التكييف القانوني لنزاعات المصارف الإسلامية

"دراسة مقارنة تطبيقية بأحكام القضاء العماني"

الدكتور/ محمد بن سيف بن دويّم الشعيلي*

الملخص:

يأتي هذا البحث تحت مساق: (التكييف القانوني لنزاعات المصارف الإسلامية –دراسة مقارنة تطبيقية بأحكام القضاء العماني–) ليتناول الإجراءات والأطر القانونية لدعاوى الصيرفة الإسلامية مع بيان التكييف والعمل القضائي الكائن في تسوية تلك المنازعات بأروقة المحاكم العمانية على وجه الخصوص مع الاستفادة من أقضية الدول الأخرى والدراسات المستهدفة هذا المجال، وذلك عبر إطارين نظري وتطبيقي؛ وقد جاء في ثلاثة مباحث تضمن المبحث الأول: الإطار التشريعي للمصارف الإسلامية ومعاملاتها المالية، وتضمن المبحث الثاني: التكييف القانوني لعقود المصارف الإسلامية، وجاء المبحث الثالث متناولا الإطار القضائي لدعوى المصرف الإسلامي. كما تضمن البحث نتيجة وتوصيات لما تتم معالجته في تلك النزاعات القضائية، فمن الله أستمد العون وأسأله التوفيق.

الكلمات المفتاحية: المصارف الإسلامية – عقود – نزاعات – العماني – التكييف القانوني.

---

* باحث شؤون قانونية أول– المكتب الفني بالمحكمة العليا.

The Legal Adjustment in the View of the Islamic Bank Disputes "A Comparative Study with the Omani Law Provisions"

Dr. Mohammed Saif Dwaim AL-Shuaili*

Abstract:

This research comes under (The Legal Adjustment in the View of the Islamic Bank Disputes - A Comparative Study with the Omani Law Provisions). It deals with the legal frame and procedures of the cases of Islamic banking. It clarifies the adjustment and the judicial work represented in the settlement of these disputes in the Omani courts in particular along with taking benefits of the other cases in the different countries and the targeted studies in this field.

It goes through theoretical and applied frames and three chapters. The first chapter contains the legislative frame of the Islamic banks and their financial transactions. The second chapter contains the legal adjustment of the Islamic bank contracts. The third chapter contains the judicial frame of the Islamic bank cases and it also contains the findings and the recommendations of the solved judicial disputes.

Keywords: Islamic Bank – Contracts – Disputes – Omani - Legal Adjustment.

---

*Senior Legal Affairs Researcher, Technical Bureau of the Supreme Court.

المقدمـــة

بهدف السعي لتنمية مستدامة متجذرة من عمل الصيرفة المالية بالسلطنة جاء تشريع المصارف الإسلامية مساندا للصيرفة التقليدية العادية لتحتضن العديد من المنتجات المالية المصرفية التي تعتمد على الشراكة بمختلف العقود الاستثمارية التي تعود بالنفع والانتفاع على الفرد والمجتمع، وفي هذا الإطار كان لأعمال هذه الصيرفة خصوصية في تكييف المعاملات والخدمات بعض الشيء، الأمر الذي يحتم خصوصية في تأصيل منازعاتها وتكييفها عند النظر عبر التسويات أو الأحكام القضائية، لذا جاء هذا البحث ليبيّن أهم أحكام منازعات المصارف الإسلامية علّه أن يضيف الجديد ويخرج بالفريد والعديد من التوصيات والنتائج.

أهمية البحث:

أصبحت الصيرفة الإسلامية –في العالم بشكل عام وفي البلدان الإسلامية بشكل خاص– حجر الرحى للعديد من الاستثمارات، وحفظ الودائع بما يضمن استدامة نفعها، وكذلك بناء المستقبل الاجتماعي والاقتصادي لأفراد المجتمع؛ نظرًا لشرعيّتها الدينية، ومشاركاتها المالية بمختلف الطرق مع المتعاملين والزبائن الذي يبحثون عمّن يأخذ بأيديهم نحو أسلمة التعامل، وتحقيق المكاسب بأقل الخسائر، فعمل هذه الصيرفة قائم عرض المنتجات والخدمات التي تُوجد الثروة الحقيقية في المجتمع، وتؤدي إلى الرفاه والاستقرار والانتعاش الاقتصادي، بينما عمل الصيرفة التقليدية قائم على السيولة والنقد، ولأن تحقيق التنمية المستدامة والرفاه الاجتماعي والاقتصادي مُرتكِز إلى ما يلبّي حاجات الفرد والجماعة والمجتمع ومؤسساته فإن تكوين دراسات متخصصة هذا الجانب من الصيرفة، وبحث أحكامها ومستجداتها تبدو من الأهمية والضرورة بمكان.

أهداف البحث:

إن غاية أي بحث الوصول إلى تحقيق أهداف مباشرة وغير مباشرة يضعها الباحث نصب عينيه في كل محور يصيغه ويسبر أغواره، وجاء هذا البحث لتحقيق مقاصد عدة منها:

١. رفد المكتبة العمانية وخاصة ذات التخصصات القضائية والقانونية والمصرفية بدراسة نوعية متعلقة بدعاوى الصيرفة الإسلامية وتكييفها والسوابق القضائية المتناولة أحكامها ومسائلها.

٢. نشر الثقافة القانونية والمصرفية للمجتمع بشكل عام، وللمتعاملين مع المصارف الإسلامية بشكل خاص بمحاور وأحكام التكييف الدقيق والصحيح لطبيعة الخدمات والعقود وعمل النوافذ الإسلامية بمجالات الصيرفة.

٣. إمداد الكادر القضائي والقانوني المهتمين والعاملين في نظر منازعات الصيرفة الإسلامية بأحكام وطبيعة عمل هذه المصارف وخاصة أصحاب الفضيلة القضاة والمحامين والباحثين والدارسين لمجالات القانون وتخصصات الصيرفة الإسلامية.

٤. تصحيح المسار المتبع في نظر منازعات المصارف الإسلامية أمام القضاء والطرق البديلة له في شأن منازعات الصيرفة الإسلامية وعدم الخلط بينها وبين منازعات الصيرفة التقليدية الأخرى.

إشكالية البحث:

تنبع صناعة البحوث العلمية من إشكاليات تستوقف الباحث من خلال مطالعته ومتابعته لموضوعات الدراسة التي يزمع طرقها والوقوف على أحكامها ومستجداتها واقعا وتشريعا، وفي هذه الدراسة تبدو إشكالية محورية تتمركز في التساؤل الرئيسي:

كيف يكون التكييف القانوني لدعاوى المصارف الإسلامية وفقا للتشريع العماني؟

وتتجذر عن هذه الإشكالية المحورية الرئيسة تساؤلات عدة فرعية تتمثل في الآتي:

١. ما هي الأسس التشريعية المنظّمة لعمل المصارف الإسلامية ونوافذها بالسلطنة؟

٢. هل تكوين منتجات الصيرفة الإسلامية وتفسيرها هو ذاته في الصيرفة التقليدية؟

٣. ما القواعد الإجرائية والموضوعية للعمل القضائي في دعاوى الصيرفة الإسلامية؟

إن التساؤلات السابقة المحتضنة إشكالية الدراسة ستجيب عنها المحاور المختلفة التي سيتم دراستها واستعراض أحكامها في هذا البحث بمشيئة الله تعالى.

منهج البحث:

اعتمد الباحث في صناعة بحثه على عدة مناهج بحثية متبعة ومطبقة في إعداد البحوث القانونية وذلك بما يتناسب مع طبيعة الموضوع، وما تقتضيه مصلحة إنجاز المحاور المطروقة في الدراسة؛ حيث اعتمد المنهج الوصفي من خلال إعطاء وصف لطبيعة المنازعات وما يجري عليه العمل في نظر منازعات هذه الصيرفة، وذلك من خلال المنهج الاستقرائي بتتبع الأحكام الصادرة في هذا الشأن من القضاء العماني وغيره، كما كان المنهج المقارن حاضرا عند الباحث؛ حيث قارن الأحكام القضائية العمانية مع الأحكام من بعض الدول كالأردن مثلا، ثم عمد الباحث إلى استخدام المنهج الاستنباطي والتحليلي لما وجده من ملاحظات على التطبيقات القضائية والخروج من خلالها بنتائج وتوصيات يرى أهمية تطبيقها.

الحدود الموضوعية والمكانية:

تنحصر الحدود الموضوعية لهذا البحث في دراسة أحكام الصيرفة الإسلامية الصادرة من القضاء العماني ومقارنتها بأحكام القضاء من الدول ذات التجارب السابقة لنظر منازعات هذا النوع من الصيرفة، كما تنحصر محاور البحث في إعطاء التكييف القانوني السليم لطبيعة منازعات الصيرفة الإسلامية دون الخوض إلى محاور وأحكام العقود والمنتجات المصرفية الإسلامية ومجالات استثماراتها وشغلها؛ حيث إن تلك المجالات موضوعاتها كبيرة ومتعددة تتناول في مواضعها ومواقعها المناسبة وقتا وتخصصا.

خطة البحث:

قسمت هذه الورقة إلى ثلاثة مباحث وخاتمة تتضمن أهم النتائج والتوصيات كالآتي:

المبحث الأول: الإطار التشريعي للمصارف الإسلامية ومعاملاتها المالية.

المبحث الثاني: التكييف القانوني لعقود المصارف الإسلامية.

المبحث الثالث: الإطار القضائي لدعوى المصرف الإسلامي.

الخاتمة.

التوصيات.

