</sup> -النووي، ابو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين، (المكتب الإسلامي، لبنان، ط١٩٩١، م٣)، ج٤، ص٣٠٢

<sup>٣</sup> - البهوتي، كشاف القناع على متن الإقناع، مرجع سابق، ج٣، ص٤٦٢.

<sup>٤</sup> -ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، (دار الكتاب الإسلامي، ط٢، د.ت) ج٧، ص١٤١.

وأما أصحاب القول الثاني فلعلهم منعوا الوكالة المؤقتة خشية عدم تمكن الوكيل من إتمام الوكالة في وقتها، ويرد عليهم بأن الموكل والوكيل إذا اتفقا على وقت معين للوكالة، فإن اتفاقهم مبني على دراية تامة بأن هذا الوقت يكفي لإتمام الوكالة.

**النوع الثاني: وكالة غير مؤقتة:** الوكالة غير المؤقتة هي الوكالة التي لم ينص في عقدها على تحديد مدة معينة تنتهي فيها الوكالة، وهنا تنتهي الوكالة بانتهاء المهمة أو التصرف الذي وكل فيه الوكيل، إلا إذا رأى الموكل عزل الوكيل أو أن يتنازل الوكيل عن الوكالة قبل انهاء المهمة الموكل فيها<sup>١</sup>.

وبناء على ما سبق من بيان أنواع الوكالة من حيث وقتها؛ فيمكن القول إن الوكالة في الاستثمار في الغالب تكون وكالة مؤقتة بوقت معين، ويمكن أن تكون غير مؤقتة بحيث تكون مربوطة بتحقيق عملية استثمارية معينة لتحقيق ربح متفق عليه.

#### الخلاصة:

وفي الختام فيمكن القول بأن الوكالة في الاستثمار تعتبر من حيث محل تصرف الوكيل من قبيل الوكالة الخاصة التي اتفق الفقهاء على صحتها، وذلك لأنها محددة في المجال المالي وهو مجال خاص بالنظر إلى مجالات التوكيل العامة، وتعتبر وكالة مقيدة من حيث صفتها إذا كانت في مجالات محددة في الاستثمار، ويجوز أن تكون مطلقة إذا أطلق الموكل يد الوكيل في التصرف دون تعيين النوع أو الثمن أو المكان ولكن يشترط ألا يتعارض التصرف مع العرف ومصلحة الموكل.

وأما باعتبار الوقت فهي غالبًا تكون وكالة مؤقتة بوقت معين قابل للتجديد، ويجوز أن تكون غير مؤقتة بحيث تربط بتحقيق عملية استثمارية معينة الغرض منها تحقيق ربح معين متفق عليه.

<sup>١</sup> - انظر: العاني، محمد رضا عبد الجبار، الوكالة في الشريعة والقانون، مرجع سابق، ص ١٦٤

## المطلب الثاني: صفة عقد الوكالة في الاستثمار

### الفرع الأول: أقسام العقود من حيث اللزوم وعدمه:

قبل التطرق لتحديد صفة عقد الوكالة في الاستثمار لا بد من بيان أن العقود من حيث صفتها تنقسم إلى قسمين:

**القسم الأول: العقود اللازمة:** وهي ما لا يكون لأحد العاقدين فيها حق الفسخ دون رضا الآخر.

**القسم الثاني: العقود غير اللازمة:** وهي العقود الجائزة الفسخ بمعنى أنه يمكن لأحد العاقدين فيها حق الفسخ<sup>١</sup>.

وتعتبر الوكالة من العقود غير اللازمة (الجائزة) باتفاق الفقهاء<sup>٢</sup>، فيمكن لكل من طرفي عقد الوكالة إنهاؤها، وللموكل أن يعزل الوكيل متى شاء، كما للوكيل أن يعزل نفسه متى شاء.

والسبب في عدم لزوم عقد الوكالة يعود إلى كونها من جهة الموكل إذن ومن جهة الوكيل نفع، وكلاهما غير لازم.

### الفرع الثاني: المواضيع المستثناة من جواز عقد الوكالة عند الفقهاء:

رغم اتفاق الفقهاء على أن عقد الوكالة عقد جائز بمعنى بأنه غير لازم فيحق لكل من طرفيه فسخه متى شاء، ولكن يرى جمهور الفقهاء من الحنفية<sup>١</sup> والمالكية<sup>٢</sup> والشافعية<sup>٣</sup> بأن هناك بعض الأسباب التي تجعل

<sup>١</sup> - انظر: الزركشي، محمد بن بهادر بن عبد الله، المنشور في القواعد الفقهية، (وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ط ٢، ١٤٠٥هـ)، ج ٣، ص ٤٧.

<sup>٢</sup> - انظر: ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، مرجع سابق، ج ٥، ص ٥٣٩. ابن نجيم، زين الدين ابراهيم محمد، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، (دار الكتاب الإسلامي، ط ٢، د.ت)، ج ٧، ص ١٨٧. الخرشبي، محمد عبدالله، شرح مختصر خليل للخرشي، (دار الفكر للطباعة، بيروت، د.ط، د.ت) ج ٦، ص ٨٦. ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع سابق، ج ٤، ص ٨٦. الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، مرجع سابق، ج ٥، ص ٥٢. والبهوتي، كشف القناع على متن الإقناع، مرجع سابق، ج ٣، ص ٤٦٨.

من عقد الوكالة لازماً بحيث لا يجوز فسخها من أحد أطراف الوكالة، بينما يرى الحنابلة أن عقد الوكالة من العقود الجائزة (غير لازمة) مطلقاً من غير استثناء<sup>٤</sup>.

ويمكن عرض المواضع التي اعتبرها جمهور الفقهاء من العقود اللازمة في عقد الوكالة على النحو الآتي:

### أولاً: المواضع المستثناة من جواز عقد الوكالة عند الحنفية:

١- الوكالة بالرهن: فإن رهن شخص عند آخر عينا في نظير دين، ثم وكل شخصاً على أن يبيع

العين لسداد ذلك الدين، فإن الوكالة تصبح لازمة فليس للوكيل أن يعزل نفسه كما ليس

للموكل أن يعزله لتعلق صاحب الدين بهذه الوكالة.

٢- الوكالة على تسليم عين الشخص مع غياب الموكل، فإنه يجب على الوكيل أن يسلم العين

لصاحبها ولا يجوز له أن يعزل نفسه.

٣- الوكالة بالخصومة بالتماس الطالب عند غيبة المطلوب: كأن يكون لشخص عند آخر دين، ثم

أراد المدين السفر لبلاد نائية فطلب صاحب الدين من المدين أن يوكل عنه شخصاً ليخاصمه

في طلب الدين حال غيابه، فوكل عنه بناء على طلبه، فحينها يصبح الوكيل غير قابل للعزل

وذلك لأنه قام مقام المدين الغائب<sup>٥</sup>.

---

١ - ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، مرجع سابق ج٧، ص١٨٧.

٢ - الخرشبي، شرح مختصر خليل للخرشي، مرجع سابق، ج٦، ص٨٦.

٣ - الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، مرجع سابق، ج٥، ص٥٢.

٤ - ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع سابق، ج٤، ص٨٦، والبهوتي، كشاف القناع على متن الإقناع، مرجع سابق، ج٣، ص٤٦٨.

٥ انظر: ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار، مرجع سابق، ج٥، ص٥٣٩. ابن نجيم، زين الدين ابراهيم محمد، البحر الرائق

شرح كنز الدقائق، (دار الكتاب الإسلامي، ط٢، د.ت)، ج٧، ص١٨٧.

فهذه المواضع التي يرى الحنفية أنها تعتبر لازمة في عقد الوكالة ولا يجوز فسخها من أحد أطراف الوكالة.

### ثانياً: المواضع المستثناة من جواز عقد الوكالة عند المالكية:

- الوكالة في مقابلة عوض على وجه الإجارة: بحيث يوكله على عمل معين بأجرة معلومة.
- الوكالة في مقابلة عوض على وجه الجعالة: كأن يوكله على أن يستخلص له ديناً في نظير جعل يأخذه بشرط أن يبين له قدر الدين أو الشخص الذي عنده الدين<sup>١</sup>.

### ثالثاً: المواضع المستثناة من جواز عقد الوكالة عند الشافعية:

- ١- إذا ترتب على خروج الوكيل من الوكالة ضياع مال الموكل أو فساد.
  - ٢- إذا كانت الوكالة بلفظ الإجارة واستكملت شرائطها فإنه تلزم في هذه الحالة<sup>٢</sup>.
- ويظهر مما سبق في بيان المواضع المستثناة عند الفقهاء من جواز عقد الوكالة أنهم اتفقوا على أن الوكالة تكون لازمة في الحالات الآتية:

- أ- إذا كانت مقابلة عوض بحيث يوكل الموكل الوكيل على عمل معين بأجرة معينة أو إذا كانت على عوض على وجه الجعالة.
- ب- إذا شرع الوكيل في العمل في الوكالة.
- ج- إذا كان في خروجه ضياع مال الموكل أو فساد.

وجميع هذه الحالات المستثناة من جواز عقد الوكالة تعتبر من أهم بنود عقد الوكالة في الاستثمار عند

النظر في التطبيقات المعاصرة للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية وبناء عليه؛ فإن عقد الوكالة في

١ - الخرشبي، محمد عبدالله، شرح مختصر خليل للخرشي، (دار الفكر للطباعة، بيروت، د.ط، د.ت) ج٦، ص٨٦.

٢ - انظر: الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، مرجع سابق، ج٥، ص٥٢

الاستثمار يعتبر من العقود اللازمة بخلاف عقود الوكالات الأخرى، والسبب أنها عقد لازم يعود إلى كونها تعتبر وكالة بأجر أو قائمة على عوض على وجه الجعالة وهذا من خلال تحديد ما زاد على نسبة الربح المتفق عليها بين الوكيل والموكل للوكيل من باب الحافز له، وهذا يعد من أهم الفروق بين الوكالة في الاستثمار وبين الوكالات عمومًا في الفقه الإسلامي.

### المطلب الثالث: حكم العقد وحقوقه:

يبحث هذا المطلب حكم عقد الوكالة وحقوقه، وقبل الخوض في هذا المجال، تجدر الإشارة إلى الفرق بين حكم العقد وبين حقوقه.

**حكم العقد:** هو الأثر المترتب على العقد شرعًا، وهو الغرض الذي وضع الشارع العقد لتحقيقه، كنقل الملكية في عقد المبيع والمنفعة في عقد الإيجار<sup>١</sup>.

**حقوق العقد:** هي الالتزامات التي سنتبع العقد لتؤكد حكمه، وتقرره وتكمله، ويحفظ لكل ذي حق حقه، كتسليم المبيع، وقبض الثمن، والرد بالعيب أو بخيار الرؤية أو الشرط، وضمان رد الثمن إذا استحق المبيع مثلاً<sup>٢</sup>.

فإذن حكم العقد هو الأثر المترتب عليه، وأما حقوق العقد فهي الالتزامات التي تتبع العقد لتؤكد حكمه وتقرره.

### الفرع الأول: أقسام العقود من حيث حكم إضافته للوكيل:

<sup>١</sup> - انظر: عيسوي، أحمد عيسوي، المدخل للفقه الإسلامي، (دار التأليف، د.ط. د.ت) ص ٥١٢. السنهوري، عبد الرزاق، المدخل للفقه الإسلامي، (دار احياء التراث العربي، لبنان، د.ط. د.ت) ج ٥، ص ١٨٩.  
<sup>٢</sup> - انظر: البهوتي، كشاف القناع على متن الإقناع، مرجع سابق، ج ٣، ص ٤٧٢.

وقبل بيان حكم العقد فيجدر الإشارة بأن العقود تنقسم إلى عقود يجب إضافتها إلى الموكل، و عقود يمكن اضافتها للموكل والوكيل أيضًا.

**أولاً: عقود يجب إضافتها للموكل:**

- عقود الزواج والخلع والطلاق والكتابة والعتق.
- عقود التصرفات بالإسقاطات: مثل الصلح عن دم العمد والصلح بالإبراء.
- العقود التي لا تثبت الا بالقبض كالهبة والصدقة والإعارة والإيداع والرهن والمضاربة<sup>١</sup>.

**ثانياً: عقود يجوز إضافتها للموكل أو الوكيل:**

إذا كان النوع الأول لا يجوز للوكيل أن يضيف العقد لنفسه، بل لا بد من إضافته لموكله، فإن هناك عدد من العقود يجوز إضافتها لموكله ويجوز أن يضيفها لنفسه كذلك، وفيما يلي جملة مما ذكره الفقهاء من هذه العقود:

- عقود البيع والشراء: يشمل جميع أنواعه مثل السلم والصراف.
- الإجارة: وقد تشمل المساقاة والمزارعة باعتبار ان الحنفية يعتبرونها من أنواع الإجارة.
- الصلح على مال: كل صلح يقتضي في مقابله عوض<sup>٢</sup>.

**الفرع الثاني: حكم العقد**

اتفق الفقهاء على أن حكم العقد يرجع إلى الموكل سواء أضاف الوكيل العقد إلى الموكل أو أضافه لنفسه، وذلك لأن الوكيل لا يعقد العقد لنفسه، بل يعقده لغيره بطريقة النيابة عن الغير، ومقتضى ذلك

أن يكون حكم العقد للأصيل وهو الموكل وليس للوكيل<sup>١</sup>.

<sup>١</sup> - انظر: الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج٦، ص٣٤

<sup>٢</sup> - الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج٦، ص٣٤.

ولكن يختلف الفقهاء في تكييف انتقال حكم العقد إلى الموكل، كأن يكون مثلاً حكم العقد في الوكالة في البيع هو تملك المبيع من جانب المشتري وتملك الثمن من جانب البائع، فالسؤال في هذه الصورة هو كيفية انتقال الملك إن كان المشتري هو الموكل.

فقد اختلف الفقهاء في حكم هذه المسألة على قولين:

**القول الأول:** أن الملك ينتقل إلى الموكل ابتداءً ولا ينتقل إلى الوكيل، وذلك لأن الوكيل يبرم العقد لغيره وهو الموكل فوجب أن ينتقل الملك إلى من تم له العقد، وذهب إلى هذا القول المالكية والشافعية في الصحيح<sup>٢</sup> والحنابلة وقول عند الحنفية<sup>٣</sup>.

**القول الثاني:** أن الملك لا ينتقل إلى الموكل ابتداءً وإنما ينتقل إلى الوكيل ثم ينتقل إلى الموكل، وهذا قول عند الحنفية<sup>٤</sup>، وذلك لأن الوكيل هو الذي يباشر العقد وموجود عند إبرامه<sup>٥</sup>.

### الراجع:

الراجع هو قول الجمهور بأن الملك ينتقل إلى الموكل ابتداءً، ولذلك لأن الوكالة تعقد لصالح الموكل بموجب التوكيل، فيعتبر الموكل سبباً في تعاقد الوكيل. ويرد على أصحاب القول الثاني الذين يرون أن الملك ينتقل إلى الوكيل أولاً ثم إلى الموكل، بأن هذا القول غير صحيح لأن الموكل هو المالك الحقيقي

<sup>١</sup> -انظر: ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار، مرجع سابق، ج٥، ص٥١٣. الزيلعي، عثمان بن علي بن محجن البارعي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، (المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، ط١، ١٣١٣هـ)، ج٤، ص٢٦٩. النووي، أبو زكريا

محيي الدين يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين، (المكتب الإسلامي، لبنان، ط٣، ١٩٩١م) ج٤، ص٣٢٦

<sup>٢</sup> - النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق، ج٤، ص٣٢٦

<sup>٣</sup> - ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار، مرجع سابق، ج٥، ص٥١٤.

<sup>٤</sup> - ابن عابدين، المرجع السابق، ج٥، ص٥١٤.

<sup>٥</sup> -انظر: المرجع السابق: ج٥، ص٥١٤.

للموكل فيه أو المتصرف فيه، ويعد الوكيل نائبًا للموكل في هذا التصرف، ولا علاقة له بالموكل فيه من حيث الملكية.

### ثانيًا: حقوق العقد:

وهي الأعمال التي لا بد منها للحصول على الغاية والغرض من العقد، مثل تسليم المبيع، وقبض الثمن، والرد بالعيب أو بخيار الرؤية أو الشرط، وضمان رد الثمن إذا استحق المبيع مثلاً<sup>١</sup>.

واختلف الفقهاء في عودة حقوق العقد إلى الموكل أو إلى الوكيل على قولين:

**القول الأول:** أن حقوق العقد تتعلق بالوكيل وليس بالموكل، وهذا القول للحنفية<sup>٢</sup> والمالكية<sup>٣</sup> والشافعية<sup>٤</sup>.

**القول الثاني:** أن حقوق العقد تتعلق بالموكل دون الوكيل وهو رأي الحنابلة<sup>٥</sup> فقد قالوا:

" وحقوق العقد متعلقة بالموكل لأن الملك ينتقل إليه ابتداءً ولا يدخل في ملك الوكيل فلا يعتق قريب وكيله عليه، ولا يطالب في الشراء بالثمن ولا في البيع بتسليم المبيع بل يطالب بهما الموكل"<sup>٦</sup>.

### الراجع:

ويترجح قول الجمهور وهو انصراف حقوق العقد إلى الوكيل، لأن لو صرفت حقوق العقد إلى الموكل ربما يترتب على ذلك الإضرار بمصالح الغير، وهو ممنوع شرعاً.

<sup>١</sup> - انظر: البهوتي، كشاف القناع على متن الإقناع، مرجع سابق، ج ٣، ص ٤٧٢.

<sup>٢</sup> - ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار، مرجع سابق، ج ٥، ص ٥١٤.

<sup>٣</sup> - الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٨٢.

<sup>٤</sup> - النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين مرجع سابق، ج ٤، ص ٣٢٧.

<sup>٥</sup> - ابو النجاء، موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى الحجواي، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، (دار المعرفة، لبنان، د.ط، د.ت) ج ٢، ص ٢٣٨.

<sup>٦</sup> - ابو النجاء، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، مرجع سابق، ج ٢، ص ٢٣٨.

ويرد على الحنابلة الذين يرون أن حقوق العقد ترجع للموكل دون الوكيل واحتجاجهم بأن المشتري لا يطالب بالمبيع والبائع لا يطالب بالثمن من الوكيل ويطلب بهما الموكل، أن هذا الكلام لا يستقيم في التوكيل بالبائع الذي استدلوا به، حيث أن الوكيل هو الذي يباشر العقد بنفسه ويتولاه ويتحمل العملية بكاملها وبناء على ذلك فإن المشتري أو البائع لا يعرف الموكل، بل يعرف الوكيل الذي يتعاقد معه، ثم أن الوكيل هنا قد أقامه الموكل مقام نفسه.

وخلاصة القول في هذا المطلب أنه في عقد الوكالة في الاستثمار يتعلق أثر العقد بالموكل لأن الوكيل لا يعقد العقد لنفسه ولكنه يعقده لغيره بطريقة النيابة عن الغير والموكل هو الأصيل، وليس الوكيل، وأما حقوق العقد فتتنصرف إلى الوكيل لأن لو صرفت حقوق العقد إلى الموكل لترتب على ذلك الإضرار بمصالح الغير، وهذا الأمر مخالف للشريعة الإسلامية التي تحرم الإضرار بالآخرين والوكالة لم تعقد إلا للمصلحة فلا يجوز تحصيل المصلحة لطرف وتفريطها عن طرف آخر.

## المبحث الثاني: الوكيل في الاستثمار

الوكيل في الاستثمار هو المعهود إليه تنفيذ الوكالة في الاستثمار، ويعتبر الوكيل في الاستثمار من أهم أركان الوكالة في الاستثمار وعليه؛ فهو منوط به القيام بواجبات والتزامات متعددة ومحددة مبنية على التعليمات المتفق عليها في عقد الوكالة في الاستثمار.

ولذلك سيتطرق هذا المبحث إلى بيان التزامات وصلاحيات الوكيل في الاستثمار، ثم تناول حكم التوكيل في البيع والشراء كون هذين التصرفين من أهم تصرفات الوكيل في الاستثمار.

### المطلب الأول: التزامات وصلاحيات الوكيل في الاستثمار

يعتبر الوكيل في الاستثمار من أهم الأطراف في عقد الوكالة في الاستثمار، حيث يوكل إليه الموكل في القيام بشؤون الموكل فيه بحسب الاتفاق الذي يكون بينهما، ولذلك تترتب عليه مسؤوليات، ويعطى صلاحيات محددة من قبل الموكل يجب ألا يتجاوزها، ويمكن تناولها بالتفصيل في الفروع الآتية:

### الفروع الأول: تنفيذ الوكالة

يقوم الوكيل في الاستثمار في عدة أمور يلتزم بها تجاه ما وُكِّل به في عقد الوكالة في الاستثمار، وأولها القيام بتنفيذ الوكالة بالوجه المتفق عليه باعتباره ملزماً أمام الموكل في تنفيذ ما وكل به، فيجب على الوكيل أن ينفذ الوكالة في الاستثمار حسب العقد المتفق عليه بينه وبين الموكل وعلى ذلك يجب أن يراعي أثناء تنفيذ الوكالة الأمور الآتية:

**أولاً: الالتزام بتعليمات الموكل:** أن يتم تنفيذ الوكالة حسب التعليمات التي صدرت من الموكل تجاه الموكل فيه في الاستثمار ولا يجوز له الخروج عنها.

ثانياً: توفير البيانات والمعلومات: يجب أن يلتزم الوكيل في الاستثمار أثناء قيامه بتنفيذ الوكالة بأن يقدم للموكل البيانات والمعلومات الخاصة بالوكالة في الاستثمار التي يطلبها الموكل عما قام به أثناء تنفيذ الوكالة.

### ثالثاً: رد ما للموكل في يد الوكيل:

فبعد أن يقوم الوكيل بمهامه يجب عليه أن يرد ما في يده لموكله من مال وغيره، فإن امتنع عن الرد مع مطالبة الموكل له به بدون عذر في التأخير حتى هلك المال أو تلف كان ضامناً، وكذا إذا امتنع عن الرد بعذر ولكن زال العذر، فأخر الرد حتى تلف المال أو هلك كان ضامناً أيضاً، لأن ما في يد الوكيل للموكل أمانة، وبالتالي يجب على الوكيل أن يرد الأمانة إلى صاحبها<sup>١</sup>.

### الفرع الثاني: صلاحية الوكيل في توكيل غيره:

يقوم الوكيل في الاستثمار بتنفيذ الوكالة بمفرده، ولكن قد يقوم بتوكيل شخص آخر ليساعده في تنفيذها أو ينفذها بدلا منه، فهل يجوز له ذلك؟ ويمكن بيان حكم هذه الافتراضات بتناول مسألة توكيل الوكيل غيره فيما وكل به، وهذه المسألة لا تخرج عن ثلاث حالات؛ وهي حالة الإذن المسبق أو النهي المسبق عن التوكيل، وحالة التفويض بالتوكيل، وحالة الإطلاق دون النهي أو التصريح بالأذن.

### الحالة الأولى: حالة الإذن بالتوكيل أو النهي عنه:

<sup>١</sup> - الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٩٢. ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٧٦. الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، مرجع سابق، ج ٥، ص ٤٩.

١ - الأذن في التوكيل: فإذا أذن الموكل للوكيل بتوكيل غيره فقد اتفق الفقهاء<sup>١</sup> على أنه يجوز توكيل

الوكيل غيره إذا أذن الموكل له في ذلك.

واستدلوا بأن الوكالة عقد أذن له فيه بالتوكيل فجاز له فعله، كأبي تصرف مأذون فيه<sup>٢</sup>.

٢- النهي عن التوكيل: وأما في حالة إذا نهي الموكل عن التوكيل فقد اتفق الفقهاء<sup>٣</sup> على أنه لا يجوز

للكيل أن يوكل غيره إذا نهاه الموكل عن ذلك.

واستدلوا على ذلك؛ بأن ما نهاه عنه غير داخل في إذنه، فلم يجز له التوكيل كما لو لم يوكله مطلقاً<sup>٤</sup>.

### الحالة الثانية: التفويض:

المقصود بالتفويض هو أن يوكل الموكل الوكيل دون تقييد الوكالة بشيء معين ومثاله أن يقول الموكل

للكيل: اصنع ما شئت، أو تصرف كيف شئت أو اعمل برأيك<sup>٥</sup>.

واختلف الفقهاء في توكيل الوكيل غيره في هذه الحالة على قولين:

**القول الأول:** يجوز للوكيل أن يوكل غيره في هذه الحالة، وهذا القول للجمهور من الحنفية<sup>٦</sup> والمالكية<sup>١</sup>

والحنابلة<sup>٢</sup>. وذلك لأنه عندما يقول اصنع ما شئت أو تصرف كيف شئت فهذا لفظ عام فيدخل فيه

عموم التوكيل.

<sup>١</sup> - المرغيناني، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل، الهداية في شرح بداية المبتدي، (دار احياء التراث العربي، لبنان، د.ط، د.ت) ج ٣، ص ١٤٨. الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٨٨. ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٧٠. البهوتي، كشف القناع على متن الإقناع، مرجع سابق، ج ٣، ص ٤٦٦.

<sup>٢</sup> - انظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٧٠.

<sup>٣</sup> - المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، مرجع سابق، ج ٣، ص ١٤٨. الغنيمي، عبد الغني بن طالب بن حمادة، اللباب في شرح الكتاب، (المكتبة العلمية، لبنان، د.ط، د.ت) ج ٢، ص ١٤٤. الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٨٨. ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٧٠.

<sup>٤</sup> - انظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٧٠.

<sup>٥</sup> - انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، مرجع سابق، ج ٧، ص ١٧٥.

<sup>٦</sup> - المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، مرجع سابق، ج ٣، ص ١٤٨. الغنيمي، اللباب في شرح الكتاب، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٤٤.

**القول الثاني:** أن التفويض بهذه الألفاظ لا يكون إذنا بالتوكيل، فلا يجوز للوكيل أن يوكل غيره، وهذا

القول للشافعية<sup>٣</sup>.

واستدلوا لرأيهم بأن مثل هذه الألفاظ كقوله " افعل ما شئت " لا تعتبر إذناً في التوكيل، فلا يجوز أن

يوكل بأمر محتمل كما لا يهب<sup>٤</sup>.

### الترجيح:

القول الراجح هو ما ذهب إليه الجمهور بأن التوكيل بهذه الألفاظ يدخل فيه الأذن في توكيل الوكيل

غيره بسبب عموم التوكيل، فتؤخذ الوكالة على عمومها، حيث إنه لم يقيد الموكل الوكالة بشيء معين ولم

ينه الوكيل عن شيء أيضاً، كما أنه ليس فيها ما يخالف العرف أو مصلحة الموكل بدليل أنه هو الذي

أطلق يده في التصرف دون تقييد.

ويرد على قول الشافعية بأن هذه الألفاظ لا تعتبر إذناً في التوكيل لأنه لا يجوز للوكيل أن يوكل بأمر

محتمل وقاسوا على ذلك بأنه لا يجوز للوكيل أن يهب، وهذا قياس مع الفارق؛ فالتفويض جاء فيما هو

لصالح الموكل، والتوكيل فيه مصلحة للوكالة إذا كان الوكيل لا يستطيع بنفسه أن يقوم بالعمل، بينما في

الهبة قد تكون -وهي كذلك غالباً- تضييع لمال الموكل.

### الحالة الثالثة: الإطلاق دون التصريح بالإذن أو بالنهي:

فإذا صدرت الوكالة مطلقة دون إذن الموكل للوكيل بالتوكيل أو دون النهي أو دون التفويض بأن يوكل

غيره فيما وكل به، وتختلف هذه الحالة عن الحالة السابقة بأن الوكالة هنا مطلقة بدون تفويض أو نهي

عن التوكيل، بينما في الحالة السابقة الموكل فوض الوكيل بالعمل بما يشاء، ففي الحالة السابقة هناك

<sup>١</sup> - الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج٣، ص٣٨٨.

<sup>٢</sup> - انظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج٥، ص٧٠. البهوتي، كشاف القناع على متن الإقناع، مرجع سابق، ج٣، ص٤٦٦

<sup>٣</sup> - النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق، ج٤، ص٣١٤

<sup>٤</sup> - انظر: المرجع السابق، ج٤، ص٣١٤

تفويض بالعمل بعمومية التوكيل، بينما في هذه الحالة لا يعلم رضا الوكيل في الإذن بالتوكيل أو منعه، لأنه لم يصرح بشيء، وفي حكم هذه المسألة اختلف الفقهاء على قولين:

**القول الأول:** أن الوكيل يجوز له أن يوكل غيره بمطلق الوكالة، وهذا القول منسوب إلى أحمد في رواية

وابن أبي ليلى<sup>١</sup>. وقالوا إن الإطلاق يشمل الإذن بالتوكيل، فيجوز للوكيل أن يوكل غيره بمقتضى هذا الإطلاق.

**القول الثاني:** أن الوكيل ليس له أن يوكل غيره فيما وكل به، وذهب إلى هذا القول جمهور الفقهاء من

الحنفية<sup>٢</sup> والمالكية<sup>٣</sup> والشافعية<sup>٤</sup> والحنابلة في المذهب<sup>٥</sup>.

واستدلوا على ذلك بأن الموكل فوض الوكيل في التصرف دون التوكيل به، ولأنه إنما رضي برأيه، والناس يتفاوتون في الآراء فلا يكون راضيا بغيره، واستثنى بعض الفقهاء من هذا الحكم صورتين حيث أجازوا للوكيل أن يوكل بما غيره، وهما:

١ - أن يكون العمل محل الوكالة يترفع الوكيل عن القيام بمثله، كالأعمال الدينية في حق أشرف الناس المترفعين عن فعلها في العادة أو يعجز الوكيل عن العمل الذي وكل فيه لكونه لا يحسنه.

وذلك لأن الإذن ينصرف إلى ما جرت به العادة، ولأن التفويض في مثل هذه الحالة إنما يقصد منه الاستنابة، وقد نص على ذلك المالكية<sup>٦</sup> والشافعية<sup>٧</sup> والحنابلة<sup>٨</sup>.

<sup>١</sup> - انظر: النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق، ج ٤، ص ٣٢٥. ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٧١.

<sup>٢</sup> - المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، مرجع سابق، ج ٣، ص ١٤٨. الغنيمي، اللباب في شرح الكتاب، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٤٤

<sup>٣</sup> - الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٨٨. ابن

<sup>٤</sup> - النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق، ج ٤، ص ٣١٣.

<sup>٥</sup> - انظر: البهوتي، كشف القناع على متن الإقناع، مرجع سابق، ج ٣، ص ٤٦٦

<sup>٦</sup> - انظر: الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٨٨. ابن

<sup>٧</sup> - انظر: النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق، ج ٤، ص ٣١٣

<sup>٨</sup> - انظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٧١. البهوتي، كشف القناع على متن الإقناع، مرجع سابق، ص ٤٦٦

وقيد الملكية<sup>١</sup> والشافعية<sup>٢</sup> هذا الحكم في حال إذا كان الموكل يعلم بوجاهة الوكيل، أو اشتهر الوكيل بها، أما إذا لم يكن يعلم الموكل بهذا فإنه ليس للوكيل أن يوكل غيره، ويضمن - لو تلفت الموكل فيه- إن وكل في هذه الحالة لتعديه في توكيل غيره دون إذن الموكل.

٢- أن يكون العمل الذي فيه التوكيل مما يعمله الوكيل بنفسه ولكن العمل الموكول إليه يعجز عن عمله بمفرده كله لزيادته عن طاقته.

فذهب جمهور الفقهاء<sup>٣</sup> إلى جواز التوكيل في هذه الحالة أيضا، ولكنهم اختلفوا في مدى حق الوكيل في هذا النوع من التوكيل على رأيين:

**الرأي الأول:** يرى الملكية<sup>٤</sup> والشافعية في المذهب<sup>٥</sup> والحنابلة في وجه<sup>٦</sup> عدم جواز التوكيل إلا في العمل الزائد فقط، لأن التوكيل إنما جاز للحاجة فاخص بما دعت إليه الحاجة فقط، بخلاف وجود إذنه فإنه مطلق.

**الرأي الثاني:** بينما يرى الحنابلة في المذهب<sup>٧</sup> والشافعية في قول<sup>٨</sup> ؛ جواز التوكيل في العمل كله، لأن الوكالة اقتضت جواز التوكيل، فصح التوكيل في فعل العمل كله، كما لو أذن في التوكيل بلفظه. والصحيح هو ما ذهب إليه الرأي الأول في عدم جواز التوكيل إلا في العمل الزائد فقط، وهذا التقييد لكون الموكل لم يأذن صراحة في ذلك.

<sup>١</sup> - انظر: الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٨٨

<sup>٢</sup> انظر: النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق، ج ٤، ص ٣١٣

<sup>٣</sup> انظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٧١

<sup>٤</sup> - الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٨٨.

<sup>٥</sup> - النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق، ج ٤، ص ٣١٣

<sup>٦</sup> - انظر: البهوتي، كشاف القناع على متن الإقناع، مرجع سابق، ج ٣، ص ٤٦٦.

<sup>٧</sup> - انظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٧١. البهوتي، كشاف القناع على متن الإقناع، مرجع سابق، ج ٣، ص ٤٦٦

<sup>٨</sup> - النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق، ج ٤، ص ٣١٣

**الترجيح:** الراجح في مسألة صدور الوكالة دون التصريح بالأذن أو النهي في أن يوكل الوكيل غيره هو

قول الجمهور وهو عدم جواز التوكيل في حالة الإطلاق دون الأذن أو النهي إلا في صورتين التين

استثناهما الفقهاء من المنع، ولقد استثنيت للحاجة والمصلحة، حيث لا يمكن للوكيل أن يقوم في الصورة

الأولى بهذا العمل لدناءته وترفع الوكيل مثلاً عن هذه الأعمال، وبالتالي يجوز أن يوكل بهذا العمل غيره،

ومن جهة أخرى فإن كان العمل لا يمكن أن يقوم به الوكيل بنفسه فهنا يجوز له أن يوكل غيره ليعينه

على أداء الوكالة كما ينبغي، وفي هذا العمل مصلحة للموكل فجاز.

ويرد على أصحاب القول الأول الذين يرون جواز أن يوكل الوكيل غيره فيما وكل به في حالة

الإطلاق دون التصريح بالإذن أو النهي بأن الإطلاق جاء في التصرف في الوكالة، وليس في التنازل

عنها للغير دون سبب مقنع أو حاجة ملحة، وعلى ذلك فلا ينصرف الإطلاق في الوكالة إلى جواز

توكيل الوكيل غيره.

### الفرع الثالث: يد الوكيل:

تعتبر صفة يد الوكيل من المسائل المتعلقة بتنفيذ الوكالة من قبل الوكيل، ولذلك فهل تعتبر يد الوكيل يد

أمانة أو يد ضمان؟

وقبل الخوض في تحديد يد الوكيل هل هي يد أمانة أو يد ضمان ونظرًا لأهمية هذا الموضوع فلا بد من

التوضيح بأن اليد في الإسلام تنقسم إلى قسمين:

١ - يد أمانة: حيازة الشيء أو المال نيابةً لا تملكًا، كيد الوديع والمستعير، والمستأجر والمضارب

وناظر الوقف والوصي.

٢- يد ضمان: حيازة المال للمتملك أو لمصلحة الحائز، كيد المشتري، والغاصب، والمالك

والمقترض<sup>١</sup>.

وحكم يد الأمانة أنه لا يكون الإنسان فيها ضامناً إلا في حالة التعدي والتقصير، بينما حكم يد

الضمان فالإنسان يكون ضامناً لها في جميع الأحوال سواء فرط أو لم يفرط.

**أولاً: صفة يد الوكيل:**

ونظراً لكون الوكيل نائباً في التصرف عن الموكل، فتعتبر يد الوكيل يد أمانة لأنه على ما تحت يده من

أموال موكله وهي تعتبر بمنزلة الوديعة.

وعلى ذلك؛ فلا ضمان على الوكيل لما يهلك تحت يده إلا إذا تعدى أو فرط وهذا باتفاق الفقهاء<sup>٢</sup>.

ولا فرق فيما لو كان الوكيل يعمل بأجر أو كان متبرعا بالعمل، لأن الوكيل نائب الموكل في اليد

والتصرف فكان الهلاك في يده كالهلاك في يد الموكل ولأن الوكالة عقد إرفاق ومعونة، وفي تعلق الضمان

بها ما يخرجها عن مقصود الإرفاق والمعونة فيها وهذا باتفاق الفقهاء<sup>٣</sup>.

**ثانياً: ما يترتب على كون الوكيل أميناً:**

يترتب على كون الوكيل أميناً فيما وكل به أن القول يكون له في دفع الضمان عن نفسه، بمعنى أنه لو

ادعى الموكل بأن الوكيل قد فرط أو تعدى، وأنكر الوكيل ذلك، كان القول قوله (أي الوكيل) مع يمينه

في دفع الضمان عن نفسه، لأن مبنى الوكالة على التسامح واليسر والإرفاق بالناس فيقبل فيها قول

<sup>١</sup> - انظر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويتية، الموسوعة الفقهية الكويتية مرجع سابق، ج ٢٨، ص ٢٥٨.

<sup>٢</sup> - انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، مرجع سابق، ج ٧، ص ١٨٠. النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق، ج ٤،

ص ٣٢٥. ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٨٣، ص ٥٠، البهوتي، كشاف القناع، مرجع سابق، ج ٣، ص ٤٨٤.

<sup>٣</sup> - انظر: النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق، ج ٤، ص ٣٢٥، البهوتي، كشاف القناع، مرجع سابق، ج ٣،

الأمين مع يمينه في دفع الضمان عن نفسه، وإلا امتنع الناس عن الدخول في الأمانات وفي ذلك من الضرر ما فيه<sup>١</sup>.

### الفرع الرابع: تولى الوكيل طرفي العقد:

المراد بهذه المسألة هو حكم تولى الوكيل طرفي العقد كأن يُوكَل الموكَل الوكيلَ في بيع سلعة، فيشتري الوكيل السلعة لنفسه، أو يوكله شخص ببيع السلعة ويوكله طرف آخر بشرائها، ففي الحالتين يكون الوكيل هو البائع وهو المشتري في نفس الوقت، ولذلك يعتبر كأنه تعاقد مع نفسه، وهذه الصورة ممكنة جدًّا في عقد الوكالة في الاستثمار، فقد يكون الموكَل قد وكل الوكيل في الاستثمار في ماله في تجارة أو نشاطات استثمارية معينة، ومن جهة أخرى يقوم الوكيل بصفته وكيلا عن مؤسسة ماله أخرى بشرائها ونحو ذلك.

وبناء على ذلك فيكون الوكيل وحده هو طرفي العقد، ولهذا الحالة ثلاثة صور.

الصورة الأولى: أن يكون الوكيل وكيلا عن طرفين في البيع لواحد، والشراء للآخر.

الصورة الثانية: أن يكون الوكيل وكيلا بالشراء لطرفين، فيشتري لطرف، ثم يشتري مثل هذه السلعة من الطرف الأول للطرف الثاني.

الصورة الثالثة: أن يكون الوكيل وكيلا عن موكله في البيع، ويكون هو المشتري للسلعة لنفسه أو العكس.

يلاحظ أنه في الصورتين الأولى والثانية الوكيل لم يبيع سلعته أو يشتريها لنفسه، ففي الصورة الأولى يعتبر وكيلا من قبل الطرف الأول بالبيع، ووكيلاً عن الطرف الثاني بالشراء أو العكس، فهو لم يبيع لنفسه ولم

<sup>١</sup> - انظر: الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج٦، ص٣٤. النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق، ج٤، ص٣٤٢. ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج٥، ص٧٥.

يشتر لها، وأما في الصورة الثانية فهو موكل من قبل طرفين بالشراء وهذا جائز، فهو يقوم بالشراء لصالح موكله الأول، وهنا يكون وكيلاً بالشراء والبيع لموكل الأول، ثم يقوم بشراء السلعة من موكله الأول لصالح الموكل الثاني، وهنا يكون الوكيل قد وكل بالشراء لصالح الموكل الثاني، وهذا يجوز في الجملة وسيأتي تفصيل أحكام التوكيل في البيع والشراء لاحقاً.

بينما في الصورة الثالثة فإن الوكيل تولى البيع لموكله ثم الشراء لنفسه، فهو بائع ومشتري في آن واحد، وهذه المسألة تحديداً التي يبحثها الفقهاء تحت مسمى تولى الوكيل طرفي العقد، فما حكم تولى الوكيل طرفي العقد في عقد الوكالة في الاستثمار؟

فقد اختلف الفقهاء في حكم هذه المسألة على قولين:

**القول الأول:** عدم جواز تولى الوكيل طرفي العقد، وهذا القول هو مذهب الحنفية<sup>١</sup>، والمالكية<sup>٢</sup>، والشافعية<sup>٣</sup>.

وحجتهم في ذلك بأن الوكيل في الشراء لنفسه أو يبعه من نفسه متهم بالمحاباة لنفسه ونحو ذلك، وهذا ينافي الأمانة في الوكالة، ولذلك فلا يجوز له أن يتولى طرفي العقد.

**القول الثاني:** جواز أن يتولى الوكيل طرفي العقد، وهو مذهب الحنابلة<sup>٤</sup> وقول ابن حزم<sup>٥</sup>.

وحجتهم بأن يجوز للوكيل أن يتولى طرفي العقد ما لم يحابها بشيء<sup>٦</sup>.

١ - الكاساني، بدائع الصنائع، ج ٢، ص ٢٣٢

٢ - الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج ٣، ص ٣٨٧

٣ - الشربيني، مغني المحتاج، ج ٦، ص ١٧٦.

٤ - ابن قدامة، المغني، ج ٥، ص ٨٦

٥ - ابن حزم، المحلى، ج ٩، ص ٦٢

٦ - انظر: ابن حزم، المحلى، ج ٩، ص ٦٢

وذكروا بأن يجوز أن يتولى الوكيل طرفي العقد، وذكروا مثالا على ذلك بقولهم:

" وإن وكله رجل في بيع عبده ووكله آخر في شراء عبد، فقياس المذهب أنه يجوز له أن يشتريه له من نفسه، لأنه أذن في طرفي العقد، فجاز له أن يليهما إذا كان غير متهم"<sup>١</sup>.

**الترجيح:** الراجح هو القول الأول بمنع تولى الوكيل طرفي العقد، لوجود تهمة محاباة النفس، وأيضاً للمنافاة الحاصلة بينه وبين ما علم من لزوم كون الإيجاب قد صدر من طرف والقبول من طرف آخر، وبناء على ذلك فلا يجوز للوكيل أن يتولى طرفي العقد فيكون بائعاً مثلاً ومشترياً في وقت واحد.

وأما ما ذكره أصحاب القول الثاني في المثال الذي تم توكيل رجل فيه ببيع عبد من طرف وشراؤه لطرف آخر لا ينطبق على مسألة تولى الوكيل طرفي العقد، بل هنا يكون الوكيل وكيلاً عن طرفين، وليس موكلاً ووكيلاً أو بائعاً ومشترياً لنفسه، وهذا المثال الذي ذكره ينطبق على إحدى صور عقد الوكالة في الاستثمار وهي عندما يكون وكيلاً عن طرف في بيع سلعة، ووكيلاً عن آخر في شراء سلعة، فهذا ليس مستثنى من ترجيح منع الوكيل من تولى طرفي العقد، بل لا يدخل أصلاً في هذه المسألة.

كما أن حالة الأذن من الموكل للوكيل في تولى طرفي العقد لا ينطبق على عقد الوكالة في الاستثمار، لأن عقد الوكالة في الاستثمار يتضمن في الغالب عمليات البيع والشراء، وسيأتي لاحقاً الحديث بالتفصيل عن مسألة بيع الوكيل لنفسه وهي مسألة متفرعة عن هذه المسألة.

وفي النهاية يجب على الوكيل أن ينفذ الوكالة كما طلبها منه الموكل، وأن يلتزم بما جاء في العقد، وإذا طلب الموكل أي معلومة بشأن الوكالة فعلى الوكيل أن يقدمها للموكل، ويجب عليه أن يرد ما بيده إلى الموكل بعد القيام بالمهام التي وكل بها، ومن جهة أخرى فإن الوكيل أمين على ما وكل به لأنه يده يد أمانة.

<sup>١</sup> - ابن قدامة، المغني، ج ٥، ص ٨٦.

## المطلب الثاني: التوكيل في البيع والشراء

يتميز عقد الوكالة في الاستثمار بأنه من العقود التي تتضمن البيع والشراء بأشكال متعددة وبصورة مستمرة، ولذلك فمن ضمن الأمور التي يقوم بها الوكيل في الاستثمار هو البيع والشراء لصالح موكله، ولما كان الأمر كذلك فلا بد من تسليط الضوء بشكل موسع على المسائل المتعلقة بحكم التوكيل في البيع والشراء.

### الفرع الأول: التوكيل في البيع

الوكيل بالبيع إما أن يكون توكيله مطلقاً أو مقيداً ولذلك فإن بحث هذه المسألة ينقسم إلى قسمين:

#### القسم الأول: التوكيل في البيع المطلق:

اختلف الفقهاء فيما جاز للوكيل عند توكيله بالبيع المطلق على قولين:

**القول الأول:** أن الوكيل بالبيع مطلقاً عن القيود لا يكون مقيداً بأي قيد ويملك البيع بالقليل والكثير، وبالنقد والنسيئة، وهذا القول للحنفية<sup>١</sup>.

واستدلوا لقولهم بأن "الأصل في اللفظ المطلق أن يجري على إطلاقه، ولا يجوز تقييده إلا بدليل والعرف متعارض، فإن البيع بغبن فاحش لغرض التوصل بثمنه إلى شراء ما هو أربح منه متعارف أيضاً فلا يجوز تقييد المطلق مع التعارض، مع ما أن البيع بغبن فاحش إن لم يكن متعارفاً فعلاً، فهو متعارف ذكرًا وتسمية؛ لأن كل واحد منهما يسمى بيعاً أو هو مبادلة شيء مرغوب بشيء مرغوب لغة، ومطلق الكلام ينصرف إلى المتعارف ذكرًا وتسمية من غير اعتبار الفعل"<sup>٢</sup>.

فإذن هنا اعتبروا اللفظ المطلق إلا إذا قيد بدليل أو عرف يعارض هذا الإطلاق.

<sup>١</sup> - الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج٦، ص٢٧

<sup>٢</sup> - الكاساني، المرجع السابق، ج٦، ص٢٧

**القول الثاني:** أن الوكيل بالبيع المطلق لا يجوز سريانه على إطلاقه، ولكن يجوز التوكيل بالبيع المطلق مع التقييد بالعرف التجاري، وهذا القول لجمهور الفقهاء من المالكية<sup>١</sup> والشافعية<sup>٢</sup> والحنابلة.

### الترجيح:

والراجح هو ما ذهب إليه الجمهور من جواز التوكيل بالبيع المطلق مع الالتزام بالقيود التي وضعوها والمتفقة مع العرف التجاري، وذلك لأن إطلاق الوكالة دون تقييد فيه نوع من الجهالة وهذا لا يجوز في البيع، والتوكيل بالبيع المطلق دون تقييد فيه نوع من الإضرار بمصالح الموكل، فقد يبيع الوكيل بأقل من الثمن ونحو ذلك.

وأما أصحاب القول الأول الذين يرون جواز البيع المطلق على إطلاقه دون قيود، فيناقشون بأن إذا قام الوكيل بالبيع المطلق دون قيود قد يضر بمصالح الموكل، فقد يبيع بأقل من ثمن المثل، وهذا يضر بمصالح الموكل، وهذا لا يجوز شرعاً.

### القيود في التوكيل بالبيع المطلق عند جمهور الفقهاء:

وتقدم اتفاق جمهور الفقهاء بجواز التوكيل بالبيع المطلق، ولكن ذلك مقيد بالعرف الذي اتفق الفقهاء عليه وهو بمثابة قيود لهذا البيع، ولكنهم اختلفوا في تفاصيل هذه القيود، ويمكن توضيح ذلك من خلال ما يلي:

### أولاً: البيع بثمن المثل:

ذهب المالكية<sup>٣</sup> والشافعية<sup>٤</sup> والحنابلة في رواية<sup>١</sup> إلى أن الوكيل بالبيع المطلق لا يجوز له البيع بدون ثمن المثل مما لا يتغابن الناس بمثله، وأما ما يتغابن الناس بمثله كالدراهم في العشرة فإن ذلك معفو عنه.

<sup>١</sup> - الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٨٢

<sup>٢</sup> - انظر: الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٧٠

<sup>٣</sup> - الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٨٢

<sup>٤</sup> - الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٧٢

وفي حين باع الوكيل بدون ثمن المثل فقد اختلف هؤلاء الفقهاء في المسألة على النحو الآتي:

١- **المالكية**: يخير الموكل بين القبول والرد إذا باع الوكيل بدون ثمن المثل ولو يسيراً، واليسير عندهم

نصف العشر فأقل<sup>٢</sup>.

٢- **الشافعية**: يرون أنه لو سلم الوكيل المبيع ضمن قيمته يوم التسليم ولو مثلياً لتعديده بتسليمه

بيع فاسد، ويسترده إن بقي<sup>٣</sup>.

٣- **الحنابلة على المذهب**: يرون صحة البيع ويضمن الوكيل النقص، لأن من صح بيعه بثمن

المثل صح بدونه كالمريض<sup>٤</sup>.

ولعل القول الوسط بين هذه الآراء هو القول بأنه يصح البيع بدون ثمن المثل ويضمن الوكيل النقص في

حال باع بأقل من ثمن المثل، وبالتالي فالبيع جاز لأن الوكيل أمين في الأصل، ولكنه يضمن النقص من

ثمن المثل.

**ثانياً: البيع بنقد البلد:**

اتفق الجمهور من المالكية<sup>٥</sup> والشافعية<sup>٦</sup> والحنابلة<sup>٧</sup> على أن الوكيل بالبيع المطلق مقيد بالبيع بنقد البلد ولا

يجوز له عند إطلاق الوكالة أن يبيع بغير نقد البلد.

**دليلهم**: استدلو بأن إطلاق التوكيل بالبيع ينصرف إلى نقد البلد<sup>١</sup>، فلا يجوز أن يبيع بغير نقد البلد.

١- انظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٩٨

٢ انظر: الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٨٢

٣- انظر: الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٧٢. الشريبي، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج،

مرجع سابق، ج ٣، ص ٢٤٤.

٤- انظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٩٨

٥- الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٨٢

٦- انظر: الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٧٠

٧- انظر: الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٨٢. البهوتي، كشف القناع على متن الإقناع،

مرجع سابق، ج ٣، ص ٤٧٤

### ثالثاً: البيع بالنقود:

ومن ضمن القيود التي وضعها الجمهور الذين يرون جواز الوكالة بالبيع المطلق أن يبيع الوكيل بالنقود، ولكنهم اختلفوا في تفاصيل ذلك بحيث يجوز أن يبيع بالدرهم والدنانير فقط أم لا، فقد اختلفوا في ذلك على قولين:

**القول الأول:** أن الموكل إذا أطلق الوكالة بالبيع لا يصح للوكيل أن يبيع إلا بالدرهم والدنانير، فلا يجوز أن يبيع بعرض، وهذا القول للجمهور من المالكية<sup>٢</sup> والحنابلة<sup>٣</sup> والصاحبان من الحنفية.

### أدلتهم

أ. قالوا لأن الأمر بالإطلاق يتقيد بالعرف، والبيع المتعارف بالبيع بالنقود.

ب. أن المقايضة بيع من وجه وشراء من وجه آخر وعليه؛ فلا يتناوله مطلق اسم البيع<sup>٤</sup>.

**القول الثاني:** يجوز أن يبيع الوكيل "في البيع المطلق" بالعرض إذا كان العرض من البيوع التي يتعامل بها أهل البلد وأما إذا كان العرض مما لا يتعامل به أهل البلد فإنه لا يصح بيعه، وهذا القول للشافعية<sup>٥</sup>.  
واستدلوا بأن العرف هو المعتبر في تحديد ذلك: فإذا كان العرف في أهل البلد التعامل بالبيع بالعرض فإن إطلاق الوكالة بالبيع يشمل كل أنواع البيع التي يتعامل بها أهل البلد ومنها البيع بالعرض<sup>٦</sup>.  
والراجح هو التفصيل في المسألة على نحو ما جاء عند الشافعية، فإذا كان العرف يقتضي في البيع المطلق أن يكون في الدرهم والدنانير فقط فلا يجوز البيع بالعرض، وأما إذا كان العرف يقتضي البيع بالعرض؛ جاز.

<sup>١</sup> انظر: الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٧٠

<sup>٢</sup> - الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٨٢

<sup>٣</sup> - البهوتي، كشف القناع على متن الإقناع، مرجع سابق، ج ٣، ص ٤٧٥.

<sup>٤</sup> - انظر: البهوتي، المرجع السابق، ج ٣، ص ٤٧٥.

<sup>٥</sup> - الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج ٣، ص ٢٤٤.

<sup>٦</sup> انظر: الشربيني، المرجع السابق، ج ٣، ص ٢٤٤.

وبناء على التوجيهات في المسائل المتعلقة بالقيود التي وضعها الجمهور في التوكيل بالبيع المطلق، فإن القيود التي ينبغي أن تراعى في التوكيل بالبيع المطلق هي:

١- البيع بثمن المثل، وإذا نقص البيع عن ثمن المثل فيجب على الوكيل أن يضمن ما نقص عن ثمن المثل.

٢- أن يبيع الوكيل بنقد البلد وهذا الأصل عند الإطلاق.

٣- أن يبيع بالنقود "الدنانير والدرهم"، ويجوز أن يبيع بالعرض إذا كان العرف التجاري السائد في البلد يقتضي البيع بالعرض.

والتوكيل بالبيع المطلق قد يكون صورة من صور الوكالة في الاستثمار بحيث تكون الوكالة في استثمارات متعددة ومتكررة، وغير مقيدة بنوع محدد منها، ولذلك على الوكيل أن يلتزم بالعرف الساري بين التجار في السوق، والذي قد يختلف من زمن إلى آخر، ومن بلد إلى آخر.

### القسم الثاني: التوكيل في البيع المقيد:

يجوز أن يقيد الموكل الوكيل في البيع بقيود معينة وإذا قيد الموكل وكيله بقيود معينة وجب عليه أن يلتزم بها عند تنفيذ الوكالة وهذا الحكم باتفاق الفقهاء<sup>١</sup>.

### الفرع الثاني: التوكيل في الشراء

يمكن أن يوكل الموكل الوكيل في الشراء وهذه القضية تتم بشكل متكرر في الوكالة في الاستثمار والتوكيل في الشراء ينقسم إلى قسمين؛ توكيل بالشراء مطلقاً، وتوكيل بالشراء مقيداً، وفيما يلي تفاصيل حكم القسمين.

<sup>١</sup> - الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج ٦، ص ٢٧. ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٩٥.

## القسم الأول: التوكيل في الشراء مطلقاً:

إذا وكل الموكل الوكيل في الشراء مطلقاً دون تحديد سلعة معينة أو سعر معين فهل هذا النوع من التوكيل جائز؟ وقد اختلف الفقهاء في جواز التوكيل بالشراء مطلقاً إلى قولين:

**القول الأول:** يجوز التوكيل بالشراء مطلقاً، وهذا القول للحنفية<sup>١</sup> والمالكية<sup>٢</sup> وأحمد في رواية<sup>٣</sup>.

### دليلهم:

قالوا لأن الشراء مطلقاً مما يملك الموكل مباشرته بنفسه فيجوز له التفويض إلى غيره، ومن أمثله أن يقول الموكل للوكيل: اشتر لي ما شئت، أو ما رأيت، أو أي ثوب شئت، أو أي دار شئت، أو ما تيسر لك من الثياب ومن الدواب، فإنه يصح مع الجهالة الفاحشة من غير بيان النوع والصفة والضمن، لأنه فوض الرأي إليه، فيصح مع الجهالة الفاحشة كالبيع والمضاربة<sup>٤</sup>.

**القول الثاني:** لا يصح التوكيل في الشراء مطلقاً كأن يقول الموكل للوكيل: اشتر لي ما شئت، وهذا القول للشافعية<sup>٥</sup> والحنابلة في المذهب<sup>٦</sup>.

### دليلهم

قالوا لأنه قد يشتري ما لا يقدر على ثمنه<sup>٧</sup>، وبالتالي فهذا يضر بمصلحة الموكل.

<sup>١</sup> - الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج ٦، ص ٢٩.

<sup>٢</sup> - ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع سابق، ج ٤، ص ٨٧.

<sup>٣</sup> - ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٦٩.

<sup>٤</sup> - انظر: الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج ٦، ص ٢٣.

<sup>٥</sup> - انظر: الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٦٥.

<sup>٦</sup> - ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٦٩.

<sup>٧</sup> انظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٦٩.