المبحث الأول

الإطار التشريعي للمصارف الإسلامية ومعاملاتها المالية

بدأت النشأة التشريعية للصيرفة الإسلامية ومعاملاتها المختلفة في سلطنة عمان كنظام مصرفي مالي مؤسسي منذ أن صدر المرسوم السلطاني رقم (٢٠١٢/٦٩م)[١] بتأريخ ٢٠١٢/١٢/٦م والذي أضيف بموجبه باب سادس إلى القانون المصرفي العماني الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٠/١١٤م)[٢]، ويُعنى هذا الباب بتأسيس القواعد القانونية للأعمال المصرفية الإسلامية وأحكام مزاولتها، حيث اشتمل على ست مواد قانونية جديدة تضمنت الإطار التنظيمي والرقابي للأعمال المصرفية الإسلامية وتتمثّل مقصدها في الآتي:

أولاً: حددت المادة (١٢١) وجوب العمل بقواعد القانون المشار إليه واللوائح والتعاميم والإرشادات الصادرة تنفيذا لأحكامه على المصارف المرخص لها بمزاولة الصيرفة الإسلامية، بما لا يتعارض مع طبيعة الأعمال المصرفية الإسلامية.

ثانياً: إسناد اختصاص لمجلس المحافظين يتضمن وضع اللوائح والتعليمات والإرشادات المتعلقة بالأعمال المصرفية الإسلامية وذلك بشأن: الترخيص، التنظيم، والإدارة، والرقابة الشرعية، رأس المال، الائتمان، حدود الاستثمار والانكشاف، المحاسبة، التقارير، الإفصاح، إدارة المخاطر وغيرها، وهو ما نصت عليه المادة (١٢٢).

وقد حُددت سلطات مجلس المحافظين في القانون المصرفي كما يأتي[٣]:

١. السلطات الرئيسية في المادة (١٤).

---

[١] وزارة الشؤون القانونية – سلطنة عمان، مرسوم رقم (٢٠١٢/٦٩م) بإصدار تعديل على بعض أحكام القانون المصرفي، صدر بتأريخ ٢٢/محرم/١٤٣٤هـ الموافق ٦/ديسمبر/٢٠١٢م، ونشر في الجريدة الرسمية العدد (٩٩٣).

[٢] وزارة الشؤون القانونية – سلطنة عمان، مرسوم رقم (٢٠٠٠/١١٤م) بإصدار القانون المصرفي، صدر بتأريخ ١٧/رمضان/١٤٢١هـ الموافق ١٣/ديسمبر/٢٠٠٠م، ونشر في الجريدة الرسمية العدد (٦٨٥) الصادرة بتأريخ ٢٠٠٠/١٢/١٦م.

[٣] مرسوم رقم (٢٠٠٠/١١٤م) بإصدار القانون المصرفي، مرجع سابق.

٢. السلطات الإضافية في المادة (١٥).

١) حددت المادة (٨) المسؤولية الوظيفية لمجلس المحافظين بالبنك المركزي بالفقرة (أ):

- إدارة البنك المركزي إلى مجلس للمحافظين،
- الصلاحية الكاملة لاتخاذ كافة الإجراءات اللازمة لإدارة البنك المركز وتنفيذ عملياته والإشراف على الأعمال المصرفية في السلطنة،
- ممارسة السلطات المذكورة والسلطات الإضافية المنصوص عليها في المادتين (١٤) و(١٥) من هذا القانون.

ثالثًا: بينت المادة (١٢٣) سلطة البنك المركزي في الترخيص للمصارف الإسلامية التي لها الشخصية الاعتبارية المستقلة، وكذلك فتح النوافذ الإسلامية التي تكون تحت ظل المصارف التقليدية.

رابعاً: وضحت المادة (١٢٤) الإطار القانوني للأعمال المصرفية الإسلامية للمصارف الإسلامية المستقلة أو تلك النوافذ الإسلامية بالمصارف التقليدية –دون حصر– وذلك بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية، وذكرت من الأعمال التي تضطلع هذه المصارف والنوافذ القيام بها:

أ– قبول الودائع وإدارة حسابات للاستثمار المشترك أو المخصص برسوم وأرباح أو من غيرهما.

ب– التمويل والاستثمار في صيغة المضاربة أو المشاركة أو المرابحة أو الإجارة أو السلم أو الاستصناع أو القروض الحسنة وغيرها من الصيغ الشرعية.

ج– إصدار الصكوك المدعمة بالأصول والمشروعات والاستثمار فيها.

د– التعامل على الأموال العقارية والمنقولة بيعا وشراء واستثمار وتأجيرا واستئجار، وذلك استثناء من القيود المنصوص عليها في هذا القانون والقوانين والمراسيم السلطانية ذات الصلة.

والمادة السابقة رسمت خارطة الطريق التشريعية في الجانب الموضوعي في عمليات هذه المصارف ومنتجاتها المصرفية على الصعيد المؤسسي بإداراتها، وكذلك على الصعيد القانوني للجهات القضائية المختصة، وعلى صعيد التعاملات الفردية والجماعية مع هذه

المصارف؛ إذ جعلت أحكام الشريعة الإسلامية تأصيلا مستقرا، ومرجعا واجب الاتباع، نظرًا وتطبيقا وتعاملا لكافة معاملاتها التي تتم في مجال الصيرفة المالية، وبذلك وإن كان البعض يرى أن تكييف عقود المصارف تتسم بطابع الإذعان إلا أن ذلك يجب لا يتعارض مع القواعد القانونية المتصلة بالنظام العام في التشريع الوطني وما يقابه من قواعد القانون الدولي المتصلة بالنظام العام قبل من يلتزم بالأخيرة من الدول والمجتمعات. وسيأتي الحديث تفصيلا عن طبيعة عقود المصارف الإسلامية وتكييفها القانوني لاحقا -بمشيئة الله تعالى-.

خامساً: أشارت المادة (١٢٥) إلى خصوصية قانونية ميّزت بها المصارف الإسلامية ونوافذها وهي: إعفاؤها من الرسوم التي تفرض على التعامل في الأصول العقارية والمنقولة أو إيجارها أو استئجارها والتي تجريها لغرض مزاولة الأعمال المصرفية الإسلامية.

سادساً: حددت المادة (١٢٦) أسس الرقابة الشرعية وذلك من خلال:

أ- لجنة للرقابة الشرعية في المصرف المرخص له بموجب قرار من جمعيته العمومية، وتوضح اللوائح تشكيلها، واختصاصاتها، ونظام العمل بها، والشروط الواجبة توفرها في أعضائها.

ب- هيئة عليا للرقابة الشرعية بالبنك المركزي العماني بموجب قرار من قبل مجلس المحافظين ويوضح القرار تشكيلها واختصاصاتها ونظام العمل بها والشروط الواجب توفرها في أعضائها.

سابعاً: إصدار الإطار التنظيمي والرقابي للصيرفة الإسلامية من البنك المركزي وقد جاء في عشرة أبواب تتضمن: متطلبات الترخيص، والالتزامات العامة والحوكمة، والمعايير المحاسبية وتقارير المدققين، وسلطات الإشراف والرقابة، وكفاية رأس المال، ومخاطر الائتمان، ومخاطر السوق، والمخاطر التشغيلية، ومخاطر السيولة، وأحكام متنوعة عملا بالمادة (١٢٢) من المرسوم السلطاني رقم (٢٠١٢/٦٩م).

كما إن البنك المركزي العماني بصفته المؤسسية ومسؤوليته الإشرافية على أعمال الصيرفة في السلطنة يسعى بشأن الصيرفة الإسلامية إلى تحقيق الرؤية الاقتصادية الآتية [٤]:

وبالإشارة إلى النصوص التشريعية السابقة التي تُعَدُّ التقنين الرسمي لميلاد الصيرفة الإسلامية بالسلطنة، فإنه يمكن أن نستنبط من ثنايا قواعدها مقاصد قانونية أراد تحقيقها المشرّع العماني وجعلها قواعد آمرة لا يجوز الاتفاق أو التعاقد على مخالفتها ومن تلك المقاصد:

١)جعل مبادئ وأحكام الشريعة الإسلامية الأساس التشريعي للتعاقد والتعامل المصرفي في المصارف الإسلامية ونوافذها في السلطنة".

والتنصيص بعبارة القيود التي يضعها مجلس المحافظين يعد في نظر بعض المتابعين أحد الأسباب المؤثرة في نجاح الصيرفة الإسلامية أو الحدّ من تحركها.

المقتضيات القانونية المؤيدة لهذا المقصد:

- المادتان (١٢١) و (١٢٤) من المرسوم (٢٠١٢/٦٩م) جاء في نص الأخيرة "دون القيود التي يضعها مجلس المحافظين، يكون للمصارف المرخّص لها بمزاولة

---

[٤] سعود بن سيف البوسعيدي، ورقة عمل بعنوان: الإطار القانوني والتنظيمي للرقابة والإشراف على البنوك والنوافذ الإسلامية، مؤتمر عمان الثاني للتمويل والصيرفة الإسلامية – مسقط (١٧–١٨ مارس ٢٠١٣م)، مدير بدائرة تطوير المصارف بالبنك المركزي العماني.

الأعمال المصرفية الإسلامية في سياق ممارستها لتلك الأعمال القيام بكافة المعاملات –دون حصر– وذلك بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية".

- المادة (١) من قانون المعاملات المدنية العماني: "تسري أحكام هذا القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها ومعناها، ولم تنظمها قوانين، فإذا لم يوجد نص في هذا القانون حكمت المحكمة بمقتضى أحكام الفقه الإسلامي، فإذا لم توجد فمقتضى المبادئ العامة للشريعة الإسلامية، فإذا لم توجد فمقتضى العرف"[٥].