## الترجيح:

الراجح هو أن يجوز التوكيل في الشراء مطلقاً بشروط تم تناولها سابقاً في الوكالة المطلقة، فيجوز هذا الاطلاق بشرط ألا يخالف الوكيل العرف التجاري في الشراء، ولا يضر بمصلحة الموكل، فالموكل وكله لأنه يثق به وبخبرته، فيجوز له أن يشتري بحسب ما وكله الوكيل، ولكن دون الاضرار بمصالح الموكل، وبما لا يعارض العرف الجاري في السوق.

ويرد على أصحاب القول الثاني بأن التوكيل في الشراء المطلق مقيد بما لا يخالف العرف، فإذا كان العرف المتفق عليه في السوق بين التجار يتضمن عدم الشراء بما لا يقدر على ثمنه، فهنا لا يجوز للتوكيل أن يشتري ما لا يقدر على ثمنه، وبالتالي فإن هذه الصورة قد تكون ممنوعة أصلاً في التوكيل بالشراء المطلق.

## القسم الثاني: التوكيل في الشراء المقيد:

والمقصود بالتوكيل في الشراء المقيد هو أن يقيد الموكل الوكيل في شراء سلعة مقيدة بنوع محدد أو بثمان

محدد أو من مكان محدد ونحو ذلك، ولقد اختلف الفقهاء في التوكيل بالشراء المقيد على قولين:

**القول الأول:** جواز الوكالة بالشراء المقيدة بشرط خلوها عن الجهالة الكثيرة حتى لو لم يذكر نوع السلعة

المعقود عليها، وهذا القول للحنفية<sup>١</sup> والمالكية<sup>٢</sup> والحنابلة في المذهب<sup>٣</sup>.

**أدلتهم:** استدلوا بحديث نبوي وبالمعقول فيما يلي:

١ - الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج٦، ص٢٩.

٢ - الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج٣، ص٣٨٢.

٣ - ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج٥، ص٦٩.

- ما رواه عروة بن أبي الجعد البارقى رضي الله عنه: (أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطاه ديناراً يشتري له به شاة، فاشترى له به شاتين، فباع إحداها بدينار، فجاء بدينار وشاة، فدعا له بالبركة في بيعه، وكان لو اشترى التراب لربح فيه)<sup>١</sup>.

ووجه الدلالة من هذا الحديث أنه لو كانت الجهالة القليلة مانعة من صحة التوكيل بالشراء لما فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم، لأن جهالة الصفة لا ترتفع بذكر الأضحية ويقدر الثمن.

- أن الجهالة القليلة في باب الوكالة لا تفضي إلى المنازعة لأن مبنى التوكيل على الفسحة والمساحمة، فالظاهر أنه لا تجوز المنازعة فيه عند قلة الجهالة، بخلاف البيع لأن مبناه على المضايقة والمماكسة لكونه معاوضة المال بالمال، فالجهالة فيه وإن قلت تفضي إلى النزاع<sup>٢</sup>.

**القول الثاني:** عدم جواز التوكيل بالشراء المقيد إذا لم يذكر نوع السلعة المعقود عليها، وهذا القول للشافعية<sup>٣</sup> ورأي عند الحنفية<sup>٤</sup> والحنابلة<sup>٥</sup>.

#### دليلهم:

قالوا إن هذا التوكيل يكثر فيه الغرر لأن النوع مجهول<sup>٦</sup>، وهذا الأمر ممنوع شرعاً في البيع والشراء.

#### الترجيح:

يرجح القول الأول وهو جواز التوكيل في الشراء المقيد حتى وإن لم يذكر النوع بشرط خلوها من الجهالة لوجود الأدلة المؤيدة لهذا الرأي، ولا سيما أن بعض الأمور لا يمكن تحديدها كالثوب مثلاً، فهو معروف

<sup>١</sup> - أخرجه البخاري في كتاب المناقب، باب، البخاري، محمد بن إسماعيل، الجامع المسند الصحيح، مرجع سابق، حديث رقم: ٣٦٤٢، ج ٤ ص ٢٠٧.

<sup>٢</sup> - انظر: الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج ٦، ص ٢٣.

<sup>٣</sup> - انظر: الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٦٥.

<sup>٤</sup> - لكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج ٦، ص ٢٩.

<sup>٥</sup> - ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٦٩.

<sup>٦</sup> - انظر: الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٦٥.

في السوق واتفق الناس على ما يؤدي إليه، ثم إن الموكل عندما وكل الوكيل فهو يثق به وبقدرته على القيام بالوكالة على أكمل وجه بسبب خبرته وسمعته في مجال الشراء.

وأما أصحاب القول الثاني الذين منعوا التوكيل بالشراء المقيد دون ذكر السلعة بشكل واضح بسبب الغرر، فيرد عليهم بأنه لا غرر في هذا النوع من التوكيل، وبالتالي يجوز هذا النوع من التوكيل بالشراء.

University of Malaya

## المبحث الثالث: أحكام الموكل والموكل فيه بالاستثمار

ولما كان المبحث السابق تضمن أحكام الوكيل في الاستثمار باعتباره الطرف الذي يتحتم على عاتقه تنفيذ الوكالة، فهذا المبحث يتناول أحكام الموكل والموكل فيه بالاستثمار (محل الوكالة).

### المطلب الأول: التزامات الموكل في الاستثمار وصلاحياته:

يعتبر الموكل الطرف الثاني في عقد الوكالة في الاستثمار وتترتب عليه التزامات تجاه أطراف الوكالة يجب أن يلتزم بها، وله صلاحيات معينة في العقد بكونه مالك المال المستثمر أو صاحب الوكالة.

### الفرع الأول: التزامات الموكل في الاستثمار:

#### أولاً: دفع الأجرة للوكيل:

المقصود بهذا الالتزام بأن يدفع الموكل للوكيل أجرة الوكالة بعد ما يقوم بتنفيذها.

اتفق الفقهاء على أن الوكالة قد تكون بغير أجر، وقد تكون بأجر<sup>١</sup>، واستدلوا بعدة أحاديث ومنها:

١- عن زيد بن خالد، وأبي هريرة رضي الله عنهما، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: ((واغد يا

أنيس إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها))<sup>٢</sup>.

٢- عن عروة بن أبي الجعد البارقى رضي الله عنه: (أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطاه ديناراً

يشترى له به شاة، فاشترى له به شاتين، فباع إحداهما بدينار، فجاء بدينار وشاة، فدعا له

بالبركة في بيعه، وكان لو اشترى التراب لربح فيه)<sup>٣</sup>.

<sup>١</sup> - انظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٦٨

<sup>٢</sup> - أخرجه البخاري في كتاب الوكالة، باب الوكالة في الحدود، الجامع الصحيح، مرجع سابق، رقم الحديث ٢٣١٤، ج ٣، ص ١٠٢.

<sup>٣</sup> - أخرجه البخاري في كتاب المناقب، باب، البخاري، محمد بن إسماعيل، الجامع المسند الصحيح، مرجع سابق، رقم الحديث: ٣٦٤٢، ج ٤، ص ٢٠٧.

وإذا اتفق الموكل والوكيل على الأجر وجب الأجر اتفاقاً<sup>١</sup>، وذلك لأن الإسلام أمر بالوفاء بالعقود واحترام العهود وما اشتمل عليه من التزامات، ولقد دلت على ذلك آيات من كتاب الله تعالى وأحاديث للنبي صلى الله عليه وسلم ومنها:

أ. قال تعالى: **{ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ }** [المائدة: ١]، ووجه الدلالة أن هذه الآية

تضمنت الأمر بالوفاء بالعقود<sup>٢</sup>، ومن ضمنها الالتزامات بين الموكل والوكيل على الأجرة.

ب. قوله تعالى: **{ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ }** [البقرة:

٢٨٢]، وقال صاحب أضواء البيان في تفسير هذه الآية: " ظاهر هذه الآية الكريمة أن كتابة

الدين واجبة؛ لأن الأمر من الله يدل على الوجوب<sup>٣</sup>."

وعلى ذلك فإن الله تعالى أمر بتوثيق الدين تحبباً للنسيان وضعف العزيمة على أداءها فشرع الكتابة عند الدين حفظاً لحقوق الآخرين ولأجل إيفاء الدين في وقته.

ج. قال تعالى: **{ وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ }** [البقرة: ٢٨٢]

ففي هذه الآية الكريمة يأمر الله تبارك وتعالى بالشهادة عند البيع وهي تعتبر أحد أساليب

التوثيق في الإسلام، وكل ذلك من أجل إيفاء العقود والمواثيق.

د. عن جابر بن عبد الله قال: قال النبي صلى الله عليه وسلم: ((لو قد جاء مال البحرين قد

أعطيتك هكذا وهكذا وهكذا، فلم يجيء مال البحرين حتى قبض النبي صلى الله عليه وسلم،

فلما جاء مال البحرين أمر أبو بكر رضي الله عنه فنأدى من كان له عند النبي صلى الله عليه

١ - النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق، ج ٤، ص ٣٣٢.

٢ - انظر: القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، ج ٦، ص ٣١. الألويسي، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم، مرجع سابق، ج ٣، ص ٢٢٢.

٣ - الشنقيطي، محمد الأمين بن محمد المختار الجكني، أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، (دار الفكر للطباعة والنشر، لبنان، ١٩٩٥م)، ج ١، ص ١٨٤.

وسلم عدة أو دين فليأتنا، فأتيته فقلت: إن النبي صلى الله عليه وسلم قال لي: كذا وكذا،

فحثي لي حثية فعددتها فإذا هي خمسمائة وقال: خذ مثلها))<sup>١</sup>

فإن أهمية الوفاء بالعهد واحترامه جعل خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم أبو بكر الصديق

رضي الله عنه يحرص أشد الحرص على الوفاء بما عاهد عليه النبي صلى الله عليه وسلم صحابته حتى

بعد مماته. وعلى هذا فلا بد من الأشهاد على توثيق الاتفاق بين الموكل والوكيل، ومع ضرورة الالتزام

بمضامين الاتفاق بينهما وبنوده في العقد الذي تم بينهما.

### وقت استحقاق أجره الوكالة وشروطها:

وإذا كانت الوكالة بأجر فهناك وقت لاستحقاقها وشروط مبينة في الآتي:

#### أ- وقت استحقاق الأجرة:

فيستحق الوكيل الأجرة بتسليم ما عهد إليه بتنفيذه إلى الموكل إن كان مما يمكن تسليمه كثوب ينسجه

أو يخيطة فمتى سلمه إلى الموكل فله الأجرة المتفق عليها.

وإن وكل رجل آخر في أن يبيع له سلعة أو يشتري له أو يحج عنه، استحق الأجرة المتفق عليها إذا أتم

العمل حتى ولو لم يقبض الثمن في البيع، ولكن لو اشترط الموكل على الوكيل تسليم الثمن حتى يعطيه

الأجر، ولم يتم الوكيل بالتسليم لم يستحق شيئاً من الأجر المتفق عليه لفوات الشرط<sup>٢</sup>.

#### ب- شروط استحقاق الأجرة:

يشترط لاستحقاق الأجرة إذا كانت الوكالة بأجرة عدة شروط وهي:

١- أن تكون الأجرة معلومة المقدار<sup>١</sup>.

<sup>١</sup> - أخرجه البخاري في كتاب الحوالات، باب من تكفل عن ميت ديناً، فليس له أن يرجع، الجامع الصحيح، مرجع سابق، رقم

الحديث: ٢٢٩٧، ج ٣، ص ٩٦.

<sup>٢</sup> - انظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٦٨.

٢- ألا تكون الأجرة جزءًا من الموكل فيه، فلو كانت كذلك فسدت التسمية واستحق الوكيل أجر

المثل.

فقال الماوردي: "الوكالة تجوز بجعل وبغير جعل، ولا يصح الجعل إلا أن يكون معلوما، فلو قال: قد

وكلتك في بيع هذا الثوب على أن جعلك عشر ثمنه، أو من كل مائة درهم من ثمنه درهم لم يصح

للجهل بمبلغ الثمن، وله أجرة المثل"<sup>٢</sup>.

٣- أن يقوم الوكيل بتنفيذ الوكالة تنفيذًا صحيحًا.

وبناء على ذلك يترتب سقوط الأجرة إذا خالف الوكيل موكله مخالفة تجعل الوكالة فاسدة فلو أعطاه

حبا لبيعه ويشترى أجود منه، فقام الوكيل بإبداله بما هو أجود منه من نفس الصنف، كان عمل الوكيل

ربا فيكون قد قام بتنفيذ الوكالة تنفيذًا فاسدا فلا يستحق أجرا، لأن مطلق الإذن بالبيع يقتضي

الصحيح فقط، أما الفاسد فغير مأذون فيه فلا يستحق أجرا عليه، فلو باعه يبيعا صحيحا وقبض ثمنه

وتلف الثمن في يد الوكيل فله الأجرة لوجود العمل<sup>٣</sup>.

### ثانياً: دفع تكاليف الوكالة:

يجب على الموكل أن يتحمل تكاليف الوكالة باعتبار أنه هو المالك للموكل فيه، وعليه فلو تكفل الوكيل

بدفع بعض التكاليف أثناء توليه للوكالة فوجب على الموكل أن يرد على الوكيل ما دفعه<sup>٤</sup>، وذلك لأن

الوكيل لا يكون متبرعاً بهذا الدفع بل يحق له الرجوع على الموكل ومطالبته به، ويلزم الموكل الدفع لو كيّله.

وإذا وكله بالشراء من غير دفع الثمن إليه فدفعت الوكيل بالشراء ثمن المبيع من ماله الخاص، فقد ذهب

الحنفية إلى جواز حبس المبيع ليستوفي الثمن كحق البائع بحبس المبيع عن المشتري حتى يدفع الثمن

<sup>١</sup> - انظر: الماوردي، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، مرجع سابق، ج٦، ص٥٢٩

<sup>٢</sup> - المرجع السابق، ج٦، ص٥٢٩.

<sup>٣</sup> انظر: المرجع السابق، ج٦، ص٥٣٠

<sup>٤</sup> - انظر: الباري، محمد بن محمود، العناية شرح الهداية، مرجع سابق، ج٨، ص٣٨

ويتضح ذلك في قولهم: " وله أن يجسه حتى يستوفي الثمن) لما بينا أنه بمنزلة البائع من الموكل"١، إلا أن الشافعية<sup>٢</sup> وزفر خالفوا الحنفية في عدم جواز حبس المبيع، بحيث لو هلك المبيع عنده بعد الحبس فإن ضمانه يكون ضمان الغاصب<sup>٣</sup>.

### الفرع الثاني: صلاحيات الموكل في الاستثمار:

ولما كان على الموكل مجموعة من الواجبات والالتزامات وقد تم تناولها في الفرع السابق، فإنه يمتلك عدة صلاحيات تخوله بصفته موكلًا ومالكًا للمال المستثمر فتخوله هذه الصفة الحق في هذه الصلاحيات في عقد الوكالة في الاستثمار ويمكن توضيحها فيما يلي:

#### أولاً: طلب الحصول على معلومات عن الوكالة:

يحق للموكل أن يطلب من الوكيل في الاستثمار تقديم معلومات الوكالة عند تنفيذها أو بعد الانتهاء منها، وذلك طبقاً لما تم التعاقد في الاستثمار فيه.

#### ثانياً: عزل الوكيل في الاستثمار:

يملك الموكل عزل الوكيل لأن الوكالة عموماً من العقود غير اللازمة، فإنه يجوز لأي من الطرفين إنهاؤها، فللموكل أن يعزل الوكيل منها وينهاه عن التصرف الذي أمره به<sup>٤</sup>.

#### شروط عزل الوكيل:

و يشترط لصحة عزل الوكيل من الموكل الشروط التالية:

١ - الباري، محمد بن محمود، العناية شرح الهداية، مرجع سابق، ج ٨، ص ٣٩.

٢ - النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق، ج ٤، ص ٣٣٥.

٣ - انظر: الباري، محمد بن محمود، العناية شرح الهداية، مرجع سابق، ج ٨، ص ٣٩.

٤ - انظر: ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار، مرجع سابق، ج ٥، ص ٥٣٦. النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع

سابق، ج ٤، ص ٣٣٠. ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد المقدسي، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٨٨.

البهوتي، كشف القناع على متن الإقناع، مرجع سابق، ج ٣، ص ٤٦٨.

## الشرط الأول: علم الوكيل بالعزل:

تبين أن الموكل يملك عزل الوكيل متى شاء ولكن هل هذا بإطلاقه أو يجب أن يعلم الوكيل بذلك؟

ولذلك فقد اختلف الفقهاء في اشتراط علم الوكيل بالعزل إلى قولين:

### القول الأول:

يشترط علم الوكيل بالعزل، وعللوا ذلك بقولهم: إن العزل فسخ للعقد، فلا يلزم حكمه إلا بعد العلم به،

وإنه لو انعزل قبل علمه كان فيه ضرر، لأنه قد يتصرف تصرفات فتقع باطلة، وهذا القول للحنفية<sup>١</sup>

والراجح عند المالكية<sup>٢</sup> وقول عند الشافعية<sup>٣</sup> ورواية عند الحنابلة<sup>٤</sup>.

### القول الثاني:

عدم اشتراط علم الوكيل بالعزل، فلو تصرف الوكيل بعد العزل فتصرفه باطل، لأن العزل رفع عقد لا

يفتقر إلى رضا صاحبه، فلا يفتقر على علمه كالطلاق، وهذا ما ذهب إليه المالكية في قول<sup>٥</sup>، والشافعية

في الصحيح<sup>٦</sup>، والحنابلة في المذهب<sup>٧</sup>.

والراجح هو القول الأول باشتراط علم الوكيل بالعزل، خصوصًا وأن الوكالة مع تعلق حقوق الآخرين

تعتبر لازمة، وبالتالي فلا يجوز الإضرار بمصالح الآخرين، ويرد على أصحاب القول الثاني بأن في عزله

دون علمه تضرر لمصالح الغير بسبب التصرفات التي سيقوم بها لجهله بالعزل، وأما قياسهم على

الطلاق، فهذا قياس مع الفارق، فالمطلق يملك الحق في الطلاق دون المرأة، ولكن عقد الوكالة هو عقد

<sup>١</sup> - ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار، مرجع سابق، ج ٥، ص ٥٣٦.

<sup>٢</sup> - الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٩٦.

<sup>٣</sup> - النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق، ج ٤، ص ٣٣٠.

<sup>٤</sup> - ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٨٩.

<sup>٥</sup> - الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٩٦.

<sup>٦</sup> - النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق، ج ٤، ص ٣٣٠.

<sup>٧</sup> - ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٨٩.

بين طرفين يملكون حق الفسخ كليهما بخلاف الطلاق، ثم أن في ذلك تعلق بحق الآخرين بخلاف المرأة لو لم تعلم بطلاقها.

### الشرط الثاني: عدم تعلق حق الغير بالوكالة:

فنص الحنفية على أنه إذا تعلق بالوكالة حق الغير فإنه لا يجوز العزل بغير رضا صاحب الحق، لأن في العزل إبطال حقه من غير رضاه ولا سبيل إليه، وهو كمن رهن ماله عند رجل بدين له عليه، أو وضعه على يدي عدل وجعل المرتهن أو العدل مسلطاً على بيعه وقبض ثمنه عند حل الأجل، فعزل الراهن المسلط على البيع لا يصح به عزله<sup>١</sup>.

وكذلك إذا وكل المدعى عليه وكيلاً بالخصومة مع المدعي بالتماس المدعي فعزله المدعى عليه بغير حضرة المدعي لا ينعزل<sup>٢</sup>.

### الشرط الثالث: ألا تقع الوكالة على وجه الإجارة:

فقد اشترط المالكية والشافعية لصحة عزل الموكل وكيله ألا تكون الوكالة قد وقعت على سبيل الإجارة، فإن وقعت على سبيل الإجارة فهي لازمة لكل منهما<sup>٣</sup>.

### الشرط الرابع: عدم ترتب مفسدة على العزل:

فإذا علم الموكل أن هناك مفسدة تترتب على عزل وكيله، فإنه يحرم على الموكل عزل الوكيل، وإذا عزله فلا نفاذ لعزله.

فقد قال الشافعية: " لو علم الموكل مفسدة تترتب على عزل الوكيل كما لو وكل في مال المولى عليه

حيث جوزناه وعلم أنه إذا عزل الوكيل استولى على مال المولى عليه ظالم أو وكل في شراء ماء لظهره أو

١ - انظر: الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج ٦، ص ٣٨

٢ - انظر: ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار، مرجع سابق، ج ٥، ص ٥٣٦.

٣ - انظر: الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٩٧. النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق، ج ٤، ص ٣٣٢.

ثوب للستر به بعد دخول الوقت أو شراء ثوب لدفع الحر أو البرد اللذين يحصل بسببهما عند عدم  
الستر محذور تيمم وعلم أنه إذا عزل الوكيل لا يتيسر له ذلك فيحرم العزل ولا ينفذ<sup>١</sup>.

## المطلب الثاني: الموكل فيه بالاستثمار

### الفرع الأول: التعريف بالموكل فيه بالاستثمار

يقصد بالموكل فيه بالاستثمار هو الشيء الذي تم توكيل الوكيل فيه، بحيث اتفق الموكل مع الوكيل على  
القيام بعملية معينة وهي (الاستثمار) في الموكل فيه وهو (المال المستثمر).  
ولذلك فإنه يجدر تسليط الضوء في أحكام الموكل فيه بالمعنى المطلوب في عقد الوكالة في الاستثمار وهو  
المال المستثمر، وذلك يتضح من خلال الفروع الآتية:

### الفرع الثاني: ضوابط الاستثمار

يعتبر الاستثمار في الإسلام ليس غاية بحد ذاته لإشباع حاجات المستثمر من خلال زيادة ثروته وماله،  
ولكنه وسيلة لتحقيق غاية أسمى وهي تحقيق الرفاهية الاقتصادية للمجتمع والأمة وتحقيق رضا الله تعالى.  
ولذلك فقد وضع الإسلام ضوابط لعملية الاستثمار، وذلك تحقيقاً للمقاصد الشرعية ومراعاة للحلال  
والحرام، ومراعاة حق المجتمع<sup>٢</sup>.

ولما كان الاستثمار هو من أهم عمليات الوكالة في الاستثمار وعصب هذه المعاملة المالية الشرعية فلا  
بد من التطرق لضوابط عملية الاستثمار وتكمن فيما يلي:

**أولاً: الاستثمار في المال الحلال:** فأوجب الإسلام الاستثمار في الحلال من الطيبات التي أحلها الله

تبارك وتعالى وذلك وردت الأدلة الشرعية على تأكيد هذا المعنى وهو الاستثمار في الحلال والابتعاد عن  
الاستثمار فيما حرم الله تعالى، ومن هذه الأدلة ما يلي:

<sup>١</sup> - الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج وحاشية الشيرازي الأدهري، (دار الفكر، لبنان، ط ١٩٨٤م)، ج ٥، ص ٥٢.

<sup>٢</sup> - انظر: دواية، أشرف محمد، الاستثمار في الإسلام، (دار السلام، مصر، ط ١، ٢٠٠٩م)، ص ٨٥.

١- قال تعالى: {قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَالطَّيِّبَاتِ مِنَ الرِّزْقِ قُلْ هِيَ لِلَّذِينَ

آمَنُوا فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا خَالِصَةً يَوْمَ الْقِيَامَةِ} [الأعراف: ٣٢]، فدللت الآية الكريمة على

استنكار تحريم زينة الله سبحانه ونعمه وأنها رزق من الله لعباده في الدنيا والآخرة<sup>١</sup>.

٢- قال تعالى: {قُلْ لَا يَسْتَوِي الْخَبِيثُ وَالطَّيِّبُ وَلَوْ أَعْجَبَكَ كَثْرَةُ الْخَبِيثِ} [المائدة: ١٠٠]

ففي هذه الآية يبين تبارك وتعالى حرمة الخبائث وأنها لا تستوي مع الطيبات التي أحلها الله<sup>٢</sup>،

ومن هنا فلا يجب الاستثمار في الخبائث التي حرمها الله تعالى.

٣- عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: ((إن الله عز وجل إذا حرم أكل

شيء حرم ثمنه))

فإن كل ما حرم الإسلام استهلاكه حرم إنتاجه، وبالتالي يحرم الاستثمار فيه، فيجب أن يكون

المستثمر فيه مشروعًا.

٤- عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: ((إن الله

ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام)) فقليل: يا رسول الله: رأيت شحوم الميتة فإنه

يطلى بها السفن ويدهن بها الجلود ويستصبح بها الناس، فقال: (لا هو حرام، ثم قال رسول الله

صلى الله عليه وسلم عند ذلك: قاتل الله اليهود إن الله عز وجل لما حرم عليهم شحومها

أجملوه ثم باعوه وأكلوا ثمنه)<sup>٣</sup>

وعن هذا الحديث يقول ابن القيم رحمه الله:

" اشتملت هذه الكلمات الجوامع على تحريم ثلاثة أجناس: مشارب تفسد العقول، ومطاعم

تفسد الطباع وتغذي غذاءً خبيثًا، وأعيان تفسد الأديان وتدعو إلى الفتنة والشرك، فصان تحريم

<sup>١</sup> - انظر: القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، ج ٧، ص ١٩٦.

<sup>٢</sup> - انظر: ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، مرجع سابق، ج ٣، ص ٢٠٣.

<sup>٣</sup> - أخرجه البخاري في كتاب البيوع، باب بيع الميتة والأصنام، الجامع الصحيح، مرجع سابق، حديث رقم ٢٢٣٦، ج ٣، ص ٨٤.

النوع الأول العقول عما يزيلها ويفسدها، وبالثاني القلوب عما يفسدها ومن وصول أثر الغذاء الخبيث إليها والغاذي شبيهه بالمتغذي، وبالثالث الأديان عما وضع لإفسادها، فتضمن هذا التحريم صيانة العقول والقلوب والأديان"<sup>١</sup>.

وعلى ذلك فكل خبيث ضار للجسد والدين فهو حرام في الشريعة الإسلامية، ولذلك حرم الله تعالى الخمر لأنه يضر العقل، وحرمت الميتة والخنزير لأنه تضر الجسد وتورث المرض، وحرمت الأصنام لأنها تضر الدين وتورث الإنسان الشرك بالله - تعالى - وهو أعظم ذنب يقترفه الإنسان ويدخل بسببه النار.

وبناء على الأدلة السابقة يتبين أن الإسلام أحل الاستثمار في الأمور المشروعة وحرّم الاستثمار في الأمور المحرمة في الشريعة الإسلامية.

**ثانياً: عدم الاستثمار بالباطل:** ويقصد بهذا الضابط عدم استخدام طرق التداول التي لم يأذن بها الله تعالى أو نهي عنها، ولذلك هناك عدة مبادئ تؤسس لعدم الاستثمار في الباطل أو ما يؤدي إليه بصورة مباشرة أو غير مباشرة، ويمكن إجمالها فيما يلي:

#### ١- مبدأ اشتراط الرضا في البيع:

فمن أهم المبادئ المؤسسة للبيع الصحيح في الشريعة الإسلامية هو اشتراط الرضا في البيع ويعتمد هذا المبدأ والضابط في البيع على ما ورد في القرآن الكريم في قوله تعالى: { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ

كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا } [النساء: ٢٩]

<sup>١</sup> - ابن القيم، محمد أبي بكر أيوب، زاد المعاد في هدي خير العباد، (مؤسسة الرسالة، لبنان، ط٢٧، ١٩٩٤م)، ج٥، ص٧٤٦.

ففي بداية الآية حرم الله تعالى أكل أموال الناس بالباطل، وأشارت الآية الكريمة في الجزء الثاني منها إلى اشتراط الرضا في عقد البيع<sup>١</sup>، ولهذا لا يجوز أن يتم عقد البيع بدون وجود الرضا المتبادل بين الطرفين.

## ٢- تحريم الربا:

سد الإسلام كافة السبل المؤدية لأكل أموال الناس بالباطل من خلال تحريم الربا، وهذا لتحقيق الاستثمار بطرق التداول المشروعة شرعاً، ولأهمية هذا الموضوع لا بد من التطرق لتعريف الربا في اللغة الاصطلاح وأنواعه والأدلة الدالة على تحريمه في الشريعة الإسلامية.

### تعريف الربا في اللغة:

الربا في اللغة هو مطلق الزيادة فيقال: "ربا الشيء يربو ربوا ورباء: زاد ونما. وأربيته: نميته. ومنه أخذ الربا الحرام؛ قال الله تعالى: { وَمَا آتَيْتُمْ مِنْ رَبًّا لِيَرْبُوَ فِي أَمْوَالِ النَّاسِ فَلَا يَرْبُو عِنْدَ اللَّهِ } [الروم: ٣٠]".<sup>٢</sup>

ولهذا فإن الربا في اللغة يدل على أن الأصل في معناه يعود إلى الزيادة.

### تعريف الربا في الاصطلاح الشرعي:

وردت تعريف عديدة للربا في اصطلاح العلماء، ولعل أبرز تعريف يمكن أن يبين معناه الآتي: هو " عقد على عوض مخصوص غير معلوم التماثل في معيار الشرع حالة العقد أو مع تأخير في البدلين أو أحدهما"<sup>٣</sup>.

**أنواع الربا:** ينقسم الربا إلى ثلاثة أنواع وهي؛ **ربا الفضل:** هو البيع مع زيادة أحد العوضين عن الآخر. فهذا النوع من الربا هو الذي يكون فيه التفاضل في الجنس الواحد من المال كأن يباع درهم بدرهمين، وسمي بربا الفضل بسبب فضل أحدهم على الآخر. و**ربا اليد:** هو البيع مع تأخير قبضهما أو قبض

<sup>١</sup> - انظر: القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، ج ٥، ص ١٥١.

<sup>٢</sup> - الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، مرجع سابق، ج ١٤، ص ٣٠٤.

<sup>٣</sup> - الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج ٢، ص ٣٦٣.

أحدهما. وربا النساء: هو البيع لأجل<sup>١</sup>. وهذا النوع الثالث والذي يسمى أيضاً بربا القروض وهو يكون عن طريق البيع بالأجل مع الفائدة.

**حكم الربا:** الربا حرام شرعاً بالاتفاق، ودلت على تحريمه نصوص من القرآن والسنة، فمن القرآن الكريم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢٧٥]، فقد دلت الآية الكريمة على إباحة البيع بوجه عام، وتحريم الربا<sup>٢</sup>. ومن السنة النبوية فعن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: اجتنبوا السبع الموبقات قالوا: يا رسول الله وما هن؟ قال: الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل الربا، وأكل مال اليتيم، والتولي يوم الزحف، وقذف المحصنات الغافلات المؤمنات<sup>٣</sup>.

ولذلك فلا يجوز الاستثمار عن طريق التفاضل بالربا سواء كان ذلك عن طريق الشراء والبيع أو عن طريق الاستقراض الربوي.

**٣- تحريم الغرر:** والمقصود بالغرر هو "ما يكون مجهول العاقبة لا يدري أيكون أم لا"<sup>٤</sup>، فالغرر هو الجهالة في حصول الفائدة في البيع مثلاً أو في الاستثمار التجاري وهكذا.

ويشترط لتحريم الغرر ما يلي:

- أن يكون الغرر كثيراً: فيشترط في الغرر حتى يكون مؤثراً أن يكون كثيراً، أما إذا كان الغرر يسيراً فإنه لا تأثير له على العقد، فقال القرافي: "الغرر والجهالة - أي في البيع - ثلاثة أقسام: كثير ممتنع إجماعاً،

<sup>١</sup> انظر: الشريبي، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج ٢، ص ٣٦٣.

<sup>٢</sup> - انظر: القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٥٧.

<sup>٣</sup> - أخرجه البخاري في كتاب الوصايا، باب قوله الله تعالى {إن الذين يأكلون أموال اليتامى}، الجامع الصحيح، مرجع سابق، حديث رقم: ٢٧٦٦، ج ٤، ص ١٠.

<sup>٤</sup> - الجرجاني، علي بن محمد بن علي، التعريفات، مرجع سابق، ج ١، ص ٢٠٨.

كالطير في الهواء، وقليل جائز إجماعاً، كأساس الدار وقطن الجبة، ومتوسط اختلف فيه، هل يلحق بالأول أم بالثاني؟<sup>١</sup>

-أن يكون الغرر في المعقود عليه أصالة: فيشترط في الغرر حتى يكون مؤثراً في صحة العقد أن يكون في المعقود عليه أصالة. وأما إذا كان الغرر فيما يكون تابعا للمقصود بالعقد فإنه لا يؤثر في العقد، ومن القواعد الفقهية المقررة: أنه يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها، بمعنى أنه لو افتراضنا بأن العقد الأصل هو عقد استثماري وكان الغرر في عقد الاستثمار مثلاً فهنا يجرمه وأما إن كان تابعا لعقد الاستثمار فلا يؤثر في حكمه لأن التابع لا يدخل في العقد.

**وحكم الغرر المؤثر حرام شرعاً وذلك لما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم:**  
نهى عن بيع الحصة، وعن بيع الغرر<sup>٣</sup>.

وعلى هذا فلا يجوز أن يشتمل المؤكل فيه (محل الوكالة) على غرر مؤثر فيه، وألا يشتمل على الربا ولا يكون الاستثمار في الباطل وأن تكون البيوع التي ستتضمنها عملية الاستثمار موافقة للشروط الشرعية كاشتراط الرضا المتبادل بين البائع والمشتري.

١ - القرافي، أبو العباس أحمد بن إدريس، الفروق، (دار الكتب العلمية، لبنان، د.ط، ١٩٩٨م)، ج ٣، ص ٤٣٤.

٢ - انظر: ابن نجيم، زين العابدين بن إبراهيم، الأشباه والنظائر، (دار الكتب العلمية، لبنان، ١٩٨٠م) ج ١، ص ١٢١.

٣ - أخرجه مسلم في كتاب الطلاق، باب بطلان بيع الحصة، والبيع الذي فيه غرر، النيسابوري، مسلم بن الحجاج، (دار احبار التراث العربي، لبنان) حديث رقم: ١٥١٣، ج ٣، ص ١١٥٣.

## المبحث الرابع: الاختلاف بين الوكيل والموكل، وانتهاء الوكالة

يتناول هذا المبحث المسائل التي يمكن أن يختلف الوكيل والموكل عليها، مع التطرق لأحكامها ويتناول أيضاً أسباب انتهاء الوكالة عند الفقهاء.

### المطلب الأول: الاختلاف بين الوكيل والموكل:

بعد بيان أحكام الوكيل والموكل في الاستثمار، لا بد من التطرق للقضايا التي يمكن أن يختلف فيها الوكيل مع الموكل في الاستثمار وبيان حكم كل قضية.

### الفرع الأول: الاختلاف في أصل الوكالة

إذا كان الاختلاف في أصل الوكالة، فقال الوكيل: وكلتني في كذا، ولكن الموكل أنكر ذلك وقال له: لم أوكلك. فقد اتفق الفقهاء على أنه لو كان اختلافاً في أصل الوكالة كان القول قول الموكل. لأن الأصل عدم الوكالة فلم يثبت أنه أمينه ليقبل قوله عليه<sup>١</sup>.

### الفرع الثاني: الاختلاف في صفة الوكالة

فإذا اختلف الموكل والوكيل في صفة الوكالة، كأن يقول الموكل: "وكلتني في بيع هذا العبد، ويقول الوكيل: بل وكلتني في بيع هذه الجارية. أو قال الموكل: وكلتني في البيع بألفين، وقال الوكيل: بل بألف، أو قال الموكل: وكلتني في بيعه نقداً، وقال الوكيل: بل نسيئة"<sup>٢</sup> فقد اختلف الفقهاء في تحديد من يقبل قوله في هذه الصور التي تمثل الاختلاف بين الموكل والوكيل في صفة الوكالة على قولين:

**القول الأول:** أن القول قول الموكل، وهذا القول للحنفية<sup>١</sup> والمالكية<sup>٢</sup> والشافعية<sup>٣</sup> والحنابلة في وجه<sup>٤</sup>.

<sup>١</sup> - الخرشبي، محمد بن عبد الله، شرح مختصر خليل للخرشي، (دار الفكر للطباعة، لبنان، د.ط، د.ت) ج٦، ص٨٣. النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق، ج٤، ص٣٣٨. ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج٥، ص٧٧.

<sup>٢</sup> - ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج٥، ص٧٨.

## دليلهم:

فقد وجهوا قولهم بأنه إذا اختلف الموكل والوكيل في التوكيل الذي يدعيه الوكيل والأصل عدمه، فكان

القول قول الموكل الذي ينفيه، كما لو لم يقر الموكل بتوكيله في غيره.

كما وجهوا قولهم أيضًا بأنه في حالة اختلاف الموكل والوكيل في صفة قول الموكل، فكان القول قوله في

صفة كلامه، كما لو اختلف الزوجان في صفة الطلاق<sup>٥</sup>.

**القول الثاني:** أن القول عند الاختلاف في صفة الوكالة قول الوكيل، لأنه أمين في التصرف، فكان

القول قوله في صفته. وهذا القول للحنابلة في المذهب<sup>٦</sup>.

## الترجيح:

القول الراجح هو ما ذهب إليه الجمهور وهو القول عند الاختلاف في صفة الوكالة للموكل لقوة ما

استدلوا به، حيث إن الأصل قبول قول المنفي وهو الموكل وليس من يدعي وهو الوكيل، وأما ما استدل

به أصحاب القول الثاني بأن الوكيل أمين، فيرد عليهم بقولهم، حيث إن أمانة الوكيل في التصرف، وأما

صفة الوكالة فالأصل أنها تصدر من الموكل إلى الوكيل، وهو أعلم بها، ولذلك فقوله مقدم في هذه

الحالة، وهي تحديد صفة الوكالة.

---

<sup>١</sup> - ابن نجيم المصري، زين الدين بن ابراهيم بن محمد، البحر الرائق شر كنز الدقائق، (دار الكتاب الإسلامي، ٢٠٠٥، د.ت) ج٧، ص١٧١.

<sup>٢</sup> - الحارثي، محمد بن عبد الله، شرح مختصر خليل للخرشي، (دار الفكر للطباعة، لبنان، د.ط، د.ت) ج٦، ص٨٣.

<sup>٣</sup> - النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق، ج٤، ص٣٣٨.

<sup>٤</sup> - ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج٥، ص٧٨.

<sup>٥</sup> - انظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج٥، ص٧٩.

<sup>٦</sup> - ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج٥، ص٧٨.

الفرع الثالث: اختلاف الوكيل والموكل في تلف الموكل فيه وتعدي الوكيل أو تفريطه:

عندما يختلف الوكيل والموكل في حالة الموكل فيه، فإن مرد الخلاف إما في حالة تلف الموكل فيه دون

تفريط من الوكيل، أو عندما يتلف الموكل فيه بسبب تفريط الوكيل، وتتضح فيما يلي:

أولاً: في حالة تلف الموكل فيه:

سبق وأن اتضح في الدراسة بأن الوكيل أمين، وبالتالي فلا ضمان عليه لموكله إلا إذا حدث منه

تعد وتفريط، ولكن إذا اختلف الوكيل والموكل حول تلف ما بيد الوكيل للموكل بغير تفريط، فقد ذهب

الفقهاء إلى أن القول قول الوكيل مع يمينه<sup>١</sup>، وذلك للأسباب الآتية:

١- لأن الوكيل أمين، وما بيده يعتبر أمانة، وقد يتعذر عليه إقامة البينة، فلا يكلف ذلك كالمودع

لديه<sup>٢</sup>.

٢- لأنه لو كلف الوكيل إقامة البينة مع تعذر ذلك عليه، لامتنع الناس من الدخول في الأمانات

مع حاجتهم إليها، فيلحقهم الضرر من ذلك<sup>٣</sup>.

فإذن إذا اختلف الطرفان الموكل والوكيل بسبب تلف ما بيد الثاني فإن القول للوكيل مع يمينه.

ثانياً: في حالة تعدي الوكيل أو تفريطه:

عند اختلاف الوكيل والموكل في تعدي الوكيل وتفريطه في حفظ ما بيده من مال لموكله أو مخالفته أمر

موكله، كأن يدعي الموكل على الوكيل أنه حمل على الدابة فوق طاقتها، أو فرط في حفظها أو لبس

الثوب، أو أمره برد المال فلم يفعل.

فقد ذهب الفقهاء إلى أن القول قول الوكيل مع يمينه، لأنه منكر لما يدعى عليه، والقول قول المنكر،

ولأنه أمين في التصرف<sup>١</sup>، فيصدق مع يمينه.

<sup>١</sup> - انظر: ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع سابق، ج ٤، ص ٨٧. النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق،

ج ٤، ص ٣٤٢. ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٧٥

<sup>٢</sup> انظر: النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق، ج ٤، ص ٣٤٢

<sup>٣</sup> - انظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٧٥

## الفرع الرابع: الاختلاف في التصرف:

عندما يختلف الوكيل والموكل في التصرف المأذون فيه وذلك؛ كأن يقول الوكيل: بعث الثوب وقبضت الثمن فتلف، فيقول الموكل: لم تبع ولم تقبض، أو يقول: بعث ولم تقبض شيئاً، فاختلف الفقهاء في حكم هذه المسألة على قولين:

**القول الأول:** أن القول قول الوكيل، لأنه يملك البيع والقبض فقبل قوله فيهما كما يقبل قول ولي المرأة

المجبرة على النكاح في تزويجها، وهذا القول للحنفية<sup>٢</sup> والمالكية<sup>٣</sup> والشافعية في قول<sup>٤</sup> والحنابلة<sup>٥</sup>.

**القول الثاني:** أن القول قول الموكل بيمينه، لأن الأصل بقاء ملك الموكل وعدم التصرف من الوكيل،

وهذا القول للشافعية<sup>٦</sup>.

## الراجع:

يترجح قول الجمهور وهو أن القول قول الوكيل لأنه يملك البيع والقبض فقبل قوله، ولأنه أمين في التصرف بالاتفاق، وبهذا يرد على أصحاب القول الثاني، وبأن الموكل لم يوكل الوكيل في ذلك إلا وهو يثق به وبأمانته.

## الفرع الخامس: الاختلاف في دعوى رد ما بيد الوكيل:

إذا اختلف الموكل مع الوكيل في رد ما بيد الوكيل لموكله من مال، بأن يدعي الوكيل الرد فينكره الموكل.

<sup>١</sup> - انظر: ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع سابق، ج ٤، ص ٨٧. ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٧٥.

<sup>٢</sup> - السرخسي، المبسوط، مرجع سابق، ج ١٩، ص ١٠.

<sup>٣</sup> - الحطاب الرعيني، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، مرجع سابق، ج ٥، ص ٢١٠.

<sup>٤</sup> - الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج ٣، ص ٢٥٩. الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٧٨.

<sup>٥</sup> - ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٧٥.

<sup>٦</sup> - الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج ٣، ص ٢٥٩. الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٧٨.

فقد اختلف الفقهاء في حكم هذه المسألة على قولين:

**القول الأول:** أن القول قول الوكيل مع يمينه، سواء كانت الوكالة بأجر أو بغير أجر، وهذا القول

لجمهور الفقهاء من الحنفية<sup>١</sup> والمالكية<sup>٢</sup> والشافعية<sup>٣</sup> والحنابلة في المذهب<sup>٤</sup>.

وذلك لأنه إن قبض المال فهو لنفع مالكة كالمودع يقبل قوله وإن كان بأجر، بالإضافة لكون الوكيل

أمين فهو مصدق بقوله، ولم يوكله الموكل إلا لأنه يثق به.

**القول الثاني:** أن الوكيل إذا كان يعمل بالأجر لا يقبل قوله إلا ببينة، وهذا قول الشافعية في مقابل

الأصح<sup>٥</sup>، والحنابلة في وجه<sup>٦</sup>.

وذلك لأنه قبض المال لفائدة نفسه، فلا يقبل قوله في الرد كالمستعير وسواء اختلفا في رد العين أو رد

ثمنها.

### الراجع:

والراجع هو القول الأول الذي يرى قبول قول الوكيل مطلقاً مع يمينه سواء كانت الوكالة بأجر أو تبرعاً،

وذلك؛ لأن الوكيل أمين والموكل ائتمنه على ما يملك، فيجب قبول قوله عندما لا تكون لدى الموكل

بينة فيما يدعي، ويرد على أصحاب الثاني بأنه إذا كان الموكل لا يملك البينة فلا يجوز أن يدعي عدم رد

الوكيل من مال أو نحوه، ولا يجوز له أن ينكر ذلك من غير بينة، والقاعدة تقول: البينة على من ادعى

واليمين على من أنكر، وهنا الموكل يدعي عدم رد الوكيل ما بيده من مال للموكل، والوكيل ينكر،

فيؤخذ بقول الوكيل مع اليمين.

١ - السرخسي، المبسوط، مرجع سابق، ج ١٩، ص ١٠

٢ - الخطاب الرعيني، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، مرجع سابق، ج ٥، ص ٢١٠

٣ - الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٧٩

٤ - ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٧٦

٥ - الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٧٩

٦ - ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٧٥

## الفرع السادس: الاختلاف في قدر الثمن:

إذا اختلف الموكل مع الوكيل في قدر الثمن الذي باع به الوكيل الشيء الذي وكل ببيعه أو اشترى به كأن يبيع الوكيل السلعة بعشرين دينارًا، فيقول الموكل إنه اتفق معه على بيعها بخمسة وعشرين دينارًا، أو أن يشتري سلعة بأربعين دينارًا، فيدعي الموكل أنه أمره بشرائها بثلاثين دينارًا فقط، ففي المسألة اختلف الفقهاء على أربعة أقوال:

**القول الأول:** أن الحكم للسلعة فإن كانت تساوي الثمن الذي يدعيه الموكل، وكان الوكيل قد دفع له الثمن، فالقول قول الوكيل لأنه أمين في الثمن المدفوع إليه، والموكل يدعي عليه ضمان الزيادة، والوكيل ينكره، والقول قول المنكر.

وأما في حالة كانت السلعة لا تساوي الثمن الذي ادعاه الموكل، فالقول للموكل ويلزم الوكيل ضمان الثمن، لأنه إما أن يكون قد اشترى بغير فاحش فلتزمه السلعة التي اشتراها في غير حدود إذن الموكل، وإما أن يكون قد خالف إذن الموكل، فهو هنا مفطر، وهذا القول للحنفية.

**القول الثاني:** التفريق بين إذا كانت السلعة المشتراة أو المبيعة باقية أو لا؛ فإن كانت السلعة باقية

فالقول قول الموكل بيمينه سواء كان الثمن مناسبًا أم لا، وأما إذا كانت السلعة غير باقية فالقول قول الوكيل بشرط أن يكون الثمن مناسبًا لدعواه، وإلا كان القول قول الموكل بيمينه، فإن نكل عن اليمين كان القول قول الوكيل، وهذا القول للمالكية<sup>١</sup>.

**القول الثالث:** أن القول قول الموكل مطلقًا وذلك؛ لأنه أعلم بما أذن فيه، وهو منكر للزيادة التي يدعيها الوكيل، والقول قول المنكر، وهذا القول للشافعية<sup>٢</sup>.

**القول الرابع:** أن القول قول الوكيل مطلقًا لأنه أمين، وهذا القول للشافعية في قول<sup>٣</sup> والحنابلة<sup>١</sup>.

<sup>١</sup> - ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع سابق، ج ٤، ص ٨٧

<sup>٢</sup> - الشريبي، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج ٣، ص ٢٦٢.

<sup>٣</sup> - الشريبي، المرجع السابق، ج ٣، ص ٢٦٢.

## الراجح:

القول الراجح هو الجمع بين قول الحنفية والمالكية وهو مراعاة حال السلعة المباعة أو المشتراة، ومعنى ذلك أنه إذا كانت السلعة باقية فالقول قول الموكل إذا كانت السلعة تساوي الثمن الذي يدعيه الموكل، وإذا كانت السلعة غير باقية فالقول قول الوكيل لأنه أمين بشرط أن تكون السلعة تساوي الثمن الذي بيعت فيه.

ويرد على أصحاب الثالث بأن القول دائماً للمنكر غير صحيح، لأن المنكر هنا لم يباشر عملية البيع أو الشراء بنفسه، وإنما وكل غيره بالقيام بهذه المهمة وهو يثق به، ومن جهة أخرى هو أمين على ما وكل به، فلا يجوز أن يترك قوله ويؤخذ قول الموكل مطلقاً لأنه المنكر، وأما أصحاب القول الرابع فيرد عليهم أيضاً بأن قبول قول الوكيل مطلقاً لأنه أمين، غير صحيح لأنه قد يستغل هذا الحكم لصالحه، ثم أن الحكم بأمانة الوكيل في التصرف مقيدة بمصلحة الموكل، فعندما يفرض أو يقصر في عمله فعليه الضمان، وعلى ذلك فاستدلّاهم في غير محله في هذه المسألة.

وبناء على ذلك فإن اختلف الوكيل والموكل في قدر الثمن فإن كانت السلعة في يد الوكيل فيقبل قول الموكل بشأن قدر الثمن الذي يدعيه، وإن كانت السلعة غير باقية فالقول للوكيل بشرط أن يكون السعر مناسباً للسلعة.

<sup>١</sup> - ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٧٥

## المطلب الثاني: انتهاء الوكالة

تنتهي الوكالة بعدة أمور نظرًا لأسباب معينة تعد الحد الفاصل بين استمرار الوكالة وبين انتهاءها فما هي الأسباب التي تؤدي لبطلان أو انتهاء الوكالة، وبناء عليه يترتب انتهاء عمل الوكيل في الوكالة؟ ولذلك ففي هذا المطلب نتناول أسباب انتهاء الوكالة.

### الفرع الأول: إجراء الموكل التصرف الموكل فيه:

وهو أن يقوم الموكل بالعمل الذي وكل فيه غيره، كأن يوكل إنسان غيره ببيع شيء ثم يبيعه الموكل، فتنتهي الوكالة بالاتفاق<sup>١</sup>.

لأن الأصل أن التصرف الموكول للوكيل أن يقوم به الوكيل، فلو قام الموكل بإجراء التصرف بنفسه، ففي هذه الحالة تكون الوكالة في حكم المنتهية، لأن إجراء التصرف من قبل الموكل معناه عزل الوكيل من الوكالة أو الاستغناء عنه<sup>٢</sup>.

### الفرع الثاني: الموت:

تبطل الوكالة بموت الموكل أو الوكيل باتفاق الفقهاء<sup>٣</sup>، وذلك لأن الموت مبطل لأهلية التصرف، فإذا مات الموكل أو الوكيل بطلت أهليته بالموت فتبطل الوكالة. ولأن الوكيل نائب عن الموكل في ماله، وقد انتقل هذا المال بالوفاة إلى ورثته، فلا يلزمهم ما باع أو اشترى<sup>٤</sup>.

<sup>١</sup> - الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج٦، ص٣٩. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، مرجع سابق، ج٥، ص٥٣٨.

<sup>٢</sup> - انظر: الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج٦، ص٣٩. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، مرجع سابق، ج٥، ص٥٣٨.

<sup>٣</sup> - ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، مرجع سابق، ج٥، ص٥٣٨. الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج٣، ص٣٩٦. النووي مرجع سابق، ج٤، ص٣٣٠. ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج٥، ص٨٨.

<sup>٤</sup> - انظر: الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، مرجع سابق، ج٢، ص١٧٧.

## علم الوكيل بموت الموكل:

إذا كان موت الموكل ينهي الوكالة، فماذا لو كان الوكيل لا يعلم بأن موكله قد مات، فهل تبطل الوكالة أو تنتهي؟ وفي هذه المسألة اختلف الفقهاء في اشتراط علم الوكيل بموت الموكل للحكم ببطلان الوكالة إلى قولين:

**القول الأول:** لا يشترط علم الوكيل بموت الموكل لبطلان الوكالة، وهذا القول للحنفية<sup>١</sup> والشافعية<sup>٢</sup>

والحنابلة في المذهب<sup>٣</sup>.

وذلك لأن الملك الذي يتصرف فيه الوكيل انتقل إلى ورثة الموكل فيبطل التوكيل حينئذ<sup>٤</sup>.

**القول الثاني:** يشترط علم الوكيل بموت الموكل حتى تبطل الوكالة، وهذا القول للمالكية<sup>٥</sup> والحنابلة في الرواية الثانية<sup>٦</sup>.

وذلك لأن لو بطلت الوكالة أو عزل الوكيل قبل علمه بموت الموكل كان فيه ضرر، بحيث يتصرف تصرفات فتكون باطلة كأن يبيع الجارية ويطؤها المشتري، أو الطعام فيأكله وغير ذلك.

## الترجيح:

الراجح هو ما ذهب إليه الجمهور وهو بعدم اشتراط علم الوكيل بموت الموكل لبطلان الوكالة، لأن في حالة وفاة الموكل تكون الوكالة في حكم المعدوم، لأن الملك الذي وُكل فيه الوكيل انتقل إلى ورثة الموكل، فحينها بطلت الوكالة وإن لم يعلم الوكيل، وأما أصحاب القول الثاني الذين يرون بأن الوكالة سارية حتى

<sup>١</sup> - الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (مرجع سابق، ج٦، ص٣٨)

<sup>٢</sup> - الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، مرجع سابق، ج٥، ص٥٥

<sup>٣</sup> - ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج٥، ص٨٩.

<sup>٤</sup> - انظر: الكاساني، مرجع سابق، ج٦، ص٣٨. الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، مرجع سابق، ج٢، ص١٧٧. ابن

قدامة، المغني، مرجع سابق، ج٥، ص٨٩.

<sup>٥</sup> - الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج٣، ص٣٩٦

<sup>٦</sup> - ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج٥، ص٨٩.

يعلم الوكيل بموت الموكل حتى تبطل الوكالة وأن في بطلانها ضرر للغير، يرد عليهم بأن الوكالة صارت في حكم المعلوم من جهة وهذا لا يجوز شرعاً، ومن جهة أخرى فإن الضرر من استمرار الوكالة في ملك مجهول أكثر من الضرر الذي قد يتسبب بشكل جزئي حتى يعلم الوكيل بموت الموكل.

وبشكل عام فإن هذه المسألة في الزمن المعاصر صعبة الحدوث، فإن الوكيل سيصله خبر وفاة الموكل بشكل سريع بسبب التطور الهائل في تقنية المعلومات والاتصال والإعلام ونحو ذلك.

### الفرع الثالث: العزل:

فتنتهي الوكالة بعزل الموكل وكيه؛ لأن الوكالة كما عرفنا عقد غير لازم كما بينا سابقاً، كما أن للوكيل أن يعزل نفسه منها أيضاً، كأن يقول الوكيل: عزلت نفسي أو رددت الوكالة أو خرجت منها ونحوها انعزل، لدلالة ذلك عليه.

وقد اشترط الفقهاء لانتهاء الوكالة مما ذكر أن يعلم الموكل بهذا، حتى لا يتضرر مما فعل الوكيل وهذا باتفاق الفقهاء في الجملة<sup>١</sup>.

### الفرع الرابع: الإفلاس:

تنتهي الوكالة بإفلاس الموكل إذا كانت الوكالة بأعيان ماله؛ لأنه بالإفلاس ينتقل مال الموكل لغرمائه<sup>٢</sup>.

### الفرع الخامس: خروج محل التصرف عن ملك الموكل:

فتبطل الوكالة إذا تصرف الموكل بنفسه في محل الوكالة تصرفاً يعجز الوكيل عن التصرف معه. فلو وكل شخص شخصاً آخر في أن يبيع له سلعة معينة، ولكن قبل أن يبيعها الوكيل قام الموكل ببيعها بنفسه، أو استحقت لشخص آخر بطلت الوكالة، لأن الوكيل عاجز عن التصرف بنفسه في محل

١ - انظر: ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، مرجع سابق، ج ٥، ص ٥٣٦. الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٩٦. النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق، ج ٤، ص ٣٣٠. ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٨٨.

٢ - البهوتي، كشف القناع على متن الإقناع، مرجع سابق، ج ٣، ص ٤٦٨.

الوكالة، لزوال ملك الموكل فينتهي حكم الوكالة<sup>١</sup>. وكذا لو وكله في تزويج امرأة فتزوجها بنفسه بطلت الوكالة<sup>٢</sup>.

### الفرع السادس: تعدي الوكيل فيما وكل فيه:

فقد اختلف الفقهاء في بطلان الوكالة إذا تعدى الوكيل فيما وكل فيه على ثلاثة أقوال:

**القول الأول:** عدم بطلان الوكالة بتعدي الوكيل فيما وكل عليه، وهذا القول للشافعية في الأصح<sup>٣</sup>

وللحنابلة في قول<sup>٤</sup>.

### واستدلوا على قولهم بالتوضيحات الآتية:

١- قالوا لأن الوكيل إذا تصرف فقد تصرف بإذن موكله، فصح تصرفه كما لو لم يتعد<sup>٥</sup>.

٢- أن العقد يتضمن أمانةً وتصرفاً، فإذا تعدى الوكيل فيه بطلت الأمانة، وبقي التصرف، كالرهن

يتضمن أمانةً ووثيقة، فإذا تعدى فيه بطلت الأمانة وبقيت الوثيقة<sup>٦</sup>.