ووجه الشاهد من هذه المادة إشارتها إلى شمول التطبيق الحكمي التشريعي لأحكام هذا القانون على العقود والأعمال التي تطرح كمنتجات مصرفية للمصارف الإسلامية؛ حيث إن الأحكام الخاصة بالبيع تعريفا وتنظيما وتطبيقا مضمنة بالمادة (٣٥٥) وما بعدها من قانون المعاملات المدنية. والبيع وأنواعه يعد من أحد منتجات الصيرفة الإسلامية، كمثل بيع السلم المبينة أحكامه بالمادة (٤٢٠) من القانون ذاته، وكذلك عقد القرض المبيّن بالمادة (٤٩٦) وما بعدها، وعقد المزارعة المبيّن بالمادة (٥٧٣) وما بعدها، وعقد المساقاة المبيّن بالمادة (٥٨٥) وما بعدها. كما تشير النصوص من قانون المعاملات المدنية إلى الرجوع لأحكام الفقه الإسلامي، والمبادئ العامة للشريعة الإسلامية وجعلها مصدرا تشريعيا، ومرجعا قانونيا حال خلو نصوصه من أحكام مواضيعه المدرجة أو عند تنظيمها من قبل قوانين أخرى، الإطار التنظيمي والرقابي للأعمال المصرفية الإسلامية والصادر من البنك المركزي.

٢)التركيز على الدور المحوري للجان الرقابة الشرعية الفرعية بالمصارف واللجنة الرئيسية بالبنك المركزي ومسؤولياتها الشرعية والمؤسسية حول متابعة انطباق التعامل لأعمال هذه المصارف مع النص الشرعي.

يتجلى هذا الدور من خلال إدراك أعضاء هذه اللجان والهيئات الرقابية بمبدأ تأكيد انتماء سلطنة عمان للدين الإسلامي تطبيقا لنصوص النظام الأساسي للدولة عبر المادة

---

[٥] وزارة الشؤون القانونية، الجريدة الرسمية العدد (١٠١٢)، قانون المعاملات المدنية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠١٣/٢٩، سلطنة عمان، ص ٢.

الأولى منه والقائلة : سلطنة عمان دولة عربية اسلامية مستقلة ذات سيادة تامة عاصمتها مسقط.

وكذلك المادة الثانية المصرّحة بالقول: دين الدولة الاسلام والشريعة الاسلامية هي أساس التشريع[٦].

ويمكن أن تضطلع لجنة أو هيئة الرقابة الشرعية بالمصرف الإسلامي بالأعمال الموكلة إليها على النحو الآتي:

لا بد من وجود ثلاث هيئات للرقابة الشرعية:

أولاً– الهيئة العليا للرقابة: وهي على مستوى المصارف العليا كافة.

ثانياً– هيئة الفتوى: وهي على مستوى كل مصرف على حدة، وتقوم بالناحية النظرية وإيجاد البدائل الشرعية والحلول العملية لمشاكل المصارف الإسلامية

ثالثاً– هيئة التدقيق الشرعي: وهي على مستوى كل مصرف وتقوم بالناحية العملية، أي التأكد من التزام إدارة المصرف بالحدود المرسومة لها من الناحية الشرعية والتزامها بتوجيهات هيئة الفتوى والفتوى الصادرة منها[٧].

كما يجب أن يتمثل دور هذه اللجان والهيئات بالاشتغال بمجال البحث العلمي المتخصص بمجال الصيرفة الإسلامية من الجانب التشريعي الفقهي والقانوني وعدم إهمال التجديد التشريعي القانوني بما يتناسب ومؤشرات أداء القضاء ومؤسساته في قضايا الصيرفة الإسلامية، وكذلك ينبغي عليها استقطاب واحتواء جميع الباحثين والمهتمين بهذا الشأن لإعداد البحوث والدراسات حول مستجدات ومتطلبات أعمال الصيرفة الإسلامية بما يقوّم بنيانها على الصعيد الوطني والعالمي.

ولئن كانت السلطنة قد انتظمت في ركب الصيرفة الإسلامية الحديثة في تاريخ حديث جدا بموجب المرسوم السلطاني رقم (٢٠١٢/٦٩م) في عام ٢٠١٢م، بينما بدأت الصيرفة

---

[٦] وزارة الشؤون القانونية، سلطنة عمان، النظام الأساسي للدولة الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٩٦/١٠١)، ١٤١٧هـ/١٩٩٦م، ص ١٠.

[٧] حمزة عبد الكريم حماد، رسالة ماجستير بعنوان: الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، الجامعة الأردنية، ٢٠٠٤م، ص ٤–٥.

الإسلامية الحديثة منذ ١٩٧٥م، إلا أن السلطنة ضاربة بجذورها التاريخية في التعامل مع الصيرفة الإسلامية بحكم أنها بلد إسلامي سعى لتطبيق مبادئ الشريعة الإسلامية بحذافيرها[٨].

وقد سار العمانيون على تحكيم شرع الله في تعاملاتهم عبر مختلف العصور من خلال أئمة عدول محتسبين، ولعلّ من أبرز ما ارتأت الجهات المشتغلة بالتدخل فيه على الصعيد المجتمعي في السلطنة مما يخالف الرأي الشرعي ذي التحقيق في التعاملات المالية مسألة بيع الإقالة. يقول سماحة الشيخ: "فقد اجتمع علماء المسلمين بعمان في عهد الإمام محمد بن إسماعيل على كلمة سواء، وهي تحريم الانتفاع بغلة المبيع بالخيار ومنع الناس منعا باتا من الحوم حول حمى هذا الأمر استئصالا لشأفة الفساد وقطعا لدابر حزب الشيطان، وحرروا بهذا وثيقة شرعية أمضاها الإمام محمد بن إسماعيل وأكابر علماء عصره.."[٩].

المبحث الثاني

التكييف القانوني لعقود المصارف الإسلامية

تطرّق العديد ممن كتبوا عن معاملات ومنتجات وأعمال الصيرفة الإسلامية إلى الفروق المختلفة بينها وبين عمليات ومنتجات المصارف التقليدية وذلك من خلال اتجاهات مختلفة، وزوايا متعددة، شملت العديد من المبادئ والمحاور سواء كان من حيث مبدأ التأسيس والمقصد والغاية، أم من حيث مبدأ الطرق والوسائل التي تعمل بها هذه المصارف، وكذلك تعمقوا للحديث عن موضوعات الأعمال والمنتجات المصرفية بها، وما يهم معرفته في سبيل النهوض بصيرفة إسلامية حقيقية تحتضن من الجهات الرسمية بالدولة ليكتب لها الإبحار إلى شط الأمان تنظيرا وتطبيقا التركيز على جانبين اثنين:

---

[٨] أحمد البوصافي، ورقة عمل بعنوان: عقود المصارف الإسلامية وفق التجربة العمانية، (ندوة عقود المصارف الإسلامية – النظر الفقهي والتطبيق الواقعي)، ص٧.

[٩] أحمد بن حمد الخليلي، فتاوى المعاملات – الكتاب الثالث، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٣م الأجيال للتسويق، برج روي – مسقط، ص٤٣٠.

الأول: التكييف الفقهي والقانوني لعقود الصيرفة الإسلامية.

الثاني: الفقه التنزيلي الدقيق للنصوص على دعاوى الصيرفة الإسلامية.

تطرّق المهتمون من المتقدمين والمتأخرين بفقه أحكام هذه الصيرفة إلى الحديث عن جانب الفقه التنزيلي للأحكام الشرعية المتصلة بمعاملات هذه الصيرفة بما يكفي لاستيعاب عقول العامة والخاصة لهذه المعاملات المالية والمصرفية. وحديث الباب هنا يتجه للكلام عن التكييف القانوني وتنزيله النصي الآمن على دعاوى الصيرفة الإسلامية ليكون حديث الشق الأول عن التوصيف بهذا المطلب وإرجاء الشق الثاني عن التنزيل (الإجراء) والنظر في التطبيقات في المبحث القادم إن شاء الله.

هناك مبادئ وقواعد عدة يجب مراعاتها في تفسير عقود الصيرفة الإسلامية كالآتي:

أولاً– التقيّد بأحكام الشريعة ومبادئها عند الوصف القانوني لمعاملات العقود المصرفية الإسلامية: أخذا بقاعدة: (الحكم على الشيء فرع تصوره) [١٠]. يقول السبكي: "وإثبات الخطأ في بعض مجهول خطأ؛ لأن الحكم على الشيء فرع تصوره، والمجهول غير متصور وإثبات الخطأ في بعض معين يستدعي معرفته"[١١].

---

[١٠] انظر: إسماعيل بن موسى الجيطالي، قواعد الإسلام، المحقق: بشير بن موسى الحاج موسى، الطبعة الأولى، المطبعة العربية، غرداية – الجزائر، ٢٥٢/٢. وعلي بن عبد الكافي السبكي وولده تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب، الإبهاج في شرح المنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م، ١٧٢/١. ومحمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج ويقال له ابن الموقت الحنفي، التقرير والتحبير، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م، ٢٢٦/٢. وحسن بن محمد بن محمود العطار الشافعي، حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع، دار الكتب العلمية، ٣٦٠/٢. ومحمد مصطفى الزحيلي، الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، دار الخير للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق – سوريا، الطبعة الثانية، ١٤٢٧هـ/٢٠٠٦م، ٣٦١/١.

[١١] عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ/١٩٩١م، ٣٨٥/٢.

المستند لهذا المبدأ:

- يقول الله تعالى: قوله تعالى: ﴿وَكَيْفَ تَصْبِرُ عَلَى مَا لَمْ تُحِطْ بِهِ خُبْرًا﴾[١٢]. وقال: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ﴾[١٣]، وقوله: ﴿وَلَا تَقُولُوا لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ الْكَذِبَ هَذَا حَلَالٌ وَهَذَا حَرَامٌ لِتَفْتَرُوا عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ إِنَّ الَّذِينَ يَفْتَرُونَ عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ لَا يُفْلِحُونَ﴾[١٤].
- المادة (٢) منه القائلة: "يرجع في فهم النص وتفسيره وتأويله ودلالته إلى قواعد الفقه الإسلامي وأصوله"[١٥].

وبطبيعة الحال فإن الأعمال والعقود المصرفية الإسلامية المضمنة بنصوص هذا القانون تسري عليها تلك الأحكام والمقاصد.

-المادة (ب/١٢٤) من تعديلات القانون المصرفي المقررة تشريع أعمال الصيرفة الإسلامية: ".... يكون للمصارف المرخّص لها بمزاولة الأعمال المصرفية الإسلامية في سياق ممارستها لتلك الأعمال القيام بكافة المعاملات -دون حصر- وذلك بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية: ب/ التمويل، والاستثمار في صيغة المضاربة، أو المشاركة، أو المرابحة، أو الإجارة، أو السلم، أو الاستصناع، أو القروض الحسنة، وغيرها من الصيغ الشرعية"[١٦].

والأصل العام فيما لم ينص عليه من أحكام المرابحة يرجع فيه إلى أحكام عقد البيع فهو -البيع- المصدر الرئيس الذي يستقى منه بيع المرابحة أحكامه؛ وأحكام البيع، هي:

---

[١٢] الكهف/٦٨.

[١٣] الإسراء/٣٦.

[١٤] النحل/١١٦.

[١٥] وزارة الشؤون القانونية، الجريدة الرسمية العدد (١٠١٢)، قانون المعاملات المدنية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠١٣/٢٩)، سلطنة عمان، ص ٢.

[١٦] مرسوم رقم (٢٠١٢/٦٩م) بإصدار تعديل على بعض أحكام القانون المصرفي، مرجع سابق.

الشريعة العامة التي تطبق على كل أنواع البيوع، ومنها: بيع المرابحة؛ فكل ما لم يضع له الفقهاء حكما خاصا في المرابحة تسري عليه الأحكام العامة في عقد البيع[١٧].

ثانياً- التكييف القانوني للعقود التي تبرم بالمصارف بشكل عام: هي عقود رضائية تخضع لأحكام سلطان الإرادة بين الأطراف أم عقود إذعان؟

المستند لهذا المبدأ:

١. قواعد المرسوم السلطاني (٢٠١٢/٦٩م) المشرّعة بموجبها أعمال الصيرفة الإسلامية ذكرت عقود: (المضاربة أو المشاركة أو المرابحة أو الإجارة أو السلم أو الاستصناع أو القروض الحسنة وغيرها من الصيغ الشرعية).

٢. الإطار التنظيمي والرقابي للأعمال المصرفية الإسلامية ذكر عقود الصيرفة الإسلامية ومنها: "المضاربة، المشاركة المتناقصة، والمرابحة، والمساومة، والسلم، والاستصناع، والإجارة، والصكوك"[١٨].

وذكر السنهوري تعريف العقود الرضائية والمسماة وأمثلتها بقوله: "العقود الرضائية: هو ما يكفي في انعقاده تراضي المتعاقدين، أي اقتران الإيجاب بالقبول. فالتراضي وحده الذي يكوّن العقد، وأكثر العقود في القانون الحديث رضائية. كالبيع والإيجار....، ولا يمنع العقد من أن يكون رضائيا أن يشترط في إثباته شكل مخصوص؛ إذ يجب التمييز بين وجود العقد وطريقة إثباته. فما دام يكفي في وجود العقد رضاء المتعاقدين فالعقد رضائي، حتى لو اشترط القانون لإثباته كتابة أو نحوها. والفائدة المالية من هذا التمييز أن الكتابة إذا كانت لازمة للإثبات (ad probatinum) فإن العقد غير المكتوب يجوز إثباته بالإقرار أو اليمين. أما إذا كانت الكتابة ركناً شكلياً في العقد (ad solennitatem) فإن

---

[١٧] محمد الشحات الجندى، عقد المرابحة بين الفقه الإسلامي والتعامل المصرفي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، ١٤٣٦هـ/٢٠١٥. ص١٥٤.

[١٨] المرفق ١,٩، الإطار التنظيمي والرقابي لأعمال الصيرفة الإسلامية، البنك المركزي العماني، ص٣٢.

العقد غير المكتوب يكون غير موجود حتى مع الإقرار أو اليمين. كما عرّف العقد المسمى بأنه: ما خصصه القانون باسم معيّن وتولى تنظيمه لشيوعه بين الناس في تعاملهم. والعقود المسماة في القانون الجديد إما أن تقع على الملكية، وهي البيع والمقايضة والهبة والشركة والقرض والصلح، وإما أن تقع على المنفعة وهي الإيجار وعارية الاستعمال، وإما أن تقع على العمل وهي المقاولة والتزام المرافق العامة وعقد العمل والوكالة والوديعة والحراسة، ويضاف إلى ذلك عقود الغرر وهي المقامرة والرهان والمرتب مدى الحياة وعقد التأمين، ثم عقود التأمينات الشخصية والعينية وهي الكفالة والرهن الرسمي ورهن الحيازة. ويلاحظ أن العقد المسمى، في غير النصوص التفصيلية التي تولت تنظيمه، يخضع للقواعد العامة التي تخضع لها سائر العقود[١٩].

كما ذكر أحد المهتمين الآراء الواردة في تفسير عقود المصارف والتأمين من حيث اعتبارها عقود إذعان يغلّ فيها سطان إرادة أحد الأطراف، أو اعتبارها من العقود الرضائية التي يسود في مبدأ سلطان إرادة الطرفين وذلك من خلال الأطر والضوابط الآتية[٢٠]:

---

[١٩] عبدالرزاق بن أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني– نظرية الالتزام بوجه عام، تنقيح أحمد مدحت المراغي، طبعة ٢٠٠٤م، منشأة المعارف، الإسكندرية – جلال حزى وشركاه، ١/ ١٢٧ وما بعدها.

[٢٠] حمد بن خميس الجهوري، ورقة عمل بعنوان: سلطة القاضي في تفسير عقود المصارف الإسلامية، مقدمة إلى ندوة "عقود المصارف الإسلامية (النظر الفقهي والتطبيق القضائي)" – ميثاق للصيرفة الإسلامية.

رأي القانونيين:	رأي الاقتصاديين:
عقود التأمين وعقود المصارف تنطوي على مظنة الإذعان الظاهر منها التعسف، ويبرهن بـــــ: ☆ إنفراد البنك بإعداد وصياغة شروط العقود وفرضها على العميل دون أحقيته في التغيير بالأحكام أو الشروط. ☆ عدم وجود المنافسة الحقيقية بين تلك المصارف واعتمادها شروط شبه موحدة بالعقود. ☆ تضميين العقد عادة شرط التحكيم ومنعه من اللجوء للقضاء. ☆ التعويل على دفاتر البنك وسجلاته كبينة للاثبات أو النفي بالحسابات عن الاختلاف. ☆ تضمين اعتبار التبليغ للعميل بمجرد إرسال رسالة نصية. ☆ تضمين عدم اعتراض العميل على بيانات الكشف الواردة خلال مدة قصيرة أنه إقرار بصحتها. ☆ تفرّد البنك حق الفسخ والتعديل من طرفه ودون موافقة طرف العميل. ☆ فرض غرامات ورسوم إدارية مبالغ فيها. ☆ فرض ضمانات قاسية. ☆ وضع شروط تحكيمية حال رغبة العميل إعادة جدولة الدين.	لا يمكن الحكم على الإذعان قِبَلَ عقود المصارف؛ كون إنفراد المصرف بصياغة واشتراط أحكام العقد حاصل من جهته فحسب، بل يرجع الأمر إلى وجود الاحتكار والمنافسة لتلك العقود بين المصارف فثمّ منافسة فلا إذعان، وثمّ احتكار فإذعان.

وما يفرق عقود الإذعان عن عقود التراضي بشكل عام، أو ما يشكل الجانب الأهم فيها، هو عدم وجود حوار مسبق أو مناقشة أو مساومة سواء من أحد أطراف العقد أو من الغير[٢١].

يقول الكندي في وصف بعضها من بيع وإجارة وسلم واستصناع: "العقود السابقة كلها عقود معاوضة، وهي عقود تمليك وتملّك بين وحدات الفائض ووحدات العجز، فالمصرفية الإسلامية على هذا تتملك محل التمويل حقيقة بكل ما يتبع حق التملك من مغانم ومغارم ثم تملّكه طالب التمويل مستأثرة بربحها الذي هو نتاج الفرق بين سعري التملّك والتمليك، والمسوغ للربح في الشريعة هي مخاطرة الغرم أو ما يعرف بالضمان، ودون وجود الملكية المخاطرة لا يكون هناك مسوغ شرعي للربح بل يستحيل العقد قرضا ربويا"[٢٢].

كما إن قانون المعاملات المدنية العماني لم يذكر تعريف عقود الإذعان وأمثلتها واكتفى بذكر آلية تفسيرها والقبول بها كما بالمادة (٢/١٦٦) منه بالقول: "في عقود الإذعان يفسر الشك لمصلحة المذعن"، والمادة (٨٣) القائلة:"القبول في عقود الإذعان يقتصر على مجرد التسليم بشروط موحدة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشة فيها"[٢٣].

رأي الباحث:

بما أن قانون المعاملات المدنية لم يشر إلى تعريف عقود الإذعان، وكي نستطيع التوصّل إلى التفسير القانوني لهذه المسألة، وبالرجوع إلى أحكام القواعد القانونية المخصصة للعام، والظاهرة للخفي، والمفسرة للمشكل، الواردة بالكتاب الثاني (العقود المسماة) من ذات القانون وغيره، يتبيّن أن طبيعة وتكييف عقود الصيرفة الإسلامية

---

[٢١] هانية محمد علي فقيه، الرقابة القضائية على عقود الإذعان، مشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى ٢٠١٤، ص١٥.

[٢٢] ماجد بن محمد الكندي، ورقة عمل بعنوان: مقارنة بين عقود المصارف الإسلامية والمصارف التقليدية، مقدمة إلى ندوة "عقود المصارف الإسلامية (النظر الفقهي والتطبيق القضائي)" – ميثاق للصيرفة الإسلامية.

[٢٣] قانون المعاملات المدنية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠١٣/٢٩، مرجع سابق.