**القول الثاني:** بطلان الوكالة بالتعدي من الوكيل، وهذا القول للشافعية في مقابل الأصح<sup>٧</sup> والحنابلة في

المذهب<sup>٨</sup>.

<sup>١</sup> - انظر: النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق، ج ٤، ص ٣٣١.

<sup>٢</sup> - ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار، مرجع سابق، ج ٥، ص ٥٤٠. الشريبي، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج ٣، ص ٢٦٢.

<sup>٣</sup> - الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٧٧.

<sup>٤</sup> - ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٩٠.

<sup>٥</sup> - انظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٩٠.

<sup>٦</sup> - انظر: الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٧٧.

<sup>٧</sup> - الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٧٧. الرملي، تحاية المحتاج إلى شرح المنهاج، مرجع سابق، ج ٥، ص ٦٠.

<sup>٨</sup> - ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٩٠. المرادوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (دار إحياء التراث العربي، ط ٢، د.ت)، ج ٥، ص ٣٧٠.

واستدلوا بقولهم بأن الوكالة عقد أمانة فتبطل بالتعدي كالوديعة<sup>١</sup>، وذلك لأن التعدي والتقصير من قبل الوكيل أمر لا شأن له بكونه أمين، فهنا تبطل بسبب التعدي.

**القول الثالث:** التفصيل فإذا كانت العين باقية لا تبطل الوكالة، وإن تلفت فتبطل الوكالة، وهذا القول المفصل للحنابلة؛ حيث قالوا الحنابلة: "أنه إن أتلّف بتعديه عين ما وكله فيه: بطلت الوكالة. وإن كانت عين ما تعدى فيه باقية: لم تبطل"<sup>٢</sup>.

### الترجيح:

الراجح هو القول الأول وهو عدم بطلان الوكالة بسبب تعدي الوكيل ويكتفى بمطالته بالضمان؛ فيضمن الضرر الحاصل بسبب تعديه ويضمن أجرته إن كان الموكل فيه مما يؤجر، وذلك لأن الوكيل أمين في التصرف، فإذا تعدى في توكيله بطلت أمانته ولم يبطل تصرفه. ويرد على أصحاب القول الثاني بأن التعدي والتقصير في هذه الحالة لا يقاس على الوديعة، بل يقاس على الرهن، والوكيل أمين في التصرف، فإن تعدى أو قصر فعليه الضمان. وأما أصحاب القول الثاني فلا وجه لتفريقهم بين بقاء العين أو ذهابها، فبعدم وجود العين فلا شك أن الوكالة قد تكون منتهية أصلاً، وإن كانت العين باقية فالوكالة مستمرة.

### الفرع السابع: جحود الوكالة:

اختلف الفقهاء في حكم انتهاء الوكالة عند جحودها من الوكيل أو الموكل على قولين:

**القول الأول:** بطلان الوكالة بالجحود من الموكل أو الوكيل وذلك لأن الجحود بمثابة رد الوكالة، وهذا

القول للحنفية على الراجح<sup>١</sup> والشافعية<sup>٢</sup> والحنابلة في وجه<sup>٣</sup>.

<sup>١</sup> - انظر: الرملي، تحاية المحتاج إلى شرح المنهاج، (دار الفكر، لبنان، الطبعة الأخيرة، ١٩٨٤م) ج ٥، ص ٦٠. ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٩٠. المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، مرجع سابق، (دار إحياء التراث العربي، ط ٢، د.ت)، ج ٥، ص ٣٧٠.

<sup>٢</sup> - المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، مرجع سابق، ج ٥، ص ٣٧٠.

**القول الثاني:** لا تبطل الوكالة بمجرد الوكيل أو الموكل الوكالة وذلك؛ لأن الجحود منهما ليس فيه شيء يدل على دفع الإذن السابق، كما لو أنكر زوجية امرأة ثم قامت بها البينة فإنه لا يكون طلاقاً، وهذا القول للحنفية في أحد أقوالهم<sup>٤</sup> والحنابلة<sup>٥</sup>.

### الترجيح:

الراجح هو بطلان الوكالة عند جحودها من الوكيل أو الموكل وكان ذلك تعمدًا منهما، ولكن إن كان الجحود بسبب النسيان سواء من الموكل أو الوكيل فإن الوكالة لا تبطل، وهذا التفصيل ذكره الشافعية في مراجعهم<sup>٦</sup>.

وعللوا تفصيلهم بقولهم: " وإنكار الوكيل الوكالة لنسيان لها أو لغرض له في الإخفاء كخوف أخذ ظالم المال الموكل فيه ليس بعزل لعذره فإن تعمد إنكارها ولا غرض له فيه انعزل بذلك؛ لأن الجحد حينئذ رد لها، والموكل في إنكارها كالوكيل في ذلك"<sup>٧</sup>

فإن جحود الوكالة إذا كان لغرض أو عذر مقبول لا يعتبر جحودًا في الحقيقة، وعليه لا تنتهي الوكالة بسبب جحودها إن كان الجحود لسبب عذر أو غرض مقبول لأنه لم يكن الأمر كذلك إلا بسبب الحرص على استمرارها، بخلاف لو كان الجحود متعمدًا فهنا تنتهي بسبب ردها.

١ - ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، مرجع سابق، ج ٥، ص ٥٣٨

٢ - النووي، منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه، مرجع سابق، ج ١، ص ١٣٧. النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق، ج ٤، ص ٣٣١

٣ - المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، مرجع سابق، ج ٥، ص ٣٧١

٤ - ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، مرجع سابق، ج ٥، ص ٥٣٨

٥ - البهوتي، كشف القناع على متن الإقناع، مرجع سابق، ج ٣، ص ٤٧٠

٦ - انظر: النووي، منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه، تحقيق، عوض قاسم، مرجع سابق، ج ١، ص ١٣٧، الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج ٣، ص ٢٥٩

٧ - الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج ٣، ص ٢٥٩

وأما أصحاب القول الثاني الذين يرون عدم بطلان الوكالة بمجرد وجودها فيرد عليهم بأن التعمد في الجحود فهو رد للوكالة وهو خلاف للقياس الذي ذكره في عدم وقوع الطلاق بسبب إنكار الزوجية ثم قيام البينة على وجودها، حيث أن صورة جحود الوكالة هنا جاءت بتعمد من قبل الوكيل أو الموكل وليس لهما غرضاً من ذلك إلا إرادة إنهاؤها أو إنكارها من الأساس.

فيأذن في في ختام هذا المبحث فإن عقد الوكالة في الاستثمار ينتهي بمباشرة الموكل التصرف الموكل فيه قبل أن يبدأ الوكيل بالعمل، وموت الموكل أو الوكيل، وبغزل الوكيل وفق الشروط التي تم التعرض لها مسبقاً، وبإفلاس الموكل لأن بإفلاسه ينتقل ماله إلى غرمائه، وتبطل الوكالة في الاستثمار بمجرد وجودها من قبل الوكيل أو الموكل إلا إذا كان الجحود بسبب النسيان من قبل الوكيل أو الموكل فإنها لا تنتهي ولا تبطل.

الفصل الثاني: دور هيئة المحاسبة والمراجعة وهيئات الرقابة الشرعية في عقد الوكالة في الاستثمار  
وتطبيقاته

## الفصل الثاني:

### دور هيئة المحاسبة والمراجعة وهيئات الرقابة الشرعية في عقد الوكالة في

#### الاستثمار وتطبيقاته

ولما كان الفصل السابق قد اشتمل على أحكام عقد الوكالة في الاستثمار فإن هذا الفصل يكمل الجانب النظري ويبدأ في الجانب التطبيقي للدراسة من خلال التطرق لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ودورها في إصدار معيار الوكالة في الاستثمار والذي سيتم تحليله بالإضافة لبيان دور هيئات الفتوى والرقابة الشرعية في عقد الوكالة في الاستثمار قبل الدخول في الفصل الثالث وهو المتعلق بتطبيقات عقد الوكالة في الاستثمار، ولهذا سيشتمل هذا الفصل على ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: دور هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في عقد الوكالة في

الاستثمار

المبحث الثاني: معيار الوكالة في الاستثمار

المبحث الثالث: هيئات الفتوى والرقابة الشرعية في البنوك الإسلامية ودورها في عقد الوكالة في

الاستثمار

## المبحث الأول: دور هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في

### عقد الوكالة في الاستثمار

تعد هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية المظلة التي تستظل تحت ظلها وتعتمد عليها أغلب المؤسسات والبنوك الإسلامية في العالم، حيث تقوم بدور المؤسس لها والمراقب والموجه لعملها، وهذا يتم عن طريق الاجتماعات والبيانات والتقارير والمعايير والنظم التي تخرج عن هذه المؤسسة، مع وجود المؤتمرات الدورية والدورات التي تساعد هذه المؤسسات المالية لتطبيق نظامها المالي وفق أحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية.

ولبيان هذا الدور فإن هذا المبحث سيسلط الضوء في التعريف بهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية وأهميتها، وبيان دورها.

#### المطلب الأول: التعريف بهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ودورها وأهميتها:

يتميز النظام المحاسبي الإسلامي بالقواعد المحاسبية المستمدة من الفقه الإسلامي التي تميزه عن الفكر المحاسبي الاقتصادي المعاصر بالسبق والدقة في الضبط، وفي هذا المطلب نشير إلى أول ثمرات وبذرات النظام المحاسبي الإسلامي في العصر الحديث وذلك من خلال إنشاء هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية، وبالتالي لا بد من التعريف بهيئة المحاسبة والمراجعة وبيان دورها في النظام المالي الإسلامي القائم في العصر الحديث.

## الفرع الأول: التعريف بالهيئة ودورها:

يمكن التعريف بهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية من خلال بيان نبذة لنشأتها ثم بيان أهدافها والتطرق لهيكلها التنظيمي.

### أولاً: نبذة تاريخية<sup>١</sup>:

أنشئت الهيئة بمسمى "هيئة المحاسبة المالية للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية" والآن تغير اسمها إلى "هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية" بموجب اتفاقية موقعة من عدد من المؤسسات المالية الإسلامية في عام ١٩٩٠م في الجزائر، وتم تسجيل الهيئة بصفتها هيئة عالمية ذات شخصية معنوية مستقلة لا تسعى إلى الربح في البحرين في عام ١٩٩٦م.

وقد سبق إنشاء الهيئة جهود تحضيرية كبيرة في الجانب الإداري والفني، وكانت البداية ورقة العمل التي قدمها البنك الإسلامي للتنمية في اجتماعه السنوي لمحافظي البنك في إسطنبول في عام ١٩٨٧م ثم تكونت بعد ذلك عدة لجان للنظر في أفضل السبل لإعداد معايير محاسبة للمؤسسات المالية الإسلامية<sup>٢</sup>.

وكان الهيكل التنظيمي للهيئة من بداية عملها في عام ١٩٩١م حتى عام ١٩٩٥م يتكون من لجنة الإشراف، ومجلس معايير المحاسبة المالية، ولجنة تنفيذية، ولجنة شرعية، وبعد مضي أربعة أعوام على عمل لجنة الإشراف قررت تشكيل لجنة للتقويم هدفها النظر في النظام الأساسي للهيئة وهيكلها التنظيمي، وبناء على ذلك فقد تقرر إدخال تعديلات على النظام الأساسي، فتم تغيير اسم الهيئة إلى مسمى "هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية"، وتعديل هيكلها التنظيمي ليمثل في

<sup>١</sup> - هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، المعايير الشرعية، (البحرين، ٢٠١٤)، ص(ع)

<sup>٢</sup> - انظر: سفر، أحمد، العمل المصرفي، مرجع سابق، ص ٢٧٢

جمعية عمومية، ومجلس أمناء بدلاً من لجنة الإشراف، ومجلس معايير المحاسبة والمراجعة بعد أن كان مقتصرًا على المحاسبة فقط، ولجنة تنفيذية، ولجنة شرعية، وأمانة عامة يترأسها أمين عام.

ومن ضمن التعديلات التي أدخلت على النظام الأساسي للهيئة تغيير أسلوب التمويل، ففي السابق كان تمويل الهيئة يتم عن طريق مساهمات يدفعها الأعضاء المؤسسون ( البنك الإسلامي للتنمية، ومجموعة دار المال الإسلامي، شركة الراجحي المصرفية للاستثمار، مجموعة دله البركة، وبيت التمويل الكويتي)، ولكن بعد التعديل نص النظام الأساسي على إنشاء مال (وقف وصدقة) تساهم فيه المؤسسات الأعضاء في الهيئة بدفع رسم عضوية مرة واحدة فقط، ويتم تمويل نشاطات الهيئة من ريع هذا الوقف ورسوم الاشتراك السنوي والمنح والتبرعات والوصايا وأية مصادر تمويل أخرى.

وشمل التعديل كذلك تعديل نظام العضوية فأصبحت مكونة من: أعضاء مؤسسين، وأعضاء غير مؤسسين، وأعضاء مراقبين<sup>١</sup>. وبعد مضي عدة سنوات جرى بعض التعديلات على النظام الأساسي وذلك بتسمية الأعضاء غير المؤسسين بـ "أعضاء مشاركين"، ونصت المادة الثالثة من النظام المعدل على أن الأعضاء المشاركين يتكونون من الفئات التالية:

أ- المؤسسات المالية الإسلامية التي تعمل وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية ومبادئها في جميع أنشطتها.

ب- الهيئات الرقابية والإشراقية التي تشرف على مؤسسات مالية إسلامية وتشمل البنوك المركزية ومؤسسات النقد وما في حكمها.

ج- المجامع والهيئات الفقهية الإسلامية ذات الشخصية المعنوية<sup>٢</sup>.

<sup>١</sup> - انظر: هيئة المحاسبة والمراجعة، المعايير الشرعية، مرجع سابق، ص(ف)

<sup>٢</sup> - هيئة المحاسبة والمراجعة، المعايير الشرعية، مرجع سابق، ص(ص)

## ثانيًا: أهداف الهيئة:

قبل ذكر أهداف عمل هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية لا بد التنويه بأنه جرى توسيع أهداف الهيئة بإدخال تعديلات على النظام الأساسي في عام ١٩٩٨م، ونصت المادة الرابعة من النظام الأساسي المعدل على أن الهيئة تهدف في إطار أحكام الشريعة الإسلامية إلى:

- ١- "تطوير فكر المحاسبة والمراجعة والمجالات المصرفية ذات العلاقة بأنشطة المؤسسة المالية الإسلامية.
- ٢- نشر فكر المحاسبة والمراجعة المتعلقة بأنشطة المؤسسات المالية الإسلامية وتطبيقاته عن طريق التدريب وعقد الندوات وإصدار النشرات الدورية وإعداد الأبحاث والتقارير وغير ذلك من الوسائل.
- ٣- إعداد وإصدار معايير المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية وتفسيرها لتتوافق ما بين الممارسات المحاسبية التي تتبعها المؤسسات المالية الإسلامية في إعداد قوائمها المالية وكذلك التوفيق بين إجراءات المراجعة التي تتبع في مراجعة القوائم المالية التي تعدها المؤسسات المالية الإسلامية.
- ٤- مراجعة وتعديل معايير المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية لتواكب التطور في أنشطة المؤسسات المالية الإسلامية والتطور في فكر وتطبيقات المحاسبة والمراجعة.
- ٥- إعداد وإصدار ومراجعة وتعديل البيانات والإرشادات الخاصة بأنشطة المؤسسات المالية الإسلامية فيما يتعلق بالممارسات المصرفية والاستثمارية وأعمال التأمين.
- ٦- السعي لاستخدام وتطبيق معايير المحاسبة والمراجعة والبيانات والإرشادات المتعلقة بالممارسات المصرفية والاستثمارية وأعمال التأمين، التي تصدرها الهيئة، من قبل كل من

الجهات الرقابية ذات الصلة والمؤسسات المالية الإسلامية وغيرها ممن يباشر نشاطا ماليا

إسلاميا ومكاتب المحاسبة والمراجعة.<sup>١</sup>

**ثالثاً: الهيكل التنظيمي للهيئة:** تتكون الهيئة من هيكل تنظيمي قوي ويمكن توضيح تنظيم هذا الهيكل

بما يلي:

أ- **الأمانة العامة:** تتكون من الأمين العام والجهاز الفني والإداري بمقر الهيئة، ويعتبر الأمين العام هو

المدير التنفيذي للهيئة ويقوم بتنسيق أعمال إدارات ومجالس الهيئة، ويقوم بتوثيق الصلة بين الهيئة

والجهات الأخرى ذات الهدف المماثل، وكذلك بين الهيئة والمؤسسات المالية الإسلامية، وتمثيل

الهيئة في المؤتمرات والندوات واللقاءات العلمية.

ب- **مجلس الأمناء:** يتكون مجلس الأمناء من عشرين عضواً غير متفرغ تعينهم الجمعية العمومية لمدة

خمس سنوات، ويمثل أعضاء مجلس الأمناء فئات متعددة من جهات رقابية وإشرافية، ومؤسسات

مالية إسلامية، وهيئات رقابية شرعية، والجهات المسؤولة عن تنظيم مهنة المحاسبة وإعداد معايير

المحاسبة والمراجعة، ويجتمع مجلس الأمناء مرة في السنة على الأقل، ويختص عمل مجلس الأمناء في

الأمر الآتية:

١- تعيين أعضاء مجالس الهيئة واعفاؤهم وفقاً لأحكام النظام الأساسي للهيئة.

٢- تدبير المصادر المالية لتمويل الهيئة واستثمار أموالها.

٣- تعيين عضوين من بين أعضاءه في تشكيل اللجنة التنفيذية.

٤- تعيين الأمين العام للهيئة.

ج- **اللجنة التنفيذية:** تتكون من ستة أعضاء، رئيس وعضوان من مجلس الأمناء، والأمين العام،

ورئيس مجلس المعايير، ورئيس المجلس الشرعي، ومن مهامها مناقشة خطة العمل والموازنة التقديرية

<sup>١</sup> - هيئة المحاسبة والمراجعة، المعايير الشرعية، مرجع سابق، ص(ف)

السنية، ومناقشة القوائم المالية وتقرير المراجع الخارجي، واعتماد لائحة التوظيف واللائمة المالية، وتجتمع سنويا بدعوة من الأمين العام مرتين على الأقل.

د- الجمعية العمومية: تتكون الجمعية العمومية من جميع الأعضاء المؤسسين والأعضاء المشاركين والأعضاء المراقبين، ويحق للأعضاء المراقبين حضور اجتماعاتها دون حق التصويت، والجمعية العمومية هي السلطة العليا في الهيئة، وتجتمع مرة في السنة.

هـ- المجلس الشرعي: يتكون المجلس الشرعي من أعضاء لا يزيد عددهم عن عشرين عضواً يعينهم مجلس الأمناء لمدة خمس سنوات من الفقهاء الذين يمثلون هيئات الرقابة الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية الأعضاء في الهيئة وهيئات الرقابة الشرعية في البنوك المركزية.

و- مجلس معايير المحاسبة والمراجعة: يتكون مجلس المعايير من عشرين عضواً غير متفرغين يعينهم مجلس الأمناء لمدة خمس سنوات، ويمثل أعضاء مجلس المعايير الفئات المتعددة من جهات رقابية وإشراقية، ومؤسسات مالية إسلامية، وهيئات رقابية شرعية، وأساتذة جامعات، والجهات المسؤولة عن تنظيم مهنة المحاسبة أو إعداد معايير المحاسبة والمراجعة، ومحاسبين قانونيين، ومستخدمي القوائم المالية للمؤسسات المالية الإسلامية، ويجتمع مجلس المعايير مرتين في السنة وتصدر قراراته بأغلبية أصوات الأعضاء المشاركين<sup>١</sup>.

وبهذا يمكن تصور تكوين هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، وتجد في الملحق أسماء أعضاء هذه اللجان والمجالس وغيرها.

<sup>١</sup> - هيئة المحاسبة والمراجعة، المعايير الشرعية، مرجع سابق، ص (ر- ت)

## الفرع الثاني: دور هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية:

يتحتم على الهيئة عمل كبير جدًا نظرًا للمسؤولية الملقاة على عاتقها، ويعد أبرز عمل الهيئة في المجلس الشرعي وفي مجلس معايير المحاسبة والمراجعة.

### أولاً: دور المجلس الشرعي:

يتلخص دور المجلس الشرعي المكون من عشرين عضوًا في المهام التالية التي تعد من أهم اختصاصاته:

- أ- "تحقيق التطابق أو التقارب في التصورات والتطبيقات بين هيئات الرقابة الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية لتجنب التضارب أو عدم الانسجام بين الفتاوى والتطبيقات لتلك المؤسسات بما يؤدي إلى تفعيل دور هيئات الرقابة الشرعية الخاصة بالمؤسسات المالية الإسلامية والبنوك المركزية.
- ب- السعي لإيجاد المزيد من الصيغ الشرعية التي تمكن المؤسسات المالية الإسلامية من مواكبة التطور في الصيغ والأساليب في مجالات التمويل والاستثمار والخدمات المصرفية.
- ج- النظر فيما يحال إلى المجلس من المؤسسات المالية الإسلامية أو من هيئات الرقابة الشرعية لديها، سواء كانت الإحالة لإبداء الرأي الشرعي فيما يحتاج إلى اجتهاد جماعي، أو للفصل في وجهات الرأي المختلفة، أو للقيام بدور التحكيم.
- د- دراسة المعايير التي تعمل الهيئة على إصدارها في مجالات المحاسبة والمراجعة أو الأخلاقيات، والبيانات ذات الصلة وذلك في المراحل المختلفة للتأكد من مراعاة هذه الإصدارات لمبادئ وأحكام الشريعة الإسلامية"<sup>١</sup>.

<sup>١</sup> - هيئة المحاسبة والمراجعة، المعايير الشرعية، مرجع سابق، ص(ش)

وبالتالي فإن دور المجلس الشرعي مهم جداً من خلال تحقيق التفاهم بين هيئات الرقابة الشرعية والمؤسسات المالية الإسلامية وتفعيل دورها، بالإضافة للبحث عن صيغ تمويلية حديثة توافق الشرعية الإسلامية كما حدث في إيجاد صيغة عقد الوكالة في الاستثمار محل الدراسة، وختاماً بدراسة المعايير الشرعية الصادرة وتعديلها إن لزم الأمر.

### ثانياً: دور مجلس معايير المحاسبة والمراجعة:

يتلخص دور مجلس معايير المحاسبة والمراجعة فيما يلي:

- أ- "إعداد واعتماد بيانات ومعايير وإرشادات المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية وتفسيرها.
- ب- إعداد واعتماد معايير الأخلاقيات والتعليم المتعلقة بمجال نشاط المؤسسات المالية الإسلامية.
- ت- إعادة النظر بغرض الإضافة أو الحذف أو التعديل في أي بيان من بيانات ومعايير وإرشادات المحاسبة والمراجعة.
- ث- إعداد واعتماد الإجراءات التنفيذية لإعداد المعايير ولوائح وإجراءات عمل مجلس المعايير"<sup>١</sup>.

وبالتالي فإن مجلس المعايير هو المسؤول في إصدار المعايير الحسابية والشرعية وذلك بعد القيام بالدراسات والمراجعات اللازمة للوصول إلى الصيغة النهائية منها، وهو أيضاً المسؤول باعتمادها، وفيما يلي أبرز المعايير الشرعية التي تم إصدارها من قبله: المتاجرة في العملات، وبطاقة الحسم وبطاقة الائتمان، والمدين المماطل، والمقاصة، والضمانات، وتحويل البنك التقليدي إلى مصرف إسلامي،

<sup>١</sup> هيئة المحاسبة والمراجعة: المعايير الشرعية، مرجع سابق، ص(ت)

والمراجعة للآمر بالشراء، والإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك، والسلم والسلم الموازي وغيرها من المعايير الشرعية، ولعل أبرزها معيار الوكالة بالاستثمار المعد والمعتمد حديثاً من قبل هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية وهو محل الدراسة هنا، وكذلك يقع على عاتق مجلس المعايير اصدار معايير المحاسبة والمراجعة والضوابط للمؤسسات المالية الإسلامية.

### الفرع الثالث: أهمية هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية

تكمن أهمية هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية باعتبار أن نشاط الاستثمار وتوظيف الأموال في المؤسسات المالية الإسلامية هو المصدر الرئيس لتحقيق الإيرادات، ولكن يشترط لممارسات النشاط المصرفي الإسلامي أن يكون وفق القواعد الإسلامية الحاكمة لتوظيف المال ووفق إطار صيغ الاستثمار الإسلامي المعروفة من ضمنها الوكالة في الاستثمار.

### المطلب الثاني: أهداف النظام المحاسبي الإسلامي وأهم قواعده:

يهدف النظام المحاسبي الإسلامي يهدف إلى تحقيق عدة أهداف وأهمها:

- ١- التعرف على فرص الاستثمار وتعريف المستثمرين بها.
- ٢- تحليل مشروعات ودراسة جدواها الشرعية والفنية والاقتصادية والقانونية والاجتماعية والإدارية.
- ٣- ترويج فرص الاستثمار، وتحسين المناخ الاستثماري العام.
- ٤- تأسيس مشروعات جديدة، والتوسع في مشروعات ناجحة قائمة.

## القواعد المحاسبية الإسلامية<sup>١</sup>:

وبعد بيان جملة من أهداف النظام المحاسبي الإسلامي، فإن النظام المحاسبي الإسلامي يقوم على مجموعة من القواعد الأساسية الثابتة المستقرة المستخرجة من مصادر الفقه الإسلامي ومن أبرز هذه القواعد المحاسبية المستنبطة من الفقه الإسلامي ما يلي:

١- قاعدة استقلال الذمة المالية: ويقصد بها أن يكون للمشروع شخصية معنوية مستقلة

عن شخصية أصحابه الطبيعية، بمعنى يفصل بين ملكية المشروع وبين ملكية أصحابه<sup>٢</sup>.

٢- قاعدة الاستمرارية: تعني هذه القاعدة بالنظر للمشروع على أنه مستمر في نشاطه وأن

التصفية أمر غير عادي في حياته، وهذه القاعدة مبنية على أساس أن الحياة مستمرة وأن

الإنسان فان وأن الله سوف يرث الأرض ومن عليها والمال هو مال الله عز وجل لقوله

تعالى: {آمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَأَنْفِقُوا مِمَّا جَعَلَكُمْ مُسْتَخْلَفِينَ} [الحديد: ٧].

وفي التطبيق الفعلي فإن قاعدة الاستمرارية جلية وواضحة في النشاط الاقتصادي الإسلامية عند

تحديد وقياس الأرباح وتقديم العروض لأغراض حساب زكاة المال<sup>٣</sup>.

٣- قاعدة الحول<sup>٤</sup>: والمقصود بالحول لغة سنة، وحال عليه الحول أي مضى عليه سنة، ويقصد بها

في مجال المحاسبية الإسلامية تقسيم حياة المشروع إلى فترات زمنية متساوية كل منها سنة، ولقد

طبق الفقهاء قاعدة حولان الحول في مجال إعداد الحسابات الختامية للشركات والمنشآت

١ - انظر: سفر، أحمد، العمل المصرفي الإسلامي: أصوله وصيغته وتحدياته، (اتحاد المصارف العربية، لبنان، ٢٠٠٤م)، ص ٢٦٤

٢ - انظر: سفر، المرجع السابق، ص ٢٦٤.

٣ - انظر: سفر، العمل المصرفي الإسلامي، مرجع سابق، ص ٢٦٥.

٤ - انظر: المرجع السابق، ص ٢٦٥.

الفردية لغرض حساب الزكاة، وتبني هذه القاعدة على قوله صلى الله عليه وسلم: (ليس في مال زكاة حتى يحول عليه الحول)<sup>١</sup>.

٤- قاعدة التسجيل الفوري: حيث يتم تسجيل المعاملات في السجلات أولاً بأول مؤرخة باليوم والشهر والسنة وذلك حتى يمكن متابعة الأنشطة واستخراج المعلومات، وأساس هذه القاعدة مستنبطة من قوله الله تعالى: { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ } [البقرة: ٢٨٢] والمقصود بعبارة "أجل مسمى" التاريخ، وكلمة "فاكتبوه" تقتضي الأمر بالتسجيل والتقييد الفوري للمعلومات.

٥- قاعدة التسجيل المقترن بالشهود: وتقتضي هذه القاعدة تسجيل الأحداث الاقتصادية المالية في السجلات والدفاتر على أساس المستندات المستوفاة للنواقض الشكلية والموضوعية سواء أكانت داخلية أو خارجية ويطلق الفقه الإسلامي على هذا التسجيل بالمقترن بالشهود، وأساس هذه القاعدة قوله تعالى: { وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ } [البقرة: ٢٨٢]

٦- قاعدة تحقيق النماء بالإنتاج: ومعنى هذه القاعدة أنه ينظر إلى الربح في الفقه الإسلامي على أنه نماء في المال يجري خلال الحول، سواء تحول المال من بضاعة نقدية أو لم يتحول بعد<sup>٢</sup>.

٧- قاعدة القياس النقدي على أساس الذهب والفضة: وتقتضي هذه القاعدة بضرورة قياس الأحداث الاقتصادية وإثباتها في السجلات والدفاتر على أساس وحدات نقدية هما الذهب والفضة باعتبارهما ثمناً للأشياء ومعياراً للتقويم ومخزناً للقيمة.

<sup>١</sup> - الشيباني، احمد حنبل، مسند الإمام أحمد بن حنبل، (مؤسسة قرطبة، مصر، د.ط، د.ت) ج ١، ص ١٤٨، رقم الحديث

١٢٦٤، وقال عنه شعيب الارنؤوط: صحيح.

<sup>٢</sup> - انظر: سفر، العمل المصرفي الإسلامي، مرجع سابق، ص ٢٦٧

وأشار القرآن الكريم إلى كون الذهب والفضة من وسائل الاكتناز في قوله تعالى: {وَالَّذِينَ

يَكْنُزُونَ الذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ وَلَا يُنْفِقُونَهَا فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَبَشِّرْهُمْ بِعَذَابٍ أَلِيمٍ} [التوبة: ٣٤]

فيتفق الفقهاء على أن الذهب والفضة ثمناً للأشياء ومعياراً للتقويم.

٨- قاعدة المقابلة لتحديد الأرباح: فيوجد في الفقه الإسلامي أغراض لتحديد وقياس الربح

والخسارة في شركات المضاربة وغيرها من الأنشطة والمعاملات التي يلزم مقابلة النفقات

فيها بالإيرادات خلال الفترة الزمنية التي قد تكون سنة، ويقصد بالنفقات: تضحية مالية

مقابل الحصول على عائد، ويقصد بالإيرادات: مقدار النماء الذي ينتج خلال فترة زمنية

معينة<sup>١</sup> وتقسم الإيرادات في الفقه الإسلامية إلى ثلاثة أنواع:

أ- الربح: وهو النماء الناتج من مزاوله النشاط العادي وسببه التقلب والمخاطرة.

ب- الغلة: ويطلق عليه الإيرادات العرضية وهي النماء الناتج في السلع المشتراة للتجارة

قبل بيعها.

ت- الفائدة: ويطلق عليه الإيرادات الرأسمالية وهي النماء في عروض التقنية.

وطبقت هذه القاعدة قديماً في مجالات كثيرة كالوقف وركاة المال<sup>١</sup>.

وهكذا يتبين سبق الفكر الاقتصادي الإسلامي في مجال وضع وتطبيق القواعد المحاسبية لأسس ثابتة

وراسخة، وهي تعتبر مصدر المعايير المحاسبية والشرعية التي تسير على موادها ولوائحها المؤسسات المالية

الإسلامية في العصر الحديث.

ومما تتقدم ذكره يتبين لنا دور وأهمية هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية باعتبارها

المؤسسة العالمية المنظمة للبنوك والمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية وبشكل خاص تلك المنظمة

<sup>١</sup> - انظر: سفر، العمل المصرفي الإسلامي، مرجع سابق، ص ٢٧٠

والمنضوية تحتها، والتي تعتبر المعايير المحاسبية والشرعية وغيرها بمثابة القوانين واللوائح المنظمة لعملها  
والحاکمة على مدى ملاءمة معاملاتها المالية مع أحكام ونظم هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية  
الإسلامية.

University of Malaya

## المبحث الثاني: معيار الوكالة في الاستثمار

تقدم التعريف بهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، وتبين أن من أهم أعمالها إصدار معايير شرعية لها علاقة بالتطبيقات المالية في البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، وبعد معيار الوكالة بالاستثمار من المعايير الجديدة التي صدرت مؤخراً من قبل هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، وأتأمل بعد إنجاز وإتمام هذه الدراسة أن تكون الدراسة المرجعية لهذا المعيار وتطبيقاته في البنوك الإسلامية.

وفي ضوء ما تقدم فإن هذا المبحث يتناول معيار الوكالة بالاستثمار كما ورد في المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية من حيث تكوينه، ومراجعته مراجعة فقهية.

### المطلب الأول: التعريف بالمعيار:

لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية طريقة معينة في إعداد المعايير الشرعية، وهذه الطريقة تتم بعد دراسات متعددة وعرض لأوراق عمل في المؤتمرات العلمية والاقتصادية ومن ثم يتم إصدار المعيار، ولذلك كل معيار يشتمل على نبذة تاريخية وتكوين خاص به.

### أولاً: نبذة تاريخية عن إعداد معيار الوكالة بالاستثمار:

يعود تاريخ إعداد معيار الوكالة بالاستثمار إلى قرار الأمانة العامة تكليف مستشار شرعي لإعداد دراسة بشأن الوكالة بالاستثمار في عام ٢٠٠٩م، وبعد اجتماع لجنة المعايير الشرعية الذي عقد في ٢٠ فبراير من عام ٢٠١٠م بالكويت، ناقشت اللجنة مسودة مشروع معيار الوكالة بالاستثمار وأدخلت التعديلات اللازمة.

وتم عرضت مسودة مشروع المعيار المعدلة على المجلس الشرعي في اجتماعه رقم ٢٨ في مملكة البحرين خلال ٢٠-٢٢ أكتوبر من عام ٢٠١٠م، وأدخلت التعديلات اللازمة للمعيار، وأيضاً عرض المعيار المعدل مرة أخرى على المجلس الشرعي في اجتماعه رقم ٢٩ في مكة المكرمة خلال ٣-٥ مارس من عام ٢٠١١م وتمت التعديلات المناسبة للمعيار.

وبعد هذه المناقشات والتعديلات التي مر بها معيار الوكالة بالاستثمار عبر لجنة المعايير والمجلس الشرعي في عدة اجتماعات وبمشاركة اعضاء العلماء في مجال المعاملات المالية والاقتصاد الإسلامي عقد الأمانة العامة جلسة استماع في مملكة البحرين في ٢٨ مايو من عام ٢٠١١م، واستمع للملاحظات التي طرحت على المعيار، وتم الرد عليها من قبل عضو المجلس الشرعي، وبعد ذلك ناقش المجلس الشرعي في اجتماعه رقم ٣٠ خلال الفترة ٢٧-٢٩ مايو من عام ٢٠١١م في مملكة البحرين، التعديلات التي اقترحها المشاركون في جلسة الاستماع، وأدخل التعديلات التي رآها مناسبة<sup>١</sup>.

وتم اعتماد إصدار المعيار في تاريخ ٢٩ مايو من عام ٢٠١١م<sup>٢</sup>.

وبهذا تبين لنا أن معيار الوكالة في الاستثمار مرة في عدة مراحل امتدت لثلاث سنوات قبل اعتماده في عام ٢٠١١م، وهذا إن دل فإنه يدل على أن الهيئة تهتم بقضية المشورة قبل اعتماد أي معيار شرعي، وهذا يزيد من ثقة الأخذ بهذه المعايير كمبادئ وقواعد للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية في تطبيقاتها.

<sup>١</sup> - هيئة المحاسبة والمراجعة، المعايير الشرعية، معيار الوكالة في الاستثمار، مرجع سابق، ص ٧٦٠

<sup>٢</sup> - المرجع السابق: ص ٧٥٨

## ثانيًا: مكونات المعيار:

يتكون المعيار من نص المعيار الذي يشتمل على محاور المعيار المبينة له والمفصلة لأحكامه الفقهية،

ويمكن توضيحها فيما يلي:

أ- نطاق المعيار: فقد نص في نطاق المعيار على أنه يتناول الوكالة بالاستثمار في شتى مجالاته

أو بعضها، وصلاحيات ومسؤوليات الموكل والوكيل بالاستثمار، ولا يتناول الوكالة

بالتصرفات عمومًا، ولا تصرفات الفضولي، لأن لهما معيارًا.

ب- تعريف الوكالة بالاستثمار، ومشروعيتها: فقد نص على أن الوكالة بالاستثمار هي إنباء

الشخص غيره لتنمية ماله بأجرة أو بغير أجرة، وعلى أنها مباحة بالضوابط الشرعية.

ت- أركان الوكالة بالاستثمار: فذكر في هذه النقطة أركان الوكالة بالاستثمار وهي الصيغة

والمحل والموكل والوكيل.

ث- صفة الوكالة بالاستثمار: فقد نص على أن تكون لازمة في تطبيقات المؤسسات.

ج- أجرة الوكالة: حيث ذكر فيها بوجود أن تكون معلومة بمبلغ مقطوع أو بنسبة من المال

المستثمر.

ح- مبلغ الاستثمار: فتكلم المعيار في هذه النقطة عن تحديد مبلغ الاستثمار، وتحمل الموكل

المصروفات المتعلقة بالاستثمار مثل النقل والتخزين والضرائب ونحو ذلك.

خ- أحكام الوكالة بالاستثمار: فقد نص المعيار عن مسائل وأحكام تتعلق بالوكالة في

الاستثمار كذكر ضمان الوكيل بالاستثمار وتعلق حكم العقد وحقوقه، ومسألة توكيل

الوكيل بالاستثمار غيره فيما وكل به، وذكر رؤوس للتطبيقات المعاصرة للوكالة بالاستثمار

كتوكيل المؤسسات البنوك التقليدية بالاستثمار والعكس.

د- الملاحق: وقد اشتمل المعيار على ملحقين:

الأول: نبذة تاريخية عن إعداد المعيار، والثاني: مستند الأحكام الشرعية.

### المطلب الثاني: تحليل معيار الوكالة بالاستثمار:

بعد التعريف بمعيار الوكالة بالاستثمار ومما يتكون، فإنه من الأهمية بمكان تحليل أهم البنود التي اشتمل عليها الجانب الفقهي لإكمال التصور الفقهي عن أحكام الوكالة في الاستثمار.

### الفرع الأول: أقسام الصيغة في الوكالة في الاستثمار:

نص المعيار على جواز تعليق الوكالة وإضافتها في المستقبل، ففي البند ٢/٣: يجوز تعليق الوكالة، وإضافتها للمستقبل، واقتراها بالشروط المقبولة شرعاً.

ويتعلق هذا البند بمسألة أقسام صيغة الوكالة عند الفقهاء، فتنقسم بهذا الاعتبار إلى الصيغ التالية:

### أولاً: الصيغة المنجزة للوكالة:

المراد بالصيغة المنجزة للوكالة في الاستثمار بأن لا تكون معلقة بشرط، ولا مضافة لوقت، وقد اتفق الفقهاء على صحة الوكالة إذا كانت صيغتها منجزة، ويترتب في الصيغة المنجزة آثارها في الحال<sup>١</sup>.

### ثانياً: الصيغة المضافة للزمن المستقبل:

وهذا نحو أن يقول الموكل للوكيل: أنت وكيلني في استثمار أموالني اعتباراً من الشهر القادم.

وفي هذه الحالة تنعقد الوكالة ولا يسري أثرها إلا من بداية الشهر القادم<sup>٢</sup>. فذهب الفقهاء على صحة

الوكالة المضافة للمستقبل كما ورد في مثل الصيغة المذكورة وهو من قبيل إضافة الوكالة للمستقبل<sup>١</sup>.

<sup>١</sup> - انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ج ٦، ص ٢٠، حيدر، علي، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، (دار الكتب

العلمية، لبنان، د. ط، د. ت)، ج ٣، ص ٥٣٥، القراني، الذخيرة، مرجع سابق، ج ٨، ص ٥

<sup>٢</sup> - انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ج ٦، ص ٢٠

وأما الوكالة المعلقة على وقت كأن يقول الموكل للوكيل: إذا جاء رأس الشهر فقد وكلتك في بيع داري، فقد اختلف الفقهاء في صحة الوكالة بهذه الصيغة على قولين:

**القول الأول:** تعتبر الوكالة باطلة بهذه الصيغة، وهذا القول للشافعية على الأصح<sup>٢</sup>.

**القول الثاني:** الوكالة صحيحة، وهذا القول للحنفية<sup>٣</sup> والشافعية في مقابل الأصح<sup>٤</sup>، والحنابلة<sup>٥</sup>.

وقال أصحاب هذا القول بأن الوكالة تكون غير منعقدة في الحال، بل تكون معلقة على وجود الشرط<sup>٦</sup>.

والقول الثاني هو الصواب فتكون الوكالة معلقة إلى حين حصول الشرط، فإن حصل انعقدت الوكالة وبدء ترتب آثارها، لأن تعليمات الموكل معتبرة شرعاً وهذا الشرط لا ينافي الوكالة.

**ثالثاً: الصيغة المعلقة على شرط:**

وهنا تكون الوكالة معلقة على حصول شيء معين، والمقصود بالتعليق هو "ربط حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة أخرى"<sup>٧</sup>. واختلف الفقهاء في صحة الوكالة إذا كانت صيغتها معلقة على شرط على قولين:

١ - انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ج ٦، ص ٢٠، حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، مرجع سابق، ج ٣، ص ٥٣٥

٢ - الرملي، نهاية المحتاج، مرجع سابق، ج ٥، ص ٢٩

٣ - الكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ج ٦، ص ٢٠

٤ - الرملي، نهاية المحتاج، مرجع سابق، ج ٥، ص ٢٩

٥ - البهوتي، كشف القناع، مرجع سابق، ج ٣، ص ٤٦٢

٦ - حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، مرجع سابق، ج ٣، ص ٥٣٦

٧ - ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٤١

**القول الأول:** الوكالة صحيحة إذا كانت معلقة على شرط، وذهب إلى هذا القول الحنفية<sup>١</sup> والحنابلة

على الصحيح في المذهب<sup>٢</sup>، والشافعية في مقابل الأصح<sup>٣</sup>.

واستدلوا على ذلك بما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم من حديث عبدالله بن عمر، فعن ع عبد الله

بن عمر رضي الله عنهما، قال: أَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي غَزْوَةِ مُؤْتَةَ زَيْدَ بْنِ حَارِثَةَ،

فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: (إِنْ قُتِلَ زَيْدٌ فَجَعَفَرٌ، وَإِنْ قُتِلَ جَعَفَرٌ فَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ رَوَاحَةَ) قَالَ

عَبْدُ اللَّهِ: كُنْتُ فِيهِمْ فِي تِلْكَ الْغَزْوَةِ، فَالْتَمَسْنَا جَعْفَرَ بْنَ أَبِي طَالِبٍ، فَوَجَدْنَاهُ فِي الْقَتْلِ، وَوَجَدْنَا مَا فِي

جَسَدِهِ بَضْعًا وَتِسْعِينَ، مِنْ طَعْنَةٍ وَرَمِيَةٍ<sup>٤</sup>.

وتعليق الوكالة في مثل هذا المعنى، وأيضًا لكونه عقد اعتبر في حق الوكيل حكمه وهو إباحة التصرف

وصحته، فكان صحيحًا، ولأنه إذن في التصرف أشبه الوصية والتأخير<sup>٥</sup>.

**القول الثاني:** عدم صحة تعليق الوكالة، وذهب إلى هذا القول الشافعية في الأصح<sup>٦</sup> والحنابلة<sup>٧</sup>.

فقالوا بأن الموكل لو نجز الوكالة وشرط للتصرف شرطًا جازًا، كأن يقول: وكلتك ببيع داري وبعها بعد

شهر، فإن الوكالة تصح<sup>٨</sup>. ولذلك قال الماوردي: "تعليق الوكالة بالشروط والآجال فاسدة"<sup>٩</sup>.

١ - الكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ج٦، ص ٢٠

٢ - المرداوي، الانصاف، مرجع سابق، ج٥، ص ٣٥٥

٣ - الشريبي، مغني المحتاج، مرجع سابق، ج٣، ص ٢٤١

٤ - البخاري، صحيح البخاري، كتاب المغازي، باب غزوة مؤتة من أرض الشام، مرجع سابق، ج٥، ص ١٤٣، رقم الحديث:

٤٢٦١.

٥ - نظر: الكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ج٦، ص ٢٠

٦ - الشريبي، مغني المحتاج، مرجع سابق، ج٣، ص ٢٤١

٧ - المرداوي، الانصاف، مرجع سابق، ج٥، ص ٣٥٥

٨ - الشريبي، مغني المحتاج، مرجع سابق، ج٣، ص ٢٤٢

٩ - الماوردي، الحاوي الكبير، مرجع سابق، ج٦، ص ٥٠٠

والراجح هو القول الأول بجواز تعليق الوكالة على شرط، فلا يوجد مانع من تعليقها على حصول هذا الشرط، وأيضًا يمكن قياس ذلك على تأمير النبي صلى الله عليه وسلم للصحابة في غزوة مؤتة بحصول الشرط؛ فعندما حصل انتقلت الامارة.

وأما أصحاب القول الثاني فيرد عليهم بأن الموكل علق الوكالة لمصلحة معينة، فإذا قبل الوكيل فليس هناك ما يمنع هذه الوكالة، خصوصًا وأن الوكالة في الأصل يجب أن تحقق مصلحة الموكل، فمتى كان التعليق يحقق المصلحة ولا يعرض الوكيل للضرر، فلا يوجد ما يمنع التعليق حينئذ.

### الفرع الثاني: صفة الوكالة بالاستثمار:

فقد نص المعيار في بند صفة الوكالة بالاستثمار على أن الوكالة بالاستثمار تقع لازمة في تطبيقات المؤسسات لأنها لا تقع إلا مؤقتة بمدة محددة يتعهد فيها الطرفان بعدم الفسخ، سواء كانت بأجر أو من غير أجر<sup>١</sup>.

وقد تقدم الحديث في الفصل الأول عن صفة عقد الوكالة في الاستثمار على أنها لازمة بخلاف الوكالات الفقهية في العموم التي تكون غير لازمة ويستطيع أي طرف من أطرافها فسخ العقد، ولكن في الوكالة في الاستثمار لا يمكن فسخ العقد بسبب طبيعتها حيث غالبًا ما تكون الوكالة في الاستثمار على أجر وليست مجانية.

### الفرع الثالث: أجرة الوكالة في الاستثمار:

نص المعيار فيما يتعلق بأجرة الوكالة على ما يلي:

<sup>١</sup> - هيئة المحاسبة والمراجعة، المعايير الشرعية، مرجع سابق، ص ٧٥٤

١/٥ إذا كانت الوكالة بأجرة فيجب تحديدها بحيث تكون معلومة إما بمبلغ مقطوع، أو بنسبة من المال المستثمر، ويجوز ربطها بمؤشر منضبط معلوم لطرفين يرجع إليه قبل كل فترة استثمار بعد تحديد أجرة الفترة الأولى ويوضع له حد أعلى، وحد أدنى.

٢/٥ إذا لم تحدد الأجرة، وكان الوكيل ممن لا يعمل إلا بأجرة كالمؤسسات فيرجع إلى أجرة المثل وكذلك يرجع إلى أجرة المثل إذا توقف الوكيل عن إتمام العمل بعد شروعه وتحقيقه ما ينتفع به الموكل.

ففي البند رقم ١/٥ نص المعيار على أن الوكالة بأجر يجب أن تحدد بحيث تكون معلومة بمبلغ مقطوع أو بنسبة من المال المستثمر، ففي الشق الأول وهو المبلغ المقطوع لا خلاف على جواز ذلك عند الفقهاء كما تقدم ذلك في الفصل الأول عن أجرة الوكالة<sup>١</sup>.

وأما فيما يتعلق بتحديد نسبة من المال المستثمر فإن هذا الأمر لا يخلو من أن يكون لازماً للوكيل بحيث يكون تعهداً منه، أو ألا يكون لازماً للوكيل، وإنما هو مجرد توقع، وبالتالي فلا يضمن الوكيل الربح التي المتوقع.

ويتعلق بالبند ١/٥ أيضاً مسألة هامة جداً وهي جعل أجر الوكالة تحقيق الربح المقدر، بحيث يشترط تحقيق نسبة محددة من الربح بحيث لا يقل الربح عن هذه النسبة، وبالتالي يكون الوكيل ملزماً بتحقيقها لأنه من خلالها يأخذ أجرته، وهذه العملية لا تجوز لأن التزام الوكيل بالبيع بربح محدد يعني التزامه بضمان رأس المال وتحقيق الربح المحدد، ولا يجوز في الوكالة ضمان رأس المال لأن يد الوكيل يد أمانة فلا يضمن المال المستثمر إلا بالتعدي والتقصير.

وفي هذه المسألة التي قد توجد في بعض التطبيقات المعاصرة للوكالة في الاستثمار قد تجاوز ضمان الوكيل لرأس المال إلى ضمان نسبة من الربح أيضاً، وقد حكي الإجماع على بطلان هذا الشرط إن وجد

١ - انظر الفصل الأول أحكام الوكالة في الاستثمار:

في العقد، فقال ابن المنذر: " وأجمعوا على إبطال القراض الذي يشترط أحدهما أو كلاهما لنفسه دراهم معلومة"<sup>١</sup>.

ولا يدخل فيما تقدم ضمان الوكيل للفرق بين ربح ما استثمر به وربح المثل، وهذا يعتبر قدرًا زائدًا على رأس المال أو ثمن المثل للسلعة المستثمر بها، وللمحافظة على الالتزام بهذا جاء في المعيار ١٠/١: " إذا قيدت الوكالة بالاستثمار بعملية لا يقل ربحها عن نسبة معينة، ولم يجد الوكيل ما يحققه فعليه الرجوع للموكل، وإذا استثمر بأقل منها فإنه يضمن الفرق بين ربح ما استثمر به وربح المثل ولا يضمن النسبة المقيد بها الاستثمار"<sup>٢</sup>.

وقد تقدم في أحكام الوكالة في الاستثمار قضية الالتزام بالرجوع للموكل إذا اشترط الموكل من الوكيل ذلك، ويدخل في هذا اشتراط الموكل على الوكيل أن يكون بيعه بربح بنسبة محددة وهذا جائز لأن الوكيل هنا لا يلتزم بالربح، بل يلتزم بالبيع بحسب الشرط المتفق عليه.

وخلاصة القول في هذه المسألة بأنه بعد قيام الوكيل بالاستثمار بأقل من النسبة المتفق عليها فإن لم يقبل الموكل بتصرف الوكيل-وهو نادر- ينطبق على هذه الوكالة أحكام الوكالة مع المخالفة، وإن قبل الموكل بتصرف الوكيل-وهو الأكثر- مع مطالبته بضمان المخالفة ففي حكمها حالتين:

**الأولى:** إذا كان تصرف الوكيل بالبيع أو الإجارة ونحو ذلك بسعر المثل أو أكثر فلا يضمن الوكيل.

**الثانية:** إذا كان تصرف الوكيل بأقل من ثمن المثل وربح المثل فإن الوكيل يضمن ما نقص على المثل ولا يضمن ما نقص على النسبة المحددة.

١ - ابن المنذر، محمد ابراهيم، الإجماع، (دار المسلم، ط ١، ٢٠٠٤م) ص ١٢٤.

٢ - هيئة المحاسبة والمراجعة، المعايير الشرعية، مرجع سابق، المعيار ٤، ص ٧٥٦.

وأما فيما يتعلق بالبند ٢/٥ فنص على أنه إذا لم تحدد أجرة الوكالة وكان الوكيل ممن لا يعمل إلا بأجرة فيرجع إلى أجرة المثل، وهذا ممكن من خلال الرجوع لما تتلقاه المؤسسات الأخرى مقابل هذه العملية الموكل فيها بالاستثمار.

#### الفرع الرابع: مسألة إقراض الوكيل من ماله للشراء بالاستثمار:

اعتبر معيار الوكالة في الاستثمار بأن إقراض الوكيل من ماله للشراء بالاستثمار قرضاً حسناً ولذلك فقد نص المعيار على الآتي " ٤/٦ إذا أقرض الوكيل من ماله للشراء بالاستثمار فإنه يعتبر قرضاً (حسناً) لا يجوز جَرّ نفع بموجبه للمقرض (الوكيل) ويستحق الأجر والحافظ عن عمله دون مراعاة القرض.

ولتوضيح صورة القرض هنا فلا بد من تعريف القرض في اللغة وفي الاصطلاح:

**القرض لغةً:** ما تعطيه غيرك من المال لتتقاضاه، وهو اسم من الإقراض، يقال: أقرضته المال إقراضاً، واستقرض: طلب القرض، واقترض: أخذ القرض، فيقال دنته إذا أقرضته فهو مدين ومديون<sup>١</sup>.

**القرض اصطلاحاً:** هو عقد مخصوص يرد على دفع مال مثلي لآخر ليرد مثله<sup>٢</sup>.

واعتبر المعيار إن هذا القرض حسناً ولا يجوز أن يجر معه منفعة، مع استحقاق الوكيل أجرة الوكالة، والحافظ على عمله دون مراعاة القرض الذي قام الوكيل بإقراضه للموكل.

#### الفرع الخامس: خلط الوكيل أموال الوكالة بالاستثمار مع أمواله:

فقد جاء في المعيار الخاص بالوكالة بالاستثمار أنه " إذا خلط الوكيل أموال الوكالة بالاستثمار مع أمواله أو مع الأموال التي يديرها، فيمتنع عليه أن يشتري لنفسه أيّاً من الأصول التي تم شراؤها بالأموال بعد خلطها إلا بتبادل الاشعارات المثبتة لانتقال الضمان من أموال الوكالة بالاستثمار إلى الوكيل في كل

<sup>١</sup> - الفيومي، المصباح المنير، مرجع سابق، ج ١، ص ٢٠٥

<sup>٢</sup> - ابن عابدين، الدر المختار، مرجع سابق، ج ٥، ص ١٦١.

عملية<sup>١</sup> . وهذه المسألة متفرعة عن مسألة بيع الوكيل على نفسه أو شرائه من نفسه لموكله، وقد اختلف الفقهاء في حكم هذه المسألة على قولين:

**القول الأول: عدم الجواز**، وهذا القول لذهب الحنفية<sup>٢</sup>، والمالكية<sup>٣</sup> والشافعية على الصحيح<sup>٤</sup> والمذهب عند الحنابلة<sup>٥</sup>. واستدلوا لهذا القول بأن العرف في البيع بيع الرجل من غيره فيقاس على ذلك الوكالة، وقالوا أيضًا لما في ذلك من التهمة عندما يبيع لنفسه<sup>٦</sup>

**القول الثاني: جواز بيع الوكيل على نفسه أو شرائه من نفسه لموكله**، وذهب إلى هذا القول ابن حزم<sup>٧</sup>، وبعض الشافعية<sup>٨</sup>، ومع العلم بأن المذهب عند المالكية وبعض الشافعية والحنابلة يرون جواز شراء الوكيل أو بيعه من نفسه إذا كان الموكل قد أذن للوكيل له بذلك<sup>٩</sup>.

#### الترجيح:

القول الأول هو الراجح وهو القائل بعدم جواز بيع الوكيل على نفسه أو الشراء من نفسه حتى ولو أذن له الموكل لوجود التهمة، كما أن حقوق العقد تتعلق بالعاقد فلا يمكن أن يكون الشخص الواحد في زمان واحد مسلمًا ومتسلمًا<sup>١</sup>.

١ - هيئة المحاسبة والمراجعة، المعايير الشرعية، مرجع سابق، ص ٧٥٧

٢ - الكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ج ٦، ص ٢٨

٣ - الدردير، الشرح الكبير، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٨٧

٤ - النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق، ج ٤، ص ٣٠٤

٥ - المرادوي، الانصاف، مرجع سابق، ج ٥، ص ٣٧٦.

٦ - ابن مفلح، إبراهيم محمد عبد الله، المبدع شرح المقنع، (دار الكتب العلمية، لبنان، ط ١، ١٩٩٧م)، ج ٤، ص ٢٤٦

٧ - ابن حزم، المحلى، مرجع سابق، ج ٩، ص ٦٢.

٨ - النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق، ج ٤، ص ٣٠٤.

٩ - انظر: الدردير، الشرح الكبير، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٨٧، النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق، ج ٤،

ص ٣٠٤، المرادوي، الانصاف، مرجع سابق، ج ٥، ص ٣٧٦.

وأيضاً لكون عقد الوكالة في الاستثمار له نوع من الخصوصية، حيث من الممكن أن يكون العقد صورياً إذا أذن الموكل للوكيل بالشراء لنفسه، بحيث يوضع ذلك في العقد لتكون المعاملة نوع من الضمان المالي فيما لو يستثمر الوكيل بما يحقق الربح المتفق.