المذكورة في القواعد القانونية المشرِّعة لها أنها من العقود الرضائية المسماة الخاضعة لمبدأ سلطان الإرادة وليست من عقود الإذعان.

وبذلك تكون قواعد قانون المعاملات المدنية هي النصوص القانونية التي تحكم القاضي في نظره دعوى الصيرفة الإسلامية بجانب ما سبق تأصيله من مستند قانوني، وذلك بدلالة الفقرتين ١،٢ من المادة (٦٨) منه بالقول:

١. تسري على العقود المسماة منها وغير المسماة القواعد العامة التي يشمل عليها هذا الفصل.

٢. القواعد التي تنفرد بها بعض العقود المدنيةتقررها الأحكام الخاصة المنظمة لها في هذا القانون أو في غيره من القوانين[٢٤].

ثالثًا–مبدأ العقد شريعة المتعاقدين[٢٥]:

ويقصد بذلك أن العقد يلزم المتعاقدين كما يلزمهما القانون، فلا يستطيع أي منهما أن يتحلل بإرادته المنفردة من تنفيذ العقد الذي أبرمه، أو أن ينفرد بتعديل هذا العقد أو بإنهائه، كما لا يجوز للقاضي أن يقوم بشيء من ذلك، بل أن القانون ذاته لا يستطيع أن يعدل العقد، كما أنه إذا احتاج العقد إلى تفسير فإن هذا التفسير يجب أن يهدف إلى الوصول إلى ما أراده المتعاقدان[٢٦].

وقد قررت مبادئ المحكمة العليا هذا المبدأ والقاعدة بقولها: "العقد غير المسمى يخضع في تكوينه وفي آثاره للقواعد العامة المقررة لجميع العقود. العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين أو لأسباب يقررها القانون. المحكمة تفسر العقد وتحدد نطاقه ثم تلزم المتعاقدين بتنفيذه متى نشأ صحيحا. تطبق المحكمة العقد كما لو

---

[٢٤] قانون المعاملات المدنية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠١٣/٢٩، مرجع سابق.

[٢٥] أحمد بن الشيخ محمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، صححه وعلق عليه: مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم، دمشق – سوريا، الطبعة الثانية، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م. و

[٢٦] محمد لبيب شنب، دروس في نظرية الالتزام، دار النهضة العربية، مصر، ص ٣٠.

كانت تطبق قانونا لقيامه مقام القانون في تنظيم العلاقة التعاقدية بين طرفيه. تعذر تنفيذ العقد يؤدي لقيام المسؤولية العقدية الموجبة للتعويض"[٢٧].

ولكن يجب على المفسّر كي يعوّل على هذه القاعدة عند تعاطيه لنصوص العقود أن يدرك أن إعمال هذه القاعدة ليس على عمومها، وإنما يكون بمقتضى مقاصد الشريعة الغراء بشأن الأسرار التي رمتها من تشريع العقود، المتضمنة تحقيق مصلحة جميع أطراف العقد دون ظلم، أو غلو، أو إجحاف، أو ضرر للطرف الضعيف في التعاقد. يقول الريسوني: "وإذًا فقصد الشارع إلى منع المظالم ثابت قطعًا وعمومًا، وثابت خصوصًا في العقود، ومن هنا فإن العقود الظالمة –ظلمًا بينًا– تشكل مخالفة صريحة وجسيمة لمقاصد الشريعة، فليس "العقد شريعة المتعاقدين" إلا إذا جاء في حدود الشريعة ومقاصدها إذا شريعة الله فوق شريعة المتعاقدين، فإذا تجاوزها العقد وجب نقضه أو تعديله بما يحقق العدل للطرفين، والظلم في العقود قد يكون خفيا لا يراه الطرفان، أو الطرف المتضرر على الأقل، ثم ينكشف، كما في الغرر والعيب، وقد يكون ظاهرًا من أول أمره، ولكن أحد الطرفين مكره أو مضطر في تعاقده ذلك، وقد يكون العقد عادلًا في أول الأمر،ثم يطرأ من الظروف ما يجعل استمراره على حاله مجحفًا بأحد الطرفين. ففي هذه الحالات كلها يكون مطلوبًا من المجتهد "قاضيًا أو غيره" أن ينظر في الأمر، ويجتهد له بما يحقق التوازن والعدل"[٢٨].

---

[٢٧] الدائرة التجارية، الطعن رقم (٢٠٠٥/٢٠٩مم) بجلسة الأربعاء ٢٠٠٦/٢/١٥م. المكتب الفني بالمحكمة العليا، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، (من ٢٠٠٦/١/١م وحتى ٢٠٠٦/٦/٣١م) – السنة القضائية (٦)، وزارة العدل – سلطنة عمان. ص٣٨٧.

[٢٨] أحمد الريسوني، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، الدار العالمية للكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م، ص ٣٤٦. وَهْبَة بن مصطفى الزُّحَيْلِيّ، الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ (الشَّامل للأدلّة الشَّرعيَّة والآراء المذهبيَّة وأهمّ النَّظريَّات الفقهيَّة وتحقيق الأحاديث النَّبويَّة وتخريجها)، دار الفكر، سوريَّة – دمشق، الطبعة الرَّابعة، ١١٧/١.

وأما الإجارات الجائزة؛ فمن شرط جوازها أن تكون الأجرة مما يجوز بيعه والمنفعة التي تكون مقابلة الأجرة من جنس ما لم ينه عنه الشرع، مثل إجارة الدور والدواب والناس على الأفعال المباحة، وكذلك جميع الأداة التي يحتاج الناس إليها في العمل مما ينقصه العمل[٢٩].

وهذا التوجه من خصوصيات العقود المقررة تشريعاً ربانياً ووضعياً كما سبق ولا نجد ذلك في الصيرفة التقليدية، ولذا يجب أن تسلك المصارف الإسلامية طريقه بكل شفافية فقها وعملا، كما يجب على من تعرض أمامه دعاوى المصارف الإسلامية –محكّما أو قاضيا أو مفتيا– أن يجعل نصب عينيه مقاصد الشارع الحكيم التي قصدها في المعاملات المالية من حرية وفسحة التعاقد بما يخدم مصالح العباد ويؤدي إلى إعمار البلاد، فتقضى المآرب، وتتحق المطالب، شريطة الالتزام بأحكام ومبادئ الشريعة المحمدية ومن رضائية التعاقد وعدم الوقوع في المحضور، يقول الحق تبارك وتعالى:﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾[٣٠]. أما الخلط بين نصوص القواعد القانونية بالقوانين الأخرى أو بنصوص أحكام الشريعة دون جامع وعلة مشتركة فلا يسوغ.

المستند لهذا المبدأ:

- مقاصد الشريعة المستوحاة من قوله تعالى:﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ۚ﴾[٣١]. وقوله:﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ﴾[٣٢].
- حديث جابر عند الربيع أبو عبيدة عن جابر عن أنس بن مالك قال: نهى رسول الله –صلى الله عليه وسلم– عن بيع الثمار حتى تزهو، فقيل له: يا رسول الله وما تزهو؟

---

[٢٩] عامر بن خميس الشماخي، كتاب الإيضاح، مع حاشي الإمام محمد بن عمر الجربي، مكتبة مسقط، سلطنة عمان، الطبعة الخامسة/ ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م، ٣/٥٨٥.

[٣٠] النساء/٣٩.

[٣١] المائدة/١.

[٣٢] البقرة/١٨٨.

قال: "تحمرّ". فقال رسول الله –صلى الله عليه وسلم–: "أريتم لو منع الله الثمرة فبمَ يأخذ أحدكم مال أخيه"[٣٣].

- المادة (١١٦) من قانون المعاملات المدنية القائلة: "يشترط أن يكون المحل قابلا لثبوت حكم العقد فيه، ممكنا في ذاته، مقدورا على تسليمه، وألا يكون التعامل فيه ممنوعا شرعا أو قانونا، وإلا كان العقد باطلا".
- المادة (١٢١) من قانون المعاملات المدنية القائلة: "إذا لم يكن للعقد سبب، أو كان سببه مخالفا للشريعة الإسلامية أو النظام العام أو الآداب العامة كان العقد باطلا".

رابعاً–مبدأ الغنم بالغرم[٣٤]:

وهذا المبدأ والقاعدة حاكم رئيسي في عقود الصيرفة الإسلامية، فالسوق التجاري معرّض للربح وللخسارة ولا يوجد ضامن لهما؛ فبقد ما يكون للشريك من نسبة في رأس المال والعمل يتحدد ربحه كما تتحدد خسارته.

المستند لهذا المبدأ:

- حديث: "الخراج بالضمان"[٣٥].

والمراد من الحديث أن الربح يكون لمن يتحمّل الخسارة.

جاء في موارد الضمآن: قال الترمذي: "وتفسير (الخراج بالضمان): هو الرجل يشتري العبد فيستغله، ثم يَجدُ بِهِ عيباً فيرده على البائع، فالغلة للمشتري؛ لأن العبد لو هلك،

---

[٣٣] أخرجه الربيع بن حبيب في مسنده، كتاب البيوع، (٣٢) باب ما ينهى عنه من البيوع، حديث رقم (٥٦٧). سالم بن سعيد البوسعيدي، الجامع الصحيح الربيع بن حبيب الفراهيدي مع تعليقات وشروحات موجزة، مكتبة الضامري للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ١٤٣٥هـ/٢٠١٤م، ص ١٤٣.

[٣٤] مسعود بن عمر التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، الناشر: مكتبة صبيح بمصر، ٣٨٤/٢. ومحمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام، فتح القدير، الناشر: دار الفكر، ٢٢١/٩.

[٣٥] أخرجه أبو داؤد في سننه، سنن أبي داود، ٧٣– باب فيمن اشترى عبدا فاستعمله، ثم وجد به عيبا، حديث رقم (٣٥٠٨). سليمان بن الأشعث السِّجِسْتاني، المحقق: شعَيب الأرنؤوط – محَمَّد كامِل قره بللي، دار الرسالة العالمية، الطبعة الأولى، ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م، ٣٨٦/٥. وأخرجه ابن ماجه في سننه، باب الخراج بالضمان، حديث رقم (٢٢٤٣). سنن ابن ماجه، ابن ماجة محمد بن يزيد القزويني، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، ٧٥٤/٢.

هلك من مال المشتَري، ونحو هذا من المسائل، يكون فيه الخراج بالضمان"، وقال الخطابي في "معالم السنن" ٣/ ١٤٧ – ١٤٩: "معنى الخراج: الدخل والمنفعة، ومن هذا قوله تعالى: {أَمْ تَسْأَلُهُمْ خَرْجًا فَخَرَاجُ رَبِّكَ خَيْرٌ} ... ومعنى قوله: الخراج بالضمان: المبيع إذا كان مما له دخل وغلة، فإن مالك الرقبة الذي هو ضامن الأصل يملك الخراج بضمان الأصل ... والحديث إنما جاء في البيع، وهو عقد يكون بين المتعاقدين بالتراضي، وليس الغصب بعقد عن تراض من المتعاقدين، وإنما هو عدوان، وأصله وفروعه سواء في وجوب الرد، ولفظ الحديث مبهم، لأن قوله: (الخراج بالضمان) يحتمل أن يكون المعنى: أن ضمان الخراج بضمان الأصل، واقتضاء العموم من اللفظ المبهم ليس بالبين الجواز، والحديث في نفسه ليس بالقوي، إلا أن أكثر العلماء قد استعملوه في البيوع، فالأحوط أن يتوقف عنه فيما سواه[٣٦].

خامساً– مبدأ لا اجتهاد عند وجود النص:

وهذا المبدأ مهم جدا؛ إذ لا يمكن أن يتأول القاضي أو المحكّم أو المفسّر للنصوص الشرعية والقانونية بشأن أحكام عقود الصيرفة الإسلامية إن كانت واضحة العبارة، لا تحتمل معان متعددة، ولا تنصرف إلى أحكام أخرى.

المستند لهذا المبدأ:

- المادة (١٦٥) من قانون المعاملات المدنية العماني تنص على: "إذا كانت عبارات العقد واضحة فلا يعدل عنها بحجة تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين، أما إذا كان في عبارة العقد غموض فيجب تفسيرها للبحث عن الإرادة المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ ويستهدي في ذلك بطبيعة التعامل وبالعرف الجاري وبما ينبغي أن يسود من أمانة وثقة بين المتعاقدين".
- المادة (١١٧/٢) من قانون المعاملات المدنية القائل: "إذا كان المحل معلوما للمتعاقدين فلا حاجة إلى وصفه وتعريفه بوجه آخر ما لم يتغيّر".

---

[٣٦] علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي، موارد الظمآن إلى زوائد ابن حبان، المحقق: حسين سليم أسد الدّاراني – عبده علي الكوشك، دار الثقافة العربية، دمشق، الطبعة الأولى، (١٤١١هـ- ١٤١٢هـ) – (١٩٩٠م-١٩٩٢م)، ٤/٥.

يتضح لنا من خلال الوقوف على بعض القواعد ومبادئ الأحكام أن عقود وعمل الصيرفة الإسلامية تختلف اختلافا جوهريا عن عقود الصيرفة التقليدية، وأنها في صياغتها وصناعتها واستثماراتها تنحدر من النصوص الشرعية من الكتاب والسنة والقواعد الفقهية والأصولية التي وضعت في جانب فقه المعاملات، وأنه على عبرة لما يكون من تصرفات فردية أو تجاوزات مؤسسية مصرفية تعمل بعقود الصيرفة وتضفى لها صبغة الإسلامية ما دامت لا تقيم أحكام الشريعة المقررة في عقود المعاملات المالية كالبيوع والمرابحة والإجارة والاستصناع وغيرها.

المبحث الثالث

الإطار القضائي لدعوى المصرف الإسلامي

يجب في أصول التقاضي والترافع أمام المحاكم العمانية الفقه مراعاة قواعد مهمة يترتب عليها إما صحة الأحكام وتأييدها أو بطلانها وتعريضها للنقض قبل المحاكم الأعلى درجة، وهذه القواعد تتمثل في:

أولاً: قواعد التقاضي الإجرائية.

ثانياً: قواعد التقاضي الموضوعية.

إن قانون الإجراءات المدنية والتجارية يتميّز بخاصتين رئيسيتين أولاهما الصبغة الشكلية، وثانيتهما الصبغة الآمرة باعتبار أن جلّ أحكام هذا القانون لها مساس بالنظام العام لتحقيق المساواة بين كل المواطنين وخضوع كل القضايا لنفس الإجراءات بقطع النظر عن القائمين بها ومكانتهم الاجتماعية ضرورة أن العدالة لا لون لها[٣٧].

والكثير من قواعد قانون المرافعات يتعلق بالنظام العام. فقوانين النظام العام القضائي من النظام العام؛ لأنها تنظم سلطة عامة من سلطات الدولة ويقصد منها تحقيق العدالة على وجهها الأكمل. أما قواعد الاختصاص فمنها ما يتعلق بالنظام العام إذا روعي

---

[٣٧] خليفة بن محمد الحضرمي وحسين بن سليمة، أصول المرافعات المدنية والتجارية في القانون العماني، مطابع النهضة، مسقط، الطبعة الأولى، ٢٠٠٣م، ص ٦.

بصددها التيسير على المتقاضين ومراعاة مصالحهم الخاصة، أما قوانين المرافعات بالمعنى الخاص فالكثير منها يتعلق بالنظام العام؛ لأنه يتصل بالمبادئ الأساسية في التقاضي كمبدأ علانية الجلسات وطرق الطعن في الأحكام ومواعيده وتنفيذ الأحكام[٣٨].

والقواعد الإجرائية للتقاضي أمام القضاء العماني تتضمن:

أولاً- قواعد الاختصاص بأنواعه: وذلك في الكتاب الأول (التقاضي أمام المحاكم) في الباب الأول(الاختصاص) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية العماني.

أ) **الولائي أو الوظيفي**[٣٩]: وضحته المادة (٨ ق. س. ض)[٤٠]، ويجوز لأي من الخصوم إبداء الدفع بعدم الاختصاص ولأول مرة أمام المحكمة العليا، حيث أن سكوت الخصم عن الدفع بعدم الاختصاص في أول مراحل الدعوى لا يسقط حقه في التمسك بعدم الاختصاص في مرحلة أخرى من مراحل الدعوى[٤١].

ومن المبادئ القضائية الصادرة من المحكمة العليا بشأنه: "الدعاوى التي يرفعها القضاة المساعدون المتعلقة بشؤونهم الوظيفية ينعقد الاختصاص فيها لإحدى دوائر المحكمة العليا التي يحددها مجلس الشؤون الإدارية. سنده. المادة (٢٠) و (٢٧) و

---

[٣٨] أحمد أبو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الخامسة عشرة، ص١٩.

[٣٩] يقصد به: توزيع المنازعات على الجهات القضائية الموجودة بالدولة، أو هو نطاق القضايا التي يمكن أن تباشر فيه كل جهة قضائية ولايتها. انظر: على أبو عطية هيكل، شرح قانون الإجراءات المدنية والتجارية العماني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٢م، ص ١٦٥.

[٤٠] إذ نصت على: "فيما عدا الخصومات الإدارية، تختص المحاكم المنصوص عليها في هذا القانون بالحكم في الدعاوى المدنية والتجارية ودعاوى الأحوال الشخصية، والدعاوى العمومية والعمالية والضريبية والإيجارية وغيرها التي ترفع إليها طبقا للقانون، إلا ما اشتثني بنص خاص، وتبين النصوص الإجرائية قواعد اختصاص المحاكم". انظر: وزارة الشؤون القانونية بسلطنة عمان، قانون السلطة القضائية، الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٩٩/٩٠، نشر في الجريدة الرسمية رقم (٦٦٠)، ١٩٩٩/١٢/١م، ص٣.

[٤١] محمد بن عبدالله الهاشمي، السلطة القضائية في سلطنة عمان بين الشريعة والقانون، الطبعة الأولى، ١٤٣١هـ/٢٠١٠م، مسقط – سلطنة عمان، ٣٦٣/١.

(٧٠) و (٧١) و (٧٢) من قانون السلطة القضائية. خلافاً لما دفع به المدعى عليه بعدم الاختصاص الولائي.."[٤٢].

ب) القيمي [٤٣]: وضحته المادتان (٣٦و٣٧ ق. إ. م. ت) [٤٤]، كالآتي:

النوع	المحكمة الابتدائية من قاض	المحكمة الابتدائية من ثلاثة قضاة
الدعاوى	لا تجاوز سبعين ألف ريال	تجاوز سبعين ألف ريال لا تجاوز ألف ريال حكمها نهائي

وحسب الاختصاص القيمي السابق، يكون الاختصاص لكلا المحكمتين سواء كانت الدعوى المرفوعة أصلية أو دعوى معارضة أو مرتبطة بالدعوى الأصلية، وتختص المحاكم الابتدائية مشكلة من ثلاثة قضاة بالحكم في الطلبات الوقتية أو المستعجلة وساير الطلبات العارضة كذلك في الطلبات المرتبطة بالطلب الأصلي[٤٥].

وأهمية الاختصاص القيمي في الدعوى تتمثل في عدة نواح منها: ضمان سير عملية القضاء بصفة أساسية، تحديد المحكمة المختصة بنظر النزاع، تحديد مدى قابلية الحكم

---

[٤٢] دائرة شؤون القضاة، الطعن رقم (٢٠٠٨/٤م) بجلسة الإثنين ٢٠٠٩/٤/٢٠م. المكتب الفني بالمحكمة العليا، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، (من ٢٠٠٨/١٠/١م وحتى ٢٠٠٩/٦/٣٠م) – السنة القضائية (٩)، وزارة العدل – سلطنة عمان. ص٤٢٣.