ويرد على أصحاب القول الثاني بأن الوكيل إذا اشترى من نفسه قد يجابي، فيقع في تهمّة المحاباة، وبذلك تنخرم الأمانة التي استحقها بموجب الوكالة، وهذا ممنوع، وأما إذا أذن الموكل للوكيل بأن يبيع لنفسه أو أن يشتري من نفسه للموكل فهنا قد يكون بسبب ثقة الموكل للوكيل واتفاقهم على ذلك مسبباً، وهذا لا ينطبق بشكل عام على المسألة بعمومها.

وبناء على ذلك فيمنع الوكيل في الاستثمار أن يشتري من نفسه أيّاً من الأصول التي تم شراؤها من أموال الوكالة، ويعتذر الشراء لنفسه من الأموال المخلوطة في وعاء الوكالة في الاستثمار.

---

<sup>١</sup> - انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ج٦، ص٢٨

## المبحث الثالث: هيئات الفتوى والرقابة الشرعية في البنوك الإسلامية ودورها

نظرًا لكون البنوك والمصارف الإسلامية تتخذ من الإسلام أساسًا تقوم عليه تطبيقاتها وخدماتها ومعاملاتها المالية والاقتصادية فهي بحاجة ماسة إلى وجود هيئات فتوى ورقابة شرعية وذلك لتقدم المشورة والفتيا في المسائل اليومية التي تواجهها الإدارات من الناحية الشرعية، لا سيما وأن البنوك الإسلامية جاءت كتنظيم ووجود في النظام المالي والاقتصادي بعد وجود النظام المالي والاقتصادي التقليدي الذي يقوم على أساس ربوي محرم في الشريعة الإسلامية.

ومن هنا تبرز أهمية هيئات الفتوى والرقابة الشرعية في البنوك الإسلامية لما يميزها من تعامل بصيغة فقهية شرعية في الأنشطة والخدمات المصرفية، ويبرز دور الفتوى والرقابة الشرعية في البنوك في دورين هامين؛ الدور الأول يبدأ مع بداية تأسيس البنك حيث يطلب الجهاز الشرعي مراجعة وضبط ومن ثم الموافقة على نظام العمل والنماذج والعقود المستخدمة في كافة معاملات البنك، والدور الثاني هو شهادة الجهاز الشرعي أمام الجمعية العمومية بأن معاملات البنك خلال الفترة قد تمت مطابقة مع أحكام الشريعة الإسلامية وقد تكون هذه الشهادة على شكل تقرير له قوة وقبول لدى الجمعية العمومية<sup>١</sup>.

### المطلب الأول: التعريف بهيئات الرقابة الشرعية في مجال المؤسسات والبنوك الإسلامية

تعتبر أعمال البنوك في غالبيتها من الأنشطة المستحدثة ولما كان الأمر كذلك فإن المصادر الفقهية لم تتضمن تخریجات شرعية تفصيلية كافية لتغطي تفاصيل العمليات المالية اليومية، وإن وجدت هذه التخریجات الفقهية فإن المصرفيين القائمين على النشاط المالي الإسلامي قد يكونوا غير قادرين للكشف عنها بأنفسهم بشكل منضبط فقهياً، ومع نشأة البنوك الإسلامية تبلورت الحاجة لوجود المراجع الشرعية

<sup>١</sup> - انظر: ناصر، الغريب، أصول المصرفية الإسلامية، (حقوق التأليف شخصية للمؤلف، مصر، ط ٢، ٢٠٠٦م) ص ٢٤٠.

القريبة من الممارسة اليومية للنشاط المالي والاقتصادي لإدارة البنوك بقصد اطمئنانهم لسلامة المسار الشرعية والتحقق من عدم خروجه على أي حكم شرعي، فتم بلورة هذا المرجع الشرعي على هيئة جهاز للرقابة الشرعية في كل بنك ومصرف إسلامية له من الصلاحيات ما يساعده على تحقيق التزام البنك بالضوابط الشرعية في نشاطاته وعلاقاته<sup>١</sup>.

ومن هذا المنطلق فإن هذا المطلب سيبين المقصود بالرقابة الشرعية وكيفية تكوينها وطبيعة عملها وأدلة مشروعيتها.

### الفرع الأول: تعريف هيئة الرقابة الشرعية:

وعرفت الرقابة الشرعية عند العلماء المعاصرين بما يلي:

- " العلم الذي يبحث في مراقبة الحقوق والالتزامات في ضوء الشريعة الإسلامية بما تحويه من

قواعد تتعلق بالمال العام جمعاً وإنفاقاً"<sup>٢</sup>.

- "مجموعة الأسس الثابتة المستقرة المستنبطة من مصادر الفقه الإسلامي، التي تستخدم

للمحاسب المسلم في عمله سواء في مجال التسجيل والتحليل والقياس، أو في مجال إبداء الرأي

عن الوقائع المعينة التي حدثت لبيان ما إذا كانت تتفق مع أحكام الشريعة أم لا"<sup>٣</sup>

ومن خلال التعاريف السابقة يتبين أن الرقابة الشرعية يجب أن تكون بالالتزام بما أقرته الشريعة

الإسلامية من قواعد وأنظمة وتعاليم وأحكام، والتي تهدف إلى المحافظة على المال العام وصيانتها وتنميته،

<sup>١</sup> - انظر: العيادي، أحمد صبحي، إدارة العمليات المصرفية والرقابة عليها، (دار الفكر، ط ٢٠١٠م) ص ٢٤٠.

<sup>٢</sup> - وقائع ندوة النظم الإسلامية المنعقدة في أبو ظبي في ١١-١٣/١١/١٩٨٤م، (مكتب التربية العربي لدول الخليج، الرياض).

<sup>٣</sup> - شحاتة، حسين، مقال علمي، (مجلة الاقتصاد الإسلامي، عدد ٤، ١٩٨٤م).

سواء كان ذلك في جمعه من موارده أو في إنفاقه في مصارفه المقررة دون تهاون أو تقصير، مع المتابعة والإشراف لتجنب الوقوع في الخطأ، وتلافي التقصير والخلل، ومعاقبة المسيء<sup>١</sup>.

وأما هيئة الرقابة الشرعية بكونها أحد أجهزة البنك فعرفت بأنها: " أحد أجهزة البنك الإسلامي المستحدثة لمعاونته في تحقيق أهدافه"<sup>٢</sup>.

وعرفها معيار المراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية رقم (٤) بأنها: " جهاز مستقل من الفقهاء المتخصصين في فقه المعاملات، ويجوز أن يكون أحد الأعضاء من غير الفقهاء على أن يكون من المتخصصين في مجال المؤسسات المالية الإسلامية وله إلمام بفقه المعاملات، ويعهد لهيئة الرقابة الشرعية توجيه نشاطات المؤسسة ومراقبتها والإشراف عليها للتأكيد من التزامها بأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية، وقراراتها ملزمة للمؤسسة"<sup>٣</sup>.

فإذن هيئة الرقابة الشرعية هو جهاز مستقل من المتخصصين في فقه المعاملات، ويعهد إليها القيام بتوجيه نشاطات المؤسسة والرقابة والإشراف عليها والتأكد من كونها ملتزمة بأحكام الشريعة الإسلامية. وتعتبر هيئات الفتوى الشرعية أو هيئة الرقابة الشرعية هيئات مستحدثة في البنوك الإسلامية وتنظيماته، وعند النظر إلى الواقع التطبيقي للبنوك الإسلامية في شكلها اليوم فإنها تتضمن أشكال متنوعة ومتعددة وبتسميات مختلفة فتارة يسمون جهاز الرقابة الشرعية بهيئة الرقابة الشرعية<sup>٤</sup>، وتارة بلجنة الرقابة الشرعية<sup>٥</sup> وتارة يكتفى بتعيين عضو شرعي بمجلس الإدارة<sup>٦</sup> أو مستشار شرعي خارجي<sup>١</sup>.

<sup>١</sup> - انظر: ريان، حسين راتب يوسف، الرقابة المالية في الفقه الإسلامي، (دار النفائس، الأردن، ط١، ١٩٩٩م) ص١٧.

<sup>٢</sup> - العيادي، أحمد صبحي، إدارة العمليات المصرفية والرقابة عليها، مرجع سابق، ص٢١٠.

<sup>٣</sup> - هيئة المحاسبة والمراجعة، المعيار ٤، ص

<sup>٤</sup> - التشكيل الأساسي لبنك فيصل المصري وبنك دبي الإسلامي.

<sup>٥</sup> - تشكيل بيت التمويل الكويتي قبل ٢٠٠٧.

<sup>٦</sup> - انظر: قرارات بنك ناصر الاجتماعي.

وأما بالنظر إلى التطبيق المؤسسي الفعلي في البنوك الإسلامية الآن فهي تقوم على تشكيل جهازين للرقابة الشرعية وهما:

١- **الجهاز الاستشاري والرقابي:** وهو الجهاز الأعلى حيث منوط به إصدار الفتاوى

والقرارات الشرعية ويمسى بهيئة الرقابة الشرعية أو لجنة الرقابة الشرعية.

٢- **الجهاز التنفيذي:** وهو يتبع الجهاز الأول وهو منوط به القيام بالمراقبة والتدقيق ويسمى

بإدارة الرقابة الشرعية أو قسم الرقابة الشرعية أو يتم تعيين مراقب شرعي واحد فقط<sup>١</sup>.

وبشكل عام فإن هذا الاختلاف في شكل جهاز الرقابة الشرعية لا يعني اختلافا جوهرياً في ممارسة الوظيفة الشرعية التي تقوم على الاطمئنان إلى التزام البنك الإسلامي بالضوابط الشرعية التي تحكم عملياته المالية.

**الفرع الثاني: كيفية تكوين هيئة الرقابة الشرعية وطبيعة عملها:**

وبعد التطرق لتعريف هيئة الرقابة الشرعية، فمن المهم التطرق لكيفية تكوين هيئة الرقابة الشرعية، وما هو طبيعة عملها.

**أولاً: كيفية تكوين هيئة الرقابة الشرعية:**

تكون هيئة الرقابة الشرعية باختلاف تسمياتها عند كل بنك ولكن غرضها واحد ويتم تكوينها بشكل واحد وهو كالآتي:

<sup>١</sup> - البنك الإسلامي الأردني.

<sup>٢</sup> - انظر: بنك فيصل الإسلامي المصري، النظام الأساسي، المادة (٤٠، ٤٢)، بنك فيصل الإسلامي السوداني، النظام الأساسي،

المادة (١١٧، ١١٨، ١١٩)

- ١- يتم تشكيل الهيئة من ثلاثة أعضاء على الأقل من فقهاء الشريعة الإسلامية أو خبراء القانون المقارن<sup>١</sup>.
- ٢- يعين أعضاء الهيئة ويحدد مكافآتهم ونظام عملهم الجمعية العمومية للبنك وهذا يكون مدعاة للاستقلال في إبداء الرأي في مواجهة إدارة البنك.
- ٣- تمنح نظام بعض البنوك الإسلامية لهذه الهيئة سلطات تماثل ما لمراقبي الحسابات الخارجين<sup>٢</sup>، فيحق لها في أي وقت الاطلاع على جميع دفاتر البنك وسجلاته ومستنداته.
- ٤- لا يقتصر عمل الهيئة على إبداء الرأي الشرعي عند طلبه، بل تمتد إلى مراجعة الجهات المسؤولة في البنك في مدى الالتزام بالتنفيذ لما صدر من فتاوي وتوصيات وعليها أن تتحقق من ذلك.
- ٥- لا يتم إقرار الميزانية العمومية وحسابات النتيجة والتقارير المالية المرافقة لهما إلا بتصديق مكتوب من هيئة الرقابة الشرعية<sup>٣</sup>.

#### ثانياً: طبيعة عمل هيئة الرقابة الشرعية:

تحدد طبيعة عمل هيئة الرقابة الشرعية من خلال بناء العلاقات بينها وبين الإدارات الأخرى المختلفة عنها في البنك كل حسب مهامه ونشاطه وتخصصه، ودور هيئة الرقابة الشرعية في البنك هو التأكد من التزام البنك بضوابط الشريعة الإسلامية في ممارسته نشاطه المالي والاقتصادي، ويعطى سلطة واختصاص بمستوى مراقب الحسابات الخارجي، ويمكن القول بأن وظيفة الرقابة الشرعية تشتمل على جانبين رئيسيين وهما:

<sup>١</sup> - بنك فيصل الإسلامي السوداني، النظام الأساسي، المادة ١١٧، وبنك فيصل الإسلامي، النظام الأساسي، المادة ٤٠.

<sup>٢</sup> - بنك فيصل الإسلامي المصري، النظام الأساسي، المادة ٤١.

<sup>٣</sup> - تقرير هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي المصري، التقرير السنوي للأعوام ١٤٠٠-١٤١٥هـ

- ١- الفتيا وإبداء الرأي الفقهي في المسائل المعروفة من إدارة البنك أو أي من وحداته المختلفة.
- ٢- إبداء الملاحظات والتعليقات وطلب الإيضاحات بخصوص عمليات وممارسات قبل تنفيذها أو بعد تنفيذها<sup>١</sup>.

وبالتالي لا يقتصر عمل هيئة الرقابة الشرعية على الفتيا وإبداء الرأي فحسب، بل منوط به بإبداء الملاحظات والتعليقات على العقود المالية قبل إقرارها وهذه وظيفة الجهاز الأعلى وهو المكون من العلماء والمختصين بالمجال حيث يعطون فتواهم أو قرارهم بصحة هذا العقد من عدمه مثلاً.

ولوجود هيئة رقابة شرعية قوية لا بد من توافر ثلاث متطلبات أساسية في أعضاء الرقابة الشرعية أو هيئة الفتوى أو الهيئة الشرعية:

- ١- الإخلاص العميق والجرأة في الحق.
- ٢- العمل الشرعي العميق والفهم الدقيق للمقاصد الشرعية.
- ٣- فهم الواقع وحاجات الناس ومصالحهم وأشكال التعاملات المالية التي يمارسونها<sup>٢</sup>.

### الفرع الثالث: أدلة مشروعية الرقابة الشرعية:

وبعد بيان ماهية الرقابة الشرعية لا بد من التطرق إلى مشروعيتها التي وردت في الأدلة الشرعية، فقد ثبتت مشروعية الرقابة في القرآن الكريم والسنة النبوية ومنها:

- ١- قال تعالى: {وَمَا كَانَ لِنَبِيِّ أَنْ يَعْلَمَ مِمَّا غَلَبَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ ثُمَّ تُوَفَّى كُلُّ

نَفْسٍ مَّا كَسَبَتْ وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ} [آل عمران: ١٦١]

<sup>١</sup> - انظر: ناصر، الغريب، أصول المصرفية الإسلامية، مرجع سابق، ص ٢٤٦

<sup>٢</sup> - انظر: الغامدي، محمد سعيد، المصرفية الإسلامية تجاوزت مرحلة المنشأ إلى اثبات الوجود "مقالة"، مجلة المستقبل الإسلامي، (العدد ١٤٦، أغسطس ٢٠٠٣)، ص ٣٠.

فدلت الآية الكريمة على نفي الخيانة والغلو عن النبي صلى الله عليه وسلم، وأن النبي صلى الله عليه وسلم ما دام لا يخون في الغنيمة، فليس لأحد أن يخونه في الغنيمة، فينهى الناس عن الغلول في الغنائم، ومن يغل شيئاً يأت به وهو يحمله على ظهره ورقبته، وهو نوع من التعذيب بالحمل الشيء وهو ثقيل، وفيه توبيخاً بإظهار خيانتته على رؤوس الأشهاد ويعذبه الله بما أخذ في نار جهنم، وأما عقابه في الدنيا فيحق للإمام أن يستر المال المغلول ويؤدبه ويعاقبه بالتعزير، ويضع المال في بيت مال المسلمين<sup>١</sup>.

٢- قال تعالى: { وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا } [النساء: ٥]

قال الجصاص في تفسير هذه الآية: " في الآية دلالة على النهي عن تضييع المال، ووجوب حفظه وتدييره، والقيام به لقوله تعالى { الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا } فأخبر أنه جعل قوام أجسادنا بالمال، فمن رزقه الله منه شيئاً فعليه إخراج حق الله تعالى منه، ثم حفظ ما بقي وتجنب تضييعه، وفي ذلك ترغيب من الله تعالى لعباده في إصلاح المعاش وحسن التدبير.... وقد قيل في قوله تعالى: { الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا } [النساء: ٥]، يعني: جعلكم قواماً عليها فلا تجعلوها في يد من يضيعها"<sup>٢</sup>.

٣- عن أبي حميد الساعدي قال: (استعمل رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلاً من الأزد على صدقات بني سليم يدعى ابن اللثبية، فلما جاء حاسبه قال: هذا مالكم وهذا هدية، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم، فهلا جلست في بيت أبيك وأمك حتى تأتيتك هديتك إن كنت صادقاً؟ ثم خطبنا فحمد الله وأثنى عليه ثم قال: أما بعد: فإني أستعمل

<sup>١</sup> - انظر: القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج ٤، ص ٢٥٦.

<sup>٢</sup> - الجصاص، أحمد علي، (دار احياء التراث العربي، لبنان، ١٤٠٥هـ) ج ٢، ص ٣٥٤.

الرجل منكم على العمل مما ولايني الله فيأتي فيقول: هذا مالكم، وهذا هدية أهديت لي، أفلا جلس في بيت أبيه وأمه حتى تأتيه هديته إن كان صادقاً؟ والله لا يأخذ أحد منكم منها شيئاً بغير حقه إلا لقي الله يحمله يوم القيامة، فلا عرفن أحدًا منكم لقي الله يحمل بغيراً له رغاء، أو بقره لها خوار، أو شاة تعير)<sup>١</sup>

دل على الحديث على ممارسة النبي صلى الله عليه وسلم للرقابة ويظهر ذلك في الآتي:

أ- أنه حاسب المؤمن: وهو الوالي الذي كلفه بجمع الزكاة ليعلم ما قبضه وما صرفه من أموال الزكاة.

ب- منع العمال من قبول الهدية ممن له عليه حكم، وبين أن هدايا العمال حرام وغلول، لأنه خان في ولايته وأمانته، وأن سبب تحريم الهدية هو الولاية، وأنه يأتي يوم القيامة يحمل ما غل على رقبته.

ج- على العامل أن يرد ما أخذه باسم الهدية إلى مهديه، فإن تعذر فإلى بيت مال المسلمين.

د- إبطال كل طريق يتوصل بها من يأخذ المال إلى محاباة المأخوذ منه والانفراد بالمأخوذ<sup>٢</sup>.

٤- عن عميرة بن عدي الكندي قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: (من استعملناه منكم على عمل فكتمنا مخيطاً فما فوقه كان غلولاً يأتي به يوم القيامة، قال: فقام إليه رجل أسود من الأنصار كأني أنظر إليه فقال: يا رسول الله اقبل عني عملي قال،

<sup>١</sup> - أخرج البخاري في كتاب الزكاة، باب قول الله تعالى {والعاملين عليها}، صحيح البخاري، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٣٠، رقم الحديث: ١٥٠٠.

<sup>٢</sup> - انظر: ابن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري، مرجع سابق، ج ١٣، ص ١٦٧.

ومالك؟ قال: سمعتك تقول كذا وكذا. قال: وأنا أقوله الآن: من استعملناه منكم على

عمل فليجيء بقليله وكثيره، فما أوتي منه أخذ وما نهي عنه انتهى<sup>١</sup>.

**وجه الدلالة:** دل الحديث على التصريح الغليظ بتحريم الغلول وهو الخيانة مطلقاً، فقد

حذر النبي صلى الله عليه وسلم كل مسلم أن يعمل عملاً يجده بسببه على هذه الصفة،

وبين أنه لا يملك له من الله شيئاً من المغفرة والشفاعة، ويكون ذلك غضباً عليه، ولقد

أجمع المسلمون على تغليظ تحريم الغلول والخيانة لأنها من الكبائر، وعلى الغال رد ما غله

وتسليمه للإمام أو الحاكم، وإيداعه في بيت مال المسلمين، وللإمام تعزيز الغال ومعاقبته

وتعزيزه بما يناسبه<sup>٢</sup>.

وبالتالي فإن النبي صلى الله عليه وسلم قد مارس الرقابة على المال العام بقوله وفعله، حيث كان

يحاسب عماله على كل ما قبضوه وما صرفوه من أموال الزكاة، وكان يحذرهم من أي تفريط في المال

العام ولو كان مثقال إبرة، وكان يبين لهم أنه ليس من حقهم أن يأخذوا شيئاً بغير إذنه، لأن كل ما

يأخذه المسلم من المال العام يعتبر خيانة وغلولا يستحق عليها العقوبة في الدنيا بمصادرة ما أخذه

وخانه، وأما في الآخرة فعقوبته أشد حيث يلقي عذاب النار ويفضحه الله تعالى أمام جميع الخلائق،

ويدخل في هذا الحكم ما يأخذه العمال والموظفون بغير حق من الرشوة والهدية والاختلاسات والمحاباة

وغيرها.

<sup>١</sup> - أخرج مسلم في كتاب الإمارة، باب تحريم هدايا العمال، النيسابوري، صحيح مسلم، مرجع سابق، ج ٣، ص ١٤٦٩، رقم

الحديث ١٨٣٣

<sup>٢</sup> - النووي، يحيى بن شرف، المنهاج شرح صحيح مسلم، (دار احياء التراث العربي، لبنان، ط ٢، ١٣٩٢هـ)، ج ١٢، ص ٢١٩

**المطلب الثاني: دور هيئات الرقابة الشرعية بالبنوك الإسلامية في عقد الوكالة في الاستثمار**  
ليبيان دور الهيئة في الدراسة هنا وهي عقد الوكالة في الاستثمار وتطبيقاته، فلا بد من بيان واجب هيئة الرقابة وكيفية عملها عموماً.

### **الفرع الأول: واجبات هيئة الرقابة الشرعية وكيفية عملها:**

تتمحور علاقة الهيئة والبنك الإسلامي حول التأكد من التزام البنك بضوابط الشريعة الإسلامية في

ممارسة عمله المصرفي، ويمكن تلخيص واجبات هيئة الرقابة الشرعية فيما يلي:

- ١- تقديم المشورة وإبداء الرأي والمراجعة فيما يتعلق بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية، وهذا يتم من خلال مراقبة تطبيق البنك لأحكام الشريعة الإسلامية وإبداء الرأي الشرعي في المسائل المطروحة.
- ٢- مشاركة المسؤولين في البنك في وضع نماذج العقود والاتفاقيات والعمليات لجميع معاملات البنك بقصد التأكد من خلوها من المحظورات الشرعية.
- ٣- مراقبة تطبيق البنك لأحكامها وقراراتها وهذا يمكن أن يتم من قبل الجهاز التنفيذي لهيئة الرقابة الشرعية وهم المراقبون الشرعيين.
- ٤- تقديم تقرير دوري إلى مجلس الإدارة والمدير العام عن الأعمال المنجزة من قبل الهيئة مبين فيه ملاحظاتها.
- ٥- المصادقة على البيانات المالية السنوية للبنك وتقديم تقرير شامل للهيئة العمومية عن الأعمال التي قامت بها الهيئة خلال السنة المالية المنتهية.

فهذا فيما يتعلق بواجبات هيئة الرقابة الشرعية المتمثلة في الوقت المعاصر بالجهاز الأعلى وهي هيئة الفتوى والرقابة الشرعية في البنك المكونة من العلماء المتخصصين في فقه المعاملات، وبالإضافة للجهاز التنفيذي لهذه الهيئة "العليا" وهي إدارة-قسم-الرقابة الشرعية في البنك<sup>١</sup>.

وحتى تؤدي هيئة الرقابة الشرعية دورها المطلوب منها وواجبها فلا بد من أن تتبع الأسلوب الإداري العلمي في تنفيذ واجبها والذي يتضمن التخطيط لتحقيق أهداف الرقابة الشرعية من خلال رسم السياسات والإجراءات ووضع برامج العمل والجدول الزمنية له. وتنظيم عملها من خلال تحديد الواجبات والاختصاصات والأفراد الذين يؤدون الأعمال وتخصيص الوقت المحدد لإنجازها، بالإضافة لمتابعة خطط العمل وتقييمها، واستخدام مبدأ الشورى من خلال مشاوره موظفي البنك في كيفية أداء الأعمال المصرفية وسبل تطويرها بما لا يخالف الشريعة الإسلامية، والتدرج في تطبيق الإجراءات والسياسات الرقابية بهدف ضمان قبولها من قبل العاملين القائمين على تنفيذها<sup>٢</sup>.

كما لا بد من الاهتمام بأخلاقيات العمل وهذا يتم بالرفق في المعاملة فيما يتعلق بطلبات الهيئة للمعلومات والبيانات والإجراءات من وحدات النشاط المصرفي المختلفة، والنصيحة والإرشاد إلى العمل الصائب، والسرية في النصيحة الفريدة، والجهرية في المراقبة العامة<sup>٣</sup>.

ولتحقق الرقابة الشرعية دورها وأهدافها فلا بد من أن تؤدي واجباتها من خلال ثلاث مراحل وهي:

**المرحلة الأولى: الرقابة المسبقة:** يتم من خلالها عرض الموضوعات والمسائل على هيئة الرقابة والفتاوى

الشرعية مسبقاً قبل أن يقوم البنك بتنفيذ المعاملة أو النشاط، فإن أجازت الهيئة المسألة صار العمل بها،

١ - العجلوني، محمد محمود، البنوك الإسلامية، مرجع سابق، ج ١٥٣.

٢ - انظر: زعير، مجلة الاقتصاد الإسلامية، حلقة ٢، عدد ٢٠٤، ص ٣٥

٣ - انظر: ارشيد، محمود عبد الكريم أحمد، الشامل في معاملات وعمليات المصارف الإسلامية، (دار النفائس، الاردن، ط ١،

٢٣٤م)، ص ٢٣٤

وإلا تركت، وتقوم إدارة الرقابة الشرعية أو قسم الرقابة الشرعي بتحضير وإعداد كل ما يلزم على المستوى التنفيذي ليكون عملها على أسس إسلامية من حيث النماذج والعقود والمستندات المستخدمة وسياسات وصيغ التحليل والاستثمار المطبقة في البنك.

**المرحلة الثانية: الرقابة المصاحبة:** وأما هذه المرحلة فهي تتم جنباً إلى جنب مع تأدية البنك وسير عمله المصرفي، ومن خلال اجتماعات مجلس الإدارة والاجتماع مع المدير العام أو المدير التنفيذي، وتشمل هذه الحالة أيضاً الرقابة على طريقة تنفيذ الأعمال المصرفية من قبل الموظفين.

**المرحلة الثالثة: الرقابة اللاحقة:** تتضمن هذه المرحلة مراجعة أعمال البنك ومعاملاته للتأكد من أن العمليات والعلاقات المصرفية والبنكية تمت وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية<sup>١</sup>.

وكذلك يتم التأكد بأن ما قامت إدارة البنك بتنفيذه ولم تعرض على هيئة الرقابة الشرعية قد تم موافقاً لأحكام الشريعة الإسلامية.

ويعتبر رأي الجهاز الشرعي في البنك متمثل بهيئة الرقابة الشرعية في هذه المرحلة سواء أكان ذلك مما عرض على الهيئة من مسائل أو ما قامت ببحثه من تلقاء نفسها يكون ملزماً لإدارة البنك بحيث لا يجوز لها مخالفته، ويجب أخذ برأي البنك على وجه الإلزام<sup>٢</sup>.

### **الفرع الثاني: دور هيئة الرقابة الشرعية في تطبيقات عقد الوكالة في الاستثمار**

تقدم في الفرع السابق واجبات هيئة الرقابة الشرعية من حيث تقديم المشورة وابداء الرأي الشرعي وغير ذلك، ولبيان دور هيئة الرقابة الشرعية في تطبيقات عقد الوكالة في الاستثمار فلا بد من بيان أن من أهم أدوارها في هذا الجانب أن تبين مدى ملائمة التطبيقات والنماذج للشريعة الإسلامية.

<sup>١</sup> - انظر: عاشور، يوسف حسين، إدارة المصارف الإسلامية، (د.ن، فلسطين، ط٢، ٢٠٠٣م)، ص٣٣٧

<sup>٢</sup> - ناصر، أصول المصرفية الإسلامية، ص٢٤٧

أولاً: إبداء المشورة الشرعية "الفتوى":

من أهم واجبات هيئة الرقابة الشرعية ابداء المشورة والفتوى الشرعية قبل تنفيذ العقود المالية والاستثمارية كما تقدم سابقاً، وفي عقد الوكالة في الاستثمار، وقبل البدء بتنفيذ تطبيق مالي معين فلا بد من عرضه على هيئة الرقابة الشرعية أولاً متمثلة فيما هو مشهور اليوم بهيئة الفتوى أو الهيئة الشرعية، ويوجد مثال تطبيقي لذلك في بيت التمويل الكويتي - البحرين، فقبل أن يتم إصدار النماذج التطبيقية تم سؤال هيئة الفتوى وقامت بالإجابة على السؤال وفيما يلي نص الفتوى:

"فتوى الهيئة الشرعية لبيتك - البحرين - عن الوكالة بالاستثمار

٢٥ ذو القعدة ١٤٣٣ هـ / الموافق ١١ أكتوبر ٢٠١٢ م

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

اطّلت الهيئة الشرعية على هيكلة واتفاقية منتج الوكالة بالاستثمار المقدم من بيت التمويل الكويتي - البحرين - وعلى شروطه وأحكامه، والتي تتم عن طريق توكيل العملاء لبيتك لاستثمار أموالهم بقيود أو بغير قيود على أن يكون الربح للعملاء، وما زاد على نسبة معينة يكون لبيتك، ويستحق بيتك أجرة على الوكالة بحسب ما يتفقان عليه، ولا مانع من أن يُقيد الوكيل بأن لا يستثمر في استثمارات تقل أرباحها عن نسبة معينة بحيث إذا استثمر في أقل منها بغير إذن الموكل يضمن ما نقص عن ثمن المثل، ولا يضمن الوكيل إلا إذا تعدى أو فرط أو خالف شروط الوكالة، والخسارة تكون على رب المال (الموكل).

ولا مانع من ذكر نسب الربح المتوقعة للعملاء، دون ضمان لرأس المال ولا للأرباح، وعليه ترى الهيئة جواز العمل بهذا المنتج.

هذا، والله أعلم، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين،

الشيخ الدكتور/ عجيل جاسم النشمي

رئيس الهيئة الشرعية

الشيخ الدكتور/ خالد مذكور المذكور

عضو الهيئة الشرعية

الشيخ الدكتور/ السيد محمد عبد الرزاق الطبطبائي

عضو الهيئة الشرعية"

ففي هذه الفتوى بينت هيئة الرقابة الشرعية " الهيئة الشرعية" حكم عقد الوكالة في الاستثمار المراد تنفيذه في بيت التمويل الكويتي- البحرين - مع الشروط والأحكام التي يتضمنها، وأوضحت أن استثمار الأموال للعملاء وهم الموكلون يمكن أن يكون بقيود وهذا يعتبر من الوكالة المقيدة التي تقدم شرحها وتوضيحها وهي جائزة، أو بغير قيود وهذا إذا تم سيعد وكالة مطلقة.

كما بينت الفتوى أن نسبة ما زاد على الربح بنسبة معينة يكون للبنك وهذا يعتبر من الحافز التي تقدم توضيحه في الفصل الثاني من تطبيقات عقد الوكالة في الاستثمار، وفي المقابل لم تغفل الفتوى الشرعية

من بيان جواز تقييد الوكالة بعدم الاستثمار في الاستثمارات التي تقل أرباحها عن نسبة معينة وهذا راجع لمسألة تقييد الوكيل ببيع معين لا يقل ربحه عن نسبة معينة وهذا أيضًا جائز كما تقدم.

فإذن يتبين من خلال ما سبق دور هيئة الرقابة الشرعية في إصدار الفتوى الشرعية في حكم عقد الوكالة في الاستثمار وتطبيقاته في البنوك من خلال فتوى الهيئة الشرعية لبيت التمويل الكويتي - البحرين - .

### ثانيًا: إعداد تقرير بمدى ملائمة التطبيقات لأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية:

فقد نص المعيار الشرعي رقم ٤ من المعايير الشرعية على أنه " يجب على هيئة الرقابة الشرعية أن تبين في تقريرها إذا كانت عقود المؤسسة والوثائق المتعلقة بها تتفق مع أحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية".

وهذا يتم من خلال إيضاح ذلك من خلال الأمور الآتية:

- ١- "أن العقود والعمليات والمعاملات التي أبرمتها المؤسسة خلال السنة المنتهية... التي اطلعنا عليها تمت وفقًا لأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية.
- ٢- أن توزيع الأرباح وتحميل الخسارة على حسابات الاستثمار يتفق مع الأساس الذي تم اعتماده من قبلنا وفقًا لأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية.
- ٣- أن جميع المكاسب التي تحققت من مصادر أو بطرق تحرمها أحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية قد تم صرفها في أغراض خيرية.
- ٤- أن احتساب الزكاة تم وفقًا لأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية"<sup>١</sup>.

وهذا التقرير يكون بعد تنفيذ العقود، وهي ما يمكن أن ندرجه ضمن مرحلة المراقبة اللاحقة لعمليات البنك الإسلامي.

<sup>١</sup> - القره داغي، علي محي الدين، بحوث في فقه البنوك الإسلامية دراسة فقهية واقتصادية، (دار البشائر الإسلامية، لبنان، ط ٢،

### ثالثاً: بيان المخالفات الشرعية في العقود:

فقد نص في المعيار الشرعي رقم ٤ بأنه " إذا تبين أنه قد وقع من إدارة المؤسسة مخالفة لأحكام أو مبادئ الشريعة الإسلامية أو الفتاوى أو القرارات أو الإرشادات التي أصدرتها هيئة الرقابة الشرعية للمؤسسة فجيب عليها بيان ذلك في فقرة الرأي من تقريرها".

ويتبين هنا أن هيئة الرقابة الشرعية لها حق ابداء الرأي والمشورة وليس لها حق إلزامية الرأي، وتقع مسؤولية الالتزام بتطبيق الشريعة الإسلامية على إدارة البنك، إلا إذا نص النظام الأساسي للبنك على إلزامية قرارات وفتاوى وتقارير هيئة الرقابة الشرعية.

ويمكن أن تؤثر هيئة الرقابة الشرعية على إدارة البنك إذا كانت لا تريد الالتزام بقراراتها وفتاوها من خلال إيصال المعلومات والقرارات والفتاوى إلى مجلس الإدارة أولاً، ثم إلى الجمعية العمومية للمساهمين، ولذلك لتبرئة الذمة وبيان الحق ومحاولة تصحيح الأخطاء، وليكون ذلك رادعاً للإدارة حتى لا تقع في المخالفة، حيث تعلم أن أخطاءها لن يسكت عليها، فإن لم تقوم بواجب التصحيح أولاً ينقل الأمر إلى مجلس الإدارة أولاً، فإن قامت بالواجب فقد تحقق المطلوب، وإلا فتعرضها على الجمعية العمومية التي لا شك أنها ستقوم بدورها وواجبها<sup>١</sup>.

وعلى كل فلا بد على هيئة الرقابة الشرعية بيان الخلل أو المخالفة الشرعية في العقود، وتوضيحها لإدارة البنك، ومن جانب آخر يقع على عاتق الهيئة أيضاً حكم التخلص من الفوائد التي تحققت بسبب الأخطاء والمخالفات الشرعية التي أدت إلى بطلان العقد، وذلك عن طريق صرفها في وجوه الخير.

<sup>١</sup> - انظر: القره داغي، بحوث في فقه البنوك الإسلامية، مرجع سابق، ص ٥٣٧

#### رابعاً: كيفية بيان الأخطاء:

ومن أبرز واجبات وأدوار هيئة الرقابة الداخلية متمثلة بالجهاز التنفيذي والذي قد يسمى أحياناً أيضاً بالتدقيق الداخلي أو نحوه، هو بيان الأخطاء مكتوبة في تقارير خاصة بالأخطاء والمخالفات الشرعية التي اكتشفت، ويتم من خلال بيان المسؤولين عنها، وكيفية علاجها، وعلاج آثارها، ولدقة هذا الأمر لا بد من توافر ما يلي:

- أ- اسم المدقق والذين ساهموا معه مع بيان وضعهم الوظيفي.
- ب- موقع التدقيق.
- ت- الإدارة المسؤولة عن العمل، واسم المدير المسؤول، والموظف المسؤول، وكذلك المتعاونون معه.
- ث- الأسس والمبادئ والمعايير الشرعية التي اعتمد عليها التدقيق في الحكم على العمل بأنه خطأ أو مخالفة شرعية.
- ج- نوع العمل الذي وقع فيه الخطأ أو المخالفة، هل هو عقد أم أمر تنفيذي.
- ح- الآثار الشرعية التي تترتب على الخطأ أو المخالفة، هل هي البطلان أو الفساد.
- خ- صياغة التقرير صياغة جيدة متقنة واضحة مبينة قائمة على النقاط الواضحة.
- د- المقترحات والتوصيات من المدقق الشرعي الداخلي ومعاونه.
- ذ- المرفقات والمستندات.
- ر- ثم عرض التقرير على المراقب الشرعي أو العضو التنفيذي للهيئة، أو هيئة الرقابة الشرعية لإبداء ملاحظاته، أو اعتماده<sup>١</sup>.

<sup>١</sup> - القره داغي، بحوث في فقه البنوك الإسلامية، مرجع سابق، ص ٥٣٨

وبهذه الطريقة والدقة المتناهية يمكن أن تلزم إدارة البنك بتصحيح الأخطاء، لأنه في حالة عدم تصحيح الخطأ ممكن أن يلجأ لمجلس الإدارة أو للجمعية العمومية.

ومن الأسباب التي قد تقف عثرة في عمل الرقابة الشرعية بشكل عام هو أن الموظفين الذين يعملون في التدقيق والمراقبة الشرعية الداخلية في البنك يتبعون الإدارة العليا للبنك أو المؤسسة المالية، وبالتالي فإن عنصر الخوف قد يشكل عقبة لدى البعض في التعبير عما يريد، ولذلك دأبت كثير من البنوك في ربط موظفي الرقابة الشرعية التنفيذيين بالهيئة الشرعية، وتحديد رواتبهم وترقياتهم بأبدي الهيئة وليس بيد إدارة البنك، وأيضاً قد تنقص الخبرة أو العلم في نطاق نظام المعلومات المتبعة وقلة المهارات الحاسوبية والرقابية والشرعية لدى الموظفين التنفيذيين للرقابة الشرعية أو موظفي التدقيق الشرعي الداخلي، باعتبار أن هذه المهمة تحتاج لعنصرين مهمين وهما: العلم الشرعي الخاص بأحكام المعاملات المالية المعاصرة، والعلم الخاص بالرقابة والتدقيق الداخلي.

وأهم العوائق وأسباب ضعف الرقابة الشرعية يكن في ظن البعض بأن دور الرقابة الشرعية يقتصر في إصدار الفتاوى والرأي دون التطرق للرقابة والتفتيش<sup>١</sup>.

وفي الختام لا بد من علاج المخالفات والأخطاء الشرعية بمبدأ التوازن بين السرية التامة والإعلان عن المخالفات والأخطاء الشرعية، وأن تبذل هيئة الرقابة الشرعية وسعها بواسطتها وبغيرها لإصلاح الخلل داخليا، وألا ترفع التقارير للجهات العليا إلا بعد استنفاد كافة الطرق لإصلاح الخطأ أو المخالفة الشرعية<sup>٢</sup>، فالحكمة مطلوبة والمحافظة على المؤسسة لا بد منه وفق أحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية.

<sup>١</sup> - انظر: القره داغي، علي محي الدين، بحوث في فقه البنوك الإسلامية دراسة فقهية واقتصادية، مرجع سابق، ص ٥٤٣

<sup>٢</sup> - انظر: القره داغي، بحوث في فقه البنوك الإسلامية، مرجع سابق، ص ٥٤٥

الفصل الثالث: التطبيقات المالية المعاصرة لعقد الوكالة في الاستثمار في البنوك

الإسلامية البحرينية

## الفصل الثالث: التطبيقات المالية المعاصرة لعقد الوكالة في الاستثمار في البنوك الإسلامية البحرينية

في ظل الوتيرة المتسارعة في عمليات الاستثمار المتنوعة في المؤسسات والبنوك الإسلامية في العالم عامة، وفي البحرين خاصة، فإن عقد الوكالة في الاستثمار في الوقت الراهن يكتسب أهمية بالغة حيث تتجه البنوك الإسلامية في تخرج استثماراتها المالية على أساسه، وبناء على ذلك؛ وبعد بيان أحكام عقد الوكالة في الاستثمار في الفصل الأول من هذه الدراسة، ثم بيان دور هيئة المحاسبة والمراجعة وهيئات الفتاوى والرقابة الشرعية في البنوك الإسلامية ودورها وتحليل معيار الوكالة في الاستثمار في الفصل السابق فإن هذا الفصل يتناول نماذج تطبيقية لعقد الوكالة في الاستثمار في البنوك الإسلامية البحرينية، وسيعنى في تحليل ودراسة النماذج التطبيقية الآتية:

- الحسابات والودائع الاستثمارية
- صكوك الوكالة في الاستثمار
- المراجعات الدولية
- تعامل البنوك الإسلامية مع بعضها أو مع البنوك التقليدية.

## تمهيد:

وقبل الخوض في النماذج المالية في البنوك الإسلامية البحرينية التي خرجت على أساس عقد الوكالة في الاستثمار فلا بد من توضيح حقيقة المعاملات المالية المعاصرة باعتبار أن هذه التطبيقات تعتبر من ضمن هذه المعاملات المالية المعاصرة التي تقوم البنوك الإسلامية بتخريجها على مبادئ وأسس شرعية عدة ومن ضمنها عقد الوكالة في الاستثمار.

### حقيقة المعاملات المالية المعاصرة:

يعتبر مصطلح المعاملات المالية المعاصرة من المصطلحات الحديثة ولا وجود لها في كتب الفقهاء القديمة، ولأجل الوصول إلى ماهيته وحقيقته فلا بد من تفكيك هذا المصطلح المتكون من ثلاثة كلمات وهي المعاملات، والمالية، والمعاصرة.

**أولاً: المعاملات:** المعاملات في اللغة جمع معاملة، وهي مأخوذة من عاملت الرجل أعماله معاملة<sup>١</sup>.  
وأما في الاصطلاح فهي تطلق على الأحكام الشرعية المنظمة لتعامل الناس في الدنيا<sup>٢</sup>.

وبناء على ذلك فيدخل في المعاملات عند بعض الفقهاء في غير العبادات والجنائيات كالمعاوضات المالية وأحكام الزواج والطلاق، والتركات ونحوها، بينما يرى بعض العلماء أنها مختصة بالمعاملات المالية، وسمى كل باب من أبواب الفقه باسمه كالعبادات والمناكحات والعقوبات، وبناء على ذلك يمكن اقتصار مصطلح المعاملات على الأحكام الشرعية المنظمة لتعامل الناس في الأموال<sup>٣</sup>.

<sup>١</sup> - انظر: ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج ١١، ص ٤٧٦.

<sup>٢</sup> - قلعجي، محمد رواس، معجم لفة الفقهاء، (دار النفائس، بيروت، ط ١، ١٩٨٥م)، ص ٤٣٨.

<sup>٣</sup> - انظر: شبير، محمد عثمان، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، (دار النفائس، الأردن، ط ٦، ٢٠٠٧م)، ص ١٢.

ثانيًا: **المالية**: وهي منسوبة في اللغة إلى المال وهو ما ملكته من جميع الأشياء<sup>١</sup>، وأما في الاصطلاح فهو "كل ما كان له قيمة مادية بين الناس، وجاز شرعًا الانتفاع به في حال السعة والاختيار"<sup>٢</sup>.

ثالثًا: **المعاصرة**: وهي مأخوذة من العصر، وهو الزمن المنسوب لشخص ما؛ كعصر النبي صلى الله عليه وسلم، أو المنسوب لدولة؛ كعصر الأمويين، أو المنسوب لتطورات طبيعية؛ كعصر الذرة، أو المنسوب إلى الوقت الحاضر؛ كالعصر الحديث<sup>٣</sup>.

وبناء على ذلك فيمكن تعريف المعاملات المالية المعاصرة بأنها "القضايا المالية التي استحدثتها الناس في العصر الحديث، أو القضايا التي تغير موجب الحكم عليها نتيجة التطور وتغير الظروف، أو القضايا التي تحمل اسمًا جديدًا، أو القضايا التي تتكون من عدة صور قديمة لها"<sup>٤</sup>.

وعلى ذلك فإن عقد الوكالة في الاستثمار يعتبر من الأسس الجديدة التي بنيت عليها تطبيقات مالية جديدة استحدثتها المختصين في مجال المال والاستثمار في العصر الحديث.

ويتميز فقه المعاملات المالية بسلوكه مسلوكًا خاصًا عن فروع الفقه الأخرى، فهو يتميز بأنه في أكثر الأحيان يعتمد على المبادئ العامة والقواعد الفقهية الكلية وهذا يتيح الفرصة للاجتهاد في المعاملات التي يستحدثها الناس، ولذلك من أبرز القواعد التي تضبط المعاملات المالية مبدأ أن الأصل في المعاملات الحل؛ ومعنى ذلك أن الأصل في حكم المعاملة أنها جائزة ما لم يأتي نص يدل على حرمتها أو يطرأ عليها ما يجرمها كالربا أو الغرر ونحو ذلك، ويؤيد هذه القاعدة أدلة شرعية ومنها:

١ - ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج ١١، ص ٦٣٥.

٢ - العبادي، عبد السلام، الملكية في الشريعة الإسلامية، (مكتبة الأفضى، الأردن، ط ١، ١٩٧٥م)، ج ١، ص ١٧٩.

٣ - قلعجي، محمد رواس، معجم لغة الفقهاء، مرجع سابق، ص ٣١٤.

٤ - شبير، المعاملات المالية المعاصرة، مرجع سابق، ص ١٥.

- قال تعالى: {اللَّهُ الَّذِي سَخَّرَ لَكُمْ الْبَحْرَ لَتَجْرِيَ الْفُلُكُ فِيهِ بِأَمْرِهِ وَلِتَبْتَغُوا مِنْ فَضْلِهِ وَلِعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ} (١٢) وَسَخَّرَ لَكُمْ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا مِنْهُ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ} [الجاثية: ١٢، ١٣] فهنا يذكر الله تعالى نعمه على عباده حيث سخر لهم النعم الوفيرة في البحر وفي البر وكذلك الأرض ليبْتَغُوا من فضله وإحسانه في المتاجر والمكاسب<sup>١</sup>.

- قال تعالى: {وَلَا تَقُولُوا لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ الْكَذِبَ هَذَا حَلَالٌ وَهَذَا حَرَامٌ لَتَفْتَرُوا عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ إِنَّ الَّذِينَ يَفْتَرُونَ عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ لَا يُفْلِحُونَ} [النحل: ١١٦]، ووجه الدلالة أن الله -تعالى- حرم تحريم ما أحل الله أو تحليل ما حرمه سبحانه وتعالى، والتحليل والتحريم هو الله -تعالى-.

- قال النبي - صلى الله عليه وسلم -: ((المسلمون عند شروطهم))<sup>٢</sup>.

ولذلك فإن الأصل في المعاملات الجديدة الإباحة مع مراعاة عرضها على نصوص القرآن والسنة والقواعد العامة ومقاصد الشريعة الإسلامية ويكون هذا العرض من قبل أهل الخبرة والدراية في الاقتصاد للوصول إلى التصور الحقيقي لهذه المعاملات وبالتالي الوصول إلى نتيجة صحيحة<sup>٣</sup>.

ومهما كانت تسمية التطبيقات المالية المعاصرة فلا بد من الوقوف عليها بالتحليل والدراسة لمعرفة حقيقتها وبيان التخريجات الفقهية الحقيقية التي تبنى على أساسها، وهذا مبني على القاعدة الفقهية " العبرة في العقود للمعاني والمقاصد لا للألفاظ والمباني" والمقصود بالمقاصد والمعاني هو ما يشمل المقاصد

<sup>١</sup> - انظر: ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، مرجع سابق، ج ٧، ص ٢٦٦.

<sup>٢</sup> - البخاري، صحيح البخاري، كتاب الإجارة، باب أجرة السمسرة، مرجع سابق، ج ٣، ص ٩٢.

<sup>٣</sup> - انظر: شبير، المعاملات المالية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٢٠.

التي تعينها القرائن اللفظية التي تضمنتها العقود واكسبته حكم عقد آخر<sup>١</sup>، وذلك؛ لأن المقصود بالعقود هو معناها وليس اللفظ ولا الصيغة المستعملة، فالألفاظ إذا كانت تنص على شيء والمقاصد والبواعث والنيات والحقائق تدل على شيء آخر يتم طرح اللفظ والعمل بالمقصد، لأن المقصود الحقيقي هو المعنى، وليس اللفظ ولا الصيغة المستعملة، فالألفاظ ماهي إلا قوالب للمعاني، وفي هذا الإطار يقول ابن القيم: " وقد تظاهرت أدلة الشرع وقواعده على أن القصد في العقود معتبرة، وأنها تؤثر في صحة العقد وفساده وفي حله وحرمته، بل أبلغ من ذلك، وهي أنها تؤثر في صحة العقد وفساده وفي حله وحرمته، بل أبلغ من ذلك، وهي أنها تؤثر في الفعل الذي ليس بعقد تحليلاً وتحريماً فيصير حلالاً تارة وحراماً تارة باختلاف النية والقصد، كما يصير صحيحاً تارة وفساداً تارة باختلافها، وهذا كالذبح فإن الحيوان يحل إذا ذبح لأجل الأكل ويحرم إذا ذبح لغير الله، وكذلك الحلال يصيد الصيد للمحرم فيحرم عليه ويصيده للحلال فلا يحرم على المحرم، وكذلك الرجل يشتري الجارية ينوي أن تكون لموكله فتحرم على المشتري وينوي أنها له فتحل له، وصورة العقد واحدة، وإنما اختلفت النية والقصد، وكذلك صورة القرض ويبيع الدرهم بالدرهم إلى أجل صورتها واحدة وهذا قرينة صحيحة وهذا معصية باطلة بالقصد"<sup>٢</sup>.

وبالتالي؛ فلا حكم على العقود بمجرد الألفاظ التي سميت بها، بل لا بد من التأكد من مفهوم هذه الألفاظ من جهة، والمعاني والمقاصد التي تضمنتها إجراءات هذه العقود من جهة أخرى، وهذا يعين في الوصول إلى حقيقتها، والوقوف على تخريجاتها الصحيحة والنظر في مدى ملاءمتها للشريعة الإسلامية.

والجميل في الفقه الإسلامي أن المعاملات في الغالب مبنية على مراعاة العلل والمصالح فهي معقولة المعنى على عكس العبادات التي تعتبر غير معقولة المعنى، وفي هذا يقول الشاطبي: " وأما أن الأصل في

١ - انظر: الزرقا، أحمد محمد، شرح القواعد الفقهية، (دار القلم، د.ط، د.ت) ج ١، ص ٧

٢ - ابن القيم، محمد أبي بكر أيوب سعد شمس الدين، إعلام الموقعين عن رب العالمين، (دار الكتب العلمية، لبنان، ط ١،

١٩٩١م)، ج ٣، ص ٨٩

العادات الالتفات إلى المعاني، فالأمر: أولها: الاستقراء، فإننا وجدنا الشارع قاصدا لمصالح العباد، والأحكام العادية تدور معه حيثما دار، فترى الشيء الواحد يمنع في حال لا تكون فيه مصلحة، فإذا كان فيه مصلحة جاز، كالدهرم بالدهرم إلى أجل، يمتنع في المبايعة، ويجوز في القرض، وبيع الرطب باليابس، يمتنع حيث يكون مجرد غرر وربما من غير مصلحة، ويجوز إذا كان فيه مصلحة راجحة، ولم نجد هذا في باب العبادات مفهوما كما فهمناه في العادات" ١.

وعلى هذا فإن المعاملات المالية الأصل فيها الإباحة إلا إذا وجد في المعاملة ما يدل على تحريمه على تحريمه كتحریم الربا والغرر ونحو ذلك، وأيضاً لا بد من النظر إلى المقصود الحقيقي للمعاملة والتمتع فيها وعدم النظر إلى المصطلحات فقط، ويجب مراعاة الأدلة الشرعية من القرآن والسنة والإجماع والقواعد الفقهية والعلل والمصالح عند الاستدلال على حكم مسألة تتعلق بالمعاملات المالية المعاصرة.

---

١ - الشاطبي، إبراهيم موسى محمد اللخمي، الموافقات، مرجع سابق، ج ٢، ص ٥٢٠.

## المبحث الأول: عقد الوكالة في الاستثمار في الحسابات والودائع الاستثمارية

تعتبر الحسابات والودائع الاستثمارية من الخدمات التي تلقى قبولاً ورواجاً لدى عملاء البنوك الإسلامية، ومع تطور وازدهار الخدمات المصرفية وضرورة أن يكون لكل فرد في المجتمع حساباً بنكيًا ليستلم راتبه الشهري أو نحو ذلك ليتعامل مع الجهات والمؤسسات العامة والخاصة في الدولة على أساسها من الجانب المالي، وغالبًا ما يودع الفرد مبلغًا من المال أو يتركه في حسابه المصرفي، مما يدعو البنوك إلى إيجاد صور جديدة للحسابات المصرفية كالحسابات والودائع الادخارية أو التوفيرية أو الاستثمارية.

ومع بدايات ظهور البنوك الإسلامية كانت الودائع والحسابات المصرفية تتخذ من المضاربة الأساس الذي تبنى عليه هذه المعاملات المالية من الجانب التكييف الفقهي، ومع مرور الزمن وتطور الخدمات والمعاملات المصرفية من جهة، وتنامي الاقتصاد الإسلامي وتنوعه وانتشاره من جهة أخرى، فتحت على الفقهاء إيجاد تخریجات وأسس ومبادئ جديدة لتخريج الودائع والحسابات الاستثمارية.

وعند البحث في الخدمات المصرفية التي تقدمها البنوك الإسلامية فأني وجدت أنهم يستخدمون مصطلح الحسابات ويستخدمون مصطلح الوديعة، ويفرقون بينهما في الإجراءات وغير ذلك، ولكن مهما كان نوع الحساب فهو في الحقيقة اللغوية والشرعية يعتبر وديعة ولذلك سأعرف الوديعة المصرفية وأنواعها بشكل مجمل قبل الخوض في البحث في تطبيق الحسابات ((الودائع)) الاستثمارية وتخریجها على أساس عقد الوكالة في الاستثمار.

### المطلب الأول: حقيقة الودائع الاستثمارية:

لوصول إلى ماهية الحسابات الاستثمارية التي تخرج على أساس عقد الوكالة في الاستثمار لا بد من تناول ماهية الوديعة المصرفية وأنواعها لمعرفة الأساس الذي تعتمد عليه الحسابات (الودائع) الاستثمارية.

## الفرع الأول: مفهوم الوديعة المصرفية:

للوصول إلى مفهوم الوديعة المصرفية لا بد من تعريف الوديعة في اللغة والاصطلاح.

### أولاً: تعريف الوديعة في اللغة:

الوديعة في اللغة هي واحدة الودائع، وهي: ما تستودعه غيرك ليحفظه، والوديعة مأخوذة من الإيداع

وهو تسليط الغير على الحفظ<sup>١</sup>.

فإذن الوديعة في اللغة ما يوضع أو يترك عند الغير ليحفظه.

### ثانياً: تعريف الوديعة في الاصطلاح:

وردت عدة تعريفات للوديعة في اصطلاح العلماء ومنها ما يلي:

- فقيل إنها " توكيل على حفظ مال"<sup>٢</sup>.
  - وكما عرفت أيضاً بأنها: " توكيل في حفظ مملوك أو محترم مختص على وجه مخصوص"<sup>٣</sup>.
- يظهر من خلال تعريفات الفقهاء بأن الوديعة هي وكالة في حفظ المال أو أي شيء مخصوص.

### ثالثاً: تعريف الوديعة المصرفية:

عرفت الوديعة النقدية بعدة تعريفات أورد منها ما يلي:

- " اتفاق يدفع المودع بمقتضاه مبلغاً من النقود بوسيلة من وسائل الدفع المختلفة، ويترتب على ذلك إيجاد وديعة تحت الطلب، أو لأجل يحدد بالاتفاق بين الطرفين، وينشأ عن ذلك الاتفاق

<sup>١</sup> - الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي، مختار الصحاح، (المكتبة العصرية، لبنان، ط٥، ١٩٩٩م) ج١، ص٣٣٥.

<sup>٢</sup> - النفراوي، أحمد عنيم سالم، افواك الدواني على رسالة أبي زيد القرواني، (دار الفكر، لبنان، ط١، ١٩٩٥م) ج٢، ص١٥٠.

<sup>٣</sup> - الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج٤، ص١٢٥.

التزام مصرفي بدفع مبلغ معين من وحدات نقدية للمودع أو لأمره عند الطلب أو حينما يحل الأجل"<sup>١</sup>. ويؤخذ على هذا التعريف أنه أورد مصطلحات لا بد من فهمها وتوضيحها للوصول إلى المعنى المراد للوديعة المصرفية.

- " وديعة تنتقل بمقتضاها ملكية الأشياء المودعة، موضوعها النقود إلى المصرف المودع لدي، مقابل فوائد أو بدون فوائد، ويلتزم برد مثلها إلى المودع لدى الطلب أو بالشروط المتفق عليها"<sup>٢</sup>.

يلاحظ أن هذا التعريف غير جامع وغير مانع، فهو غير جامع للوديعة المصرفية فلن يدخل الودائع النقدية الاستثمارية والتي بالاتفاق لا يملكها المصرف ولا تنتقل إلى ملكيته، وغير مانع من دخول الودائع النقدية لدى البنوك الربوية<sup>٣</sup>.

- عرف علماء القانون التجاري الوديعة المصرفية بأنها: " النقود التي يعهد بها الأفراد أو الهيئات إلى البنك على أن يتعهد الأخير بردها أو رد مبلغ مساو إليهم لدى الطلب أو بالشروط المتفق عليها"<sup>٤</sup>.

وبالتالي فإن الأموال التي يضعها أصحابها لدى البنوك تسمى وديعة بالنسبة لهم، ووفق هذا التعريف فإن الوديعة المصرفية يتم ردها عند طلب العميل أو بحسب الاتفاق بين العميل والبنك، وهذا التعريف هو الأقرب للصحة والأسلم من المعارضة، لأنه اقتصر على حقيقة الودائع المصرفية دون الدخول لشروطها وأنواعها وبالتالي فهو يشمل جميع أنواع الودائع المصرفية.

<sup>١</sup> - اتحاد البنوك الإسلامية، الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية، (مكة المكرمة، السعودية، ١٩٧٨م)، ج ٢، ص ٣٦٦

<sup>٢</sup> - سليمان، محمد، الودائع الاستثمارية في البنوك الإسلامية، (المعهد العالمي للفكر الإسلامي، مصر، ط ١، ١٩٩٦م) ص ٤٣

<sup>٣</sup> - انظر: الزامل، بدر علي عبد الله، الحسابات الاستثمارية لدى المصارف الإسلامية: تأصيلها الشرعي وأساليب توزيع أرباحها، (دار ابن الجوزي، السعودية، ط ١، ٢٠١٠) ص ٤٩.

<sup>٤</sup> - عوض، جمال الدين، عمليات البنوك في الواجهة القانونية، (دار الاتحاد، مصر، ١٩٨١م) ص ١٧.

وتحتل الودائع لدى البنوك والمصارف عموماً أهمية لما لها من مكانة خاصة من بين موارد المصرف، وتعتبر أهم المصادر الخارجية لتمويل الاستثمارات، حيث تشير الدراسات المالية إلى وصول حجم الودائع أضعاف حجم رأسمال البنوك والمصارف، وقد تصل أحياناً إلى عشرة أضعاف<sup>١</sup>.

فالودائع المصرفية لها أهمية تجارية فهي المصدر الرئيس للتجارة في المصارف والبنوك، وكذلك لها أهمية محاسبية كذلك؛ إذ أنها تعتبر من المعايير المهمة في إعداد دراسات الجدوى وموازنات الخطط المستقبلية، وأيضاً لها أهمية مالية حيث تعتبر الأموال المودعة في العرف المالي العام بمثابة أموال المصرف النقدية لوجود عامل الثقة فيها، وفي الختام فهي تتميز كذلك بأهمية اقتصادية فهي تمنح المصرف القدرة الكافية على توفير الائتمان لسوق العمل وإيجاد سيولة أكبر للمشاريع الاقتصادية<sup>٢</sup>.

### الفرع الثاني: أنواع الودائع المصرفية:

وللوصول إلى حقيقة الودائع المصرفية فلا بد من بيان أنواع الودائع التي تتنوع بحسب ثباتها وحركتها، وبحسب إمكانية الاستثمار فيها وعدمه.

### أولاً: أنواع الودائع بحسب الثبات والحركة:

تنقسم الوديعة بحسب الثبات والحركة إلى ودائع ثابتة وودائع متحركة ويمكن توضيحها فيما يلي:

<sup>١</sup> - انظر: البلتاجي، محمد، أسس إعداد الموازنة التخطيطية، (المعهد العالمي للفكر الإسلامي، مصر، ط١، ١٩٩٦م) ص٤٧.

<sup>٢</sup> انظر: الصدر، محمد باقر البنك اللاروي في الإسلام، (دار التعارف، لبنان، د.ط، ١٩٩٠م) ص٩٨.

**النوع الأول: ودائع ثابتة:** وهي التي تم التعاقد فيها على عدم سحب أي جزء منها إلا بشرطين وهما  
بألا يسحب إلا في أجل معين يتم تحديده مسبقاً في العقد، وأن يخطر المودع المصرف برغبته في  
السحب قبل فترة معينة، وهي تنطبق على صورتين<sup>١</sup>:

**أ-ودائع لأجل:** هي المبلغ المودع لدى المصرف لمدة معينة محددة مسبقاً، فإذا بقيت عنده هذه المدة  
دفع عنها للمودع ربحاً، ويزداد الربح كلما زادت مدة بقاء الوديعة لدى المصرف، ولا يمكن سحب  
الوديعة إلا في تاريخ الاستحقاق المحدد مسبقاً<sup>٢</sup>.

**ب-ودائع بإشعار مسبق:** ويطلق عليها أيضاً ودائع بإخطار مسبق وهي المبلغ المودع لدى المصرف  
بقصد استثماره وأخذ الأرباح عليه على أن يتعهد المودع بعدم السحب في مدة الإيداع إلا بعد إعلام  
المصرف بالرغبة في السحب قبل فترة زمنية معينة ومتفق عليها<sup>٣</sup>.

**النوع الثاني: ودائع متحركة:** وهي التي يتم سحبها واستردادها في أي وقت، وبسهولة وبكافة طرق  
الاستيفاء التي عليها العمل في المصارف بشكل عام وهي على صورتين<sup>٤</sup>:

---

١ - انظر: الزامل، بدر علي عبد الله، الحسابات الاستثمارية لدى المصارف الإسلامية: تأصيلها الشرعي وأساليب توزيع أرباحها،  
مرجع سابق، ص ٤٩.

٢ الزحيلي، وهبة، المعاملات المالية المعاصرة بحوث وفتاوى وحلول، (دار الفكر، سوريا، ط ١، ٢٠٠٢م)، ص ٤٥٨. الشبيلي،  
يوسف، الخدمات الاستثمارية في المصارف وأحكامها في الفقه الإسلامي، (دار ابن الجوزي، السعودية، ط ١، ٢٠٠٥م)  
ص ٨١

٣ - نور، أحمد، تصميم وإدارة النظام المحاسبي، (دار المطبوعات الجامعية، مصر، د. ط، ١٩٨١م) ص ١٤٥.

٤ - الأبيجي، كوثر، الإطار العلمي المحاسبي والضريبي للمصارف الإسلامية، (رسالة دكتوراه في جامعة القاهرة، مصر، ١٩٨١م)  
ص ١٤١.

٥ - انظر: الزامل، بدر علي عبد الله، الحسابات الاستثمارية لدى المصارف الإسلامية: تأصيلها الشرعي وأساليب توزيع أرباحها،  
مرجع سابق، ص ٥١.

**أ-ودائع جارية:** -وتسمى وديعة جارية أو حساب جاري أو الوديعة تحت الطلب- وهي "النقود التي يعهد بها الأفراد أو الهيئات إلى البنك على أن يتعد الأخير بردها أو برد مبلغ مساو إليهم لدى الطلب"<sup>١</sup>

وهذا النوع من الودائع أو (الحسابات) تتميز بأنها تستخدم لغاية الحفظ وسهولة السحب والاسترداد، وعدم أخذ البنك مقابلاً عنها، والتزام البنك على ردها كاملة عند الطلب، وعدم وجود سقف أو أعلى في غالب التعاملات.

**ب-ودائع التوفير:** - وتسمى وودائع توفيرية أو حسابات التوفير أو حسابات الادخار- وهي "المبالغ التي يقتطعها الأفراد من دخولهم ويدفعونها إلى المصرف ليفتح لهم بها حساباً ادخارياً، يحق لهم سحبه أو سحب جزء منه في أي وقت"<sup>٢</sup>

ومن خلال التعريف السابق للودائع التوفيرية يتبين أنها وديعة متحركة أي يمكن سحبها في أي وقت، ولكن بعض البنوك الإسلامية -وهي قليلة- تفرق بين حساب التوفير وبين الوديعة، ففي الحساب يمكن أن يسحب العميل متى شاء وينطبق ذلك على التعريف السابق، ولكن في الوديعة لا يمكن أن يسحب العميل إلا بإجراءات معينة تطلب حضوره المصرف والتوقيع.

**ثانياً: أنواع الوديعة المصرفية باعتبار إمكانية الاستثمار وعدمه:**

تتنوع الوديعة المصرفية باعتبار إمكانية الاستثمار وعدمه إلى نوعين:

**النوع الأول: وودائع قابلة للاستثمار:** وهي الودائع التي يحق لأصحابها الحصول على عائد من استخدامها في استثمارات المصرف.

<sup>١</sup> - العبادي، عبد الله، موقف الشريعة من المصارف، (المكتبة العصرية، لبنان، د.ط، ١٩٨١م)، ص ٤٤

<sup>٢</sup> - الحسيني، أحمد، الودائع المصرفية أنواعها استخدامها استثمارها، (دار ابن حزم، بيروت، ط ١، ١٩٩٩م) ص ٨٨

وتنقسم هذه الودائع القابلة للاستثمار إلى صورتين:

**أ- وودائع استثمارية مطلقة:** - وتسمى الحسابات الاستثمارية المطلقة أو حسابات الاستثمار المشترك أو وودائع استثمارية مع التفويض - وهي " الحسابات التي يعطى أصحابها الحق للمصرف في استثمارها على أساس عقد المضاربة على الوجه الذي يراه مناسباً، دون تقييدهم له باستثمارها بنفسه أو في مشروع معين أو لغرض معين أو بكيفية معينة"<sup>١</sup>. وتتميز هذه الصورة من صور الودائع القابلة للاستثمار بأنها تجمع بين مزايا وودائع الأجل وودائع الإخطار من حيث حجم الربح وسهولة الاسترداد النسبية.

**ب- وودائع استثمارية مقيدة:** - وتسمى حسابات الاستثمار المقيدة، أو حسابات الاستثمار المخصص، أو الودائع الاستثمارية بدون تفويض - و" هي التي يقيد أصحابها المصرف ببعض الشروط، مثل أن يستثمرها في مشروع معين، أو لغرض معين، أو لا يخلطها بأمواله"<sup>٢</sup>.

ويتم تخريج هذه الصورة التي تعتبر وديعة استثمارية مقيدة على أساس المضاربة أو على أساس عقد الوكالة في الاستثمار.

**النوع الثاني: وودائع غير قابلة للاستثمار:** وهي الودائع النقدية التي لا يدخل أصحابها بقصد المشاركة في الأرباح - وهي الوديعة الجارية أو الحساب الجاري<sup>٣</sup>.

وما يهمنا هنا هو الودائع القابلة للاستثمار، وتحديدًا الودائع الاستثمارية المقيدة لأنها تدخل ضمن تطبيقات عقد الوكالة في الاستثمار.

١ - هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، مرجع سابق، معيار (٤٠) توزيع الربح في الحسابات الاستثمارية على أساس المضاربة، ص ٦٦٢

٢ - الشاعر، سمر، المصارف الإسلامية من الفكرة إلى الاجتهاد، (الدار العربية للعلوم ناشرون، لبنان، ط ٢، ٢٠١١م) ص ٦٣.

٣ - انظر: الزامل، بدر علي عبد الله، الحسابات الاستثمارية لدى المصارف الإسلامية: تأصيلها الشرعي وأساليب توزيع أرباحها، مرجع سابق، ص ٥٧

## المطلب الثاني: تخريج الحسابات والودائع المصرفية على عقد لوكالة في الاستثمار

بعد بيان تعريف الوديعة المصرفية وأنواعها، تبين أن الودائع المصرفية التي يمكن تخريجها على أساس عقد الوكالة في الاستثمار هي ودائع التوفير والوديعة الاستثمارية المقيدة.

ويتم تخريجها على أساس عقد الوكالة في الاستثمار مقابل أجر محدد فقط أو مقابل أجر محدد مع حصة من الربح إذا زاد الربح المتحقق عن حد معين وهذا نوع من الحافز للمصرف لتحقيق عائد أعلى من المتوقع في عملية الاستثمار في الحسابات الاستثمارية المقيدة<sup>١</sup>.

### الفرع الأول: تكيف ودائع التوفير والودائع الاستثمارية المقيدة على أساس عقد الوكالة في

#### الاستثمار:

تكيف ودائع التوفير والودائع الاستثمارية المقيدة - وهي تشمل الحسابات الاستثمارية المخصصة وتشمل الودائع الاستثمارية لدى البنوك الإسلامية - على أساس عقد الوكالة في الاستثمار ويمكن إيضاح ذلك من خلال بيان علاقة كل طرف بالآخر من أطرافها:

**أولاً: العميل:** يعتبر العميل هو الموكل في الاستثمار وهو صاحب المال المستثمر سواء كان ذلك في الحسابات الاستثمارية أو الودائع الاستثمارية.

**ثانياً: البنك:** يعتبر البنك هو الوكيل في الاستثمار فهو يقوم بعملية الاستثمار في مال الموكل في مجال معين يتم الاتفاق عليه أو حتى خلطه مع حسابات الاستثمار الأخرى للعملاء الآخرين ثم استثمارها بمجالات الاستثمارات، ويعد البنك (الوكيل) أمين على مال المستثمر أو مجموع أموال المستثمرين ولا يضمنها إلا في حالة التعدي والتفريط ويستحق أجر محدد أو أجر مع نسبة ما زاد على النسبة الراد تحقيقها حسب الاتفاق بينه وبين العميل (الموكل).

<sup>١</sup> - انظر: الشاعر، سمر، المصارف الإسلامية من الفكرة إلى الاجتهاد، (الدار العربية للعلوم ناشرون، لبنان، ط٢، ٢٠١١م)

ثالثاً: المال المستثمر: هو الموكل فيه في الاستثمار وهو مال العميل في البنك الذي فتح حساباً

استثمارياً أو أودع ماله في وديعة استثمارية بقصد الاستثمار.

رابعاً: الربح: الربح هو حق خالص للموكل في الاستثمار، إلا إذا نص في العقد بأن الوكيل يستحق ما

زاد على نسبة الربح وهو المعمول به في بعض عقود الوكالة في الاستثمار، والمقصود بالربح في عقد

الوكالة في الاستثمار هو الناتج من عملية الاستثمار.

ولما كان الربح جزءاً من مكونات عملية الودائع المخرجة على أساس عقد الوكالة في الاستثمار فلا بد

من تعريف الربح وذكر مشروعيته وحكم استحقاقه في عقد الوكالة في الاستثمار.

#### • تعريف الربح:

يقال في اللغة ربح في تجارته ربحا من باب تعب، وكذلك الرباح بالفتح. وتجارة رابحة: يربح فيها. وأربحته

على سلعته، أي أعطيته ربحا. وبعث الشيء مرايحة<sup>١</sup>. وأما في الاصطلاح فهو: " هو الفاضل عن رأس

المال، وما لم يفضل فليس بربح، ولا نعلم في هذا خلافاً<sup>٢</sup>"

ولهذا فالربح هو ما زاد على الأصل وهو رأس المال، وما لم يزد فليس بربح، وقيل أيضاً في تعريف الربح

بأنه: " فضل على رأس المال، ولا يتحقق الفضل إلا بعد سلامة الأصل<sup>٣</sup>".

#### مشروعية الربح:

الربح مشروع في القرآن والسنة والإجماع، وفيما يلي بعض النصوص التي تدل على مشروعيته:

<sup>١</sup> - الفيومي، المصباح المنير، مرجع سابق، ج ١، ص ٢١٥. الجوهري، الصحاح تاج اللغة، مرجع سابق، ج ١، ص ٣٦٣.

<sup>٢</sup> - ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٤١

<sup>٣</sup> - البغدادي، غانم محمد، مجمع الضمانات، (دار الكتاب الإسلامي، مصر، ط ١، ١٣٠٨هـ)، ص ٣١١

فمن القرآن الكريم قال تعالى: {أُولَئِكَ الَّذِينَ اشْتَرُوا الضَّلَالَةَ بِالْهُدَىٰ فَمَا رَبَحَتِ تِجَارَتُهُمْ

وَمَا كَانُوا مُهْتَدِينَ} [البقرة: ١٦]، ووجه الدلالة من هذه الآية أن الله تعالى يبين حال المنافقين الذين

اشتروا الضلالة بالهدى، ووصفهم سبحانه وتعالى بالخاسرين في تجارتهم، وبالتالي يفهم من ذلك أن

الذين استبدلوا الكفر بالإيمان قد ربحوا في تجارتهم<sup>١</sup>، ومن التجارة التصرف بالمال لطلب الربح فدلّت

الآية الكريمة على مشروعية الربح من هذا الوجه.

ومن الأدلة على مشروعية الربح قوله تعالى: {وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ} [البقرة: ٢٧٥]، ففيه

هذه الآية دلالة ضمنية على مشروعية الربح وذلك لأنه الربح بيع مع زيادة في الثمن، والزيادة في الثمن

هي الربح.

ومن السنة النبوية دل على مشروعية الربح أحاديث عديدة ومنها ما روي عن عروة بن الجعد

البارقي رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم: ((عطاه دينارا يشتري له به شاة، فاشترى له به

شاتين، فباع إحداهما بدينار، وجاءه بدينار وشاة، فدعا له بالبركة في بيعه، وكان لو اشترى التراب لربح

فيه))<sup>٢</sup>، ووجه الدلالة منه أن النبي صلى الله عليه وسلم عندما أتاه عروة بشاة ودينار، دعا له بالبركة،

فلو لم يكن الربح الذي حصل عليه عروة في ذلك البيع مشروعاً، لما دعا له بالبركة.

ودل كذلك على مشروعية الربح الإجماع فعن العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه عن جده، أن عثمان رضي

الله عنه أعطاه مالاً قراضاً فعمل منه على أن الربح بينهما<sup>٣</sup>.

١ - انظر: القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، ج، ص ٢١٠

٢ - أخرجه البخاري في كتاب المناقب، باب، صحيح البخاري، مرجع سابق، ج ٤، ص ٢٠٧، رقم الحديث ٣٦٤٢

٣ - الإمام مالك، مالك أنس مالك عامر الأصبحي، الموطأ، مؤسسة زايد بن سلطان للأعمال الخيرية والإنسانية، الامارات، ط ١،

٢٠٠٤م)، ج ٤، ص ٩٩٤.

فإذن كانت المضاربة وهي نوع من الشركة في الربح معروفة بين الصحابة رضي الله عنهم أجمعين وتعاملوا بها فكان ذلك إجماعاً على مشروعيتها ومشروعية الربح الناتج منها.

### حكم استحقاق الربح:

اتفق الفقهاء على سبب استحقاق الربح، وذهبوا إلى أن الربح يستحق بثلاثة أمور:

**الأول: أن يستحق بالمال:** كأن يكون إنسان شريكاً لآخر في مال، ثم يظهر ربح في ذلك المال، فإن الشريك يستحق جزءاً من هذا الربح، لأنه يعد نماء للمال فوجب أن يكون للمالكه، ولذلك استحق رب المال في المضاربة ما يشترط من ربح في حين أنه لا عمل له فيهما<sup>١</sup>.

**الثاني: أن يكون سبب استحقاق الربح العمل في المال:** وهو شبيه بالأجرة، لأنه جزاء العمل، وناتج عنه، ولذلك استحق المضارب ما يشترط له من ربح في المضاربة، في حين أن لا مال له فيها<sup>٢</sup>.

**الثالث: أن يستحق الربح بالضمان:** وذلك إذا صار مال المضاربة مضموناً على المضارب بسبب من الأسباب التي توجب ضمانه، وأصبح غير أمين، فإن جميع الربح يكون له، لأنه خراج المال<sup>٣</sup>.

وبناء على ذلك فيستحق الموكل الربح لأنه مالك المال، ومن جهة أخرى يستحق أن يتفق على حصول الوكيل (البنك) نسبة ما زاد على نسبة الربح المتفق عليها باعتبارها أجرة على عمل وهي الوكالة في الاستثمار.

١ - انظر: \_\_\_\_\_، الموسوعة الفقهية الكويتية، مرجع سابق، ج ٢٦، ص ٦٠، الخفيف، علي، الشركات في الفقه الإسلامي، (دار النهضة العربية، د. ط، ١٩٦٢م)، ص ٥٢

٢ - انظر: الخفيف، علي، الشركات في الفقه الإسلامي، (دار النهضة العربية، د. ط، ١٩٦٢م)، ص ٥٢

٣ - انظر: \_\_\_\_\_، الموسوعة الفقهية الكويتية، مرجع سابق، ج ٢٦، ص ٦٠، الخفيف، علي، الشركات في الفقه الإسلامي، (دار النهضة العربية، د. ط، ١٩٦٢م)، ص ٥٢

وهنا قد يطرح تساؤل هل يجوز أن تحدد النسبة من الربح دون النص على قدر هذا الربح، بمعنى آخر أن الربح قد يكون غير معلوم بشكل مؤكد ومعروف، لأنه يكون على شكل نسبة، وبالتالي فإن أجرة الوكالة هنا إذا كانت على شكل نسبة من الربح قد تكون من الأجرة التي تؤول إلى العلم وهذا جائز وله أمثلة في الفقه الإسلامي ومنها أن المالكية أجازوا بعض الصور التي يمكن فيها علم الأجر بالتقدير، كقول الرجل لآخر: أحصد زرعني هذا ولك نصفه<sup>١</sup>.

وقال ابن قدامة "إذا دفع إلى رجل ثوبا، وقال: بعه بكذا، فما ازددت فهو لك، لما روي عن ابن عباس، أنه كان لا يرى بأسا، أن يعطي الرجل الرجل الثوب أو غير ذلك، فيقول: بعه بكذا وكذا، فما ازددت فهو لك، ولا يعرف له في عصره مخالف، ولأنها عين تنمى بالعمل فيها، أشبه دفع مال المضاربة. وإذا ثبت هذا، فإن باعه بزيادة، فهي له؛ لأنه جعلها أجرة، وإن باعه بالقدر المسمى من غير زيادة، فلا شيء له؛ لأنه جعل له الزيادة، ولا زيادة هاهنا، فهو كالمضارب إذا لم يربح. وإن باعه بنقص عنه، لم يصح البيع؛ لأنه وكيل مخالف. وإن تعذر رده، ضمن النقص"<sup>٢</sup>.

وبالتالي فلا يشترط أن تكون الأجرة معلومة في بداية العقد بشكل دقيق، ولكن يشترط على الأقل أن تكون مما يؤول إلى العلم عند نهاية العقد، وهذا العقد جائز لما فيه من تحقيق مصلحة المتعاقدين.

#### خامسًا: أحكام الوكالة في الاستثمار في الحسابات والودائع الاستثمارية:

تنطبق أحكام عقد الوكالة في الاستثمار على الوكيل والموكل (البنك والعميل) من حيث تقديم المعلومات والبيانات التي يطلبها الموكل (العميل) وعزل الوكيل أو انتهاء الوكالة مثل الأحكام التي تقدم ذكرها.

<sup>١</sup> - انظر: الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج ٤، ص ١٠.

<sup>٢</sup> - ابن قدامة، المغني، ج ٥، ص ٣٦٦.

وأما حكم عقد الوكالة فيختلف بحسب نوعية الوديعة فإذا كانت ودائع التوفير (حسابات التوفير) فهنا تكون الوكالة غير لازمة وذلك لأن العميل والبنك يتفقان في العقد على أن العميل (الموكل) إذا سحب المال خلال فترة معينة فله نسبة متوسطة من الربح بحسب الزمن الذي بقي فيه المال في حسابه.

وأما إذا كانت ودائع استثمارية مقيدة أو حتى مطلقة ومشروطة بعدم سحبها خلال مدة معينة في العقد -ست شهور أو سنة أو سنتان وهكذا- فهنا على الموكل أن يلتزم بعدم سحب أمواله وبعض البنوك تمنع العميل (الموكل) من سحب أمواله خلال مدة الوكالة المتفق عليها بشكل قطعي بحيث لا يمكنه حتى تقديم طلب سحب الأموال المودعة إطلاقاً وهذا بحسب الشرط المتفق عليه في العقد، وفي المقابل لا يمكن للوكيل (البنك) أن يتخلى عن أداء مهامه في استثمار أموال الموكل، وبالتالي فهنا الوكالة تكون لازمة.

ولا بد من تحديد أجرة الوكالة بحيث تكون معلومة، فلا يجوز أن تكون الأجرة مجهولة، أو نسبة الربح المتوقعة للعميل غير محددة بنسبة كما تقدم، وذلك لأنه يمكن أن تدخل المعاملة في نوع من أنواع المغامرة أو الغرر المحرم وهو لا يجوز.

وفي هذا الإطار يقول الماوردي: "الوكالة تجوز بجعل وبغير جعل، ولا يصح الجعل إلا أن يكون معلوماً، فلو قال: قد وكلتك في بيع هذا الثوب على أن جعلك عشر ثمنه، أو من كل مائة درهم من ثمنه درهم لم يصح للجعل بمبلغ الثمن، وله أجرة المثل" ١.

### الفرع الثاني: مميزات عقد الوكالة في الاستثمار في الحسابات والودائع الاستثمارية:

يتميز هذا النوع من المعاملات بأنه قائم على أساس عقد الوكالة في الاستثمار ويمكن عرض أبرز مميزات هذا التخريج والتكييف الفقهي في الآتي:

١ - الماوردي، الحاوي الكبير، ج٦، ص٥٢٩

١ - بناء على تخريج الحسابات والودائع الاستثمارية على أساس عقد الوكالة في الاستثمار فإن البنك (الوكيل في الاستثمار) لا يتحمل الخسارة، ومن يتحمل الخسارة هو العميل (الموكل الاستثمار) لأنه هو مالك المال، بخلاف لو كان التكييف يقوم على أساس المضاربة فإن كل من البنك والعميل يتحملان الخسارة باعتبار أن العميل شريك مع البنك في هذه المعاملة (المضاربة).

ويمكن بيان أهم نقاط الاختلاف بين المضاربة وعقد الوكالة في الاستثمار من خلال الجدول الآتي:

المضاربة	الوكالة في الاستثمار
من قبيل المشاركات	من قبيل الإجارة على الأعمال
يستحق المضارب حصة من الربح ولا يجوز أن يشترط مبلغًا مقطوعًا له أو نسبة من المال المستثمر	الوكيل يستحق أجره الوكالة عن عمله (مبلغًا مقطوعًا) أو نسبة ما زاد على الربح (حافز)
الأصل أنه لا يحق لرب المال أن يتدخل في قرار الاستثمار للمضارب.	يحق للموكل أن يتدخل في قرار الاستثمار، ويمكن أن تكون الوكالة مبنية على شرط قبول الموكل وتقتضي الرجوع للموكل في كل عملية استثمارية (لا تطبق في الودائع الاستثمارية)
المضارب يدخل في المخاطرة وبحسب النتائج فلا ربح له إن لم يحقق ربحًا.	الوكيل في الاستثمار يستحق أجره الوكالة حتى وإن خسر في الاستثمار.

٢- يستحق البنك (الوكيل في الاستثمار) الأجرة حتى وإن لم يحقق الاستثمار ربحًا للعميل (الموكل في الاستثمار) لأن البنك في هذه المعاملة وكيل وليس شريكًا مع العميل كما هو حاصل في المضاربة.

٣- تحقيق ربح أعلى وذلك في حالة وضع قيد أن ما زاد على النسبة المشروطة في الربح للوكيل، وبالتالي فإن البنك (الوكيل) هنا سيبدل قصارى جهده للحصول على أعلى الأرباح وسيشارك بكل قوته وخبرته المالية والاستثمارية والسوقية في العمليات الاستثمارية للحصول على أفضل العوائد ليجتاز النسبة المطلوبة من الأرباح وبالتالي يحصل على الحافز، ومن جانب آخر هذا يعتبر نوعًا من الضمان للعميل (الموكل في الاستثمار) وهذا رد على من يظن أن تخريج الحسابات والودائع الاستثمارية على أساس عقد الوكالة في الاستثمار سيتيح للبنك أن يشارك في معاملات غير آمنة باعتباره لن يخسر.

وعلى ذلك فإن تخريج الودائع والحسابات الاستثمارية على أساس عقد الوكالة في الاستثمار يشتمل على إيجابيات له تعلق بالجانب الشرعي، ولها تعلق بالجانب الاقتصادي خصوصًا بالنسبة للبنك، وقد يرى البعض أن لها سلبيات أيضًا، حيث يمكن أن يقصر أو يفرط البنك في الاستثمار، فيدخل في معاملات تشتمل على مخاطرة عالية فيخسر فيها، وتم يتحملها العميل وهو هنا الموكل، ولا يتحملها البنك لأنه وكيل، وهذه النظر السلبية صحيحة إذا لم يلتزم الوكيل بالقيام بعمله على الوجه الأكمل، ولذلك لا بد من النص على وجوب قيام الوكيل بعمله، وضمان التقصير والتفريط لإعطاء الموكل نوع من الأمان عند طلبه مثل هذه المعاملة المخرجة على أساس عقد الوكالة في الاستثمار.

## المبحث الثاني: الصكوك الاستثمارية

تعتبر الصكوك من التطبيقات المعاصرة المخرجة على أساس عقد الوكالة في الاستثمار، وتعد الصكوك من أفضل وسائل التمويل الاقتصادي المتفقة مع الشريعة الإسلامية، فيقصد منها تنمية الاقتصاد الإسلامي من ناحية، وتحقيق أرباح كبيرة من ناحية أخرى.

كما تقوم الصكوك بدور كبير في زيادة الاستثمار، وتحريك عجلة المؤسسات المالية وأهمها البنوك الإسلامية التي تعتبر عصب الحياة الاقتصادية للمجتمعات، فهي تفي بالاحتياجات المشروعة للتمويل المطلوب للشركات والمؤسسات المالية على وجه تجعل كثير من فئات المجتمع المنعزلة عن التنمية والبناء- تورعًا وخوفًا من الوقوع في الحرام- بالإقبال للمشاركة والمساهمة المشروعة.

ولما كان هذه أبرز أهمية الصكوك في المجال المالي للمؤسسات والبنوك الإسلامية فإن هذا المطلب سيتناول مجالات تطبيق الصكوك في عقد الوكالة في الاستثمار من خلال التطرق لماهية الصكوك وأنواعها ثم تخرج الصكوك على أساس عقد الوكالة في الاستثمار.

### المطلب الأول: ماهية الصكوك وتاريخها وأنواعها:

قبل تناول تطبيق الصكوك في عقد الوكالة في الاستثمار لا بد من تعريف الصكوك والخوض في المراحل التاريخية التي مرت بها الصكوك في المجال المصرفي الإسلامي.

### الفرع الأول: تعريف الصكوك:

ليبين معنى الصكوك فلا بد من تعريفها في اللغة والاصطلاح:

### أولاً: التعريف اللغوي:

صكوك جمع صك، وتطلق كلمة " صك " ويراد بها الضرب، فقيل الصك: هو ضرب الشيء

بالشيء العريض إذا كان ضرباً شديداً، ويقال: صكه يصكه صكاً.<sup>١</sup>

وأيضاً" الصك الذي يكتب للعهد معرب أصله صك، وكانت الأرزاق تسمى صكاً لأنها تخرج

مكتوبة، ومن معانيه وثيقة اعتراف بالمال المقبوض، أو وثيقة حق في ملح ونحوه"<sup>٢</sup>.

فإذن يمكن يقال بأن الصك في اللغة: هو وثيقة اعتراف واثبات حق مالي وغيره.

### ثانياً التعريف الاصطلاحي:

تداول الفقهاء مصطلح الصكوك قديماً فقالوا: " كتابة الصكوك يستعان بها في تحصين الحقوق"<sup>٣</sup>.

وبناء على هذا التعريف فإن مصطلح الصكوك قديماً يراد به ما يحفظ به الحقوق من الضياع.

وعرف مجمع الفقه الإسلامي الدولي الصكوك بأنها: " أداة استثمارية تقوم على تجزئة رأس المال إلى

حصص متساوية، وذلك بإصدار صكوك مالية برأس المال على أساس وحدات متساوية القيمة،

ومسجلة بأسماء أصحابها باعتبارهم يملكون حصصاً شائعة في رأس المال وما يتحول إليه بنسبة

ملكية كل منهم فيه"<sup>٤</sup>.

وبناء على هذا التعريف فإن الصكوك هي أداة استثمارية يتم من خلالها توزيع رأس المال إلى حصص

متساوية لكل من مالك هذه الصكوك حصة من رأس المال، ويؤخذ على هذا التعريف أنه ليس مانع

من دخول الأوراق المالية الأخرى معه، فقد تدخل فيه الأسهم مثلاً.

١ - الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، مرجع سابق، ج٢٧، ص٢٤٢

٢ - ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج١٠، ص٤٥٧.

٣ - الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ج٦، ص٣٨٢.

٤ - مجلة مجمع الفقه الاسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، الدورة الرابعة، المجلد الثالث، ١٩٨٨م، ص

كما ورد تعريف الصكوك في المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية "الصكوك الاستثمار" بأنها: وثائق متساوية القيمة تمثل حصصًا شائعة في ملكية أعيان أو منافع أو خدمات أو في ملكية موجودات مشروع معين أو نشاط استثماري خاص وذلك بعد تحصيل قيمة الصكوك وقفل باب الاكتتاب وبدء استخدامها فيما أصدرت من أجله<sup>١</sup>.

ولعل التعريف الأخير لهيئة المعايير الشرعية أفضل وأشمل كون الصكوك تعتبر وثائق وليست مجرد أدوات كما عرفها مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ولكنه يحتاج إلى قيد (مؤقتة في الغالب) لمنع دخول الأسهم في مضمونه.

وبناء على ذلك يمكن تعريف الصكوك بأنها:

وثائق متساوية القيمة، مؤقتة في الغالب، تمثل حصصًا شائعة في ملكية أعيان أو منافع أو خدمات أو في ملكية موجودات مشروع معين أو نشاط استثماري خاص، وذلك بعد تحصيل قيمة الصكوك وقفل باب الاكتتاب وبدء استخدامها فيما أصدرت من أجله.

وينطبق هذا التعريف تحديدًا على الصكوك الاستثمارية والتي هي محل التطبيق في الوكالة في الاستثمار.

### الفرع الثاني: تاريخ الصكوك:

تعتبر الصكوك فكرة حديثة، فقد ظهر مفهوم التصكيك في العصر الحديث في الولايات المتحدة الأمريكية عام ١٨٨٠ ميلادية، واستهدفت تصكيك الديون والرهنونات ثم تحولت عملية التصكيك لتشمل كافة الأصول المالية، أو الأصول الإنتاجية إلى صكوك يتم تداولها في سوق ثانوية<sup>٢</sup>.

<sup>١</sup> - هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، مرجع سابق، المعيار (١٧)، ص ٢٨٨.

<sup>٢</sup> - الأمين، أحمد، الصكوك الاستثمارية وعلاج مخاطرها، (رسالة ماجستير، جامعة اليرموك، الأردن، ٢٠٠٥)، ص ٣.

وتتم عملية التصكيك بقيام المؤسسة المصدرة لها بتجميع أصولها غير السائلة وتحويل ملكيتها إلى صندوق أو مؤسسة أخرى تقوم بإصدار الصكوك التي تساند تلك الأصول، وبعد ذلك يتم إتاحتها للتداول في الأسواق المالية.

ومع الإشارة بأن عملية التصكيك الإسلامية تختلف عن عملية التصكيك التقليدية، وذلك في ضرورة وجود الأصول التي تم تصكيكها، فلا يجوز أن تكون كلها ديوناً، وكما أن لا بدون أن تكون الصكوك الإسلامية مطابقة للمواصفات والمعايير والضوابط والأحكام الإسلامية.

كما يرجع كثير من الباحثين عملية التصكيك في التاريخ الإسلامي إلى تجربة صكوك الطعام التي أشار إليها النووي في شرحه على مسلم عندما قال أبو هريرة لمروان: أحللت بيع الربا، فقال مروان، ما فعلت؟ فقال أبو هريرة: (أحللت بيع الصكوك)، وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الطعام حتى يستوفى، قال: فخطب مروان الناس فنهى عن بيعها<sup>١</sup>. إلا أن مسألة بيع الصكوك التي أشار إليها النووي وفيها خلاف عند الفقهاء وإن كانت تقترب قليلاً ما من معنى الصكوك الحديثة إلا أنها ليست معدة للاستثمار.

وقد قام المجلس العام للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية برصد تاريخ الصكوك والمراحل التي مرت بها في الفترة (١٩٨٦ - ٢٠٠٩م):

المرحلة الأولى: ففي عام ١٩٨٦م تم إصدار سندات مقارضة، وسندات للتنمية والاستثمار، فقام مجمع الفقه الإسلامي الدولي بالتأكيد على أهمية موضوع السندات، كما كلف باحثين متخصصين لتمكينه من اتخاذ القرار الصائب بشأن هذه السندات.

<sup>١</sup> - خطاب، كمال، الصكوك الاستثمارية الإسلامية والتحديات المعاصرة، (دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري، الإمارات، مؤتمر المصارف الإسلامية بين الواقع والمأمول، ٢٠٠٩م)، ص ٩

المرحلة الثانية: في عام ١٩٨٨م أصدر مجمع الفقه الإسلامي الدولي الصيغة المقبولة شرعاً لصكوك المقارضة.

المرحلة الثالثة: ففي هذه المرحلة قام المجمع بإصدار فتوى في ١٩٩٠م مفادها تحريم السندات واقتراح البديل لها وهو الصكوك أو السندات القائمة على أساس المضاربة.

المرحلة الرابعة: أصدرت رابطة العالم الإسلامي في يناير ٢٠٠٢م فتوى بتحريم التعامل بالسندات وعدم جواز تصكيك الديون بحيث تكون قابلة للتداول في سوق ثانوية<sup>١</sup>.

المرحلة الخامسة: وهنا قامت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بتحديد أنواع الصكوك، وخصائصها والأحكام والضوابط الشرعية التي تحكمها، وكان ذلك في عام ٢٠٠٣م.

المرحلة السادسة: قام مجمع الفقه الإسلامي الدولي في ٢٠٠٤م بتوضيح الأحكام، والضوابط الشرعية التي تحكم صكوك الإجارة، كما أوصى بدراسة بإصدار صكوك بملكية الأعيان المؤجرة إجارة منتهية بالتملك، ودراسة حكم إصدار الصكوك، وتداولها في إجارة الموصوف في الذمة.

المرحلة السابعة: أوصى مجمع الفقه الإسلامي الدولي في عام ٢٠٠٦م بعقد ندوة متخصصة وذلك؛ لإعداد لائحة بشأن سندات المقارضة حيث كانت الصكوك تمثل موجودات مختلطة ما بين أعيان، ومنافع، ونقود وديون.

المرحلة الثامنة: أكد صندوق النقد الدولي<sup>١</sup> في عام ٢٠٠٧م على الطفرة في معاملات التوريق الإسلامي، حيث تمخضت عن زيادة إصدار الصكوك بمقدار أربعة أضعاف، وأكد أيضاً على أن عدداً متنامياً من

<sup>١</sup> - هيئة سوق يتم تداول الأوراق المالية بعد إصدارها وإدراجها في المحافظ الاستثمارية للمستثمرين. الشبيلي، يوسف، إصدار وتداول الأسهم، ص ٢

البلدان يفكرون في دخول سوق الصكوك، كما بين الصندوق أن أبرز تحدي للصكوك هو تبديل السمات الهيكلية المعتادة في الأوراق المالية التقليدية.

**المرحلة التاسعة:** قام مجلس الخدمات المالية الإسلامية- بماليزيا- في عام ٢٠٠٨م بوصف هيكل الصكوك والتعريف بها، وتوضيح المخاطر المختلفة التي تتعرض لها مؤسسات الخدمات المالية بالنسبة للصكوك والمتطلبات التشغيلية المتعلقة بالتصكيك والصكوك، كما قام بمعالجة التعرض لمخاطر الصكوك والتصكيك، لأغراض رأس المال النظامي، ومعالجة تخفيف مخاطر الائتمان التي تتعرض لها عملية التصكيك، بالإضافة إلى معالجة التعزيز الائتماني المقدم من المصدر أو المنشئ، ومعالجة التعزيز الائتماني حسب هيكلته.

فإذن تطورت الصكوك بعد مراحل طويلة؛ بدأت من عام ١٩٨٦م إلى عام ٢٠٠٨م حيث دخلت الصكوك الإسلامية مراحل متقدمة جدًا.

### الفرع الثالث: أنواع الصكوك:

تتنوع الصكوك الاستثمارية- وهي محل الدراسة هنا- باختلاف رغبات المتعاملين مع البنوك والمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية لتشبع رغباتهم وتناسب حاجاتهم وظروفهم إلى أنواع عدة، وهي مقسمة بحسب هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية<sup>٢</sup>:

<sup>١</sup> - صندوق النقد الدولي(IMF): مؤس مالية أنشئت بموافقة معظم دول العالم غير الشيوعي في ذلك الوقت بعد اتفاقية بريتون وودز في عام ١٩٤٤م، وتمت الاتفاقية على إنشاء البنك الدولي للإنشاء والتعمير وتهدف للتعاون والتشاور الدولي في المسائل المالية والنقدية وتيسير التوسع والنمو المتوازن. عبد الحق، وليد محمد، صكوك المشاركة وأحكامها في الفقه الإسلامي، (رسالة ماجستير مقدمة لجامعة الكويت في الفقه المقارن وأصول الفقه، ٢٠١٢) ص٢٣.

<sup>٢</sup> - هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، مرجع سابق، المعيار الشرعي (١٧) صكوك الاستثمار، ص٢٨٨-٢٩٠.

النوع الأول: صكوك ملكية الموجودات المؤجرة: وهي وثائق متساوية القيمة يصدرها مالك عين مؤجرة أو عين موعود باستئجارها، أو يصدرها وسيط مالي ينوب عن المالك، بغرض بيعها واستيفاء ثمنها من حصيلة الاكتتاب فيها، وتصبح العين مملوكة لحملة الصكوك.

النوع الثاني: صكوك ملكية المنافع؛ وتنقسم إلى أربعة أقسام:

١- صكوك ملكية منافع الأعيان الموجودة: وتنقسم لنوعين:

أ- وثائق متساوية القيمة يصدرها مالك عين موجودة، بنفسه أو عن طريق وسيط مالي، بغرض إجارة منافعها واستيفاء أجرتها من حصيلة الاكتتاب فيها، وتصبح منفعة العين مملوكة لحملة الصكوك.

ب- وثائق متساوية القيمة يصدرها مالك منفعة عين موجودة (مستأجر)، بنفسه أو عن طريق وسيط مالي، بغرض إعادة إيجارها واستيفاء أجرتها من حصيلة الاكتتاب فيها، وتصبح منفعة العين مملوكة لحملة الصكوك.

٢- صكوك ملكية منافع الأعيان الموصوفة في الذمة: وهي وثائق متساوية القيمة يتم إصدارها بغرض إجارة أعيان موصوفة في الذمة واستيفاء الأجرة من حصيلة الاكتتاب فيها، وتصبح منفعة العين الموصوفة في الذمة مملوكة لحملة الصكوك.

٣- صكوك ملكية الخدمات من طرف معين: وهي وثائق متساوية القيمة يتم إصدارها بغرض تقديم الخدمة من طرف معين كمنفعة التعليم من جامعة مسماة، واستيفاء الأجرة من حصيلة الاكتتاب فيها، وتصبح تلك الخدمات مملوكة لحملة الصكوك.

٤- صكوك ملكية الخدمات من طرف موصوف في الذمة: وهي وثائق متساوية القيمة يتم إصدارها بغرض تقديم الخدمة من مصدر موصوف في الذمة كمنفعة التعليم من جامعة

التحديد مواصفاتها دون تسميتها) واستيفاء الأجرة من حصيللة الاكتتاب فيها، وتصبح

تلك الخدمات مملوكة لحملة الصكوك.

**النوع الثالث: صكوك السلم:** وهي وثائق متساوية القيمة يتم إصدارها لتحصيل رأس مال السلم،

وتصبح سلعة السلم مملوكة لحاملي الصكوك.

**النوع الرابع: صكوك الاستصناع:** وهي وثائق متساوية القيمة يتم إصدارها لاستخدام حصيللة

الاكتتاب فيها في تصنيع سلعة، ويصبح المصنوع مملوگًا لحامل الصكوك.

**النوع الخامس: صكوك المراجعة:** وهي وثائق متساوية القيمة يتم إصدارها لتمويل شراء سلعة مراجعة،

وتصبح سلعة المراجعة مملوكة لحامل الصكوك.

**النوع السادس: صكوك المشاركة:** وهي وثائق متساوية القيمة يتم إصدارها لاستخدام حصيلتها في

إنشاء مشروع، أو تطوير مشروع قائم، أو تمويل نشاط على أساس المشاركة، ويصبح المشروع ملكًا

لحامل الصكوك في حدود حصصهم، ويمكن أن تدار على ثلاثة أساسات:

١- **صكوك الشركة:** وهي وثائق مشاركة تمثل مشروعات أو أنشطة تدار على أساس الشركة بتعيين

أحد الشركاء أو غيرها لإدارتها.

٢- **صكوك المضاربة:** وهي وثائق مشاركة تمثل مشروعات أو أنشطة تدار على أساس المضاربة بتعيين

مضارب من الشركاء أو غيرهم لإدارتها.

٣- **صكوك الوكالة بالاستثمار:** وهي وثائق مشاركة تمثل مشروعات أو أنشطة تدار على أساس

الوكالة بالاستثمار بتعيين وكيل عن حملة الصكوك لإدارتها.

**النوع السابع: صكوك المزارعة:** وهي وثائق متساوية القيمة يتم إصدارها لاستخدام حصيلة الاكتتاب فيها في تمويل مشروع على أساس المزارعة، ويصبح لحملة الصكوك حصة في المحصول وفق ما حدده العقد.

**النوع الثامن: صكوك المساقاة:** وهي وثائق متساوية القيمة يتم إصدارها لاستخدام حصيلتها في سقي أشجار مثمرة، والإنفاق عليها ورعايتها على أساس عقد المساقاة، ويصبح لحملة الصكوك حصة من الثمرة وفق ما حدده العقد.

**النوع التاسع: صكوك المغارسة:** وهي وثائق متساوية القيمة يتم إصدارها لاستخدام حصيلتها في غرس أشجار وفيما يتطلبه هذا الغرس من أعمال ونفقات على أساس عقد المغارسة، ويصبح لحملة الصكوك حصة في الأرض والغرس.

وما يهمنا هنا بطبيعة الحال هو صكوك عقد الوكالة في الاستثمار التي اعتبرتها هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية نوع من أنواع صكوك المشاركة، إلا أنها يمكن أن تكون نوعاً بحد ذاته وذلك عندما يكون القصد والهدف من إصدار وتداول صكوك الوكالة في عقد الوكالة في الاستثمار عدد من المعاملات كتمويل رأس المال العامل، وكالحصول على السيولة للمؤسسة المالية ونحو ذلك.

### **المطلب الثاني: تخريج الصكوك على الوكالة في الاستثمار**

يمكن تخريج الصكوك الاستثمارية على أساس الوكالة في الاستثمار من خلال تناول كيفية إصدار صكوك الوكالة في الاستثمار، ومن ثم تناول التكييف الفقهي لها.

### **الفرع الأول: كيفية إصدار الصكوك وتداولها في عقد الوكالة في الاستثمار وأحكامها:**

يمكن تحديد كيفية إصدار الصكوك في عقد لوكالة في الاستثمار من خلال بيان الأحكام التالية:

أولاً: يتم إصدار الصكوك على أساس عقد الوكالة في الاستثمار وقد بينا الأحكام المتعلقة في عقد الوكالة في الاستثمار في الفصل الأول من هذه الدراسة.

ثانياً: تستخدم حصيلة إصدار الصكوك في دفع رأس مال الوكالة في الاستثمار إلى الوكيل لاستثماره بأجرة معلومة.

وهذا باعتبار أن حصيلة إصدار الصكوك تعتبر كالمال المستثمر الموكل فيه بالاستثمار وقد اتفق الفقهاء على أن الوكالة قد تكون بغير أجر، وقد تكون بأجر<sup>١</sup>، وفي التطبيق محل الدراسة هنا فتم الاتفاق على أجرة وكالة معلومة ومتفق عليها عند إبرام العقد

ثالثاً: يمثل الصك حصة شائعة في ملكية موجودات الوكالة وهي تشمل الأعيان والمنافع والديون والنقود والحقوق المالية الأخرى، وفي ثمنها بعد بيعها.

رابعاً: يستحق مالك الصك في الوكالة في الاستثمار عائد استثمار موجوداتها ويتحمل مخاطر هذا الاستثمار بنسبة ما يملكه من صكوك بين حجم الصكوك المستثمرة.

وذلك لأن مالك الصك في هذا العقد يعتبر موكل في الاستثمار فيستحق عائد الاستثمار وهي الأرباح، ويتحمل في المقابل مخاطر هذا الاستثمار وحده دون الوكيل في الاستثمار، ونسبة تحمله تكون بحسب ما يملكه من حجم الصكوك المستثمرة من بين مجموعة المستثمرين الذين يعتبرون وكلاء في الاستثمار.

خامساً: يستحق الوكيل في الاستثمار أجراً معلوماً مضموناً على مالكي الصكوك، ويمكن أن يحصل على حافز مع الأجر.

<sup>١</sup> - انظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٥، ص ٦٨

وذلك بكون الموكلون في الاستثمار اتفقوا على إعطاء الوكيل أجرًا معلومًا فوجب عليهم أداء الأجرة.  
وأما إذا كان الاتفاق بأن يكون للوكيل مع أجرة الوكالة، حافز ما زاد على النسبة المتفقة، فهذا يخرج  
على أساس أنه جعل.

والجعالة هي " مال معلوم لمن يعمل للجاعل عملا مباحا ولو كان مجهولا أو لمن يعمل له مدة ولو  
كانت مجهولة"<sup>١</sup>، وهي جائزة لقوله تعالى: {وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ} [يوسف: ٧٢]  
ومتى ما نفذ الوكيل الوكالة في الاستثمار على الوجه المطلوب وكان هناك اتفاق على الحافز الذي هو  
جُعل في الأساس من الناحية الفقهية، فيستحق بذلك ما تم الاتفاق عليه.

#### الجمع بين أجرة الوكالة وبين ما زاد على نسبة الربح:

وهنا قد يتبادر سؤال هل يجوز أن يجمع الوكيل (البنك مصدر الصكوك) بين الأجر الثابت (أجر  
الوكالة) وبين الحافز (ما زاد على نسبة الربح)؟

يمكن تخريج هذا أنه عقد وشرط؛ فالعقد هو الوكالة بأجر، والشرط هو الحافز، والأصل في الشروط  
الإباحة لما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال ((المسلمون على شروطهم))<sup>٢</sup> ويعتبر هذا الشرط  
من مصلحة المتعاقدين رغم أنه ليس عقداً آخر، ولا يدخل في نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن البيع  
والشرط لأن الشرط المقصود بذلك الحديث عند الفقهاء هو كل شرط لا يقتضيه العقد، ولا يلائمه

<sup>١</sup> - البهوتي، كشاف القناع، مرجع سابق، ج ٤، ص ٢٠٢

<sup>٢</sup> - الترمذي، محمد عيسى سورة موسى الضحاك، سنن الترمذي، (مكتبة مصطفى الباوي الحلبي، مصر، ط ٢، ١٩٧٥م)، ج ٣،  
ص ٦٢٦، وقال عنه الترمذي: صحيح، وصححه الألباني.

وفيه منفعة لأحد المتعاقدين أو للمعقود عليه، وهو من باب أهل الاستحقاق، ولم يجز العرف به ولم يرد الشرع بجوازه وهذا عند الحنفية<sup>١</sup>.

وأما المالكية فيرون أن الشرط هو الذي فيه مناقضة المقصود من البيع أو إخلال بالثمن، فمثال الأول كأن يشترط البائع على المشتري ألا يبيع لأحد أصلاً، أو إلا من نفر قليل، ومثال الثاني كبيع بشرط السلف<sup>٢</sup>.

وعند الشافعية الشرط إما أن يقتضيه مطلق العقد كالقبض والانتفاع والرد بالعيب أو لا، والثاني شرط يتعلق بمصلحة العقد، كشرط الرهن والإئهاء والأوصاف المقصودة من الكتابة والحيطة والخيار أولاً، فالأول: لا يفسد العقد، والثاني: صحيح على ألا يكون فيه غرض يورث تنازعاً، والثالث: الشرط الفاسد المفسد، كالأمور التي تنافي مقتضاه، كعدم القبض والتصرف<sup>٣</sup>.

ويرى الحنابلة أن الشرط هو ما يكون المشروط به عقداً آخر، أو ينافي مقتضى العقد، فإن كان الشرط ليس من مقتضى العقد ولا من مصلحته ولا يخالف مقتضاه، لكن فيه نفعاً معلوماً لأحد المتعاقدين، كما لو اشترط البائع سكنى الدار المبيع شهراً فإنه يصح<sup>٤</sup>.

وبالتالي يمكن أن يخرج الجمع بيع أجرة الوكالة وبين الحافز؛ على أنه عقد وشرط، وذلك باعتبار أن الشرط بالحافز للوكيل لا ينافي مقتضى العقد، وليس فيه نفع لأنها دون الآخر، وليس المشروط عقداً آخر، بل هو شرط يحقق مصلحة المتعاقدين وفيه نفع لهما.

<sup>١</sup> - انظر: الزيلعي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، مرجع سابق، ج ٤، ص ٥٧.

<sup>٢</sup> - انظر: الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج ٣، ص ٦٥.

<sup>٣</sup> - انظر: الجمل، حاشية الجمل على شرح منهج الطلاب، مرجع سابق، ج ٣، ص ٧٤.

<sup>٤</sup> - انظر: البهوتي، كشف القناع، مرجع سابق، ج ٣، ص ١٩٣.

سادساً: يجوز تداول الصكوك في الوكالة في الاستثمار بعد ففل باب الاككتاب وتخصيص الصكوك وبدء النشاط في الأعيان والمنافع.

سابعاً: تمثل نشرة إصدار الصكوك الدعوة التي يوجهها مصدرها وهو الوكيل في الاستثمار (يمكن أن يكون المؤسسة أو البنك الإسلامي) إلى المكتتبين وهم الموكلون في الاستثمار، ويمثل الاككتاب في الصك الإيجاب، والقبول هو موافقة الجهة المصدرة.

ثامناً: يراعى أن تتضمن نشرة الإصدار ما يلي:

- أ- تحديد العقد بشكل واضح وهي صكوك عقد الوكالة في الاستثمار.
- ب- شروط التعاقد والبيانات الكافية عن طرفا عقد الإصدار (وهم الموكل وهو صاحب الصك والوكيل هو مصدر الصك) وصفاتهم الشرعية وحقوقهم وواجباتهم.
- ج- النص في النشرة على الالتزام بأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية في الاستثمار، بحيث لا يخالف الاستثمار الشريعة الإسلامية.
- د- لا يضمن مصدر الصك لمالكه قيمة الصك الاسمية إلا في حالة التعدي أو التقصير، ولا يضمن قدرًا معينًا من الربح، مع جواز أن يتبرع بالضمان طرف ثالث مستقل.

تاسعاً: تحديد مدة الوكالة: يتم تحديد مدة معينة للوكالة يتم الاتفاق عليها بين الوكيل والموكل في الاستثمار.

وهذا مبني على جواز الوكالة المؤقتة وهي وكالة تقيّد بفترة زمنية محددة، كأن يقول شخص لآخر أنت وكيلى في شهر أو عشرة أيام، فهنا الوكيل له التصرف بموجب الوكالة خلال هذه الفترة المحددة، وبناء على ذلك تستمر وكالته حتى انتهاء المدة المحددة، وبعد ذلك لا يحق له التصرف إلا بتوكيل جديد

باعتبار أن الوكالة منتهية. والقول بجواز الوكالة المؤقتة لجمهور الفقهاء من المالكية<sup>١</sup> والشافعية<sup>٢</sup> والحنابلة<sup>٣</sup> لسبب أن الوكالة المؤقتة تعتبر قيدًا يرغب الموكل تحقيقه وجب احترامه.