[٤٣] يقصد به: توزيع النظر في المنازعات بين المحاكم حسب قيمة الدعوى، بحيث لا يكون للمحكمة صلاحية النظر في المنازعة إذا كانت قيمتها النقدية تزيد عن حد معين. ويعرف هذا الحد بنصاب الاختصاص أو القاعدة. انظر: أحمد خليل، أصول المحاكمات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، ٢٠٠٥م، ص٨٣.

[٤٤] وزارة الشؤون القانونية بسلطنة عمان، قانون الإجراءات المدنية والتجارية، الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠٠٢/٢٩، نشر في الجريدة الرسمية رقم (٧١٥)، ٢٠٠٢/٣/١٧، ص١٠ وما بعدها.

[٤٥] عبدالحكيم عكاشة، شرح قانون الإجراءات المدنية والتجارية العماني (النظام القضائي – الدعوى – الاختصاص) ، الأجيال، مطبعة عمان ومكتباتها المحدودة، الطبعة الأولى ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥، ص١٧٦ وما بعدها. وانظر المادة (١/٤٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

للطعن بالاستئناف، تحديد قدر الرسوم، حالات تقديم الصحيفة وتوقيعها من قبل محام وفقا للمادة (٣١) [٤٦] من قانون المحاماة، قواعد تقدير الدعوى.

ومن مبادئ القضائية الصادرة من المحكمة العليا بشأنه: "الاختصاص القيمي للمحكمة الابتدائية المشكلة من قاض فرد محدد بما لا تجاوز قيمة الدعوى سبعين ألف ريال. مخالفة ذلك أثره. نقض الحكم لتعلقه بالنظام العام"[٤٧].

أ) **النوعي** [٤٨]: وضحته المواد (٣٦ و٣٧ و٤٢ ق. إ. م. ت) [٤٩]، كالآتي:

النوع	المحكمة الابتدائية من قاض	المحكمة الابتدائية من ثلاثة قضاة
الدعاوى	التي ليست من اختصاص المحكمة الابتدائية المشكلة من ثلاثة قضاة، والقضايا المستعجلة.	الإفلاس، والصلح والواقي منه، وتصفية الشركات، والتأمين، والمنازعات بين المتعاملين في مجال الأوراق المالية، والدعاوى المتعلقة بالملكية الفكرية، وبراءات الاختراع، ويندب أحد قضاتها للقضايا المستعجلة.

---

[٤٦] تنص المادة بأنه: "لا يجوز للشركات والمؤسسات التجارية رفع دعوى تزيد قيمتها على خمسة آلاف ريال عماني إلا عن طريق محام، ولا يجوز للأفراد رفع دعاوى مدنية أو تجارية أو ضريبية تزيد قيمة أي منها على خمسة عشر ألف ريال إلا عن طريق محام". انظر: وزارة الشؤون القانونية، الجريدة الرسمية العدد (٨٦٤)، المرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٨/٧٨م) بإجراء تعديلات في قانون المحاماة، سلطنة عمان، ص٩١.

[٤٧] الدائرة العمالية، الطعن رقم (٢٠١٠/١٠٨ ورقمي ١و٢٠١٠/٦٢م) بجلسة الإثنين ٢٠١٠/١٠/١١م. المكتب الفني بالمحكمة العليا، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، (من ٢٠١٠/١٠/١م وحتى ٢٠١١/٦/٣٠م) – السنة القضائية (١١)، سلطنة عمان. ص٨٢١.

[٤٨] يقصد به: تلك القواعد التي عن طريقها توزيع العمل داخل الجهة القضائية الواحدة؛ وذلك طبقا لنوع الدعوى (تجارية، مدنية، عمال، ضرائب، أحوال شخصية، اقتصادية). انظر: جابر فهمي عمران، شرح قانون السلطة القضائية في سلطنة عمان، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٢م، ص٢٣٥.

[٤٩] قانون الإجراءات المدنية والتجارية العماني، ص١٠ وما بعدها.

ومن مبادئ القضائية الصادرة من المحكمة العليا في ذلك: "توزيع الاختصاص بين الدوائر داخل المحكمة الواحدة تنظيم داخلي، ليس متعلقا بالنظام العام، أثره. لا يعيب الحكم كونه صدر من دائرة مدنية في مادة شرعية"[٥٠].

"إن الاختصاص الولائي والنوعي من النظام العام لذلك يظل قائما ومطروحا دائما على المحكمة ولو لم يثره الطرفان أو أحدهما طالما أن الحكم به لم يصبح نهائيا"[٥١].

د) المحلي أو المكاني [٥٢]: وضحته المواد (٤٤ و٥٧ ق. إ. م. ت) [٥٣]، وحددت المادة (٥٠) المحكمة المختصة مكانيا بنظر الدعاوى التجارية المعنية بالصيرفة الإسلامية وغيرها في المجال ذاته بالقول: "في المواد التجارية يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع بدائرتها موطن المدعى عليه أو محل تجارته أو للمحكمة التي تم الاتفاق ونفذ كله أو بعضه في دائرتها، أو للمحكمة التي يجب تنفيذ الاتفاق في دائرتها"[٥٤]، وقواعد الاختصاص المحلي لا تتعلق بالنظام العام؛ لكونها لا تتعلق بالمصلحة العامة، وإنما تتعلق بمصلحة الخصوم، إذ روعي فيها تيسير سبل التقاضي للمواطنين بجعل المحكمة قريبة من موطن الخصوم أو محل المال المتنازع عليه، ويترتب على ذلك:

---

[٥٠] الدائرة الشرعية، الطعن رقم (٢٠٠٦/٧٧) بجلسة السبت ٢٠٠٦/١٢/١٦م. المكتب الفني بالمحكمة العليا، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، (من ٢٠٠٦/١٠/١م وحتى ٢٠٠٧/٦/٣١م) – السنة القضائية (٧)، وزارة العدل – سلطنة عمان، ص٤١.

[٥١] الدائرة التجارية، الطعن رقم (٢٠٠٢/١٨٧م) بجلسة الأربعاء ٢٠٠٣/٥/٢١م. المكتب الفني بالمحكمة العليا، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدائرة التجارية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها لغاية ٢٠٠٣/١٢/٣١، السنة القضائية (٢٠٠٤)، وزارة العدل – سلطنة عمان. ص ٢٠٦.

[٥٢] هو سلطة كل محكمة من محاكم طبقة واحدة بالفصل في دعاوى معينة بحسب موقعها الجغرافي داخل إقليم الدولة...، ويمكن تعريف قواعد الاختصاص المحلي بأنها القواعد التي توزع الدعاوى بين محاكم طبقة واحدة على أساس المكان. انظر: علي هادي العبيدي، قواعد المرافعات المدنية في سلطنة عمان، شرطة عمان السلطانية، أكاديمية السلطان قابوس لعلوم الشرطة، الطبعة الأولى، ١٤٢٦هـ/٢٠٠٦م، ص١٢٧.

[٥٣] قانون الإجراءات المدنية والتجارية العماني، مرجع سابق، ص١٢ وما بعدها.

[٥٤] قانون الإجراءات المدنية والتجارية العماني، مرجع سابق، ص١٣.

- جواز اتفاق الخصوم على مخالفة قواعد الاختصاص المحلي مع وجوب مراعاة من استثني بنص أو تم تخويله اختصاصا لمحكمة أخرى بنص القانون.
- عدم لزوم تصريح قبول الخصوم لاختصاص محكمة أخرى ويكفي تضمين قبولهم بالسكوت.
- يجب إبداء دفع عدم الاختصاص المحلي من قبل الخصوم في أول جلسة وإلا سقط حقهم بذلك.
- عدم جواز التمسك بدفع عدم الاختصاص المحلي من قبل النيابة العامة أو المحكمة[٥٥].

ومن مبادئ القضائية الصادرة من المحكمة العليا في ذلك: "وقع الحادث في عبري وأن الطاعن لديه فرع فيها مما ينعقد معه الاختصاص لمحكمة عبري الابتدائية عملا بالمادة (٢/٥١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية"[٥٦].

هـ) **الدولي**[٥٧]: وضحته المواد (٢٩ إلى ٣٥ ق. إ. م. ت)[٥٨]، حيث يكون نظر الدعاوى من اختصاص المحاكم العمانية كالآتي:

---

[٥٥] طلعت يوسف خاطر، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والتجارية (قانون المرافعات المدنية والتجارية)، دار الفكر والقانون، المنصورة، ٢٠١٠م، ص ٢٩٣ –٢٩٤.

[٥٦] الدائرة المدنية، الطعن رقم (٢٠١٥/٢٩٧) بجلسة الإثنين ٢٠١٥/١١/٩م. المكتب الفني بالمحكمة العليا، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، (من ٢٠١٤/١٠/١ وحتى ٢٠١٦/٦/٣٠م) – السنة القضائية (١٥–١٦)، مجلس الشؤون الإدارية للقضاء – سلطنة عمان، ص ١٠١.

[٥٧] بيان تلك الحدود التي تباشر فيها محاكم دولة معينة سلطتها القضائية بالمقابلة مع الحدود التي تباشر فيها محاكم الدول الأجنبية هذه الوظيفة. انظر: محي الدبن جمال، بحث بعنوان: تنازع الاختصاص القضائي الدولي – المواد ١٠ – ١١ من قانون الإجراءات المدنية الجزائرية، جامعة سعددحلب، الجزائر، ص ٧٠.

[٥٨] قانون الإجراءات المدنية والتجارية العماني، مرجع سابق، ص ١٢ وما بعدها.