### تحديد طرف ثالث بالضمان على الصكوك:

هذه المسألة بالغة الأهمية في عالم المال اليوم، حيث يغلب على أغلب المؤسسات والبنوك المالية الإسلامية تحديد ضامن ثالث لا علاقة له بأطراف العقد، بمعنى أنه هناك طرف ثالث يكون هو الضامن لصكوك الوكالة في الاستثمار مثلاً، وهذا يسمى الآن التأمين، حيث أضحى يلزم أغلب المعاملات المالية المعاصرة، فهل هو جائز شرعاً في عملية صكوك الوكالة في الاستثمار؟

وفي هذه المسألة جاءت الفتوى الشرعية بجواز أن ينص في نشرة إصدار الصكوك على وعد طرف ثالث منفصل في شخصيته على ضمان الصكوك، وهي جاءت نصاً بما يلي: " ليس هناك ما يمنع شرعاً من النص في نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة على وعد طرف ثالث منفصل في شخصيته وذمته المالية لجبر الخسران في مشروع معين، على أن يكون التزاماً مستقلاً عن عقد المضاربة، بمعنى قيامه بالوفاء بالتزامه ليس شرطاً في نفاذ العقد وترتب أحكامه عليه بين أطرافه، ومن ثم فليس لحملة الصكوك أو عامل المضاربة الدفع ببطان المضاربة أو الامتناع عن الوفاء بالتزامهم منه بسبب عدم قيام المتبرع بالوفاء بما تبرع به، بحجة أن هذا الالتزام كان محل اعتبار في العقد"<sup>٤</sup>

١ - الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٩٧

٢ - النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، مرجع سابق، ج ٤، ص ٣٠٢

٣ - البهوتي، كشاف القناع على متن الإقناع، مرجع سابق، ج ٣، ص ٤٦٢.

٤ - مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن المؤتمر الإسلامي، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي، (الدورة الرابعة، جدة، ١٩٨٨ م)

وكذلك جاءت المعايير الشرعية في قضية ضمان الطرف الثالث بجواز ذلك حيث نصت على ما يلي: " يجوز تعهد طرف ثالث غير المضارب أو وكيل الاستثمار وغير أحد الشركاء بالتبرع للتعويض عن الخسارة دون ربط بين هذا التعهد وبين عقد التمويل بالمضاربة أو عقد الوكالة بالاستثمار"<sup>١</sup>. وبالتالي يجوز تبرع طرف ثالث بالضمان، بشرط ألا يكون له علاقة بين عقد الوكالة في الاستثمار وبين التبرع بالضمان، وهذا ما يسمى الآن بالتأمين على السلع أو الصكوك أو التأمين على الحياة وغيرها من طرق التأمين التي تؤدي في النهاية إلى ضمان المال.

### الفرع الثاني: تكييف صكوك عقد الوكالة في الاستثمار:

يمكن توضيح التكييف الفقهي لعقد الوكالة في الاستثمار ببيان دور كل طرف في تطبيق الصكوك في عقد الوكالة في الاستثمار.

**أولاً: حقيقة صكوك الوكالة في الاستثمار:** صكوك الوكالة في الاستثمار تعتبر من قبيل الوكالة الخاصة التي اتفق الفقهاء على صحتها، وذلك لأنها محددة في المجال المالي وهو مجال خاص بالنظر إلى مجالات التوكيل العامة.

**ثانياً: مصدر الصكوك:** هي البنك أو المصرف الراغب في استثمار حصيلة بيعها بصفته وكيلاً في الاستثمار مقابل أجر معين.

**ثالثاً: المكتتبون في الصكوك:** وهو الموكلون في الاستثمار، وهدفهم استثمار أموالهم والحصول على الربح.

**رابعاً: حصيلة الاكتتاب:** هو الموكل فيه أو المال المستثمر عن طريق الوكالة.

<sup>١</sup> - هيئة المحاسبة والمراجعة، المعايير الشرعية، مرجع سابق، معيار الضمان: ٧/٧

خامساً: أحكام صكوك عقد الوكالة في الاستثمار: تنطبق أحكام عقد الوكالة في الاستثمار على صكوك عقد الوكالة في الاستثمار بشكل كامل من حيث تحديد أجرة الوكيل (المكاتب في الصكوك)، تحمل الموكل للخسارة باعتباره هو المالك والمستثمر ولا يتحمل الوكيل وهو البنك الخسارة إلا إذا كانت بتفريق منه أو تقصير.

### الفرع الثالث: مميزات صكوك عقد الوكالة في الاستثمار:

تتميز صكوك عقد الوكالة في الاستثمار بعدة خصائص تميزها عن غيرها من المعاملات المالية الأخرى، وتتمثل في الآتي:

- ١- تعتبر وثيقة تصدر باسم مالكيها، بفئات متساوية القيمة لإثبات حق مالكيها فيما تمثله من حقوق والتزامات مالية: وهذا من باب التيسير لشراء هذه الحصص وتداولها والاستثمار فيها.
- ٢- تمثل حصة شائعة في ملكية موجودات مخصصة للاستثمار، ولا تعتبر ديناً في ذمة مصدرها: ومن هنا يتميز الصك الاستثماري الإسلامي عن السند الربوي حيث يمثل السند ديناً في ذمة المصدر مقابل فوائد محددة سلفاً يستحقه حامله، ومعنى ذلك أن الصك الاستثماري صار مشروعاً بما يتحملة حامله من المخاطر التي قد تلحق بأصول الصك، بخلاف السندات التي يملك حاملها الحقوق الورقية المالية فقط وحصوله على نسبة محددة دون تحمل شيئاً من التبعات<sup>١</sup>.

<sup>١</sup> - الأمين، أحمد اسحاق، الصكوك الاستثمارية الإسلامية وعلاج مخاطرها، مرجع سابق، ص ٢٩

٣- قابلية صكوك عقد الوكالة في الاستثمار للتداول: وهذا يعني إمكانية التصرف فيها بكل طرق التصرفات الشرعية كالبيع<sup>١</sup> والرهن<sup>٢</sup> والهبة<sup>٣</sup>، وبالتالي فهي ممكن أن تعتبر بديلة لعملية تداول الأوراق المالية التقليدية كالسندات والأسهم.

٤- تصدر على أساس عقد الوكالة في الاستثمار وهو عقد شرعي<sup>٤</sup>.

وبالصكوك الاستثمارية تتميز البنوك الإسلامية التي تعتمد في الربح على مشاريع حقيقية وموجودة على أرض الواقع بخلاف البنوك التقليدية التي تعتمد في أرباحها على الديون.

University of Malaya

---

<sup>١</sup> - البيع: هو عقد معاوضة مالية يفيد ملك عين أو منفعة على التأييد. الشريبي، مغني المحتاج، مصدر سابق، ج٢، ص٣٢٣

<sup>٢</sup> - الرهن: هو جعل عين مال، وثيقة بدين يستوفي منها عنده تعذر وفائه. انظر: البهوتي، منصور، كشاف القناع، مصدر سابق، ج٣، ص٣٢٠.

<sup>٣</sup> - الهبة: هي "تمليك العين بلا عوض". الجرجاني، علي، التعريفات مرجع سابق، ج١، ص٣١٩.

<sup>٤</sup> - انظر: هيئة المحاسبة والمراجعة، المعايير الشرعية، مرجع سابق، ص٢٩١.

## المبحث الثالث: عقد الوكالة في الاستثمار في المراجعة الدولية

تهدف البنوك إلى إيجاد المعاملات المالية الاستثمارية الشرعية المميزة لعملائها ومن ضمن هذه البدائل عقد الوكالة في الاستثمار في المراجعة الدولية، حيث أن العميل يرغب في استثمار أمواله وليس لديه خبرة في السوق الدولية والمحلية وعملية الاستثمار في سلعها، ومن جهة أخرى يرغب البنك في الحصول على سيولة أو عوائد مالية فيقوم بعملية الوكالة في الاستثمار في سلع في السوق الدولية لصالح عملائه مقابل أجر معين يتم الاتفاق عليه، وعليه فإن هذا المبحث سيتناول تطبيق عقد الوكالة في الاستثمار في المراجعة الدولية.

### المطلب الأول: مفهوم المراجعة وحكمها

يتناول المطلب ماهية المراجعة ومشروعيتها وذلك لتوضيح مفهوم المراجعة وحكمها في الشريعة الإسلامية.

### الفرع الأول: ماهية المراجعة:

يمكن تعريف المراجعة في اللغة والاصطلاح للوصول إلى ماهية المراجعة:

### أولاً: تعريف المراجعة في اللغة:

المراجعة في اللغة مصدر من الربح وهي الزيادة والنماء في التجارة. فجاء في لسان العرب: " ربح الربح والربح والرباح والنماء في التجارة"<sup>١</sup>. وفي المصباح المنير قيل: " وبعته المتاع واشتريته منه مراجعة إذا سميت له قدرًا من الثمن ربحًا"<sup>٢</sup>.

### ثانياً: تعريف المراجعة في الاصطلاح:

<sup>١</sup> - ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج ٢، ص ٤٤٢.

<sup>٢</sup> - الفيومي، أحمد محمد علي، المصباح المنير، مرجع سابق، ج ١، ص ٢١٥.

عرف الفقهاء المراجعة بتعريفات عديدة ومنها ما يلي:

- ١- الحنفية: "نقل ما ملكه بالعقد الأول بالثمن الأول مع زيادة ربح"<sup>١</sup>
- ٢- المالكية: "أن يذكر البائع للمشتري الثمن الذي اشترى به السلعة ويشترط عليه ربحًا للدينار أو الدرهم"<sup>٢</sup>.
- ٣- الشافعية: "عقد بنى الثمن فيه على ثمن المبيع الأول مع زيادة مثل أن يشتري شيئًا بمائة ثم يقول لغيره بعت هذا بما اشتريته وبيع به زيادة أو بربح درهم لكل عشرة أو في كل عشرة"<sup>٣</sup>.
- ٤- الحنابلة: "أن يبيعه بربح فيقول رأس مالي فيه مائة بعتك بها، وبيع عشرة أو على أن أربح في كل عشرة درهماً"<sup>٤</sup>.

ومن خلال تعريفات الفقهاء السابقة لبيع المراجعة يتضح اتفاقهم فما يلي:

- أ- أنهم اتفقوا على أن المراجعة بيع ونوع من أنواع البيوع فالمراجعة عقد بيع على طريقة معينة، حيث يبيع المشتري الأول إلى المشتري الثاني السلعة بالثمن الذي اشتراها به، وزيادة عليه ربح معلوم، وبهذه الكيفية تفترق عن البيع العادي وهو بيع المساومة.
- ب- اتفقوا على بيان الثمن وما يضاف إلى السلعة من تكاليف، ويجب إخبار المشتري به.
- ج- اتفقوا على شرط الربح بأن يكون معلومًا ومتفقًا عليه بين المتعاقدين.
- د- اتفق الفقهاء على معنى واحد لبيع المراجعة وهو بيع ما ملكه بالعقد الأول بالثمن الأول وزيادة ربح معلوم.

<sup>١</sup> - المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، مرجع سابق، ج٣، ص٥٦.

<sup>٢</sup> - ابن رشد الحفي، بداية المجتهد، مرجع سابق، ج٣، ص٢٢٩.

<sup>٣</sup> - الرفاعي، أبي القاسم عبد الكريم محمد، فتح العزي شرح الوجيز، (دار الفكر، د.ط، د.ت) ج٩، ص٥.

<sup>٤</sup> - البهوتي، كشاف القناع، مرجع سابق، ج٣، ص٢٣٠.

هـ- اتفق الفقهاء على دخول المبيع في ملك البائع مراوحة حتى يتمكن من بيعها للمشتري

الثاني، وأيضاً اتفقوا على ضرورة تعيين رأس المال وتعيين الربح في مجلس العقد<sup>١</sup>.

### الفرع الثاني: حكم المراوحة:

اختلف الفقهاء في حكم بيع المراوحة فمنهم من يرى جواز بيع المراوحة ومنهم ذهب إلى القول

بكرهته، ومنهم قال بتحريمه، ويمكن عرض أقوالهم وأدلتهم على النحو الآتي:

### أقوال الفقهاء في حكم بيع المراوحة:

فقد اختلف الفقهاء في حكم بيع المراوحة على ثلاثة أقوال وهي كالآتي:

**القول الأول:** جواز بيع المراوحة، وهذا القول لجمهور الفقهاء من الحنفية<sup>٢</sup> والمالكية<sup>٣</sup> والشافعية<sup>٤</sup>

والحنابلة<sup>٥</sup>، واستدلوا على ذلك بما يلي:

١- قوله تعالى: {وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ} [البقرة: ٢٧٥]

٢- قوله تعالى: {إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ} [النساء: ٢٩]

**وجه الدلالة:** أن الله تبارك وتعالى أحل البيع في الآية الكريمة الأولى بكل أنواعه سواء عينا بعين أو ثمنا

بثمن أو ثمنا بعين، وسواء حالاً أو مؤجلاً، وسواء كان البيع بطريق المساومة أو الأمانة، وفي الآية الثانية

<sup>١</sup> - انظر: الزيني، محمود حسني، عقد المراوحة في الفقه الإسلامي، (دار الفكر الجامعي، مصر، د.ط، ٢٠١٢م) ص ٩٧.

<sup>٢</sup> - الكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ج ٥، ص ٢٢٠.

<sup>٣</sup> - ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد، مرجع سابق، ج ٣، ص ٢٢٩.

<sup>٤</sup> - الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، مرجع سابق، ج ٤، ص ١٠٧.

<sup>٥</sup> - ابن قدامة، الشرح الكبير على متن المقنع، مرجع سابق، ج ٤، ص ١٠٢.

أحل الله كل بيع تباعه المتبايعان إذا كان عن تراض منهما، وهذا البيع مباح ما لم ينه عنه الرسول صلى الله عليه وسلم<sup>١</sup>.

٣- قوله تعالى: {لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَبْتَغُوا فَضْلًا مِنْ رَبِّكُمْ} [البقرة: ١٩٨]

وجه الدلالة: يعتبر بيع المراجعة ابتغاء للفضل من البيع نصاً<sup>٢</sup>.

٤- الإجماع: فقد توارث الناس هذا النوع من البيع من غير نكير وهذا يعتبر إجماع على جوازها<sup>٣</sup>.

القول الثاني: كراهة بيع المراجعة، وهذا القول لابن عمر وابن عباس والحسن البصري والإمام أحمد<sup>٤</sup> وبعض المالكية<sup>٥</sup>.

وقالوا إن بيع المراجعة خلاف الأولى وذلك لأنه يحتاج إلى عملية حسابية لمعرفة أجزاء الربح، وكذلك لأن البائع فيها يحتاج كثيراً إلى البيان في الثمن وملحقاته<sup>٦</sup>.

القول الثالث: أن بيع المراجعة غير جائز

وهذا القول للظاهرية<sup>٧</sup>، واستند أصحاب هذا الرأي بما يلي:

<sup>١</sup> انظر: الشافعي، محمد ادریس، الأم، (دار المعرفة، لبنان، ط٢، ١٣٩٣هـ)، ج٣، ص٣.

<sup>٢</sup> انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ج٥، ص٢٢٠.

<sup>٣</sup> - انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ج٥، ص٢٢٠.

<sup>٤</sup> - ابن قدامة، عبد الرحمن محمد أحمد المقدسي، الشرح الكبير على متن المقنع، (دار الكتاب العربي، د.ط، د.ت) ج٤، ص١٠٢.

<sup>٥</sup> - الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج٣، ص١٥٩.

<sup>٦</sup> - انظر: الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج٣، ص١٥٩. وابن قدامة، عبد الرحمن محمد أحمد المقدسي، الشرح الكبير على متن المقنع، (دار الكتاب العربي، د.ط، د.ت) ج٤، ص١٠٢.

<sup>٧</sup> - ابن حزم، علي أحمد سعيد حزم الأندلسي، المحلى بالآثار، (دار الفكر، لبنان، د.ط، د.ت) ج٧، ص٤٩٩.

١ - أن هذا البيع يتضمن غرراً؛ لأن كلا من الثمن والربح مجهول كما أن هذا النوع يحتاج إلى عملية حسابية ربما ينسى البائع بيان ما يضر أو يسهو فينتقل ذهنه من شيء إلى غيره، فيكون على خطر وغرر، والغرر منهي عنه.

٢ - أن الثمن في بيع المراجعة مجهول، والعلم بالثمن شرط لصحة البيع، فلا صحة للبيع مع جهالة الثمن باتفاق، لأن الجهالة في الثمن تؤدي إلى النزاع، وبالتالي يفسد البيع<sup>١</sup>.

### الراجع:

الراجع هو قول الجمهور بجواز بيع المراجعة وذلك لعموم الأدلة التي تدل على مشروعية البيع والمراجعة يعتبر بيع من البيوع، وحيث لم يرد نص بتحريم بيع المراجعة فيبقى الحكم على الأصل وهو الإباحة.

وأما أصحاب القول الثاني الذين يرون كراهة بيع المراجعة لأنه خلاف الأولى، فيرد عليهم بأنه صحيح أن بيع المراجعة خلاف البيع المعروف بالتسليم والدفع الفوري، لكنه يحقق المصلحة من جهة، ولا يخالف الشريعة من جهة أخرى، حيث أن المشتري سيسدد بحسب قدرته، والبائع قبل ذلك وزاد على الثمن ما يحقق له المصلحة من تأخر السداد.

ويرد على أصحاب القول الثالث الذين يرون عدم جواز بيع المراجعة للغرر، بأنه لا غرر في بيع المراجعة لأن البائع يبيع للمشتري ويعين الربح من البداية، ثم أن الثمن غير مجهول، فإما يخبر البائع بثمن السلعة للمشتري، أو أن المشتري يعلم الثمن مسبقاً.

ومع هذا الترجيح فإن عقد المراجعة في التطبيقات المعاصرة لا بد أن يسير وفق القواعد الشرعية في البيع والشراء، ويمكن أن تتركز أبرز الضوابط الشرعية لبيع المراجعة في البنوك الإسلامية بالآتي:

<sup>١</sup> - انظر: ابن حزم، المحلى بالآثار، مرجع سابق، ج٧، ص٤٩٩.

١- أن تدخل السلعة المأمور بشرائها في ملكية البنك وضمانه قبل أن يبيعها للعميل.

٢- ألا يكون الثمن في بيع المراجعة قابلاً للزيادة في حالة العجز عن السداد.

٣- ألا يكون بيع المراجعة ذريعة للربا بأن يقصد المشتري الحصول المال ويتخذ السلعة وسيلة لذلك<sup>١</sup>.

### المطلب الثاني: تطبيق عقد الوكالة في الاستثمار في المراجعة الدولية

يمكن توضيح المراجعة الدولية المبنية على عقد الوكالة في الاستثمار من خلال توضيح صورة هذا

التطبيق ثم التطرق للتكييف الفقهي لها ثم بيان الإجراءات العملية لها وختاماً بعرض مميزاتهما.

#### الفرع الأول: صورة التطبيق

وصورة هذا التطبيق بشكل عام في البنوك والمصارف الإسلامية بأن يأتي الموكل إلى الوكيل بمبلغ من

النقود ليستثمره له، وذلك في شراء سلع ومعادن من السوق الدولية ثم يقوم الوكيل ببيع تلك السلع

والمعادن ومن ثم يقوم بإرجاع رأس المال للعميل وهو الموكل في الاستثمار مع الربح.

ويتم هذا التطبيق عن طريق صورتين:

**الصورة الأولى:** أن تتم العملية بدون أن يشتري الوكيل السلعة من الموكل، ويبيعها على طرف ثالث.

**الصورة الثانية:** أن تتم العملية مع إذن الموكل للوكيل بالشراء لنفسه أو ضمان الوكيل للموكل في حال

الخسارة يقوم بشراء السلعة لنفسه.

#### الفرع الثاني: الإجراءات العملية لعقد الوكالة في الاستثمار في المراجعة الدولية بالصورة الأولى:

تتم عملية الوكالة في الاستثمار في المراجعة الدولية بمثل الصورة الأولى وهي موجودة عند بيت التمويل

الكويتي - البحرين<sup>١</sup> وتسير فق الإجراءات والآليات الآتية:

<sup>١</sup> - انظر: الأشقر، محمد، بيع المراجعة كما تجر به البنوك الإسلامية، (مكتبة الفلاح، الكويت، ط ١، ١٩٨٤م)، ص ٥٠.

أولاً: تتم الوكالة في الاستثمار في شراء سلع ومعادن ونحو ذلك من السوق الدولية، حيث يقوم العميل (الموكل) بتوكيل البنك باستثمار أمواله في مجالات متفق عليها لصالحه، وذلك بالاستفادة من خبرة الوكيل في الاستثمار في هذه المجالات ولثقتة في البنك.

ثانياً: يحدد العميل (الموكل) المدة التي يرغب في الاستثمار فيها بشرط أن تقبل عند البنك (الوكيل)، ويتفق الطرفان بأن مدة الاستثمار ستجدد تلقائياً بمدة ماثلة ما لم يخطر أحد الطرفين الطرف الآخر برغبته في عدم التجديد.

وفي هذه الاجراء مسألة فقهية تتعلق بتجديد الوكالة تلقائياً ويسميتها الفقهاء بالوكالة الدورية وهي من قبيل الوكالة المعلقة، وسميت دورية لأنها تدور<sup>٢</sup>.

ويرى جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية في وجه والحنابلة على الصحيح صحة هذه الوكالة باعتبار أن الوكالة قابلة للتعليق، ولوجود الأذن<sup>٣</sup>.

ثالثاً: يوافق البنك على أن يكون وكيلاً عن العميل (الموكل) للقيام بعملية الاستثمار المتفق عليها وهي في المراجعة الدولية بعد التوكيل وفق المبلغ المحدد والتاريخ المحدد، ويحق للعميل (الموكل) بإيداع المبلغ قبل تاريخ الاستثمار.

رابعاً: يقوم البنك (الوكيل) عند انتهاء مدة الوكالة في الاستثمار وتحقيق الأرباح بإعادة مبلغ الاستثمار (الموكل فيه) إلى العميل (الوكيل) بالإضافة إلى الأرباح المتحققة حسب النسبة المتفق عليها.

١ - انظر: الملحق رقم ٣

٢ - انظر: حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، مرجع سابق، ج ٣، ص ٥٣٦، البهوتي، كشاف القناع، مرجع سابق، ج ٣، ص ٤٦٨

٣ - انظر: الزيلعي، تبين الحقائق، مرجع سابق، ج ٦، ص ٢٢٤، النووي، روضة الطالبين، مرجع سابق، ج ٤، ص ٣٠٣. البهوتي، كشاف القناع، مرجع سابق، ج ٣، ص ٤٦٨.

خامساً: يلتزم البنك (الوكيل) ببذل العناية والحرص الشديد في تنفيذ ما وكل به.

سادساً: في المسؤولية لا يكون البنك (الوكيل) مسؤولاً عن أي خسائر أو أضرار أو مصروفات يتكبدها العميل (الموكل) نتيجة لعمل أو امتناع عن عمل قام به البنك (الوكيل) إلا إذا كانت هذه الأضرار أو الخسارة أو المصروفات بسبب الإخلال بالعمد والإهمال من قبل البنك (الوكيل).

وهذا مبني على كون يد الوكيل أمانة ولا يضمن إلا بالتعدي والتقصير.

### تعريف التعدي والتقصير:

والتعدي في اللغة: هو الظلم وأصله مجاوزة الحد والقدر والحق. يقال: تعديت الحق واعتديته وعدوته أي جاوزته. وقد قالت العرب: اعتدى فلان عن الحق واعتدى فوق الحق<sup>١</sup>. وأما في الاصطلاح فهو: "كل تصرف يراد به أو من شأنه الإضرار بالآخرين"<sup>٢</sup>

والتقصير لغة هو: التواني في الأمر والاقتصار على الشيء والاكتفاء به<sup>٣</sup>.

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي فهو التقصير في الأمر وتضييعه والتفريط فيه<sup>٤</sup>.

والفرق بين التعدي والتقصير؛ أن التعدي هو الإضرار بالآخرين، وأما التقصير فهو الإضرار بالغير من غير قصد بسبب الإهمال أو التواني أو التفريط.

وفي تطبيقات عقد الوكالة في الاستثمار فإن التعدي يكون بالمخالفة وهي إما أن تكون شرعية، أو عقدية أو عرفية، ومثال المخالفة الشرعية؛ أن يخالف الوكيل أحكام الوكالة الاستثمارية بأن تكون على خلاف أحكام الشريعة الإسلامية فهنا يكون الوكيل مسؤولاً مسؤولية كاملة عن هذه المخالفة، ومثال

<sup>١</sup> - ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج ١٥، ص ٣٤

<sup>٢</sup> - القره داغي، علي محي الدين، بحوث في الاقتصاد الإسلامي، مرجع سابق، ص ٢٧٦

<sup>٣</sup> - انظر: ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج ٥، ص ٩٨.

<sup>٤</sup> - انظر: المناوي، التعريف، مرجع سابق، ج ١، ص ١٩٢

المخالفة العقدية؛ كمخالفة الوكيل للعقد المبرم بينه وبين العميل بحيث يخالف شرطاً أو مادةً من مواد العقد، ومثال المخالفة العرفية؛ هي مخالفة العرف التجاري المعهود في عقود الوكالة في الاستثمار كعدم دراسة جدوى المشروع ونحو ذلك.

وبالتالي فإن حصل هذا التعدي أو التفريط والتقصير فإن الوكيل مطالب بالضمان، والضمان هو "التزام من يصح تبرعه بما وجب أو قد يجب على غيره مع بقاءه"<sup>١</sup>، وهو جائز في الشرع ودل على مشروعيته قوله تعالى: {قَالُوا نَفَقْدُ صُوعَ الْمَلِكِ وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ} [يوسف: ٧٢]، ففي قوله تعالى {وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ} مشروعية الجعالة، وفي قوله تعالى: {وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ} مشروعية الضمان والكفالة<sup>٢</sup>. وكذلك ما رواه ابي هريرة رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((أنه ذكر رجلا من بني إسرائيل سأل بعض بني إسرائيل أن يسلفه ألف دينار فقال اتني بالشهداء أشهدهم، فقال: كفى بالله شهيدا، قال: فأتني بالكفيل، قال كفى بالله كفيلا، قال صدق، فدفعتها إليه إلى أجل مسمى))<sup>٣</sup>.

وما رواه سلمة بن الأكوع رضي الله عنه - أن النبي صلى الله عليه وسلم أتى بجزاة ليصلي عليها فقال: ((هل عليه دين؟ قالوا: لا، فصلى عليه، ثم أتى بجزاة أخرى فقال: هل عليه دين، قالوا نعم، قال فصلوا على صاحبكم، قال أبو قتادة: عليّ دينه يا رسول الله، فصلى عليه))<sup>٤</sup>. ووجه الدلالة من الحديثين صحة ومشروعية أخذ الكفيل لضمان الدين واسترجاع الحق، وكان هذا واضحا بمنطوق الحديث، وأما

<sup>١</sup> - البهوتي، كشاف القناع، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٦٢

<sup>٢</sup> - انظر: ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، مرجع سابق، ج ٤، ص ٤٠١.

<sup>٣</sup> - البخاري، صحيح البخاري، كتاب الحوالات، باب الكفالة في القرض والديون بالأبدان وغيرها، مرجع سابق، ج ٣، ص ٩٥، رقم الحديث: ٢٢٩١.

<sup>٤</sup> - البخاري، صحيح البخاري، كتاب الحوالات، باب من تكفل عن مدين ديننا، فليس له أن يرجع، مرجع سابق، ج ٣، ص ٩٦، رقم الحديث، ٢٢٩٥.

الحديث الثاني فدل بمفهومه على مشروعية ضمان الدين عن الميت، وموضوعه هنا التزام مالي، وهي الكفالة بالمال<sup>١</sup>.

ويجدر التفريق بين ضمان العقد وضمن الإلتلاف، فضمن العقد؛ هو تعويض مفسدة مالية مقترنة بالعقد، وضمن الإلتلاف؛ هو تعويض مفسدة مالية لم تقترن بالعقد<sup>٢</sup>.

ففي المفسدة الناشئة بسبب عدم الاتيان بنود العقد المتفق عليها تعتبر ضمان للعقد، وفي الثانية وهو ضمان الإلتلاف فهو ناشئ في عقد الوكالة في الاستثمار إذا تعدى الوكيل أو قصر فأتلف المال بسبب ذلك.

سابعاً: عند الخلاف بين البنك(الوكيل) وأطراف أخرى يفوض العميل(الموكل) البنك(الوكيل) باتخاذ الإجراءات التي يراها مناسبة لحفظ حقوقه.

ثامناً: يتعهد البنك(الوكيل) بتقديم المعلومات المتوفرة لديه عن الاستثمار للعميل(الموكل) متى ما طلبها بصورة معقولة.

وهذا يعتبر من التزامات الوكيل تجاه الموكل، وقد تقدم بيانها وتوضيحها.

تاسعاً: يلتزم البنك(الوكيل) بحفظ السجلات ونسخ من الوثائق والمستندات الخاصة بالعمليات التي يجريها بموجب هذه الوكالة لمدة خمس سنوات بعد تاريخ انتهاء الوكالة.

عاشراً: تنتهي الوكالة في هذه المعاملة بأحد الطرق الآتية:

أ- انتهاء الوكالة من قبل أحد الطرفين بإشعار خطي لا تقل مدته عن ٣٠ يوم عمل.

ب- تعتبر الوكالة منتهية تلقائياً عند استلام البنك(الوكيل) إشعاراً بوفاة العميل(الموكل).

<sup>١١</sup> - انظر: مصطفى، محمود أحمد مروح، الكفالة، أنواعها وطرق الإبراء منها، (دار النفائس، الأردن، د.ط، ٢٠٠٣م)، ص ٢٥.

<sup>٢</sup> - انظر: الموسوعة الفقهية الكويتية، مرجع سابق، ج ٢٨، ص ٢٢٧.

ت- عند حل العميل أو إفلاسه في حالة كونه شركة أو مؤسسة.

وهذا باعتبار أن الوكالة في الاستثمار لازمة لأنها وكالة على أجر، ولكن تنتهي بأمور أخرى مثلها مثل الوكالات الأخرى كموت العميل الذي يشترط علمه بذلك.

أحد عشر: يجوز تعديل بنود العقد بين الوكيل والموكل بشرط أن يكون ذلك مكتوبًا وموقعًا من الطرفين.

وهذا الاجراء وهو جواز تعديل بنود العقد بين الوكيل والموكل مبني على أن الأصل في العقود الجواز والإباحة لم يرد دليل شرعي يمنع ذلك أو أنها لا تخالف مقتضى العقد<sup>١</sup>.

وأما اشتراط أن يكون هذا التعديل مكتوبًا وموقعًا فهذا مبني على ضرورة الاشهاد الذي أمر الله سبحانه وتعالى به، حيث قال تعالى: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ} [البقرة: ٢٨٢]، ووجه الدلالة من هذه الآية أن الله تعالى أمر بكتابة الدين وهو نوع من أنواع الكتابة وقال صاحب أضواء البيان في تفسير هذه الآية: "ظاهر هذه الآية الكريمة أن كتابة الدين واجبة؛ لأن الأمر من الله يدل على الوجوب"<sup>٢</sup>، وبالتالي فإن النص على اشتراط أن يكون التعديل في بنود العقد مكتوبًا وموقعًا هو مطلب شرعي أصلاً، وفيه تتحقق مصلحة المتعاقدين (الوكيل والموكل) ويسد ذريعة الخلاف بينهما.

<sup>١</sup> - انظر: العبد اللطيف، عبد الرحمن صالح، القواعد والضوابط الفقهية المتضمنة للتيسير، (عمادة البحث العلمي بالجامعة

الإسلامية، المدينة المنورة، السعودية، ط ١، ٢٠٠٣م)، ج ١، ص ١٧٦.

<sup>٢</sup> - الشنقيطي، محمد الأمين محمد المختار عبد القادر الجكني، أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، (دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، ١٩٩٥م)، ج ١، ص ١٨٤.

الفرع الثالث: التكيف الفقهي لعملية عقد الوكالة في الاستثمار في المراجعة الدولية:

تكيف هذه الوكالة في الاستثمار باعتبارها من قبيل الوكالة الخاصة حيث إنها في المجال المالي، وأيضاً

تعتبر وكالة مقيدة حيث إنها وكالة خاصة في المجال المالي ومقيدة في عملية المراجعة الدولية.

وأركان هذا النوع من عقد الوكالة في الاستثمار يكون كالآتي:

**الوكيل في الاستثمار:** البنك الذي سيقوم بعملية الاستثمار في المراجعة الدولية.

**الموكل في الاستثمار:** هو العميل الذي وكل الوكيل (البنك) في عملية الاستثمار في المراجعة الدولية.

**الموكل فيه (المحل):** هو مبلغ الاستثمار الذي تم استثماره في المراجعة الدولية.

الفرع الرابع: حكم الصورة الثانية من صور الوكالة في الاستثمار في المراجعة الدولية:

تقدم بأنه في الصورة الثانية من تطبيقات عقد الوكالة في الاستثمار في المراجعة الدولية أن الموكل وهو

البنك يشتري السلعة بعد ما يشتريها من السوق الدولية لنفسه، وهذه الصورة من صور الوكالة في

الاستثمار في المراجحات الدولية قد يكون لها علاقة مع التورق المنظم أو العينة فما جواز هذه الصورة

تحديداً؟

أولاً: علاقتها مع التورق المنظم:

وهنا لا بد من تعريف التورق المنظم ولقد عرفه مجمع الفقه الإسلامي:

"شراء المستورق سلعة من الأسواق المحلية أو الدولية أو ما شابهها بئمن مؤجل يتولى البائع (الممول) ترتيب بيعها، إما بنفسه أو بتوكيل غيره أو بتواطؤ المستورق مع البائع على ذلك، وذلك بئمن حال أقل غالباً"<sup>١</sup>

يبدو من الوهلة الأولى مدى الشبه بين التورق المنظم وبين صورة الوكالة في الاستثمار تلك التي تقدم بيانها، حيث تتم عن طريق توكيل العميل (الموكل) المصرف في شراء سلعة محددة، وتسليم العميل للمصرف الثمن حاضرًا، ثم يشتري المصرف (الوكيل) السلعة من قبل العميل بئمن مؤجل، وبيع يجري الاتفاق عليه في العقد.

وهذه الصورة قد نص المالكية على مثلها وسموها بالاستثمار المباشر، وتقتضي هذه الحالة توكيل العميل المصرف بشراء السلعة ثم بيعها عليه بئمن مؤجل أكثر من ثمنها الأصلي، فضلًا على ما إذا وكله بالبيع على نفسه أيضًا وهذه هي الصورة الثانية من صور تطبيق عقد المراجعة الدولية المبينة على أساس عقد الوكالة في الاستثمار.

فقالوا: " من هذا الباب مسألة يفعلها بعض الناس وهي ممنوعة وذلك أن يدفع لبعض الناس دراهم ويقول له: اشتر بما سلعة على ذمتي فإذا اشتريتها بعثتها منك بربح لأجل ولا إشكال في منع ذلك"<sup>٢</sup>

ولو تتبعنا التورق المنظم والاستثمار المباشر الذي يشبه كثيرًا الصورة الثانية من صور تطبيق المراجعة الدولية على أساس الوكالة في الاستثمار عندما يشترط الوكيل أن يشتري السلعة من الموكل أو ما يؤدي إلى ذلك، فترى أن ما يسمى عند المالكية بالاستثمار المباشر هو تورق منظم عكسي حيث يكون المصرف

<sup>١</sup> - مجمع الفقه الإسلامي الدولي، قرار رقم (١٧٩) ج ٥، ص ١٩.

<sup>٢</sup> - الخطاب الرعيني، مواهب الجليل، مرجع سابق، ج ٤، ص ٤٠٨.

فيه هو المستورق فيه غير أنه هو الذي يبيع السلعة بعد تملكه لها، وهو أصلاً الذي قام العميل بتوكيله في شراء السلعة من السوق الدولية.

وأما الفرق بينهما فهو تبادل الدور بين المصرف والعميل، فالعميل مستورقاً في التورق المنظم، وفي المقابل المصرف هو المستورق في الاستثمار المباشر (صورة من صور الوكالة في الاستثمار في المراجحات الدولية).

والعنصر المؤثر في الحكم في كلا الصورتين هو الوكالات التي يتوكل فيها المصرف عن العميل بحيث تكون النتيجة النهائية لهما بين الطرفين هو ثمن بثمن أكثر منه مقابل الأجل، وذكر حكم هذه مجمع الفقه الإسلامي الدولي: " لا يجوز التورقان - المنظم والعكسي - وذلك لأن فيهما تواطؤا بين الممول والمستورق، صراحة أو ضمناً أو عرفاً، تحايلاً لتحيل النقد الحاضر بأكثر منه في الذمة وهو ربا"<sup>١</sup>

ومن هنا يظهر مدى الشبه بين الصورة الثانية لعقد الوكالة في الاستثمار في المراجحات الدولية مع شراء الوكيل لنفسه وبين التورق المنظم، حتى أن هذه المعاملة تسمى لدى بعض البنوك بالتورق العكسي.

#### ثانياً: علاقتها مع العينة:

وقبل الخوض في مدى علاقة الصورة الثانية لعقد الوكالة في الاستثمار في المراجحات الدولية والتي من خلالها يبيع الوكيل السلعة لنفسه بعد شرائها لأجل الموكل، فلا بد من تعريف العينة وبيان حكمها بشكل مجمل.

العينة هي: " يبيع غيره شيئاً بثمن مؤجل، ويسلمه إليه، ثم يشتريه قبل قبض الثمن بأقل من ذلك

الثمن نقداً"<sup>٢</sup>

<sup>١</sup> - مجمع الفقه الإسلامي الدولي، قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ١٧٩، ج ٥، ص ١٩.

<sup>٢</sup> - النووي، روضة الطالبين، مرجع سابق، ج ٣، ص ٤١٩.

فالعينة تختلف من حيث الأصل عن الوكالة في الاستثمار مع شراء الوكيل لنفسه، وذلك لأن السلعة المشتراة لا تعود إلى من باعها، وبالتالي لا توافق عين مسألة العينة.

ولكن عند النظر لسبب تحريم العينة وهو كون العينة ذريعة إلى الربا وعدم دخول طرفي العينة إلا من أجل استباحة الربا، ومن جهة أخرى بالنظر إلى صورة الوكالة في الاستثمار في المراجحة الدولية مع شراء الوكيل لنفسه فيلاحظ اتفاق الذريعة وهي استباحة الربا.

ولذلك ورد تحريم هذه المعاملة التي تسمى أيضا الاستثمار المباشر في قرار مجلس المجمع الفقهي الإسلامي: " أن هذه المعاملة مماثلة لمسألة العينة المحرمة شرعاً، من جهة كون السلعة المباعة ليست مقصودة لذاتها، فتأخذ حكمها، خصوصا أن المصرف يلتزم للعميل بشراء هذه السلعة منه"<sup>١</sup>

والخلاصة تبين العلاقة بين الصورة الثانية لعقد الوكالة في الاستثمار في المراجحة الدولية التي يتم فيها وعد العميل (الموكل) بشراء السلعة منه مع نسبة ربح وبين العينة وبين التورق المنظم.

وبالتالي فإن الصورة الثانية من صور عقد الوكالة في الاستثمار في المراجحة الدولية لا تجوز لتشابهها مع العينة بشكل شبه صريح، وكذلك لتشابهها مع التورق المنظم ولكن بشكل عكسي، ومن جهة أخرى فإن الصورة الأولى من صور عقد الوكالة في الاستثمار جائزة كما تقدم وهي لا علاقة لها مع العينة والتورق المنظم.

كما تخرج عن ذلك صورة الوكالة في الاستثمار في المراجحة الدولية في حال كان الوكيل وكيلا عن جهتين وقام بشراء للموكل الأول، واشتراها منه للموكل الثاني.

<sup>١</sup> - مجلس المجمع الفقهي الإسلامي برباطة العالم الإسلامية، الدورة التاسعة عشر، القرار رقم ٤.

## الفرع الخامس: مزايا عقد الوكالة في الاستثمار في المراجعة الدولية:

يتميز عقد الوكالة في الاستثمار في المراجعة الدولية عن غيره من التطبيقات بما يلي:

أولاً: يتم استثمار الفائض من المال لدى العملاء أو السيولة لدى الشركات والمؤسسات مقابل أجر الوكالة في الاستثمار للبنك.

ثانياً: تعد فرصة استثمارية يمكن للمؤسسات والشركات والعملاء اللجوء إليها وتكون الفائدة للطرفين.

ثالثاً: تغطية النقص في خبرة العملاء في الاستثمار، أو نقص الخبرة لدى المؤسسات والشركات الأخرى الراغبة في الاستثمار بهذا العقد.

## المبحث الرابع: عقد الوكالة في الاستثمار في تعاملات البنوك الإسلامية

### والتقليدية

التعامل بين البنوك الإسلامية مع بعضها أو مع البنوك التقليدية من صور التعاون بين المؤسسات المالية في الزمن المعاصر، ويعتبر عقد الوكالة في الاستثمار التطبيق الآمن شرعًا لتعامل البنوك الإسلامية مع غيرها من المؤسسات التقليدية في عمليات استثمارية ترغب في الدخول فيها.

ولهذا فإن هذا المبحث سيبحث حكم تعامل البنوك الإسلامية مع بعضها وحكم تعامل البنوك الإسلامية مع البنوك التقليدية ثم التطرق لتطبيق عقد الوكالة في الاستثمار في التعامل فيما بين هذه البنوك.

### المطلب الأول: حكم تعامل البنوك بعقد الوكالة في الاستثمار

قبل الخوض في تطبيق التعامل بين البنوك الإسلامية سواء مع بعضها أو مع البنوك التقليدية على أساس عقد الوكالة في الاستثمار، فيجدر تسليط الضوء على حكم تعامل البنوك الإسلامية فيما بينها ومع البنوك التقليدية في الفقه الإسلامي، وهي تعتبر من المسائل الفقهية المعاصرة التي حصل فيها خلاف وأخذ ورد.

### الفرع الأول: حكم التعامل البنوك الإسلامية فيما بينها

يجوز للبنوك الإسلامية التعامل فيما بينها في عمليات استثمارية وذلك بعدة تطبيقات على أساس عقد الوكالة في الاستثمار، وذلك لجواز عقد الوكالة في الاستثمار، ولأن البنوك الإسلامية لا تتعامل بالحرام فالأصل في ذلك الإباحة بشرط أن يكون عقد الوكالة في الاستثمار بشروطه وضوابطه الشرعية.

## الفرع الثاني: حكم تعامل البنوك الإسلامية مع البنوك التقليدية

تحتاج البنوك الإسلامية إلى التعامل مع البنوك التقليدية على أساس عقد الوكالة في الاستثمار وذلك لحاجتها إلى سيولة لتنفيذ عملياتها الاستثمارية، أو الحاجة أساساً إلى الاستثمار مع البنوك التقليدية لخبرتها في الاستثمار أو لكثرة تواجدتها في السوق ونحو ذلك، وبناء على ذلك فما حكم تعامل البنوك الإسلامية مع البنوك التقليدية في تطبيقات عقد الوكالة في الاستثمار.

ولتفصيل ذلك فإن هذه المسألة تسمى عند الفقهاء معاملة أصحاب المال الحرام، ولذلك فلا بد من تعريف المال الحرام وأقسامه قبل تناول حكم هذه المسألة.

### أولاً: تعريف المال الحرام:

المال الحرام هو " كل مال حرم الشرع على حائزه الانتفاع به بأي وجه من الوجوه"<sup>١</sup>.

فالمال الحرام ما نهي الشارع عن حيازته سواء كان عيناً أو منفعةً، فهو يشمل الأعيان والمنافع من الأموال.

ويقسم الفقهاء المال الحرام إلى قسمين:

### الأول: المال المحرم بأصله:

وهو المال الذي حرمه الشارع لسبب في أصله ووصفه؛ فهو محرم لسبب قائم في عين المحرم، لا ينفع عنه أبداً، كالخمر ولحم الخنزير والميتة<sup>٢</sup>، وثبت تحريم ذلك في القرآن الكريم في آيات متعددة ومنها قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ

١ - الباز، عباس أحمد، أحكام المال الحرام وضوابط الانتفاع والتصرف به بالفقه الإسلامي، ص ٣٨.

٢ - انظر: ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد عبد الحلیم عبد السلام، الفتاوى الكبرى، (دار الكتب العلمية، ط ١، ١٩٨٧م)

ج ١، ص ٢٢٤.

فَاجْتَبِوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ} [المائدة: ٩٠] فهذه الآية دلت على حرمة الخمر<sup>١</sup>، ومنها قوله تعالى:  
{حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ الْمَيْتَةُ وَالِدَمُّ وَحُمُّ الْخِنْزِيرِ وَمَا أَهَلَ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ وَالْمُنْخَنِقَةُ وَالْمَوْقُوذَةُ وَالْمُتَرَدِّيَةُ  
وَالنَّطِيطَةُ وَمَا أَكَلَ السَّبْعُ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ وَمَا ذُبِحَ عَلَى النُّصُبِ} [المائدة: ٣].

ويلحق هذه المحرمات ما يؤدي إلى إلحاق الضرر بالإنسان وذلك لأن الاشتراك في الصفة يقتضي  
الاشتراك في الاسم<sup>٢</sup>.

والمحرم لذاته لا يعتبر مالاً عند الفقهاء لأنه محرم بعينه وأصله إما لضرره أو لنجاسته، ولا يلزم الضمان  
على المسلم إذا أتلف مالاً محرماً سواء كان المالك مسلماً أو لم يمكن مسلماً وهذا الرأي خلاف الحنفية  
والمالكية الذين يرون لزوم الضمان إن كان المالك غير مسلم، وذلك لأن هذه الأعيان تعتبر أموالاً محترمة  
عند غير المسلم<sup>٣</sup>.

#### الثاني: المال المحرم بسببه:

وهو المال الذي حرمه الشارع لوصف طارئ على أصله، كالمال المغصوب فإن أصله حلال ولكن  
بسبب الغصب أصبح مالاً محرماً ولسبب خارج عنه وهو الغصب، فيحرم على من بيده، لأنه أخذه  
بسبب وصف محرم، ولذلك يُطلق على هذا النوع من المال المحرم لغيره (الحرام بسببه) أو (المال الحرام  
لكسبه)<sup>٤</sup>.

١ - انظر: ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، مرجع سابق، ج ٣، ص ١٧٩.

٢ - انظر: الشرييني، مغني المحتاج، مرجع سابق، ج ٥، ص ٥١٣.

٣ - انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ج ٧، ص ١٦٨. المرادوي، الإنصاف، مرجع سابق، ج ٦، ص ٢٤٨.

٤ - نظر: ابن تيمية، الفتاوى الكبرى، مرجع سابق، ج ١، ص ٢٢٤.

## ثانياً: حكم تعامل البنوك الإسلامية مع البنوك التقليدية

وبعدما تقدم بيان تعريف المال الحرام، وبيان أقسامه فلا شك أنه إذا كان التعامل بين البنوك الإسلامية والبنوك التقليدية على شيء محرم كالربا والخمور فهذا تعامل لا خلاف في حرمة، وجاء في معنى حرمة التعامل لا شك بأنه حرام ما روته أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها قالت: كأن لأبي بكر الصديق- رضي الله عنه- غلام يخرج له الخراج، وكان أبو بكر يأكل من خراجه، فجاءه يوماً بشيء فأكل منه أبو بكر، فقال له الغلام: أتدري ما هذا؟ فقال أبو بكر: ما هو؟ فقال: كنت تكهنت لإنسان في الجاهلية وما أحسن الكهانة إلا إني خدعته، فلقيني لذلك فأعطاني هذا الذي أكلت منه، فأدخل أبو بكر يده فقاء كل شيء في بطنه<sup>١</sup>.

وفي هذا الإطار قال شيخ الإسلام ابن تيمية: "ما في الوجود من الأموال المغصوبة والمقبوضة بعقود لا تباح بالقبض إن عرفه المسلم اجتنبه. فمن علمت أنه سرق مالا أو خانه في أمانته أو غصبه فأخذه من المغصوب قهراً بغير حق لم يجز لي أن أخذه منه؛ لا بطريق الهبة ولا بطريق المعاوضة ولا وفاء عن أجرة ولا ثمن مبيع ولا وفاء عن قرض فإن هذا عين مال ذلك المظلوم"<sup>٢</sup>.

وذلك لأنه تعامل وقع في عين المال الحرام وأصله، ولكن إذا كان التبادل بين البنوك الإسلامية والبنوك التقليدية في المعاملات الجائزة شرعاً كعقد الوكالة في الاستثمار فهل يجوز ذلك؟

ومع الأخذ في الحسبان بأن البنوك التقليدية يوجد من أموالها ما يعتبر حلالاً، ويوجد من أموالها ما يعد حراماً لأنه متولد من الربا، والحلال هو الناشئ من أعمال الخدمات المصرفية مثل الرسوم على إصدار البطاقات والحوالات المصرفية، ورواتب الموظفين في الدولة التي تحول إلى البنوك التقليدية، وغيرها من

<sup>١</sup> - البخاري، صحيح البخاري، كتاب المناقب، باب أيام الجاهلية، مرجع سابق، ج ٥، ص ٤٣ رقم الحديث: ٣٨٤٢

<sup>٢</sup> - ابن تيمية، مجموع الفتاوى، مرجع سابق، ج ٢٩، ص ٣٢٣

المعاملات التي هي في الأصل مباحة، وبالتالي تكييف البنوك التقليدية بأن أموالها فيها حلال وفيها حرام، فهي أموال مختلطة بالحرام.

وفي حكم هذه المسألة اختلف الفقهاء على ثلاثة أقوال:

**القول الأول:** جواز التعامل مع صاحب المال الحرام الذي اختلط بمال حلال إذا غلب الحلال الحرام،

ويحرم إذا غلب الحرام الحلال، وهذا القول للحنفية وابن القاسم من المالكية<sup>١</sup>، والحنابلة في قول، ورأي

شيخ الإسلام ابن تيمية<sup>٢</sup>.

فقالوا: "ولو أن رجلاً أهدى إليه إنسان يكتسب من ربا أو رجل ظالم يأخذ أموال الناس أو أضافه، فإن

كان غالب ماله من حرام، فلا ينبغي له أن يقبل ولا يأكل من طعامه ما لم يخبره أن ذلك المال أصله

حلال ورثه أو استقرضه أو نحو ذلك، فإذا كان غالب ماله حلالاً، فلا بأس بأن يقبل هديته ويأكل

منه ما لم يتبين عنده أنه حرام"<sup>٣</sup>

وقالوا أيضاً: "اعلم أن من أكثر ماله حلال وأقله حرام المعتمد جواز معاملته ومدابنته والأكل من ماله

كما قال ابن القاسم خلافاً لأصبع القائل بحرمة ذلك، وأما من أكثر ماله حرام والقليل منه حلال

فمذهب ابن القاسم كراهة معاملته ومدابنته والأكل من ماله وهو المعتمد"<sup>٤</sup>

وفي حين ترى عد من الهيئات الشرعية، وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية وقول لعدد من

المعاصرين<sup>١</sup> بجواز التعاملات بين البنوك الإسلامية والبنوك التقليدية (الربوية) في الجملة، ما لم يترتب عليه

محرم<sup>٢</sup>.

<sup>١</sup> - الدسوقي، حاشية الدسوقي، مرجع سابق، ج ٣، ص ٢٧٧

<sup>٢</sup> - المرادوي، الانصاف، مرجع سابق، ج ٨، ص ٣٢٣

<sup>٣</sup> - السمرقندي، نصر محمد إبراهيم، عيون المسائل في فروع الحنفية، (دار الكتب العلمية، لبنان، ط ١، ١٩٩٨م)، ص ٢٢٠.

<sup>٤</sup> - الدسوقي، حاشية الدسوقي، مرجع سابق، ج ٣، ص ٢٧٧

واستدل أصحاب القول الأول الذين يرون بجواز التعامل بين البنوك الإسلامية والبنوك التقليدية في المعاملات الجائزة بما يلي:

١- أن النبي صلى الله عليه وسلم تعامل مع اليهود والمشركين في صورة كثيرة ومنها:

- ما روته عائشة رضي الله عنها: ((توفي رسول الله صلى الله عليه وسلم ودرعه مرهونة عند يهودي بثلاثين صاعًا من شعير))<sup>٣</sup>.

- عن ابن عمر رضي الله عنه: ((أن رسول الله صلى الله عليه وسلم عامل أهل خيبر، بشرط ما يخرج منها من ثمر أو زرع))<sup>٤</sup>.

وجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وسلم ثبت وقوع التعامل منه مع اليهود رغم كفرهم ووقوعهم في المحرمات كالربا المحرم بلا خلاف<sup>٥</sup>.

٢- استدلو بجواز الشركة بين المسلم والكافر وفي ذلك يقول ابن حزم: "وأما نحن فإننا ندري أنهم يستحلون الحرام، كما أن في المسلمين من لا يبالي من أين أخذ المال؛ إلا أن معاملة الجميع جائزة ما لم يوقن حرامًا، فإذا أيقناه حرم أخذه من كافر أو مسلم"<sup>٦</sup>.

---

١ - أنظر: قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي، قرار ١٤/٦، ص ٩٧. وفتاوى الدار، ص ٣٣٧، الفتاوى الشرعية لشركة أعيان، ص ٥٧.

٢ - العبادي، عبد الله، موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٣٠٧، شبير، محمد، المعاملات المالية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٣٧٧، أبو غدة، عبد الستار، بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٣٠، ابن عثيمين، محمد، لقاب الباب المفتوح، ج ٣، ص ٣٢٤.

٣ - أخرجه البخاري في كتاب الجهاد والسير، باب ما قيل في درع النبي صلى الله عليه وسلم والقميص في الحرب، صحيح البخاري، كتاب مرجع سابق، ج ٤، ص ٤١ رقم الحديث ٢٩١٦،

٤ - أخرجه البخاري في كتاب المزارعة، باب المزارعة بالشرط ونحوه، البخاري، صحيح البخاري، مرجع سابق، ج ٣، ص ١٠٤، رقم الحديث ٢٣٢٨.

٥ - انظر: الشوكاني، محمد علي محمد، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، (دار ابن حزم، ط ١، د.ت)، ج ١، ص ٤٨٢.

٦ - ابن حزم، المحلى، مرجع سابق، ج ٦، ص ٤١٦.

٣- استدلوها بقاعدة: الحاجة تنزل منزلة الضرورة، عامة كانت أو خاصة<sup>١</sup>:

والمراد بهذه القاعدة أن الحاجة تكون عامة عندما يحتاج إليها الناس جميعهم فيما يمس مصالحهم العامة من تجارة وزراعة وصناعة ونحوه، ومعنى تنزيلها منزلة الضرورة أنها تؤثر في الأحكام فتبيح المحظور وتجزئ ترك الواجب وغير ذلك، مما يستثنى من القواعد الأصلية، ومن ذلك التعامل بين البنوك الإسلامية والبنوك التقليدية فإن الحاجة العامة قائمة لهذا التعامل، وإلا تعطلت مصالح البنوك الإسلامية ومصالح المسلمين من بعدها<sup>٢</sup>.

**القول الثاني:** لا يجوز التعامل بين البنوك الإسلامية والبنوك التقليدية في جميع مجالاتها ومعاملاتها<sup>٣</sup>.

**أدلتهم:**

استدل القائلون بعدم جواز التعامل بين البنوك الإسلامية والبنوك التقليدية في جميع مجالاتها ومعاملاتها بما يلي:

١- قوله تعالى: { **وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ** } [المائدة: ٢]

وجه الدلالة: أن التعامل والاشتراك مع المصارف الربوية تعاون ظاهر على الإثم والعدوان، والابتعاد عنهم يعتبر من التعاون على البر والتقوى الذي أمرت به الآية الكريم<sup>٤</sup>.

٢- استدلوها بالقاعدة الفقهية: درء المفسدات أولى من جلب المصالح، ومعناها: " أن الأمر إذا

دار بين درء مفسدة وجلب مصلحة، كان درء المفسدة أولى من جلب المصلحة "<sup>١</sup>.

<sup>١</sup> - انظر: السيوطي، الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ج ١، ص ١٧٩.

<sup>٢</sup> - انظر: الحمود، فهد صالح، التبادل المالي بين المصارف الإسلامية والمصارف الأخرى: دراسة فقهية اقتصادية تطبيقية، (دار كنوز اشبيلية، ط ١، ٢٠١١م)، ص ٦٧.

<sup>٣</sup> - العبادي، عبد الله، تقديم طاعة على أخرى أو تركها، مرجع سابق، ص ١٨٢.

<sup>٤</sup> - انظر: الحمود، التبادل المالي بين المصارف الإسلامية والمصارف الأخرى، مرجع سابق، ص ٦٨.

فقالوا إذا نظرنا إلى المصارف الربوية وجدنا أنها تحتوي على محرم وهو الربا، ويعتبر الربا مفسدة كبيرة، وإذا قلنا بجواز التعامل مع البنوك التقليدية (الربوية) فإنه سيسبب في شيوع الربا وانتشاره، ولذلك يجب أن تمنع هذه التعاملات بإطلاق حتى لا يستفحل الربا<sup>٢</sup>.

**القول الثالث:** كراهية معاملة صاحب المال الحرام المختلط بالمال الحلال وهذا القول للشافعي<sup>٣</sup> وابن وهب من المالكية<sup>٤</sup>، وهو قول عند الحنابلة<sup>٥</sup>.

واستدلوا لقولهم بما يلي:

١- عن عامر، قال: سمعت النعمان بن بشير، يقول: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: ((الحلال بين، والحرام بين، وبينهما مشبهات لا يعلمها كثير من الناس، فمن اتقى المشبهات استبرأ لدينه وعرضه، ومن وقع في المشبهات: كراع يرمى حول الحمى، يوشك أن يواقعها، ألا وإن لكل ملك حمى، ألا إن حمى الله في أرضه محارمه، ألا وإن في الجسد مضغة: إذا صلحت صلح الجسد كله، وإذا فسدت فسد الجسد كله، ألا وهي القلب))<sup>٦</sup>.

١ - ابن نجار، تقي الدين محمد احمد عبد العزيز، شرح الكوكب المنير، (مكتبة العبيكان، السعودية، ط٢، ١٩٩٧م)، ج٤، ص٤٤٧.

٢ - انظر: الحمود، التبادل المالي بين المصارف الإسلامية، مرجع سابق، ص٧٥.

٣ - الشيراوي، المذهب، مرجع سابق، ج١، ص٢١.

٤ - ابن رشد القرطبي، محمد احمد محمد، فتاوى ابن رشد، تحقيق: المختار الطاهر التليلي، (دار الغرب الإسلامي، لبنان، ط١، ١٩٨٧م) ج١، ص٦٣٤.

٥ - المرادوي، الإنصاف، مرجع سابق، ج٥، ص٤٧.

٦ - أخرجه البخاري في كتاب الايمان، باب فضل من استبرأ لدينه، صحيح البخاري، مرجع سابق، ج١، ص٢٠، رقم الحديث: ٥٢.

ووجه الدلالة منه بأن التعامل مع أصحاب المال الحلال الذي اختلط بالحرام فيه شبهة ويمكن أن يكون التعامل قد وقع في الجزء المحرم من المال، مما يدل على كراهية التعامل معه من باب التورع ودرء الشبهات، وتقوى الكراهة وتضعف بحسب كثرة المال الحرام وقلته<sup>١</sup>.

٢- اختلاط المال الحلال بالمال الحرام جعله شائعاً فيه، فإذا عامله في شيء منه فقد عامله في جزء من الحرام، فيكون ذلك من المتشابه الممنوع على وجه التوقي، وما كان اجتنابه على وجه التوقي يكون مكروهاً لا محرماً<sup>٢</sup>.

٣- الاحتمال قائم على أن يقع التعامل بالمال الحلال أو أن يقع بالمال الحرام، وما كان مبناه على الاحتمال بقي ظنياً ولم يجزم بحرمته، لأن الظاهر أن ما بيد الإنسان يكون له<sup>٣</sup>.

٤- الأصل في المال والتعامل به الإباحة، ولا يثبت التحريم بمجرد الاحتمال، فالدليل إذا تطرق إليه الاحتمال سقط به الاستدلال، فإذا اختلط مال المسلم الحلال بالمال الحرام الأولى ترك التعامل معه درءاً للشبهة<sup>٤</sup>.

<sup>١</sup> - انظر: الشيراوي، المذهب، مرجع سابق، ج ١، ص ٢١

<sup>٢</sup> - انظر: ابن رشد تحقيق: المختار الطاهر التليلي، مرجع سابق، ج ١، ص ٦٣٤

<sup>٣</sup> انظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج ٤، ص ٢٠١

<sup>٤</sup> - انظر: المرادوي، الإنصاف، مرجع سابق، ج ٥، ص ٤٧.

## الترجيح:

وبعد النظر في أدلة الفقهاء يظهر أن القول الثالث القائل بکراهة التعامل مع صاحب المال الحرام الذي اختلط بالمال الحلال هو الأرجح والأوجه وذلك؛ لقوة أدلته التي سيقت في ذلك باعتبار أن التعامل مع البنوك الربوي فيه شبهة إن لم يكن حرامًا بكونه يتعامل بالربا وقد يكون هذا التعامل فيه نوع من مساعدة للبنك التقليدي وإعانة له على باطله.

ويرد على أصحاب القول الأول بأن الأدلة التي ساقوها في جواز التعامل مع أصحاب المال الحرام تدخل في إطار إذا كانت هذه المعاملة حلال أصلاً، وأن الأموال متيقن بأنها جاءت من حلال، وبالتالي فالأدلة بعيدة عن محل النزاع وهو حكم التعامل مع صاحب المال الحلال الذين اختلط ماله بالحرام؛ كمثل هذه الحالة التي يتم تعامل البنوك الإسلامية مع البنوك التقليدية التي في الغالب تكون من أموال محرمة بسبب كثرة تعاملها في الديون الربوية ونحوها.

وأما أصحاب القول الثاني الذين يرون حرمة التعامل مع البنوك التقليدية (أصحاب المال الحرام) بما يلي:

١- أن الآية التي استدلوها بها وهي المنع من التعاون على الإثم لا يتضمنها الإشارة إلى التعامل

مع مرتكب المعاصي أو آكلي الربا، ولا سيما أن كان عملهم لا يتضمن معصية وهو

متحقق في البنوك التقليدية التي ستتعامل مع البنوك الإسلامية في معاملة جائزة شرعًا.

٢- يرد عليهم بأدلة من قال بجواز التعامل مع من ماله الحلال مطلقًا بما روي عن النبي صلى

الله عليه وسلم في التعامل مع اليهود وغيرها من الشواهد مما تقدم، خصوصاً إذا كان هناك

ضرورة ماسة.

٣- يرد على استدلالهم بالقاعدة الفقهية درء المفسدات أولى من جلب المصالح بأن هذه القاعدة

ليست عامة، فتراعى المصلحة إذا غلبت المفسدة، وإذا ما نظرنا إلى التعامل بين البنوك

الإسلامية والبنوك التقليدية فإن فيه مصلحة ظاهرة لا تخفى على أحد خصوصاً إذا كان

هناك ضرورة يحتاج إليها البنك الإسلامي.

ومع هذا الترجيح بكراهية التعامل مع البنوك التقليدية في العموم فإن تستثنى بعض الحالات الدقيقة

في عقد الوكالة في الاستثمار عند التعامل مع البنوك التقليدية، كون هذا العقد له خصوصية تختلف

عن بقية العقود والتطبيقات المالية المعاصرة، وهذه الاستثناء تخرج عنه الصور الآتية:

**الصورة الأولى:** إذا كان صورة التعامل بين البنوك الإسلامية والتقليدية هي صورة صكوك الوكالة في

الاستثمار وكان البنك الإسلامي هو الوكيل، والبنك التقليدي هو الموكل في الاستثمار عن طريق فتح

اكتتاب للصكوك مباشرة من قبل العملاء ويقتصر دور البنك التقليدي بكونه يمثل العملاء الذين أرادوا

شراء الصكوك التي طرحها البنك الإسلامي وبالتالي فدوره هو توصيل الأموال بعد جمعها في وعاء واحد

باسمه.

**الصورة الثانية:** إذا كان البنك التقليدي هو الوكيل في الاستثمار والبنك الإسلامي هو الموكل في

الاستثمار، وصورة الاستثمار مشاريع معلومة وواضحة أنها جائزة وحلال من الناحية الشرعية، ولا يقوم

البنك التقليدي بخلط أمواله مع أموال البنك الإسلامي، ودوره يقتصر في عملية الاستثمار في عمليات

ومعاملات جائزة شرعاً.

**الصورة الثالثة:** إذا هناك حاجة ضرورية للبنك الإسلامي في التعامل مع البنك الربوي في عقد الوكالة

في الاستثمار ولا بديل عن هذه المؤسسة الربوية، فيجوز له التعامل مع الكراهة لكن بشرط أن تكون

المعاملة جائزة شرعاً.

وختاماً فإن هذا الرأي المختار وهو كراهة تعامل البنوك الإسلامية مع البنوك التقليدية ينطبق في

حالة البحرين وخصوصاً بكونها يتواجد فيها بنوك ومؤسسات مالية إسلامية كثيرة، فلا وجود لضرورة

حقيقية للبنوك الإسلامية البحرينية للتعامل مع البنوك والمؤسسات الإسلامية الكثيرة في البحرين، حتى أن البنوك التقليدية لها نوافذ إسلامية أصلاً.

### ثالثاً: تقدير الحاجة في تعامل البنوك الإسلامية مع البنوك التقليدية:

هل هناك حاجة لتعامل البنوك الإسلامية مع البنوك التقليدية في تطبيقات عقد الوكالة في الاستثمار؟ وخصوصاً في حالة البحرين التي تتواجد فيها مؤسسات وبنوك إسلامية كثيرة؟ هذا السؤال يقودنا لأهمية تعريف الضرورة والحاجة والفرق بينهما.

#### تعريف الضرورة:

الضرورة في اللغة: من الضر وهو سوء الحال، والاضطرار الاحتياج إلى الشيء، واضطر إلى الشيء أُلجئ إليه<sup>١</sup>.

وأما اصطلاحاً: فهي "ما اتصلت الحاجة إليه إلى حد الضرورة كحفظ الدين، فالنفس، فالعقل، فالنفس، فالمال، فالعرض"<sup>٢</sup>. وقيدت الضروريات بما لا يمكن تحقق المصالح إلا به فقليل هي التي: " لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا"<sup>٣</sup>. فإذا فقدت هذه الضروريات لم تتحقق مصالح الدنيا.

#### تعريف الحاجة:

الحاجة في اللغة: من الحوج وهو الطلب والفقر<sup>٤</sup>. وأما في الاصطلاح فعرفت بأنها: ما كان مفتقراً إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب على الحرج والمشقة اللاحقة لفوات المطلوب<sup>١</sup>.

<sup>١</sup> - ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج ٤، ص ٤٨٣.

<sup>٢</sup> - المناوي، محمد عبد الرؤوف، التوقيف على مهمات التاريخ، (دار الفكر المعاصر، لبنان، ط ١، ١٠٤١٠هـ)، ج ١، ص ٤٧٣.

<sup>٣</sup> - الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق، ج ١، ص ٢٠.

<sup>٤</sup> - ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج ٢، ص ٢٤٢.

والحاجة هي ما تؤدي إلى " التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب، فإذا لم تراخ دخل على المكلفين الحرج والمشقة، ولكنه لا يبلغ مبلغ الفساد العادي المتوقع في المصالح العامة"<sup>٢</sup>.

فإذن الحاجة هي ما تزيد عن الحد الأدنى الإسلامي من الضروريات بقصد التخفيف عن العباد، ويعتبر توفيرها من السنة المؤكدة، وهي مكملة للضروريات<sup>٣</sup>.

والفرق بين الضرورة والحاجة بأن الضرورة تباح عندها المحرمات إن كانت ستؤدي إلى فوات المصالح الأساسية كحفظ الدين والعقل والنفس والنسل والمال، وأما الحاجة فلا تباح عندها المحرمات ولو كان فيها مشقة شديدة، كالجوع الشديد الذي لا يؤدي إلى هلاك النفس.

وبالتالي فإن كان تعامل البنك الإسلامي مع البنك التقليدي من باب حاجة البنك الإسلامي للاستثمار وزيادة أمواله فلا يعد هذا السبب من الضرورات التي تبيح له التعامل مع البنوك الربوية لا سيما في معاملات فيها شبهة أو في مال قد يكون مصدره من حرام، وأما إن كانت هناك ضرورة للبنك الإسلامي كتعرض للخسارة التي قد تؤدي للإفلاس ولم يجد بديلاً ليستثمر أمواله أو يعينه على سداد ديونه إلا البنك التقليدي، فهنا يمكن أن يتعامل مع البنك التقليدي مع الكراهة.

ومع القول في حالة الضرورة يجوز تعامل البنك الإسلامي مع البنك الربوي فعلى البنك الإسلامي أن يبذل قصارى جهده في البحث عن البديل الشرعي الذي يعلم مصدر ماله.

١ - انظر: الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٠

٢ - الشاطبي، الموافقات مرجع سابق، ج ٢ ص ٢١

٣ - انظر: الزرقاء، محمد انس، الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية: أهم الخصائص المميزة للاقتصاد في الإسلامي، (الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، مصر، ط ١، ١٩٨٣م) ص ٢٠٨.

## المطلب الثاني: النموذج التطبيقي لتعامل البنوك فيما بينها وتكييفه الفقهي

بعد بيان حكم تعامل البنوك الإسلامية مع بعضها أو مع البنوك التقليدية على أساس عقد الوكالة في الاستثمار فإن هذا المطلب يتناول النموذج التطبيقي في تعامل البنوك الإسلامية مع بعضها أو مع البنوك التقليدية على أساس عقد الوكالة في الاستثمار بهدف الحاجة للسيولة، أو بهدف استثمار الأموال وتبادل المنافع.

### الفرع الأول: الإجراءات العملية للنموذج التطبيقي:

تتعامل البنوك الإسلامية مع بعضها أو مع البنوك التقليدية على أساس عقد الوكالة في الاستثمار والسبب عادةً هو رغبة البنوك في استثمار أموالها أو الحاجة للسيولة لتمويل عملياتها الاستثمارية طويلة الأجل مثلاً فتحتاج لمثل هذه المعاملة التي قد تكون قصيرة الأجل.

ويتم إجراء عملية التعامل بين البنوك الإسلامية مع بعضها أو مع البنوك التقليدية- عند الضرورة أو في الحالات التي تم بيانها- وفق الإجراءات التالية المأخوذة بناءً على نموذج تطبيقي لعقد الوكالة في الاستثمار لبنك البركة الإسلامي-البحرين<sup>١</sup>:

١- رغبة الموكل (البنك الأول الذي يريد استثمار أمواله) في تعيين الوكيل (البنك الثاني)-سواء

كان إسلامياً أو تقليدياً) في استثمار أمواله في صفقات مقيدة، وفق أحكام الشريعة الإسلامية وذلك لخبرة الوكيل (البنك الثاني) في إدارة الأموال والاستثمار والسوق.

٢- يفوض الوكيل (البنك الثاني) بموجب عقد الوكالة في الاستثمار بإبرام الصفقات بما يتفق

مع أحكام الشريعة الإسلامية نيابة عن الموكل (البنك الأول) وحسابه والقيام بجميع

<sup>١</sup> - انظر: الملحق رقم (٤)

التصرفات وذلك بنفس الطريقة التي يقوم بها الموكل لنفسه فيما يتعلق بذلك وممارسة جميع

السلطات الأخرى اللازمة للموكل لمساعدته في الوفاء بالتزاماته بموجب هذه الاتفاقية.

٣- يعد الوكيل (البنك الثاني) ويوقع ويسلم مستندات الصفقة للموكل (البنك الأول).

٤- يفوض الموكل (البنك الأول) الوكيل (البنك الثاني) بالتصرف نيابة عنه، وذلك بالأخذ

بعين الاعتبار البنود الأخرى التي تحكم منح صلاحيات خاصة للوكيل في هذه الاتفاقية

وجميع الصلاحيات الأخرى من أجل أن يقوم الوكيل بالوفاء بالتزاماته واستكمال

المستندات الخاصة بكل صفقة.

٥- يتعهد الوكيل (البنك الثاني) بصفته وكيلًا للموكل (البنك الأول)، بالقيام بكل ما هو

مطلوب لصفقات لاستثمار بالنسبة لما يجب توقيعه مقابل أتعاب مالية يتفق عليها بين

الطرفين.

٦- يتحمل الموكل (البنك الأول) بتحمل الخسارة منفردًا، وعدم مسؤولية الوكيل (البنك الثاني)

في حالة عدم تحقيق ربح ما لم يكن هناك تعدي أو تقصير أو إخلال بالشروط المتفق

عليها بينهما في العقد.

وهذا الإجراء مبني بكون الموكل هو صاحب المال، والوكيل أمين على هذا المال فلا يضمنه إلا إذا

قصر في عمله أو تعدى الشروط والضوابط المتفق عليها بينه وبين الموكل في الاستثمار.

٧- يجوز لأي طرف من أطراف الوكالة إشعار الآخر هاتفياً أو بأي وسيلة أخرى برغبته في

إبرام صفقة استثمارية، ويشترط هذا الإشعار أن يكون قبل يومي عمل.

٨- يجب على الموكل (البنك الأول) دفع مبلغ الاستثمار في الحساب الذي قام الوكيل (البنك

الثاني) بإشعار الموكل به.

٩- يجب على الوكيل (البنك الثاني) اجراء الترتيبات لدفع وتحصيل المبالغ نيابة عن الموكل (البنك الأول) وتوقيع أية مستندات أو تحويلات لازمة.

١٠- يتم تمديد عقد الوكالة في الاستثمار تلقائياً ما لم يتم أي من الطرفين بإشعار الآخر كتابياً قبل مدة انتهاء الوكالة ب ٣٠ يوماً يعبر فيها عن رغبته في عدم تجديد الوكالة.

وهذا الاجراء الأخير مبني على جواز تجديد الوكالة في الاستثمار، وطلب الاشعار المكتوب هو نوع من التوثيق المطلوب شرعاً لما فيه من مصلحة للمتعاقدین.

### الفرع الثاني: التكييف الفقهي لعقد الوكالة في الاستثمار في تعامل البنوك الإسلامية:

يعتبر هذا العقد صورة من الصور التطبيقية لعقد الوكالة في الاستثمار، وهو بين بنكين إسلاميين، بحيث يكون الأول هو الموكل، والثاني هو الوكيل، وقد يكون العكس.

وفي الصورة التطبيقية التي تم بيان إجراءاتها يمكن تحديد أطراف عقد الوكالة في الاستثمار من خلال ما يلي:

أولاً: البنك الأول: هو الموكل في الاستثمار حيث يرغب في استثمار أمواله وتحقيق أرباح ونحو ذلك.

ثانياً: البنك الثاني: هو الوكيل في الاستثمار حيث سيقوم باستثمار أموال البنك الأول وهو الموكل في الاستثمار.

ثالثاً: نوع الوكالة: الوكالة تعتبر وكالة في الاستثمار مقيدة بأنواع محددة من العمليات الاستثمارية.

وجميع أحكام العقد مبنية على أحكام عقد الوكالة في الاستثمار الذي سبق التطرق له.

### الفرع الثالث: مميزات التعامل بين البنوك على أساس عقد الوكالة في الاستثمار:

يتميز هذا النوع من عقود الوكالة في الاستثمار بما يلي:

- ١- يمكن أن يتحقق عبر العديد من المجالات الاستثمارية وليس فقط في صورة استثمارية محددة.
- ٢- تحقيق عائد مرتفع للبنك الذي يرغب في استثمار أمواله والحصول على عوائد مجزية ورفع رأس ماله لدى بنك آخر لديه الخبرة في الاستثمار والدراية بالسوق.
- ٣- قد يكون سبب تعامل البنك مع بنك آخر لعدم قدرته أو لنقص الخبرة أو لنقص الموارد أو لنقص المختصين في المجال الاستثماري.
- ٤- يستفيد البنك الثاني وهو الوكيل في الاستثمار في هذا العقد بالحصول على أجرة الوكالة بالإضافة للحصول على ما زاد على نسبة الأرباح المتفق عليها- إن وجد ذلك في العقد- وهذا نوع من أنواع الحافز للوكيل (البنك الثاني) في تحقيق أرباح مجزية وبذل المزيد من الحرص لتحقيق أرباح مجزية لصالح الموكل (البنك الأول).
- ٥- في حالة تعامل البنوك الإسلامية مع البنوك التقليدية (الربوية) قد يكون ذلك ضرباً من ضروب الدعوة إلى الله، لأن البنوك التقليدية في هذه الحالة وجدت معاملة شرعية حسنة تعود عليها بأرباح مرضية وتشجعها لتغيير مسارها إلى ما يوافق أحكام الشريعة الإسلامية.
- ٦- يتيح هذا العقد من عقود الوكالة في الاستثمار الفرصة لعملاء البنك التقليدي التعامل في معاملات شرعية جائزة فيما لو كان مثلاً المعاملة المتفق عليها في عقد الوكالة في الاستثمار هي طرح صكوك استثمارية مثلاً أو أسهم ونحو ذلك.

وفي الختام وبعد النظر في العقود الماضية فيمكن القول بأن أبرز البنود التي يجب بيانها والنص عليها في العقود هي الآتية:

١- **أطراف الوكالة:** فيجب تحديد أطراف الوكالة بشكل دقيق وواضح، فالعميل هو الموكل في

الاستثمار، والبنك هو الوكيل في الاستثمار، ومال العميل هو محل الوكالة أو المال

المستثمر في هذه العملية، مع بيان دور كل طرف فهنا الوكيل لا يضمن الخسارة، لأنه

ليس شريكاً مع العميل الذي يعتبر هو الموكل وصاحب المال فيتحمل الخسارة، ويستحق

الربح بحسب الاتفاق.

٢- **أجرة الوكالة:** لا بد من الاتفاق على أجرة الوكالة في العقد والنص عليها بشكل واضح،

مع التوضيح للعميل بأن الأجرة ثابتة للوكيل حتى لو خسرت عملية الاستثمار.

٣- **مدة الوكالة:** لا بد من تحديد مدة الوكالة في العقد، ويمكن النص بأن الوكالة قابلة

للتجديد بحسب الاتفاق أو بموافقة أطراف العقد.

٤- **الربح:** لا يمكن النص على قيمة الربح، بحيث يذكر الوكيل قيمة الربح بشكل دقيق،

ولكن يمكن ذكر توقع الربح بمقدار معين، ويمكن الاتفاق على نسبة للوكيل على اعتبار

أنها حافز، وهذا ما يسمى "نسبة ما زاد على الربح المتوقع".

وعلى العاملين في مجال البنوك الإسلامية مراعاة الضوابط والحدود الشرعية عند تطبيق معاملاتهم

المالية على أساس عقد الوكالة في الاستثمار.

## الخاتمة

الحمد لله رب العالمين الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على عبده ورسوله  
وصفيه من خلقه محمد بن عبد الله وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين،  
وبعد:

فقد ختمت هذه الدراسة في عقد الوكالة في الاستثمار وتطبيقاته في البنوك الإسلامية  
البحرينية بعد جهد استمر لأكثر من عامين، ولقد حوت هذه الدراسة أحكام عقد الوكالة  
في الاستثمار بصورة تفصيلية من جميع نواحيها، وتطرق للجانب التطبيقي من خلال  
دراسة المعيار الشرعي الذي أصدرته هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية  
ومن خلال التطرق لدور هيئات الفتاوى والرقابة الشرعية والتي أصدرت أيضًا فتاوى متعلقة  
بالوكالة في الاستثمار، ومن ثم درست نماذج معاصرة لعقود الوكالة في الاستثمار في البنوك  
الإسلامية البحرينية.

وتتضمن الخاتمة على الآتي:

أ- النتائج

ب- التوصيات

## النتائج:

توصلت الدراسة لجملة من النتائج العلمية استجابة للأهداف التي وضعت للإجابة على أسئلة

الدراسة، وفيما يلي أبرز نتائج الدراسة:

١- عقد الوكالة في الاستثمار جائز شرعاً وهو: عقد بين الموكل والوكيل يهدف الموكل إلى استثمار

أمواله بأجرة معينة أو بنسبة ربح معلومة متفق عليها عند إبرام العقد، ويكتسب أهمية كبرى في

العصر الحديث لما يوفره من احتياجات للبنوك والمؤسسات، ولما يقدمه من خدمة للأفراد

لاستثمار أموالهم بسبب قلة الخبرة.

٢- تتميز الوكالة في الاستثمار عن الوكالة في التصرفات في أنها أخص من الوكالة في التصرفات،

وأنها لا تقتصر على فعل محدد لا يتكرر كما في الوكالة في التصرفات.

٣- الوكالة في الاستثمار من قبيل الوكالة الخاصة لأنها محددة في المجال المالي، والأصل أن تكون

الوكالة في الاستثمار مقيدة، ويجوز أن تكون مطلقة بحيث يطلق الموكل يد الوكيل في التصرف

دون تعيين النوع أو الثمن أو المكان بشرط ألا يتعارض تصرف الوكيل مع العرف ومصلحة

الموكل.

٤- يتعلق أثر العقد في الوكالة في الاستثمار بالموكل لأنه هو الأصيل والوكيل لا يعقد لنفسه، فهو

يعقد العقد لغيره بطريقة النيابة عن الغير، وأما حقوق العقد فتتصرف إلى الوكيل في الاستثمار

وذلك لأن صرفها إلى الموكل يترتب عليه الاضرار بمصالح الغير.

٥- للوكالة في الاستثمار ثلاثة أطراف رئيسة وهم: الوكيل، الموكل، والموكل فيه.

٦- الوكيل في الاستثمار هو الشخص المعهود أو الجهة (بنك أو مؤسسة) إليه تنفيذ الوكالة في

المجال الاستثماري، وتبرز أهم أحكامه فيما يلي:

أ- تترتب على الوكيل في الاستثمار عدة التزامات وأهمها وجوب تنفيذ الوكالة على الوجه المتفق عليه بينه وبين الموكل وحسب تعليمات الموكل وأن يلتزم بتقديم البيانات والمعلومات الخاصة بالوكالة في الاستثمار متى طلبها الموكل.

ب- يجوز للوكيل في الاستثمار أن يوكل غيره فيما وكل بالقيام به إذا إذن له الموكل أو فوضه في التصرف كيفما يشاء، ولا يجوز له توكيل غيره إذا نهاه الموكل عن ذلك.

ج- الوكيل في الاستثمار أمين على ما تحت يده من أموال، وعليه؛ فلا ضمان عليه على ما وكل فيه إلا إذا تعدى أو فرط أو قصر، ويترتب على ذلك أن القول قوله الوكيل إذا ادعى الموكل تفريط الوكيل أو تقصيره.

د- لا يجوز للوكيل في الاستثمار أن يتولى طرفي عقد الوكالة لوجود تهمة محاباة النفس، ويستثنى من ذلك إذا كان الوكيل وكيلا عن الطرف الأول بالبيع، وكيلا للطرف الثاني- غير الأول- بالشراء.

هـ- لا يجوز خلط أموال الوكيل أموال الوكالة في الاستثمار مع أمواله أو الأموال التي يديرها.

٧- المؤكل في الاستثمار هو الشخص الذي طلب من الوكيل القيام باستثمار أمواله لنقص في الخبرة ونحو ذلك، وتترتب عليه التزامات في عقد الوكالة في الاستثمار وأهمها دفع الأجرة المعلومة للوكيل، ودفع تكاليف الوكالة باعتباره هو صاحب المال المستثمر، ويحق للموكل في الاستثمار أن يطلب الحصول على المعلومات عن الوكالة متى شاء، ويحق له عزل الوكيل بشرط أن يعلمه بالعزل وألا يترتب على ذلك مفسدة.

٨- الموكل فيه في عقد الوكالة في الاستثمار هو الشيء الذي تم التوكيل فيه، ويسمى (المال المستثمر) باعتباره المأذون التصرف فيه، وتترتب ضوابط شرعية للاستثمار في المال فيجب أن يكون في مال حلال، ولا يكون الاستثمار في الباطل، وألا يشتمل على الربا والغرر.

٩- إذا اختلف الموكل مع الوكيل في أصل الوكالة فالقول قول الموكل لأن الأصل عدم الوكالة، وإذا اختلف الموكل مع الوكيل في صفة الوكالة القول للموكل، إذا اختلف الوكيل مع الموكل في تلف الموكل فيه فقبول قول الوكيل مع يمينه لأنه أمين، وإذا ادعى الموكل عدم رد ما بيد الوكيل فالقول قول الوكيل مع يمينه سواء كانت الوكالة بأجر أو بغير أجر لأن الموكل ائتمنه فيجب قبول قوله عند عدم وجود البينة.

١٠- تنتهي الوكالة في الاستثمار مباشرة الموكل التصرف الموكل فيه قبل أن يبدأ الوكيل بالعمل، ويموت الموكل أو الوكيل، ويعزل الوكيل، ويفلاس الموكل لأن بإفلاسه ينتقل ماله إلى غرمائه، وتبطل الوكالة بحدودها من قبل الوكيل أو الموكل إلا إذا كان الجحود بسبب النسيان فإنها لا تنتهي ولا تبطل.

١١- جاء دور هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في عقد الوكالة في الاستثمار من خلال إصدار لجنة المعايير الشرعية معيار الوكالة في الاستثمار المشتغل على التعريف وبيان الأركان وتحديد الصفة بأنها لازمة في تطبيق المؤسسات، وتعتبر أهم الأحكام التي تطرق إليها المعيار في النص على وجوب تحديد أجر الوكالة، وإذا لم تحدد فيرجع إلى أجر المثل، ومنع شراء الوكيل لنفسه أيًا من الأصول التي تم شراؤها بعد خلط الأموال.

١٢- يكمن دور هيئات الفتوى والرقابة الشرعية في البنوك الإسلامية في عقد الوكالة في الاستثمار وتطبيقاته في الرقابة المسبقة: حيث يتم عرض الموضوعات قبل إقرارها وتطبيقها وإصدار الفتاوى المتعلقة بتطبيقات الوكالة في الاستثمار، وبالرقابة المصاحبة: وهي مرحلة تتم مع تأدية

البنك لعمله وتطبيق الوكالة في الاستثمار، والمرحلة اللاحقة: وهي مرحلة تتضمن مراجعة عقود الوكالة في الاستثمار التي تم تطبيقها، ويتم اعداد التقارير بمدى ملائمة التطبيقات لأحكام الشريعة الإسلامية، وبيان المخالفات الشرعية وإصدار قرار التخلص منها وعدم تكرارها في المستقبل.

١٣- يعتبر عقد الوكالة في الاستثمار من العقود الاستثمارية المالية التي تتجه إليه البنوك الإسلامية بكثرة، ولذلك برزت تطبيقاته في البنوك الإسلامية البحرينية في الحسابات والودائع الاستثمار، وصكوك الوكالة في الاستثمار، والمراجعات الدولية، وتعامل البنوك الإسلامية مع بعضها أو بعض البنوك التقليدية على أساس عقد الوكالة في الاستثمار.

١٤- تعتبر الودائع الاستثمارية من أبرز تطبيقات عقد الوكالة في الاستثمار وهي إما أن تكون ودايع استثمارية مطلقة كالحسابات الاستثمارية المطلقة أو ودايع استثمارية مقيدة، وتبرز أهم أحكامها فيما يلي:

أ- تكيف الودائع الاستثمارية المخرجة على أساس عقد الوكالة في الاستثمار باعتبار العميل هو الموكل في الاستثمار، والبنك هو الوكيل في الاستثمار المعهود إليه القيام بعملية الاستثمار بمال الموكل، والربح من المال المستثمر حق خالص للموكل في الاستثمار، وللوكيل أجره محددة ومتفق عليها ومكتوبة في العقد.

ب- يجوز أن تكون أجره الوكالة ما زاد على نسبة الربح المتفق عليها وهو المعمول به في أغلب البنوك، ويجوز أن تحدد نسبة الربح دون النص على قدر الربح، وهي تعتبر من الأجره التي تؤول إلى العلم.

ج- يجوز أن يجمع الوكيل في الاستثمار بين أجره الوكالة المتفق عليها، وبين نسبة ما زاد على الربح المتوقع والمتفق عليه بينه وبين الموكل في الاستثمار.

د- تعد الوكالة في الاستثمار في تطبيق الودائع الاستثمارية لازمة، بحيث يتم منع العميل من سحب الأموال من البنك إلا بالاتفاق، ومن جهة أخرى لا يجوز للوكيل (البنك) أن يتخلى عن عملية الاستثمار.

هـ- تتميز الودائع الاستثمارية المخرجة على أساس عقد الوكالة في الاستثمار عن المخرجة على أساس المضاربة بأنه الودائع الاستثمارية المخرجة على الوكالة في الاستثمار تعتبر من قبيل الإجارة على الأعمال والمضاربة من قبيل المشاركات، وان الوكيل في الاستثمار يستحق أجرة الوكالة، بينما يستحق المضارب حصة من الربح ولا يجوز أن يحصل على مبلغ مقطوع، وأن الموكل (العميل) له الحق في التدخل في قرار الاستثمار، بينما لا يحق لرب المال في المضاربة التدخل في قرار استثمار المضارب.

١٥- صكوك الوكالة في الاستثمار؛ وهي وثائق متساوية القيمة في ملكية مشروعات أو أنشطة تدار على أساس الوكالة في الاستثمار بتعيين وكيل عن حملة الصكوك لإدارتها، وتعتبر من أفضل وسائل التمويل الاقتصادي المعاصر، وهي من قبيل الوكالة الخاصة وتوصلت الدراسة إلى جملة من الأحكام بناء على دراسة التطبيق في البنوك الإسلامية ومن أهم أحكامها ما يلي:

أ- تكيف صكوك الوكالة في الاستثمار على أساس أن البنك مصدر الصكوك هو الوكيل في الاستثمار بأجر معين أو الجمع بين الأجر والحافز وهو ما زاد على نسبة الربح المتفق عليها، وأن المكتب في الصكوك للحصول على الربح هو الموكل في الاستثمار، وحصيلة الاكتتاب هو الموكل فيه بالاستثمار.

ب- تحدد عملية الوكالة في الصكوك بمدة معينة، فهي تعتبر وكالة مؤقتة ولا يحق للوكيل أن يتصرف بعد انتهاء المدة إلا عندما يجدد الموكل توكيله.

ت- يتحمل مالك الصك وهو الموكل في الاستثمار مخاطر الاستثمار بنسبة ما يملكه من صكوك بين حجم الصكوك المكتتبة، وكذلك يستحق عائد الاستثمار بحسب ما يملكه.

ث- يجوز الجمع بين أجرة الوكالة في الاستثمار وبين ما زاد على نسبة الربح ويخرج هذا الجمع على أساس أنه عقد وشرط، فالعقد هو الوكالة بأجر، والشرط هو الحافز وهو من مصلحة المتعاقدين.

١٦- إذا كان عقد الوكالة في الاستثمار في المراجعة الدولية مبني على تدخل طرف ثالث بحيث لا يبيع الوكيل السلعة لنفسه، ويبيعها لطرف ثالث فهي جائزة شرعاً، وتترتب عليها عدة أحكام وأهمها:

أ- يتم تكييف عقد الوكالة في الاستثمار في المراجعة الدولية على أساس أن البنك هو الوكيل في الاستثمار، وأن العميل هو الموكل، ومبلغ الاستثمار هو الموكل فيه.

ب- يجوز أن يحدد الموكل مدة الاستثمار، ويجوز أن يتفق الموكل والوكيل على تجديد الوكالة تلقائياً ما لم يخطر أحدهم الآخر بعدم رغبته بتجديد، ويعتبر التجديد بالوكالة الدورية وهي جائزة شرعاً لوجود الأذن.

ت- لا يتحمل الوكيل في الاستثمار أي خسائر أو أضرار ناتجة عن عملية الوكالة في الاستثمار لأن يده يد أمانة إلا إذا تعدى أو فرط، ومن صور التعدي والتفريط بالمخالفات الشرعية أو العقدية أو العرفية.

١٧- إذا التزم الوكيل في عقد الوكالة في الاستثمار في المراجعات الدولية بشراء السلعة لنفسه فهذه الصورة لا تجوز شرعاً لتشابهها مع التورق المنظم ولكنه بشكل عكسي، حيث يكون المصرف

الذي وكل في شراء السلعة الدولية هو المستورق فيشترتها من الموكل بالأجل، وكذلك تتشابه هذه الصورة مع العينة تشابهاً واضحاً، فتشترك مع علة تحريمه وهو الذريعة إلى الربا.

١٨- يجوز أن تتعامل البنوك الإسلامية فيما بينهما في عقود الوكالة في الاستثمار.

١٩- اختلف الفقهاء في حكم تعامل البنوك الإسلامية مع البنوك الربوية ويترجح كراهية تعامل

البنوك الإسلامية مع البنوك الربوية، ويستثنى من هذا الحكم الصورة التالية:

● إذا كان دور البنك التقليدي في عملية الوكالة في الاستثمار مجرد فتح الاكتتاب لعملائه

لشراء صكوك طرحها البنك الإسلامي لا شريكاً في شراء الصكوك، لأن دوره هنا

يقتصر على توصيل الأموال بعد جمعها في وعاء واحد باسمه.

● إذا كان البنك التقليدي هو الوكيل في الاستثمار في عمليات استثمارية جائزة شرعاً، بشرط

ألا يقوم البنك التقليدي بخلط أمواله وأصوله مع البنك الإسلامي، فيقتصر دوره في

الاستثمار بالمشاريع الجائزة شرعاً.

● إذا وجدت ضرورة للبنك الإسلامي بالتعامل مع البنك الربوي على أساس الوكالة في

الاستثمار، كتعرض البنك للإفلاس وعدم وجود البديل عن التعامل مع البنك الربوي.

## التوصيات:

توصي الدراسة بناء على النتائج التي توصلت إليها بعدة توصيات وهي:

١- عدم تعامل البنوك الإسلامية مع البنوك الربوية إلا في حالات الضرورة وبمعاملات لا تخالف

الشريعة الإسلامية.

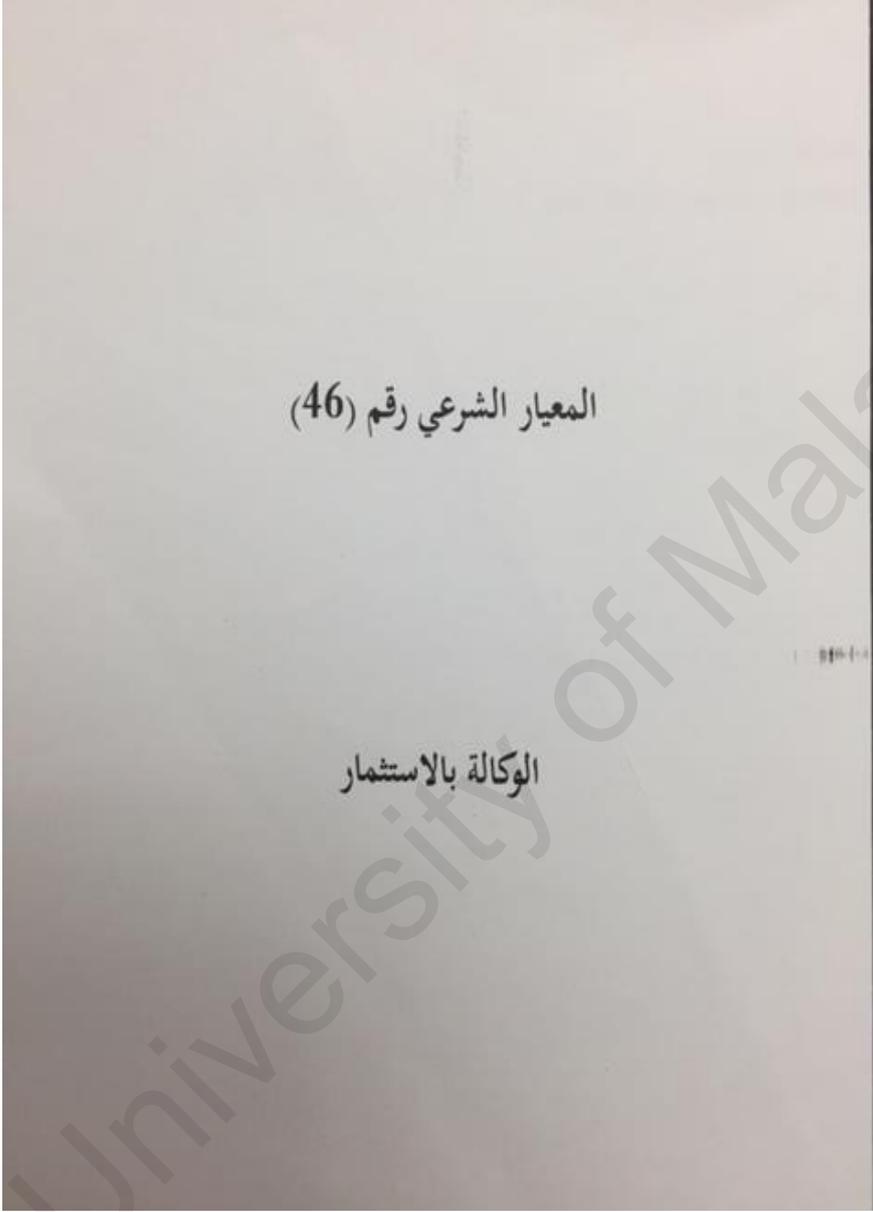
٢- ضرورة أن تلتزم هيئات الرقابة الشرعية بالمعايير الشرعية والفتاوى الشرعية وأحكام الشريعة

الإسلامية وذلك يتحقق بالمراقبة المصاحبة واللاحقة، وتجنّب الأرباح المتحصلة من عقود

لمعاملات فيها مخالفات شرعية.

- ٣- مراعاة مصلحة العميل في هذه المعاملة (الموكل في الاستثمار)، فلا بد من النص على الحقوق الذي يستحقها في عقد الوكالة في الاستثمار، وعدم الاقتصار بالنص على حقوق البنك.
- ٤- النص على سبل التخارج من عقد الوكالة في الاستثمار، والنص على حقوق وصلاحيات الموكل في الاستثمار بشكل واضح في عقد الوكالة في الاستثمار، ومراعاة مصالحه، وعدم الاقتصار على حقوق الوكيل في الاستثمار فقط (البنك أو المؤسسة المالية).
- ٥- تقترح الدراسة على هيئة المحاسبة والمراجعة بإضافة الأحكام الهامة لمعيار الوكالة في الاستثمار، وإضافة التطبيقات الجديدة التي لم يتم تناولها في المعيار، وإضافة الضوابط الفقهية لها.
- ٦- توصي الدراسة البنوك الإسلامية بالشفافية في تعاملها مع الناس فتبين للعملاء مكائهم القانوني في عقود الوكالة في الاستثمار بأنهم وكلاء، وبناء عليه فهم من يتحملون الخسارة إن وقعت.
- ٧- ينبغي على البنوك الإسلامية أن تبذل قصارى جهدها في عمليات الاستثمار بأن تتحرى بجدية العمليات الاستثمارية المرهبة، ولا تستغل العملاء بكونها لا تتحمل الخسارة - إن وقعت - باعتبارها في هذه المعاملة (وكيل في الاستثمار)، ومن جهة أخرى ينبغي عدم استغلال حاجة العملاء للاستثمار بأخذ الحصة الأكبر من الربح المتوقع بشكل جشع.
- ٨- توصي الدراسة أهل الاختصاص بمزيد من الدراسات لتطبيقات البنوك الإسلامية المبنية على الأسس والمبادئ الشرعية كالوكالة في الاستثمار وغيرها، وهذا يساعد في تقييم مدى ملائمة تطبيقات البنوك الإسلامية مع أحكام الشريعة الإسلامية.

أولاً: معيار الوكالة في الاستثمار في المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات الإسلامية:



المحتوى

رقم الصفحة

753	التقديم
754	نص المعيار
754	1. نطاق المعيار
754	2. تعريف الوكالة بالاستثمار، ومشروعيتها
754	3. أركان الوكالة بالاستثمار، وأهم أنواعها
754	4. صفة الوكالة بالاستثمار
755	5. أجرة الوكالة
755	6. مبلغ الاستثمار، ومدته ورجحه
756	7. ضمان الوكيل بالاستثمار
756	8. تعلق حكم العقد وحقوقه
756	9. توكيل الوكيل بالاستثمار غيره فيما وكل به
756	10. تفيد الوكالة بالاستثمار
757	11. أحكام الوكالة بالاستثمار
757	12. التطبيقات المعاصرة للوكالة بالاستثمار
758	13. تاريخ إصدار المعيار

اعتماد المعيار

759

الملاحق

760	(أ) نلذة تاريخية عن إعداد المعيار
761	(ب) مستند الأحكام الشرعية

بسم الله الرحمن الرحيم  
الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وآله وصحبه أجمعين

### التقديم

يهدف هذا المعيار إلى بيان أحكام الوكالة بالاستثمار في مجال المؤسسات المالية الإسلامية (الؤوسنة /  
للؤوسات) (1)، وما يشترط لصحتها وأحوالها وآثارها وتطبيقها للعاصرة .

والله الموفق،،،

1 استحدثت كلمة (الؤوسنة/الؤوسات) استعارة عن الؤوسات المالية الإسلامية، ومنها الصارف الإسلامية .

## نص المعيار

### 1. نطاق المعيار

يتناول هذا المعيار الوكالة بالاستثمار في شتى مجالاته أو بعضها ، ومصاحبات ومسؤوليات الموكل والوكيل بالاستثمار، ولا يتناول الوكالة بالتصرفات عموماً، ولا تصرفات الفضولي، لأن لهما معياراً.

### 2. تعريف الوكالة بالاستثمار، ومشروعيتها

- 1/2 الوكالة بالاستثمار هي إنباء الشخص غيره لتنمية ماله بأجرة أو بغير أجرة.  
2/2 الوكالة بالاستثمار مباحة بالضوابط الشرعية.

### 3. أركان الوكالة بالاستثمار، وأهم أنواعها

- 1/3 أركان الوكالة بالاستثمار : الصيغة، والمحل، والطرفان (الموكل والوكيل)، وينظر تفصيل شروط أركان الوكالة في المعيار الشرعي رقم 23 بشأن الوكالة وتصرف الفضولي.  
2/3 يجوز تعليق الوكالة، وانضاحتها للمستقبل، واقتراها بالشروط المقبولة شرعاً، وينظر التفصيل في المعيار الشرعي رقم (23).  
3/3 يجوز أن تكون الوكالة بالاستثمار مقيدة بنوع من الاستثمار أو بمكان معين أو بقيود أخرى ، ويجوز أن تكون مطلقة وتنفيذ بالعرف، وبما فيه الصلحة للموكل.  
4/3 لا يجوز في الوكالة للمقيدة أن يتفرد احد طرفيها بتعديل قيود الوكالة. وينظر أنواع الوكالة في المعيار الشرعي رقم (23).

### 4. صفة الوكالة بالاستثمار

- 1/4 الوكالة بالاستثمار تقع لازمة في تطبيقات المؤسسات لأنها لا تقع إلا مؤقتة بمدة محددة يتعهد فيها الطرفان بعدم الفسخ، سواء كانت بأجر أو من غير أجر.  
2/4 يمكن أن يشترط أحد الطرفين الفسخ في الحالات التي يقبل فيها الطرف الآخر ذلك الشرط.  
3/4 إذا انتهت مدة الوكالة ، فإن أثر الانتهاء يقتصر على عدم الدخول في عمليات استثمار جديدة، دون تصفية آثار العمليات السابقة على انتهاء للدة .

## 5. أجره الوكالة

- 1/5 إذا كانت الوكالة بأجرة فيجب تحديدها بحيث تكون معلومة إما بمبلغ مقطوع، أو بنسبة من ثمن الاستثمار، ويجوز ربطها بمؤشر متضبط معلوم للطرفين يرجع إليه قبل كل فترة استثمار بعد تحديد أجرة الفترة الأولى ويوضع له حد أعلى وحد أدنى .
- 2/5 إذا لم تحدد الأجرة، وكان الوكيل ممن لا يعمل إلا بأجرة كالمؤسسات ف يرجع إلى أجرة المثل وكذلك يرجع إلى أجرة المثل إذا توقف الوكيل عن إتمام العمل بعد شروعه وتحقيقه ما ينتفع به للوكيل.
- 3/5 يجب على الموكل دفع أجره الوكيل بالاستثمار حسبما يتفق عليه بشأن ميعادها وكيفيةها.
- 4/5 يجوز أن يشترط للوكيل بالاستثمار مع الأجرة جميع أو بعض ما زاد عن الربح المتوقع حافظاً له على حسن الأداء .

## 6. مبلغ الاستثمار، ومدته، وريجه

- 1/6 يحدد مبلغ الاستثمار، ومدته سواء كان للمبلغ يقدم حملة أو على دفعات.
- 2/6 يتحمل الموكل المصروفات المتعلقة بالاستثمار مثل النقل والتخزين والضرائب والصيانة والتأمين ولا يجوز اشتراطها على الوكيل ولا تأجيل دفعها، أو ربط دفعها بنتائج الاستثمار، ويتحمل الوكيل (الثلثة) بصفته شخصية معنوية المصروفات المتعلقة بتوظيفه أو أجهزته.
- 3/6 يحق للوكيل البدء بالاستثمار قبل تسلم مبلغ الاستثمار وذلك :
- 1/3/6 بالاستئذان عن الموكل بالشراء بالأجل متلاً إذا أذن له الموكل بذلك.
- 2/3/6 بإقراض الوكيل من ماله للشراء.
- 4/6 إذا أقرض الوكيل من ماله للشراء بالاستثمار فإنه يعتبر فرضاً (حسباً) لا يجوز خرقه بغير موافقة المقرض (الوكيل) ويستحق الأجر والمخاطر عن عمله دون مراعاة القرض.
- 5/6 جميع الربح حق للموكل إلا إذا حدد ربح متوقع وأن ما زاد عليه يستحقه الوكيل كلياً أو جزئياً حافظاً، وذلك بالإضافة للأجرة للمعلومة.
- 6/6 يجوز للوكيل - بموافقة الموكل - تحسب جزء من الربح لتكون احتياطي معدل الأرباح، وذلك لمصلحة الموكل.

6/7 عند التصفية تؤول موجهودات الاحتياطي للموكل دون احلال بالأجرة الثابتة وبالحوافز المقررة للموكل عن الفترة التي يقتطع فيها الاحتياطي.

### 7. ضمان الوكيل بالاستثمار

1/7 يد الوكيل بالاستثمار بد أمانة، فلا يضمن إلا بالتعدي أو التقصير أو مخالفة شروط الوكالة وفيودها، ما لم تكن للمخالفة إلى ما هو أفضل لمصلحة للموكل، مثل البيع بأكثر من الثمن المحدد للبيع. وفي حالات الضمان المشار إليها يقتصر الضمان على أصل المبلغ للمستثمر إذا حصلت خسارة ولا يضمن الربح المتوقع سواء استمر المال فوراً أم تأخر أم لم يستثمره أصلاً.

2/7 إذا حصل ربح أو زيادة في القيمة في حال للمخالفة إلى ما هو أفضل فهو للموكل دون احلال بحق الوكيل في الحافز - إن وجد -

### 8. تعلق حكم العقد وحقوقه

يتعلق حكم العقد بالموكل، أما حقوق العقد (آثاره) فتتعلق هنا بالوكيل إذا لم يصرح تجاه من يعاملهم بأنه وكيل -

### 9. توكيل الوكيل بالاستثمار غيره فيما وكل به

1/9 ليس للموكل بالاستثمار توكيل غيره بأصل عملية الاستثمار ، إلا فيما ليس من عمله، أو ما يعذر عليه عمله أو قيام موظفيه به ، و إذا أذن له للموكل بتوكيل غيره

2/9 لا يعزل وكيل الوكيل بعزل الوكيل له، ولكن يعزل بعزل للموكل له. لكن لو قال له وكل غيرك عن نفسك أو اطلق له توكيل غيره فللموكل أن يعزل وكيله (وكيل الوكيل).

### 10. تقييد الوكالة بالاستثمار

1/10 إذا قيدت الوكالة بالاستثمار بالرجوع إلى الموكل قبل الدخول في الاستثمار فيجب مراعاة ذلك، وفي حالة للمخالفة ووقوع خسارة (ضرر) فإن الوكيل يتحمل مقدار الضرر الفعلي.

2/10 إذا قيدت الوكالة بالاستثمار بعمليات لا يقل ربحها عن نسبة معينة، ولم يحد الوكيل ما يتحقق فعله الرجوع للموكل، وإذا استمر بأقل منها فإنه يضمن الفرق بين ربح ما استمر به

و ربح المثل ولا يتضمن النسبة للقيود بما الاستثمار . وينظر للمعيار الشرعي رقم 21 بشأن  
الوكالة وتصرف الفضولي ، البند 2/3/6.

#### 11. أحكام الوكالة بالاستثمار

إذا خلط الوكيل أموال الوكالة بالاستثمار مع أمواله أو مع الأموال التي يديرها ، فيمتنع عليه أن  
يشترى لنفسه أيًا من الأصول التي تم شراؤها بالأموال بعد خلطها إلا بتبادل الاضمارات المثبتة لانقار  
الضمان من أموال الوكالة بالاستثمار إلى الوكيل في كل عملية، وهو متعذر في الحسابات الاستثمارية،  
وينظر الفقرات ( 2/1/7 ) و ( 3/1/7 ).  
وينظر للمعيار الشرعي رقم (23) بشأن الوكالة وتصرف الفضولي.

#### 12. التطبيقات المعاصرة للوكالة بالاستثمار

##### 1/12 خلط أموال الوكالة المطلقة مع أموال المضاربة أو مع أموال الوكيل

1/1/12 لا مانع من استثمار أموال الوكالة بالاستثمار مع أموال للمضاربة (حسابات  
الاستثمار) فتعامل كما لو كانت مقدمة من أحد أرباب المال لأومن للمساهمين  
عند تقديمهم مبالغ للاستثمار مخلطة مع تلك الحسابات. وتستحق الربح -  
بحساب النمر- كغيرها من أموال للمضاربة أو ما ضم إليها من المساهمين، ويكون  
جميع ربح أموال الوكالة لأصحابها، ويستحق الوكيل أجرته والمخاطر إن كان  
مشروطاً ولا يستحق شيئاً من ربح للمضاربة بمال الوكيل.

##### 2/12 الوكالة بالاستثمار لتمويل رأس المال العامل<sup>2</sup>

تصلح الوكالة بالاستثمار بديلاً عن السحب على الكشوف، وذلك بأن تعتبر المبالغ التي  
يسحبها العميل من المؤسسة إسهاماً منها في تمويل رأس المال العامل وتصبح جزءاً شائعاً  
منه غير معين لوقت، ولا مانع من استخدام المبالغ المسحوبة في سداد ما على العميل من  
التزامات لنشاطه أو ديون موطّقة، ويستحق العميل أجرة عن عمله مع ربح عن أمواله  
وتتحمل الطرفان الحسارة الحاصلة بعد التوكيل بقدر حصصهما في التمويل، وإذا كان  
للعامل إبداعات أو فروض بفاعلة فتشترط المؤسسة أن تكون من مسئولية وحده .

<sup>2</sup> بدل عن السحب على الكشوف، ويحتاج تطبيقه لتعدد محاسبة عليه

وعند انتهاء الحاجة للتمويل يتم التحراج على أساس القسمة، أو بحسب الاتفاق في حينه على أساس شراء طرف حصة الآخر.

### 3/12 توكيل المؤسسات البنوك التقليدية بالاستثمار، والعكس

1/3/12 يجوز توكيل المؤسسات البنوك التقليدية باستثمار الأموال شريطة استخدام عقود شرعية معتمدة من الهيئات الشرعية للمؤسسات، وأن يكون في أنشطة البنوك صيغ تمويل واستثمار مشروعة مع المتابعة والتدقيق الشرعي للعمليات، وعدم معارضة الجهات الرقابية.

2/3/12 يجوز للمؤسسات التوكيل في استثمار أموال البنوك التقليدية في أنشطة المؤسسات للتعتمد من هيئاتها الشرعية، شريطة حلو العقد من قيود أو شروط ممنوعة شرعاً.

### 4/12 انتهاء مدة الوكالة بالاستثمار قبل تحصيل المستحقات

إذا انتهت مدة الوكالة بالاستثمار قبل تحصيل المستحقات، ولم يتفق على تجديد الوكالة، فإن على الوكيل بالاستثمار تحصيل المستحقات واتخاذ الإجراءات في حال تأخر المدينين أو من اشتر معهم أموال الوكالة ولا يستحق في هذه الحالة أجرة عن التحصيل ما لم يتفق على خلاف ذلك ولا يحق للوكيل استخدام الأموال المحصلة في مصالحه، ولا إعادة استثمارها كما لا يجب عليه الإفاء من ماله أو الاستدانة أو التورق لرد مستحقات الوكيل قبل تحصيلها.

5/12 في حال انتهاء الوكالة بالاتفاق أو استخدام أحد الطرفين حقه في فسخها أو اللجوء للسداد المبكر للمستحقات فلا مانع من تخفيض الحافز المحدد للوكيل -إن وجد- بالنسبة للتوافق مع مدة الاستثمار.

### 13. تاريخ إصدار المعيار

26 جمادى الآخرة 1432 هـ الموافق 29 أيار (مايو) 2011 م.

### اعتماد المعيار

اعتمد المجلس التشريعي معيار الوكالة بالاستثمار في اجتماعه رقم (30) المنعقد في مملكة البحرين في الفترة من الجمعة - الأحد 24 - 26 جمادى الآخرة 1432 هـ الموافق 27 - 29 أيار (مايو) 2011م.

## ملحق (أ)

### لجنة تاريخية عن إعداد المعيار

قررت الأمانة العامة تكليف مستشار شرعي لإعداد دراسة بشأن الوكالة بالاستثمار في 23 محرم 1430 هـ الموافق 20 كانون الثاني (يناير) 2009م .

وفي اجتماع لجنة المعايير الشرعية الذي عقد بتاريخ 6 ربيع الأول 1431 هـ الموافق 20 شباط (فبراير) 2010م في دولة الكويت - ناقشت اللجنة مسودة مشروع معيار الوكالة بالاستثمار وأدخلت التعديلات اللازمة.

عرضت مسودة مشروع للمعيار المعدلة على المجلس الشرعي في اجتماعه رقم (28) للتعقد في مملكة البحرين في الفترة من 12 - 14 ذي القعدة 1431 هـ الموافق 20-22 تشرين الأول (أكتوبر) 2010م ، وأدخلت التعديلات التي رأها مناسبة.

عرضت مسودة مشروع للمعيار المعدلة على المجلس الشرعي في اجتماعه رقم (29) للتعقد في مكة المكرمة في الفترة من 28 - 30 ربيع الأول 1432 هـ الموافق 3-5 آذار (مارس) 2011م ، وأدخلت التعديلات التي رأها مناسبة.

عقدت الأمانة العامة جلسة استماع في مملكة البحرين بتاريخ السبت 25 جمادى الآخرة 1432 هـ الموافق 28 أيار (مايو) 2011م، وقد تم الاستماع إلى الملاحظات التي طرحت خلال الجلسة، وقام عضو من المجلس الشرعي بالإجابة عن الملاحظات، والتعليق عليها.

ناقش المجلس الشرعي في اجتماعه رقم (30) للتعقد في مملكة البحرين في الفترة من 24 - 26 جمادى الآخرة 1432 هـ الموافق 27 - 29 أيار (مايو) 2011م، التعديلات التي اقترحها المشاركون في جلسة الاستماع ، وأدخلت التعديلات التي رأها مناسبة واعتمد للمعيار .

### مستند الأحكام الشرعية

- مستند التمييز بين الوكالة بالاستثمار، والوكالة بالتصرفات عموماً، ان الأولى هي لتسبة المال، وهي قسيمة التضاربية والمشاركة. والفرق بينهما ان الوكالة بالاستثمار لها شبه بالإجارة، والتضاربية والمشاركة هما من زمرة للمشاركات أما الوكالة بالتصرفات عموماً فهي توكيل بأعمال محددة مثل الدفع والقبض وحتى لو كانت توكيلاً بالبيع - كما في توكيل العميل في المراجعة - فإن مقتضاها قيامه بالتملك لصالح المؤسسة وليس بالاستثمار.
- مستند مشروعية الوكالة بالاستثمار حديث " اتقوا في أموال البنائس لا تأكلها الصدقة<sup>3</sup> " والآيات العديدة في ابتغاء الرزق والسعي والاكساب.
- مستند لزوم الوكالة بالاستثمار أنها مؤقتة بمدة محددة أي هناك تعهد من طرفها بعدم الافراد بالفسخ إلا في حالات محددة من خلال الاشتراط.
- مستند مشروعية تخصيص ما زاد عن الربح للتوقع للتوكيل بالاستثمار هو ان ذلك من قبيل لمة للملقة، وهو حافز.
- مستند ضمان الفرق فقط بين ما قيدت به الوكالة وبين ما حصل من ربح هو ان ذلك تقصير فيضمنه التوكيل. أما تضمينه للمقدار للثقة به فهو من قبيل أخذ المال بالشرط وهو أكمل للمال بالامل. ويرجع للمعنى 135/5.

3 أمره الطراني في الأوسط وصححه العراقي وسنه ابن حجر (مجموع الفتاوى 108/1)، وهو في الروايات مؤلف من كلام عمر رضي الله

- مستند مشروعية توظيف أموال الوكالة في وعاء المضاربة، أن الوكالة بالاستثمار في حال انقلاطها تشمل ذلك التوظيف.
- مستند استحقال الوكيل، في حال توظيف مال الوكالة في وعاء المضاربة عمولة الوكالة دون ربح المضاربة ان لا يجمع بين مقابلين عن عمل واحد.
- معظم بيانات الوكالة بالاستثمار مشتركة مع الوكالة بالتصرفات بوجه عام، العيار رقم 23 ومستندنا 11-1-1488  
مذكورة هناك.

ثانياً: فتوى الهيئة الشرعية لبيت التمويل الكويتي - البحرين - تتعلق بالوكالة في الاستثمار:

بيت التمويل الكويتي  
Kuwait Finance House  
منذ 1983

فتوى الهيئة الشرعية لبيتك - البحرين - عن الوكالة بالاستثمار .  
25 ذو القعدة 1433 هـ / الموافق 11 أكتوبر 2012م

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين نبينا محمد وعلى آله  
وصحبه أجمعين ، وبعد :

اطّلت الهيئة الشرعية على هيكله واتفافية منتج الوكالة بالاستثمار المقدم من بيت التمويل  
الكويتي - البحرين - وعلى شروطه وأحكامه ، والتي تتم عن طريق توكيل العملاء لبيتك  
لاستثمار أموالهم بقبود أو بغير قبود على أن يكون الربح للعملاء ، وما زاد عن نسبة معينة  
يكون لبيتك، ويستحق بيتك أجرة على الوكالة بحسب ما يتفقان عليه ، ولا مانع من أن يُتَّيَّد  
الوكيل بأن لا يستثمر في استثمارات تقل أرباحها عن نسبة معينة بحيث إذا استثمر في أقل منها  
بغير إذن الموكل بضمن ما نقص عن ثمن المثل ، ولا بضمن الوكيل إلا إذا تعدى أو فرط أو  
عكف شروط الوكالة ، والحساسة تكون على رب المال (الموكل) .  
ولا مانع من ذكر نسب الربح المتوقعة للعملاء ، دون ضمان لرأس المال ولا للأرباح ، وعليه  
ترى الهيئة جواز العمل بهذا المنتج .  
هذا والله أعلم ، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين ،،،

الشيخ الدكتور / عجيل حاسم التميمي  
رئيس الهيئة الشرعية  
الشيخ الدكتور / خالد مذكور للمذكور  
عضو الهيئة الشرعية  
الشيخ الدكتور / السيد محمد عبدالرزاق الطميطاني  
عضو الهيئة الشرعية







WAKALA TO INVEST IN INTERNATIONAL MURABAHAH  
PRIORITY BANKING

**13: Records**

The First Party shall only be obliged to retain records, copies or other information relating to any transaction carried out pursuant to this Wakala for a period of 5 years after the termination of this Wakala.

**14: Termination**

This Wakala can be terminated by either Party serving not less than 30 working days prior notice in writing.

This Wakala will automatically be terminated if the First Party received a notice of

4. The death of the Second Party in case of individuals.

5. The dissolution or bankruptcy of the Second Party in case of companies and corporations.

Termination of this Wakala will not result in the termination of the ongoing international Murabaha transactions.

**15: Reliance on communication**

The First Party is authorized to act without further enquiry upon any instruction or communication received before 12 noon by fax or telephone which it reasonably believes in good faith to be an instruction or communication given or made by the Second Party or any person authorized by it to give instructions or make other communications.

The Second Party shall indemnify the First Party and its officers, directors, employees, representatives and agents from and against any cost, claim, loss expense (including legal fees) or liability together with any value added tax thereon which any of them may reasonably incur or sustain by reason of having acted upon any such instruction or communication.

**16: Entire agreement**

This Wakala constitutes the entire agreement and understanding of the Parties with respect to its subject matter. Each Party acknowledges that in entering into this Wakala it has not relied on any oral or written representation, warranty or other assurance (except as provided for or related to in this Wakala) and waives all rights and remedies which might otherwise be available to it in respect thereof, except that nothing in this Wakala will limit or exclude any liability of a party for fraud.

**17: Complaints**

The Second Party may, if not satisfied with the service provided by the First Party in relation to this wakala or has any concerns, communicate with the First Party who shall provide an easy and simple mechanism to raise the Second Party's complaints, suggestions and concern to the First Party.

**18: Governing Law and Jurisdiction**

This Wakala shall be governed by the law of Bahrain in respect of what is not in conflict with the Rules of Islamic Sharia and the Articles of Association of the First Party. The Courts of Bahrain shall have jurisdiction to decide on all dispute that may arise in relation to this Wakala.

**19: Amendments**

Any amendment to any of the terms or conditions of this Wakala shall be in writing and signed by the Parties.

This Wakala has been executed in two original copies and each Party holding one copy in order to act accordingly.

**First Party**

Name: \_\_\_\_\_

Signature: \_\_\_\_\_

**Second Party**

Name: \_\_\_\_\_

Signature: \_\_\_\_\_

OFFICER No: \_\_\_\_\_

Prepared by the Islamic Bank by the Central Bank of Bahrain

إعداد من قبل مؤسسة التمويل الدولية بالتعاون مع مصرف البحرين المركزي

رابعاً: نموذج عقد وكالة في الاستثمار لبنك البركة الإسلامي - البحرين - :

## Investment Wakala

### • Introduction

The Muwakkil (the principal who is want to invest his money) wishes to appoint the Wakil (the agent who is going to do the investment) to be the agent of the Muwakkil with respect to the investment of the Muwakkil's funds in Specific Islamically acceptable trade finance transactions pursuant to a specific terms and conditions in compliance with the rules and principles of the Islamic Shari'a as determined by the Fatwa and Shari'a Supervisory Board of the Wakil.

### • Terms

1. The Muwakkil hereby appoints the Wakil to be the agent of the Muwakkil for the investment of the Muwakkil's funds through and as part of the Wakil's pool of treasury funds. The Wakil is hereby authorized to enter into Islamically acceptable trade finance transactions on behalf of the Muwakkil and for the Muwakkil's account and to do all acts as fully as the Muwakkil could do itself with respect to such transactions through purchase agreements, sales agreements or other agreements and to negotiate on behalf of the Muwakkil in relation thereto and to exercise on the Muwakkil's behalf all other related powers necessary to enable it to fulfill this obligations.
2. The Muwakkil as principal shall bear all the risks associated with the acts of the Wakil as agent for the Muwakkil except those risks resulting from the Wakil's misconduct or negligence.
3. Investment Transactions shall be carried out for and on behalf of the Muwakkil but in the name of the Wakil, or in the name of such agent as the Wakil selects.
4. The Wakil shall be entitled to the agency fee specified in the Wakil Offer in respect t of each Investment Transaction.
5. Prior to entering into an investment transaction on behalf of the Muwakkil, the Wakil shall agree to the Muwakkil's expected profit (expected profit) from the investment transaction. Any profit achieved in excess of the expected profit will be retained by the Wakil as an incentive after the deduction of the Agency fees.
6. The profit rate should be an expected rate and not fixed, because any fixed profit in an investment transactions it mean "Loan with interest".

### • Offer & Acceptance

Any agreements between any parties should start with an offer & acceptance even the Investment Wakala as the follow example:

: US\$20,000,000/-	Investment Amount
:	Investment Date
: 360 days	Maturity Date
: Specific Wakala (L/C finance transaction)	Investment Type
: Food Industries	Applicant
: Milling Wheat	Goods

: Glencore Grain B.V.

Suppliers of Grain

We will invest the Investment Amount in transactions **expected** to generate for you a Muwakkil Minimum Profit of 9% per annum. Any profit exceeding this after the deduction of the agency fee will be ours as an incentive.

- For more details kindly reach AAOIFI Sharia standards number 46.

University of Malaya

خامساً: نموذج عقد وكالة مقيدة في الاستثمار لبنك البركة الإسلامي – البحرين -:

## Restricted Investment Wakala Agreement

## اتفاقية وكالة مقيدة للاستثمار

.....On ,.....

في هذا اليوم ..... الموافق .....

This agreement was entered into between:

تم إبرام هذه الاتفاقية بين :

1. M/s. Al Baraka Islamic Bank BSC (C),  
Diplomatic Area, P.O. Box 1882, :Address  
Manama, Kingdom of Bahrain. and;

١. السادة / بنك البركة الإسلامي ش.م.ب.  
(م)  
العنوان: المنطقة الدبلوماسية، ص. ب ١٨٨٢،  
المنامة،  
مملكة البحرين.

(hereinafter referred to as first party or  
Muwakkil)

(ويشار إليه فيما بعد بالطرف الأول أو الموكل)

.....2. Mr.

(hereinafter referred as second party or  
Wakil)

..... السيد/ ٢

(ويشار إليه فيما بعد بالطرف الثاني أو  
الوكيل)

The two parties declared that they have the  
required legal qualifications , and have  
mutually agreed on the following terms and  
conditions:

أقر الطرفان بأهليتهما وصفاتهما المعتمدة شرعا  
وقانونا، واتفقا بموجبه على إبرام هذه الاتفاقية  
بالشروط والبنود التالية:

## (1) Clause

### Introduction

The Muwakkil wishes to appoint the Wakil to be the agent of the Muwakkil with respect to the investment of the Muwakkil's funds in restricted Islamically acceptable pursuant to the ..... terms and conditions set out in this agreement and in compliance with the rules and principles of the Islamic sharia'a as determined by the sharia'a supervisory board of the Wakil and embodied in this agreement.

## البند (١)

### مقدمة

يرغب الموكل في تعيين الوكيل ليكون وكيلاً عنه فيما يتعلق باستثمار أموال الموكل في صفقات مقيدة ..... بما يتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية وفقاً للشروط والبنود الواردة في هذه الاتفاقية وفيما يتفق مع أحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية كما تحددها هيئة الرقابة الشرعية للوكيل وكما هو منصوص عليه في هذه الاتفاقية.

## (2) Clause

### Interpretation

٢-1 the following terms and expressions shall have the meanings assigned to them herein unless the context requires otherwise:

**Business Day:** a day on which the Muwakkil and the Wakil are open for official business to the public.

**Investment amount:** the amount invested in relation to an investment transaction.

**Investment Date:** the due date for payment of the Investment amount in relation to an Investment transaction, which date shall be specified in the Wakil offer.

**Investment transaction:** a single transaction

## البند (٢)

### التفسير

٢-١ يكون للتعبير التالية المعاني المخصصة قرين كل منها وذلك ما لم يقتض السياق خلاف ذلك:

**يوم عمل:** يوم العمل الرسمي الذي يباشر فيه الموكل والوكيل معاً نشاطهما مع الجمهور.

**مبلغ الاستثمار:** المبلغ المستثمر فيما يتعلق بالصفقة الاستثمارية.

**تاريخ الاستثمار:** تاريخ استحقاق دفع مبلغ الاستثمار فيما يتعلق بصفقة الاستثمار وهو التاريخ الذي سيتم تحديده في عرض الوكيل.

**صفقة الاستثمار:** صفقة واحدة بين الموكل

between the Muwakkil and the Wakil made pursuant to clauses 5

والوكيل تتم وفقا للبند (٥) من هذه الاتفاقية.

**Maturity date:** the date on which the dues Payment should be paid to the Muwakkil, as specified in the Wakil offer.

**تاريخ الاستحقاق:** التاريخ الذي يجب فيه دفع المستحقات للموكل وذلك كما هو محدد في عرض الوكيل.

**Muwakkil's benefits:** the amount owed to the Muwakkil on the Maturity date, calculated in accordance with the Wakil offer.

**مستحقات الموكل:** المبلغ المستحق للموكل في تاريخ الاستحقاق، محسوبا وفقا لعرض الوكيل.

**Wakil offer:** a notice to be sent by the Wakil to the Muwakkil substantially in the form set out in the first schedule.

**عرض الوكيل:** إشعار سيتم إرساله من قبل الوكيل إلى الموكل ويكون بالصيغة المحددة في الجدول الأول.

**Muwakkil acceptance:** a notice to be sent by the Muwakkil to the Wakil substantially in the form set out in the second schedule.

**قبول الموكل:** إشعار سيتم إرساله من قبل الموكل إلى الوكيل ويكون بالصيغة المحددة في الجدول الثاني.

**Muwakkil profit:** the profit due to the Muwakkil calculated in accordance with the Wakil offer.

**ربح الموكل:** الربح المستحق للموكل محسوبا وفقا لعرض الوكيل.

٢-2 the attached schedules to this agreement form an integral part hereof.

٢-٢ تعتبر الجداول المرفقة بهذه الاتفاقية جزءا لا يتجزأ منها.

-3 references to clauses and schedules are references to clauses of and schedules to this agreement.

٢-٣ تكون الإشارات للبنود والجداول إشارات إلى بنود وجداول هذه الاتفاقية.

-4 The headings have been placed for convenience only and shall not affect the construction hereof.

٢-٤ لقد تم وضع العناوين بغرض التسهيل فقط ويجب ألا تؤثر على تفسير الاتفاقية.

### (3) Clause

#### Conditions Precedent

This agreement was made in two original copies with each party given an original copy thereof to act in accordance therewith. Each party shall provide the other with certified true original specimen signature(s) of the individual(s) authorized to sign on its behalf this agreement and all other documents required in connection herewith.

### (4) Clause

#### Terms and Conditions of the Power of Attorney

The Muwakkil hereby appoints the Wakil to **4-1** be the agent of the Muwakkil for the investment of the Muwakkil's funds in restricted Islamically acceptable transactions. The Wakil is ..... hereby authorized to enter into those Islamically acceptable transactions on behalf of the Muwakkil and for the Muwakkil's account and to do all acts as fully as the Muwakkil could do himself with respect to such transactions through purchase agreements, sales agreements or other agreements and to negotiate on behalf of the Muwakkil in relation thereto and to exercise on the Muwakkil's behalf all other related powers necessary to enable him to fulfill his obligations.

The Wakil shall act in the capacity of an **4-2** agent of the Muwakkil based on the proxy limited to each investment transaction deal separately according to the first schedule. The Wakil shall have no powers to bind or oblige the Muwakkil or to assume to have

### البند (٣)

#### الشروط المسبقة

لقد تم إبرام هذه الاتفاقية من نسختين أصليتين، تم تسليم كل طرف نسخة أصلية واحدة منهما للعمل بموجبها. وعلى كل طرف أن يقدم للطرف الآخر نسخة أصلية مصدقة من نموذج التوقيع / نماذج التواقيع للشخص / للأشخاص المفوضين بالتوقيع نيابة عنه على هذه الاتفاقية وجميع المستندات المطلوبة فيما يتعلق بذلك.

### البند (٤)

#### شروط وبنود الوكالة

**1-4** يعين الموكل بموجبه الوكيل ليكون وكيلًا عن الموكل لاستثمار أموال الموكل في صفقات مقيدة ..... ويفوض الوكيل بموجبه بإبرام هذه الصفقات بما يتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية نيابة عن الموكل ولحساب الموكل والقيام بجميع التصرفات وذلك بنفس الطريقة التي يقوم بها الموكل لنفسه فيما يتعلق بذلك وممارسة جميع السلطات الأخرى اللازمة للموكل لمساعدته في الوفاء بالتزاماته بموجب هذه الاتفاقية.

**2-4** على الوكيل التصرف بصفته وكيلًا للموكل لكل صفقة على حده بموجب الإيجاب

bound him unless it is exceptionally stated otherwise or required to do so in accordance with the law and in accordance with the principles of the Islamic sharia'a.

The Wakil has to prepare, sign and handover the deal documents to the Muwakkil and the Muwakkil authorizes the Wakil to act on his behalf, taking into consideration the other related items of this provision which governs granting specific powers to the Wakil in this agreement and all other related powers in order for the Wakil to fulfill his obligations and to complete the documentation of each investment transaction

**4-4** The Wakil, in his capacity as an agent of the Muwakkil, undertakes to carry out all that is required for the investment transactions that will be signed in accordance with the terms and conditions of this agreement against financial fees agreed upon the two parties.

**4-5** The two parties agreed in case of any loss that the first party (the Muwakkil) only bears the consequences of loss or non achievement of profits as long as there is no fraud, negligence or breach of contract from the second party.

والقبول. وليس للوكيل الصلاحية بإلزام أو إجبار الموكل أو افتراض إلزامه ما لم يتم النص على خلاف ذلك بشكل مستثنى أو كان عليه التصرف بهذه الطريقة وفقا للقانون وفيما لا يتعارض مع قرارات الأحكام الشرعية الإسلامية.

**3-4** على الوكيل أن يعد ويوقع ويسلم مستندات الصفقة للموكل ويفوض الموكل الوكيل بالتصرف نيابة عنه ، وذلك بالأخذ بعين الاعتبار البنود الأخرى ذات العلاقة بهذا النص والتي تحكم منح صلاحيات خاصة للوكيل في هذه الاتفاقية وجميع الصلاحيات الأخرى من أجل أن يقوم الوكيل بالوفاء بالتزاماته واستكمال المستندات الخاصة بكل صفقة.

**4-4** يتعهد الوكيل بصفته وكيلًا للموكل، بالقيام بكل ما هو مطلوب لصفقات لاستثمار بالنسبة لما يجب توقيعه وفقا لشروط وبنود هذه الاتفاقية وذلك مقابل أتعاب مالية يتفق عليها بين الطرفين.

**5-4** اتفق طرفي هذه الاتفاقية على عدم مسئولية الطرف الثاني (الوكيل) في حال عدم تحقيق ربح، أو تحقيق خسارة على أن يتحمل الطرف الأول (الموكل) منفردا الخسارة إذا ما تحققت ما لم يكن هناك تعدي أو تقصير أو إخلال بالشروط المتفق عليها من قبل الوكيل.

## (5) Clause

## البند (٥)

**Implementation and performance of each investment transaction**

**تنفيذ وإنجاز كل صفقة استثمارية**

5-1 on any business day during the business hours of both parties, either party may notify the other by telephone or any other means according to the agreement of their desire to enter into an investment transaction and this notice must be **two working days before** the investment date. The Wakil shall then send the Muwakkil a Wakil offer.

5-1 في أي يوم عمل خلال ساعات العمل لكلا الطرفين ، يجوز لأي طرف إشعار الطرف الآخر هاتفيا أو عن طريق أية وسيلة أخرى متفق عليها بين الطرفين برغبته في إبرام صفقة استثمارية ويشترط أن يكون هذا الإشعار **قبل يومي** عمل من تاريخ الاستثمار . وبعد ذلك على الوكيل أن يرسل للموكل عرض الوكيل.

5-2 if the Muwakkil is willing to enter into the proposed investment transaction, he shall send the Wakil a letter based on the pre-agreed form

5-2 إذا كان الموكل يرغب في إبرام صفقة استثمارية فان عليه أن يرسل للوكيل برغبته هذه بموجب النموذج المتفق عليه.

5-3 the Muwakkil shall pay the investment amount to such accounts that the Wakil shall have notified the Muwakkil for the value not later than the investment dates.

5-3 على الموكل أن يدفع مبلغ الاستثمار في الحساب الذي قام الوكيل بإشعار الموكل به بقيمته وذلك في موعد لا يتجاوز تاريخ الاستثمار.

5-4 the Wakil shall arrange for payment and collection of funds on behalf of the Muwakkil and is hereby authorized to execute and deliver any instruments or transfers which are necessary in connection therewith.

5-4 على الوكيل إجراء الترتيبات لدفع وتحصيل المبالغ نيابة عن الموكل وهو مفوض بموجبه بإبرام وتوقيع أية مستندات أو تحويلات تكون لازمة فيما يتعلق بذلك.

5-5 the currency of each investment transaction shall be as agreed by both parties.

5-5 تكون عملة كل صفقة استثمارية هي العملة التي يتم الاتفاق عليها من قبل الطرفين.

5-6 the parties hereby notify each other that in accordance with their internal rules and procedures, all telephone calls made by or to the parties concerning any proposed investment transaction may be recorded by the parties. Accordingly, each party

5-6 يقوم الطرفان بموجبه بإشعار كل منهما الآخر بأنه ووفقا لإجراءاتهما وقواعدهما الداخلية، يجوز للأطراف تسجيل جميع المكالمات الهاتفية التي تقوم بها الأطراف أو ترد إليها فيما يتعلق بأية صفقة استثمارية مقترحة وبناء على ذلك، فان كل طرف يوافق على:

- a) consents to the recording of the telephone conversations of trading, marketing and / or other personnel of the parties and their officers, employees, agents and affiliates in connection with this agreement or any potential investment transaction,
- b) Agrees to obtain any necessary consent and give notice of such recording to such

(أ) تسجيل المحادثات الهاتفية الخاصة بموظفي المتاجرة والتسويق والموظفين الآخرين للطرفين ومسئولتهما وموظفيهما ووكلائهما وشركتهما الشقيقة فيما يتعلق بهذه الاتفاقية أو أية صفقة استثمارية محتملة.

personnel (as aforesaid) and

- c) Agrees that recordings may be submitted in evidences in any proceedings relating to this agreement or any investment transaction (accepted or otherwise).

The parties. should be obligated to retain such recordings during the execution period in anticipation of any dispute that may arise between the parties.

(ب) الحصول على أية موافقة ضرورية وتقديم إشعار بهذا التسجيل لهؤلاء الموظفين (المذكورين). و

(ت) يجوز تقديم التسجيلات كدليل في أية إجراءات قضائية تتعلق بهذه الاتفاقية أو أية صفقة استثمارية (مقبولة أو بخلافه).

وعلى الأطراف الاحتفاظ بهذه التسجيلات لمدة تنفيذ العملية تحسبا لظهور أي خلاف بين الطرفين.

#### **(6) Clause**

#### **Representations and warranties**

Each party represents and warrants of the other party from the date of this agreement and on each investment transaction that:

1. it has the legal capacity to enter into this agreement and the investment transactions mentioned hereunder;
2. the execution by it of this agreement has been duly authorized;
3. this agreement and each investment transaction mentioned hereunder will be binding and enforceable upon it and will not violate the terms of any other agreement to which it is a party; and
4. It has and will at all times maintain all authorizations, approvals, licenses and consents required to enable it lawfully to perform its obligations under this agreement.

#### **البند (٦)**

#### **الإقرارات والتعهدات**

يقر كل طرف ويتعهد للطرف الآخر اعتبارا من تاريخ هذه الاتفاقية وعند إجراء كل صفقة استثمارية بما يلي:

١. أن لديه الصفة القانونية اللازمة لإبرام هذه الاتفاقية والصفقات الاستثمارية المنصوص عليها بموجبها.
٢. أن إبرامه لهذه الاتفاقية قد تم التفويض به أصوليا.
٣. أن هذه الاتفاقية وكل صفقة استثمارية منصوص عليها ستكون ملزمة وقابلة للتنفيذ ولن تؤدي إلى مخالفة شروط أية اتفاقية أخرى يكون طرفا فيها. و
٤. أنه احتفظ وسيحافظ في جميع الأوقات بالتفويضات والاذونات

والتراخيص المطلوبة لمساعدته على  
الوفاء بالتزامه بشكل قانوني بموجب  
هذه الاتفاقية.

## (7) Clause

### Law and jurisdiction

#### **1. Governing Law:**

This agreement shall be governed in all respect in accordance with Kingdom of Bahrain Law, provided that it is not against the rules and principles of Shari'a as enunciated in the Shari'a standards of the Accounting and Auditing Organization for Islamic Financial Institutions.

#### **2. Arbitration:**

The Parties shall attempt to resolve any dispute amicably by consultation. In the event that a dispute cannot be resolved without recourse to legal proceedings, the parties hereby agree that such unresolved disputes shall be referred to arbitration under the rules and procedures for the Kingdom of Bahrain Law.

## (8) Clause

## (٧) البند

### القانون وسلطة الاختصاص

#### **١. يحكم القانون :**

وهذا الاتفاق يجب أن يحكم في كل الاحترام  
وفقا للقانون مملكة البحرين، شريطة أن لا  
تتعارض مع قواعد ومبادئ الشريعة الإسلامية  
كما هو منصوص عليه في المعايير الشرعية  
لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية  
الإسلامية.

#### **٢. التحكيم:**

على الأطراف محاولة حل أي نزاع وديا عن  
طريق التشاور. وفي حالة قيام نزاع لا يمكن  
حله دون اللجوء إلى الإجراءات القانونية، فقد تم  
الاتفاق على أن مثل هذه النزاعات التي لم تحل  
تحال إلى التحكيم وفقا للقواعد والإجراءات  
اللازمة لمملكة البحرين.

## (٨) البند

## General provisions

## أحكام عامة

### 8-1 notices

### ٨-١ الإشعارات

Notices may be communicated by fax +973 ١٧٥٣١٠٣١, personal delivery, courier delivery, SWIFT ABIBBHBM, or by facsimile transmission to the addresses outlined. And all correspondence sent to these addresses are correct and legal, and in the event of any change of addresses specified, the concerned party has to immediately inform in writing the other party of the new address or all correspondence sent to the addresses specified in the presentation would be considered valid and enforceable by the other.

يجوز إرسال الإشعارات عن طريق الفاكس +973 17531031 أو التلكس أو التسليم الشخصي أو عن طريق التسليم السريع أو سوفيت ABIBBHBM أو من خلال إرسال فاكس إلى العناوين المحددة، وتكون كافة المراسلات التي ترسل على هذه العناوين صحيحة وقانونية، وفي حال تغيير أي من العناوين المحددة فإنه يتوجب على الطرف المعني إبلاغ الطرف الآخر فوراً بالعنوان الجديد كتابياً، وإلا اعتبرت كافة المراسلات التي ترسل على العناوين المحددة صحيحة ونافذة قبل الآخر.

8.1.1 A notice shall be deemed to have been given when received by the party in question.

1.1.8 يعتبر الإشعار بأنه قد تم تقديمه عندما يتم استلامه من قبل الطرف المرسل إليه.

8-1-2 Any notice received on a day which is not a business day for the addressee shall be deemed to have been given at its opening on the next succeeding business day.

2.1.8 أي إشعار يتم استلامه في يوم لا يكون يوم عمل بالنسبة للطرف المرسل إليه يعتبر بأنه قد تم تقديمه عند افتتاحه للعمل في يوم العمل التالي لذلك اليوم.

### 8-2 Agreement duration

starting .....The Agreement duration is and shall thereafter be .....from automatically extended of one year each unless either party notifies the other in writing not less than (30) days prior to any such expiry date of its wish not to extend the validity of this agreement, in which case this agreement shall expire upon the then forthcoming expiry date. No expiry or early termination (as the

### 2-8 مدة الاتفاقية

مدة هذه الاتفاقية ..... يبدأ من ..... ويتم تمديدها بعد ذلك تلقائياً لمدة عام في كل مرة وذلك ما لم يتم أي من الطرفين بإشعار الطرف الآخر كتابياً وقبل ما لا يقل عن (٣٠) يوماً من تاريخ انتهائها يعبر فيه عن رغبته في عدم تمديد سريان مفعول الاتفاقية، وفي هذه الحالة تنتهي هذه الاتفاقية في يوم الانتهاء القادم. ويجب ألا يؤثر أي انتهاء أو

case may be) shall affect the rights and obligations of either party hereunder in relation to any outstanding investment transaction upon which the conditions of this agreement shall remain applicable until such investment transaction is completed and each party has received all amounts due to it pursuant to the investment transaction.

8-3 this agreement has been formed in English and Arabic and in case of any mismatching the Arabic version is the recognized one.

AS WITNESS the duly authorized representatives of the parties hereto have executed this Agreement.

إنهاء مبكر (وذلك حسب الحالة) على حقوق والتزامات أي طرف بموجب هذه الاتفاقية فيما يتعلق بأية صفقة استثمارية معلقة حيث تبقى شروط وبنود هذه الاتفاقية قابلة للتطبيق عليها وذلك حتى استكمال هذه الصفقة الاستثمارية ويحصل كل طرف على جميع المبالغ المستحقة له وفقا للصفقة الاستثمارية.

3-8 حررت هذه الاتفاقية باللغتين العربية و الإنجليزية و في حاله الاختلاف بين النصين فان نص العربي هو المعترف به.

---

عن الموكل

For the Muwakkil

---

عن الوكيل

For the Wakil

**First Schedule**

**Wakil Offer**

Date: .....

To: Al Baraka Islamic Bank BSC (C) - Bahrain

Address: P. O. Box 1882, Manama,

Kingdom of Bahrain

From : .....

**Subject : Master Wakala Agreement for**

**( the “ Master .....investment dated ( Agreement “)**

We refer to the Master Agreement ( terms defined in which shall have the same meanings herein ) and your instructions of today , in which you indicated your wish to deposit an amount with us for investment by us in Islamic transactions on your behalf:

1. Investment Amount .....

2. Investment Date .....

3. Maturity date .....

4. Wakala Fees (Free) .

5. We will invest the investment amount in transactions expected to generate for you a Muwkkil I profit of (...) % per annum. Any profit exceeding this will be ours as an incentive.

6. In respect of the investment amount, please credit the amount to our following account (.....).

This offer is conditional upon receipt by us of the investment amount in cleared funds no later than the investment date.

**الجدول الأول**

**عرض الوكيل**

التاريخ:.....

إلى : بنك البركة الإسلامي ش.م.ب. (م) -  
(البحرين)

العنوان: ص.ب. ١٨٨٢، المنامة،

مملكة البحرين

من: .....

**الموضوع: اتفاقية وكالة رئيسية للاستثمار  
مؤرخة**

**(.....) (الاتفاقية الرئيسية)**

نشير إلى الاتفاقية الرئيسية (ويكون للشروط والبنود الواردة فيها نفس المعاني الواردة هنا) وإلى تعليماتكم الواردة إلينا اليوم والتي عبرتم فيها عن رغبتكم في إيداع مبلغ لدينا لغرض استثماره من قبلنا في صفقات إسلامية نيابة عنكم:

١- مبلغ الاستثمار.....

٢. تاريخ الاستثمار .....

٣. تاريخ الاستحقاق .....

٤. رسوم الوكالة ستكون عبارة عن مبلغ (مجاناً).

٥. وسنقوم باستثمار مبلغ الاستثمار في صفقة متوقع أن تحقق لكم ربح الموكل بنسبة (.....) % سنويا. وأية أرباح تتجاوز ذلك ستكون لنا وذلك بمثابة حافز.

٦. فيما يتعلق بمبلغ الاستثمار، يرجى إيداع مبلغ في الحساب التالي (.....).

هذا العرض مشروط باستلامنا مبلغ الاستثمار  
وذلك بمبالغ حرة في موعد لا يتجاوز تاريخ  
الاستثمار.

Signature:.....

التوقيع: .....

.....Wakil) (

..... (الوكيل)

### Second Schedule

### الجدول الثاني

### MUWAKKIL ACCEPTANCE

### قبول الموكل

Date: .....

التاريخ: .....

.....To:

إلى: .....

Al Baraka Islamic Bank BSC (C)- From:  
(Bahrain)

من: بنك البركة الإسلامي ش.م.ب. (م) -  
(البحرين)

Address: P.O. Box 1882 Manama,  
Kingdom of Bahrain

العنوان: ص. ب. ١٨٨٢ المنامة،  
مملكة البحرين

1. We accept the terms of the  
"Wakil Offer."

١. إننا نقبل بالشروط والبنود الواردة في  
"عرض الوكيل".

2. With respect to the  
investment amount, on the  
investment date:

٢. فيما يتعلق بمبلغ الاستثمار، في تاريخ  
الاستثمار:

- We will credit the amount  
to your specified account  
(.....).

- سنقوم بإيداع المبلغ في حسابكم المحدد  
(رقم .....).

3. On the maturity date, please credit the  
maturity proceeds to the following  
).....account (

٣. في تاريخ الاستحقاق، يرجى إيداع  
محصلات الاستحقاق في الحساب التالي  
(.....).

Signature:..... : التوقيع

....Muwakkil:..... : الموكل

### Third Schedule

#### Particulars of Communication

##### The Muwakkil

Al Baraka Islamic Bank BSC (C) : Attention  
P.O. Box 1882, Manama, Kingdom of Bahrain. : Postal Address  
+973 17535300 : Telephone  
+973 17531031 : Fax  
ABIBBHBM : SWIFT

##### The Wakil

..... : Attention  
..... : Postal Address  
..... : Telephone

##### Signatures

#### For and on behalf of Al Baraka Islamic Bank BSC (C) - (Muwakkil)

.....  
Authorized Signatory  
**Yaqoob Baqi**  
Manager – Retail Banking  
Date

.....  
Authorized Signatory  
**Rashid Al Alaiwi**  
DGM – Business Group  
Date

#### For and on behalf of the (Wakil)

..... : Authorized Signatory  
..... : Name  
..... : Date

## قائمة المصادر والمراجع

أولاً: القرآن الكريم

ثانياً: المراجع والمصادر الأخرى:

- الأبي، كوثر، الإطار العلمي المحاسبي والضريبي للمصارف الإسلامية، (رسالة دكتوراه في جامعة القاهرة، مصر، ١٩٨١م)
- اتحاد البنوك الإسلامية، الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية، (مكة المكرمة، السعودية، ١٩٧٨م)
- أحمد حنبل، مسند الإمام أحمد بن حنبل، (مؤسسة قرطبة، مصر، د.ط، د.ت)
- ارشيد، محمود عبد الكريم أحمد، الشامل في معاملات وعمليات المصارف الإسلامية، (دار النفائس، الاردن، ط ١، ٢٠٠١م)
- الأشقر، عمر سليمان: الأعراف البشرية في ميزان الشريعة الإسلامية، (دار النفائس، الأردن، ١٩٩٣م)
- الأشقر، محمد، بيع المراجعة كما تجرّيه البنوك الإسلامية، (مكتبة الفلاح، الكويت، ط ١، ١٩٨٤م)
- الألوسي، شهاب الدين محمود ابن عبد الله، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم، (دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٥هـ)
- مالك، مالك أنس مالك عامر الأصبحي، الموطأ، (مؤسسة زايد بن سلطان للأعمال الخيرية والإنسانية، الامارات، ط ١، ٢٠٠٤م)
- الأمين، أحمد، الصكوك الاستثمارية وعلاج مخاطرها، (رسالة ماجستير، جامعة اليرموك، الأردن، ٢٠٠٥)

- البابرتي، محمد محمد محمود أكمل الدين، العناية شرح الهداية، (دار الفكر، د.ط، د.ت)
- الباز، عباس أحمد، أحكام المال احرام وضوابط الانتفاع والتصرف به بالفقه الإسلامي.
- البخاري، محمد بن إسماعيل، الجامع المسند الصحيح، (دار طوق النجاة، ١٤٢٢هـ)
- البعلي، عبد الحميد محمود، أساسيات العمل المصرفي الإسلامي الواقع والآفاق، (مكتبة وهبه، د.ط، د.ت).

- البغدادي، غانم محمد، مجمع الضمانات، (دار الكتاب الإسلامي، مصر، ط ١، ١٣٠٨هـ)
- البلتاجي، محمد، أسس إعداد الموازنة التخطيطية، (المعهد العالمي للفكر الإسلامي، مصر، ط ١، ١٩٩٦م)

- البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين، كشاف القناع عن متن الإقناع، (دار الكتب العلمية، د.ط، د.ت)

- الترمذي، الجامع الصحيح، تحقيق: أحمد شاكر والألباني، (دار إحياء التراث العربي، بيروت)
- الترمذي، محمد عيسى سورة موسى الضحاك، سنن الترمذي، (مكتبة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط ٢، ١٩٧٥م)

- تقرير هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الاسلامي المصري، التقرير السنوي للأعوام ١٤٠٠-١٤١٥هـ.

- ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس احمد عبد الحليم عبد السلام، الفتاوى الكبرى، (دار الكتب العلمية، ط ١، ١٩٨٧م)

- الجرجاني، علي محمد علي، التعريفات، (دار الكتاب العربي، بيروت، ط ١، ١٤٠٥هـ)

- الجصاص، أحمد علي، احكام القرآن للجصاص، (دار احياء التراث العربي، بيروت،

(١٤٠٥هـ)

- الجمال، غريب، المصارف والأعمال المصرفية في الشريعة الإسلامية والقانونة، (د.ن، مصر، د.ط، ١٩٧٨)
- ابن حزم، علي أحمد سعيد حزم الأندلسي، المحلى بالآثار، (دار الفكر، لبنان، د.ط، د.ت)
- الحسيني، أحمد، الودائع المصرفية أنواعها استخداماتها استثمارها، (دار ابن حزم، بيروت، ط١، ١٩٩٩م)
- الحصكفي، محمد علاء الدين بن علي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة، (دار الفكر، بيروت، ١٣٨٦هـ)
- الخطاب، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، (دار الفكر، ط٣، ١٩٩٢م)
- خطاب، كمال، الصكوك الاستثمارية الإسلامية والتحديات المعاصرة، (دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري، الإمارات، مؤتمر المصارف الإسلامية بين الواقع والمأمول، ٢٠٠٩م)
- الحمود، فهد صالح، التبادل المالي بين المصارف الإسلامية والمصارف الأخرى: دراسة فقهية اقتصادية تطبيقية، (دار كنوز اشبيليا، ط١، ٢٠١١م)
- الخرشبي، محمد بن عبد الله، شرح مختصر خليل للخرشي، (دار الفكر للطباعة، لبنان، د.ط، د.ت)
- خلاف، عبد الوهاب: علم أصول الفقه، (دار القلم، الكويت، ط٩، ١٩٧٠م)
- الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (دار الفكر، د.ط، د.ت)
- دوابة، أشرف محمد، الاستثمار في الإسلام، (دار السلام، مصر، ط١، ٢٠٠٩م)

- الرازي، زين الدين أبو عبد الله محمد أبي بكر، مختار الصحاح، (المكتبة العصرية، بيروت، ط ٥، ١٩٩٩)
- الرافي، أبي القاسم عبد الكريم محمد، فتح العزي شرح الوجيز، (دار الفكر، د.ط، د.ت)
- ابن رشد الحفيد، محمد أحمد محمد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (دار الحديث، القاهرة، د.ط، ٢٠٠٤م)
- ابن رشد، محمد احمد محمد القرطبي، فتاوى ابن رشد، تحقيق: المختار الطاهر التليبي، (دار الغرب الإسلامي، لبنان، ط ١، ١٩٨٧م)
- رشيد، محمود عبد الكريم أحمد، الشامل في معاملات المصارف الإسلامية، (٢٠٠١م)
- الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، (دار الفكر، بيروت، ١٩٨٤م)
- ريان، حسين راتب يوسف، الرقابة المالية في الفقه الإسلامي، (دار النفائس، الأردن، ط ١، ١٩٩٩م)
- الزامل، بدر علي عبد الله، الحسابات الاستثمارية لدى المصارف الإسلامية: تأصيلها الشرعي وأساليب توزيع أرباحها، (دار ابن الجوزي، السعودية، ط ١، ٢٠١٠)
- الزبيدي، محمد محمد عبد الرزاق الحسيني، تاج العروس من جواهر القاموس، (دار الهداية، د.ت)
- الزحيلي، وهبة، المعاملات المالية المعاصرة بحوث وفتاوى وحلول، (دار الفكر، سوريا، ط ١، ٢٠٠٢م)
- الزرقا، أحمد محمد، شرح القواعد الفقهية، (دار القلم، د.ط، د.ت)

- الزرقاء، أنس محمد، الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية: أهم الخصائص المميزة للاقتصاد في الإسلامي، (الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، مصر، ط ١، ١٩٨٣م)
- الزركشي، محمد بن بهادر بن عبدالله، المنتور في القواعد الفقهية، (وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ط ٢، ١٤٠٥هـ)
- زيدان، عبد الكريم، الوجيز في أصول الفقه، (مطبعة سلمان الأعظمي، العراق، ط ٣، ١٩٦٧م)
- الزيلعي، عثمان بن علي بن محجن البارعي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، (المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، ط ١، ١٣١٣هـ)
- الزيني، محمود حسني، عقد المراجعة في الفقه الإسلامي، (دار الفكر الجامعي، مصر، د.ط، ٢٠١٢م)
- سانو، قطب مصطفى: الاستثمار: أحكامه وضوابطه في الفقه الإسلامي، (دار النفائس، الأردن، ط: ١، ٢٠٠٠)
- الساهي، شوفي عبده، المال وطرق استثماره، (مطبعة الجيش، القاهرة، ط ٢، ١٩٨٤م)
- السعيد، عبد الله بن محمد، الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، (دار طيبة للنشر والتوزيع، السعودية، ط ١، ١٤٢٠هـ)
- سفر، أحمد، العمل المصرفي الإسلامي: أصوله وصيغته وتحدياته، (اتحاد المصارف العربية، لبنان، ٢٠٠٤م)
- سليمان، محمد، الودائع الاستثمارية في البنوك الإسلامية، (المعهد العالمي للفكر الإسلامي، مصر، ط ١، ١٩٩٦م)

- السمرقندي، نصر محمد إبراهيم، عيون المسائل في فروع الحنفية، (دار الكتب العلمية، لبنان، ط ١، ١٩٩٨م)
- السنهوري، عبد الرزاق، المدخل للفقهاء الإسلاميين، (دار احياء التراث العربي، لبنان، د.ط، د.ت)
- سويلم، محمد علي، الوكالة التجارية: دراسة مقارنة، (دار المطبوعات الجامعية، ط ١، ٢٠١٤)
- السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر: الأشباه والنظائر، (دار الكتب العلمية، ط ١، ١٩٨٣م)
- الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد: الموافقات، (دار ابن عفان، ط ١، ١٩٩٧م)
- الشاعر، سمر، المصارف الإسلامية من الفكرة إلى الاجتهاد، (الدار العربية للعلوم ناشرون، لبنان، ط ٢، ٢٠١١م)
- الشافعي، محمد ادريس، الأم، (دار المعرفة، لبنان، ط ٢، ١٣٩٣هـ)
- شبير، محمد عثمان، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، (دار النفائس، الأردن، ط ٦، ٢٠٠٧م)
- الشبيلي، يوسف، الخدمات الاستثمارية في المصارف وأحكامها في الفقه الإسلامي، (دار ابن الجوزي، السعودية، ط ١، ٢٠٠٥م)
- شحاتة، حسين، مقال علمي، (مجلة الاقتصاد الإسلامي، عدد ٤، ١٩٨٤م).
- الشربيني، شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب، مغن المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، (دار الكتب العلمية، ط ١، ١٩٩٤م)
- الشريف، محمد عبد الغفار، التنمية في المصارف الإسلامية عن طرق الاستثمارات المتوسطة والطويلة الأجل، دار ابن حزم.

- شلبي، محمد مصطفى، (دار التأليف، مصر، ط ١، ١٩٥٦م)
- الشنقيطي، محمد الأمين محمد المختار عبد القادر الجكني، أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، (دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، ١٩٩٥م)
- الشوكاني، محمد علي محمد، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، (دار ابن حزم، ط ١، د.ت).
- الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، المهذب في فقه الإمام الشافعي، (دار الكتب العلمية، د.م، د.ط، د.ت).
- صابر، شربل طانيوس: عقد الوكالة في التشريع والفقه والاجتهاد، بيروت - ١٩٨٨
- الصدر، محمد باقر البنك اللاروي في الإسلام، (دار التعارف، لبنان، د.ط، ١٩٩٠م)
- طالب قائد مقبل: الوكالة في الفقه الإسلامية، (دار اللواء، الرياض، ١٩٨٣م).
- الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن، (مؤسسة الرسالة، ط ١، ٢٠٠٠م)
- ابن عابدين، محمد أمين عمر عبد العزيز الدمشقي، رد المحتار على الدر المختار، (دار الفكر، بيروت، ط ٢، ١٩٩٢م)
- عاشور، يوسف حسين، إدارة المصارف الإسلامية، (د.ن، فلسطين، ط ٢، ٢٠٠٣م)
- العاني، محمد رضا عبد الجبار، الوكالة في الشريعة والقانون، (دار الكتب العلمية، لبنان، ط ١، ٢٠٠٧م)
- العبادي، عبد السلام، الملكية في الشريعة الإسلامية، (مكتبة الأقصى، الأردن، ط ١، ١٩٧٥م)
- العبادي، عبد الله، موقف الشريعة من المصارف، (المكتبة العصرية، لبنان، د.ط، ١٩٨١م)

- عبد الحق، وليد محمد، صكوك المشاركة وأحكامها في الفقه الإسلامي، (رسالة ماجستير مقدمة لجامعة الكويت في الفقه المقارن وأصول الفقه، ٢٠١٢)
- العبد اللطيف، عبد الرحمن صالح، القواعد والضوابط الفقهية المتضمنة للتيسير، (عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، السعودية، ط ١، ٢٠٠٣م).
- عبده، عيسى، بتول المسلمين ومخططات الغاصبين، (دار المعارف، مصر، ١٩٨٣م)
- العجلوني، محمد محمود، البنوك الإسلامية: أحكامها ومبادئها وتطبيقاتها المصرفية، (دار المسيرة، الأردن، ط ١، ٢٠٠٨م)
- العز بن عبد السلام، عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي، (دار المعارف، بيروت، د.ت)
- عودة، عبد القادر، المال والحكم في الإسلام، (دار السعودية للنشر، لبنان، ط ٤، ١٩٧١م)
- عوض، جمال الدين، عمليات البنوك في الواجهة القانونية، (دار الاتحاد، مصر، ١٩٨١م)
- العوضي، رفعت السيد، منهج الادخار والاستثمار في الاقتصادي الإسلامي، (الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، مصر، ١٩٨٠م)
- العيادي، أحمد صبحي، إدارة العمليات المصرفية والرقابة عليها، (دار الفكر، ط ١٠، ٢٠١٠م)
- عيسوي، أحمد عيسوي، المدخل للفقه الإسلامي، (دار التأليف، د.ط. د.ت)
- الغامدي، محمد سعيد، المصرفية الإسلامية تجاوزت مرحلة المنشأ إلى اثبات الوجود "مقالة"، مجلة المستقبل الإسلامي، (العدد ١٤٦، أغسطس ٢٠٠٣)
- أبو غدة، عبد الستار، الوكالة بالاستثمار تأصيلها وتطبيقاتها، بحث مقدم لندوة البركة: ٣٤ للاقتصاد الإسلامي، (مجموعة البركة المصرفية، ط ١، ٢٠١٣).

- الغنيمي، عبدالغني بن طالب بن حمادة، اللباب في شرح الكتاب، ( المكتبة العلمية، لبنان، د.ط، د.ت)
- الفارابي، أبونصر اسماعيل بن حماد الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، (دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٨٧م)
- ابن فارس، أحمد أبو الحسين القزويني الرازي، معجم مقاييس اللغة، (دار الفكر، د.ط، ١٩٧٩م)
- فريد، نصر، آفاق استثمار المال في الوطن العربي والإسلامي، (بحث منشور، مجلة الشريعة والقانون، العدد ٩).
- أبو فضة، مروان محمد: عقد الوكالة وتطبيقاته في المصارف الإسلامية، بحث محكم، مجلة الجامعة الإسلامية، (سلسلة الدراسات الإنسانية، فلسطين: ٢٠٠٩)
- الفيروز آبادي، مجد الدين أبو طاهر محمد يعقوب، القاموس المحيط، (مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ط ٨، ٢٠٠٥)
- الفيومي، أحمد بن محمد، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، (المكتبة العلمية، بيروت، د.ط، د.ت).
- قاسم، يوسف، التعامل التجاري في ميزان الشريعة، (دار النهضة العربية، مصر، ط ١، ١٩٨٠م)
- قاسم، يوسف، مبادئ الفقه الإسلامي، (دار النهضة العربية، ط ١، ١٩٩٨م)
- ابن قدامة، عبد الرحمن محمد أحمد المقدسي، الشرح الكبير على متن المقنع، (دار الكتاب العربي، د.ط، د.ت)
- القراني، أبو العباس أحمد بن إدريس، الفروق، (دار الكتب العلمية، لبنان، د.ط، ١٩٩٨م)

- القرطبي، محمد أحمد أبي بكر، الجامع لأحكام القرآن، (دار الكتب المصرية، القاهرة، ط ٢، ١٩٦٤م)
- القره داغي، علي محي الدين، بحوث في فقه البنوك الإسلامية دراسة فقهية واقتصادية، (دار البشائر الإسلامية، لبنان، ط ٢، ٢٠٠٧م)
- القره داغي، علي محيي الدين: دور الوكالة في الاستثمار بديلاً عن المضاربة والمشاركة والمراجحة، مقال، تاريخ الاسترداد، ٢٣-٢-٢٠١٤: <http://www.qaradaghi.com>
- قزمان، منير: الوكالة التجارية في ضوء الفقه والقانون: الأحكام العامة، الوكالة بالعمولة وكالة العقود، (دار الفكر، مصر، ٢٠٠٥م)
- قلعجي، محمد رواس، معجم لفة الفقهاء، (دار النفائس، بيروت، ط ١، ١٩٨٥م)
- ابن القيم، محمد أبي بكر أيوب سعد شمس الدين، إعلام الموقعين عن رب العالمين، (دار الكتب العلمية، لبنان، ط ١، ١٩٩١م)
- ابن القيم، زاد المعاد في هدي خير العباد، (مؤسسة الرسالة، لبنان، ط ٢٧، ١٩٩٤م)
- الكاساني، بدائع الصنائع، (دار الكتب العلمية، ط ٢، ١٩٨٦)
- ابن كثير، ابو الفداء اسماعيل بن عمر، تفسير القرآن العظيم، (دار طيبة للنشر والتوزيع، ط ٢، ٢٠٠٠م)
- الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري، الحاوي في فقه الشافعي، (دار الكتب العلمية، ط ١، ١٩٩٤م).
- مجلة مجمع الفقه الاسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، الدورة الرابعة، المجلد الثالث، ١٩٨٨م.

- مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن المؤتمر الإسلامي، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي،  
(الدورة الرابعة، جدة، ١٩٨٨م)
- مجموعة من العلماء، الموسوعة الفقهية الكويتية، (وزارة الأوقاف، مطابق دار الصنفة، مصر،  
ط١، ١٤٢٧هـ)
- المرادوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (دار إحياء التراث العربي، ط٢، د.ت)
- مرسي، فؤاد، النقود والبنوك، (دار المعارف، مصر، ط١، ١٩٥٨م).
- المرغيناني، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل، الهداية في شرح بداية المبتدي، (دار إحياء التراث  
العربي، لبنان، د.ط، د.ت)
- \_\_\_\_\_، مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، (مؤسسة قرطبة، مصر)
- مشهور، أميرة عبداللطيف، الاستثمار في الاقتصاد الإسلامي، (مكتبة مدبولي، مصر، ط١،  
١٩٩١م)
- مصطفى، محمود أحمد مروح، الكفالة، أنواعها وطرق الإبراء منها، (دار النفائس، الأردن،  
د.ط، ٢٠٠٣م)
- ابن مفلح، إبراهيم محمد عبد الله، المبدع شرح المقنع، (دار الكتب العلمية، لبنان، ط١،  
١٩٩٧م)،
- المناوي، محمد عبد الرؤوف، التوقيف على مهمات التاريخ، (دار الفكر المعاصر، لبنان، ط١،  
١٤١٠هـ)
- ابن منظور، محمد مكرم علي، لسان العرب، (دار صادر، بيروت، ط٣، ١٤١٤هـ)
- ناصر، الغريب، أصول المصرفية الإسلامية، (حقوق التأليف شخصية للمؤلف، مصر، ط٢،  
٢٠٠٦م)

- ابو النجا، موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى الحجاوي، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، (دار المعرفة، لبنان، د.ط، د.ت)
- ابن نجار، تقي الدين محمد احمد عبد العزيز، شرح الكوكب المنير، (مكتبة العبيكان، السعودية، ط ٢، ١٩٩٧م)
- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، (دار الكتاب الإسلامي، ط ٢، د.ت).
- ابن نجيم، زين العابدين بن إبراهيم، الأشباه والنظائر، (دار الكتب العلمية، لبنان، ١٩٨٠م)
- النفرواي، أحمد عنيم سالم، افواك الدواني على رسالة أبي زيد القرواني، (دار الفكر، لبنان، ط ١، ١٩٩٥م)
- نور، أحمد، تصميم وإدارة النظام المحاسبي، (دار المطبوعات الجامعية، مصر، د.ط، ١٩٨١م)
- النووي، ابو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين، (المكتب الإسلامي، لبنان، ط ١، ١٩٩١م)
- النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين، (المكتب الإسلامي، لبنان، ط ٣، ١٩٩١م)
- النووي، يحيى بن شرف، المنهاج شرح صحيح مسلم، (دار احياء التراث العربي، لبنان، ط ٢، ١٣٩٢هـ)
- النيسابوري، أبو الحسين مسلم بن الحجاج، الجامع الصحيح (صحيح مسلم)، (دار الجيل، بيروت)
- هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، المعايير الشرعية، (البحرين، ٢٠١٤)

- وزارة الاوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، (دار الصفوة، مصر، ط ١، ١٤٢٧هـ)
- وقائع ندوة النظم الإسلامية المنعقدة في أبو ظبي في ١١-١٣/١١/١٩٨٤م، (مكتب التربية العربي لدول الخليج، الرياض).

University of Malaya

**WAKALAH CONTRACT IN THE INVESTMENT FROM THE  
PERPECTIVE OF ISLAMIC LAW AND ITS APPLICATIONS IN  
BAHRAIN ISLAMIC BANKS: AN ANALYSIS**

**SALMAN DUAIJ HAMAD BUSAEED**

**ACADEMY OF ISLAMIC STUDIES  
UNIVERSITY OF MALAYA  
KUALA LUMPUR**

**2017**