العماني	غير العماني
لم يكن له موطن أو محل إقامة	له موطن أو محل إقامة
	ليس له موطن في حالة: موضوع الدعوى مال بالسلطنة، أو التزام نشأ أو نفذ أو كان واجب النفاذ فيها، أو بإفلاس أشهر فيها. قبل ولاية المحاكم العمانية صراحة أو ضمنا

ومن المبادئ القضائية الصادرة من المحكمة العليا بشأنه: "إن الجنسية ضابط من ضوابط الاختصاص وفقا لنص المادة (٢٩) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية التي تنص على أن "تختص المحاكم العمانية بنظر الدعاوى التي ترفع على العماني ولو لم يكن له موطن أو محل إقامة في السلطنة ...الخ" وهذا يعني أن الاختصاص ينعقد للمحاكم العمانية حتى ولو كانت محاكم دولة أخرى أجنبية مختصة بنظر النزاع"[٥٩].

ثانياً: تقديم صحيفة الدعوى وفقا لأحكام المواد (٢٩ إلى ٣٥ ق. إ. م. ت).

ثالثاً: الالتزام بأحكام صحة التوكيل في الحضور والخصومة وفقا لأحكام المواد (٧٥ إلى ٨٣ ق. إ. م. ت).

رابعاً: الالتزام بمواعيد الحضور أمام المحاكم ومواعيد إبداء الدفوع بشأن اختصاص المحكمة محليا وولائيا وغيرها وفقا لأحكام المواد (١١٠ إلى ١١٦ ق. إ. م. ت).

القواعد الموضوعية للتقاضي أمام القضاء العماني:

نتطرق إلى قواعد موضوع نظر دعاوى الصيرفة الإسلامية عطفا على ما تم بسطه سابقا بشأن المبادئ والقواعد التي يجب على القاضي أو المحكّم أو الباحث إعمالها ومراعاتها عند تكييف وتوصيف هذا النوع من الدعاوى والمنازعات، وسوف أعرض بعض

---

[٥٩] الدائرة التجارية، الطعن رقم (٢٠٠٢/١١٠م) بجلسة الإثنين ٢٠٠٣/٤/٣٠م. المكتب الفني بالمحكمة العليا، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدائرة التجارية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها لغاية ٢٠٠٣/١٢/٣١، مرجع سابق، ص ١٨٣.

الملاحظات التي رصدتها من خلال وقوفي على بعض الأحكام الصادرة في مثل هذه المنازعات سواء من داخل السلطنة أم خارجها، حيث تبيّن لدي أن أهم الملاحظات العامة لتلك التطبيقات القضائية كما يأتي:

أولاً– شحّ التطبيقات القضائية في الصيرفة الإسلامية وندرتها في المحاكم العمانية:

فقد وقفت على حكمين لأحد الباحثين، وظفرت بنفسي على ستة أحكام غيرها، وأعزو سبب ذلك لأمور منها:

- ركون المصارف الإسلامية إلى تسوية منازعتها عبر الطرق الودية؛ تجنبا لعدة أمور تتعلق بالتأخير في مدد التقاضي وإجراءاتها، والجوانب المالية والاقتصادية بالصيرفة.
- الفراغ التشريعي القانوني التخصصي بموضوع المعاملات المصرفية الإسلامية بالسلطنة، والتي تؤدي إلى خشية المستثمر في الحصول على مبتغاه من طلباته عبر الدعوى القضائية في ظل التشريع والتطبيق والتفسير المعمول به حاليا أمام المحاكم.

<u>التطبيق والمبادئ القضائية</u>:

من المبادئ التي صدرت من المحكمة العليا والتي عالجت ما وقع فيه الناس من تعاملات بالربا تحت تذرّع بأغطية مختلفة كالرهن وغيرها ما نصه: "بطلان المعاملة وصحتها يحددها تكييفها القانوني لا تسمية الأطراف لها، كل قرض جر نفعا فهو ربا. المعاملة التي وقعت بين الطاعن والمطعون ضده هي معاملة ربوية في صورة رهن إلا أنه لم يوثق، فقد قبض المقرض أو الدائن الدكاكين من المدين مقابل القرض واستغلها فصار قرضا، وكل قرض جر نفعا فهو ربا إلا أن المطعون ضده سماه استثمارا مستدلا على جواز ذلك أنه لم يوثق بكتابة لدى الإسكان ولم تحدد فائدته وما دام كذلك فهو خارج عن حكم الرهن وهو استثمار ولكن مهما أضيفت على هذه المعاملة من المحسنات اللفظية فهي معاملة ربوية باطلة وباطل كل ما يترتب عليها.. لذا تقضي المحكمة بإلغاء

الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى بهيئة مغايرة لإجراء المقاصة بين الطرفين ويأخذ كل ذي حق حقه (لا تَظلِمون ولا تُظلَمون)"[٦٠].

ثانياً- القصور في تسبيب الأحكام بالتقصير في إعطاء الوصف القانوني للوقائع وتأصيل موضوعها:

وذلك بتطبيق أحكام بعض القوانين عند تسبيب أحكام قضايا الصيرفة الإسلامية، وذلك ناتج عن أمرين اثنين:

- ضعف التكوين الفقهي والقانوني بأحكام وقواعد معاملات الصيرفة الإسلامية بما يتفق وأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية.
- قناعة عقيدة المحكمة (القضاة) بعدم التفرقة بين المعاملات المصرفية بالمصارف التقليدية والمصارف الإسلامية والخلط بينها عند نظرها وتسبيبها، وخاصة في اعتبار الأرباح الناتجة عن عقود الصيرفة الإسلامية فوائد مصرفية مثل فوائد المعاملات الربوية في المصارف التقليدية تعويلا على المادة (٨٠) من قانون التجارة القائلة: "للدائن الحق في اقتضاء عائد مقابل حصول المدين على قرض أو دين تجاري، ويتم تحديد العائد باتفاق الطرفين في الحدود التي تحددها وزارة التجارة والصناعة بالاتفاق مع غرفة تجارة وصناعة عمان كل عام مع مراعاة أجل القرض وأغراضه ومخاطره. وإذا تأخر المدين عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق، كان للدائن الحق في اقتضاء العائد المتفق عليه عن مدة التأخير"[٦١].

---

[٦٠] الدائرة المدنية (أ)، الطعن رقم (٢٠١١/٣٧٨م) بجلسة الأحد ٢٠١١/١٠/٣٠م. المكتب الفني بالمحكمة العليا، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، (من ٢٠١١/١٠/١م وحتى ٢٠١٢/٦/٣م) – السنة القضائية (١٢)، مجلس الشؤون الإدارية للقضاء – سلطنة عمان، ص ٩٨.

[٦١] وزارة الشؤون القانونية بسلطنة عمان، قانون التجارة، الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٩٠/٥٥)، صدر في ١٨/ذي الحجة/١٤١٠هـ/١٩٩٠م، غرفة تجارة وصناعة عمان، ٢٠١٦م، ص ٢١.

المثال التطبيقي:

الحكم الصادر عن الدائرة الثلاثية، قدم فيه وكيل المدعي الطلب الختامي للدعوى بإلزام المدعى عليه بسداد مبلغ قرابة ١٥٠ ألف ريال عماني، وقد ابتنت المطالبة على ثلاثة أسباب مختلفة:

السبب الأول: هو معاملة قرض للمدعى عليه أبرمها مع المصرف التقليدي بفائدة ٨%، وكان مبلغ القرض قرابة الستين ألف ريال عماني.

السبب الثاني: هو المشاركة المتناقصة بين (نافذة إسلامية في مصرف تقليدي) والمدعى عليه – أطلق عليها الحكم في حيثياته اسم قرض إسكاني، وكان المبلغ فيه أكثر من (٨٥) خمسة وثمانين ألف ريال عماني، وذكر الحكم في الحيثيات كذلك قائلا: إن هذا المبلغ بنسبة فائدة ٨%.

السبب الثالث: هو بطاقة ائتمان ولم يوضح الحكم تفاصيلها. وصدر الحكم بالمنطوق التالي: حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليه بأن يؤدي للمدعي مبلغ (١٤٨,٣٥١,٨٩١) ر.ع مئة وثمانية وأربعين ألف وثلاثمئة وواحد وخمسين ريالا عمانيا وثمانمائة وواحد وتسعين بيسة مع فائدة (٧%) من تاريخ رفع الدعوى حتى تمام السداد، وصرحت ببيع العقار المرهون لصالح القرض في حال عدم السداد وألزمته بالمصاريف [٦٢].

الملاحظات:

- الخلط بين معاملة القرض الربوي ومعاملة البيع بالمشاركة المتناقصة ومعاملة بطاقة الائتمان التي لم يتطرق إليها في الحكم، والأصل فرز كل طلب ومعاملة على حدة ما تفصيله في أسبابه الحكم.
- وصف أرباح عقد الصيرفة بالفوائد معتمدا على المادتين (٨٠) و (٨١) من قانون التجارة ذلك لعدم وجود استقلال الصفة الاعتبارية القانونية للمصارف الإسلامية بتشريع مستقل، إدخال مال ربوي إلى رصيد النافذة الإسلامية التي تعامل معها المدعى عليها.

---

[٦٢] أحمد البوصافي، ورقة عمل بعنوان: عقود المصارف الإسلامية وفق التجربة العمانية، مرجع سابق، ص ٨ وما بعدها.

المبادئ القضائية:

"التكييف القانوني هو إعطاء النزاع وصفا قانونيا يسمح بتحديد القاعدة القانونية الواجبة التطبيق. إسباغ التكييف من وظائف المحكمة. مؤدى ذلك. المحكمة غير ملزمة بتكييف الخصوم للوقائع"[٦٣].

والمبدأ: " استخلاص الواقعة وتكييفها والنظر في الأدلة وموازنتها من اختصاص محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أدلة سائغة يمكن حمل قضائها عليها"[٦٤].

وكذلك المبدأ: "يتحقق فساد الحكم في الاستدلال. إذا كان الاستدلال بأدلة غير صالحة من الناحية الموضوعيّة أو أدى إلى عدم فهم العناصر الواقعيّة أو وقوع تناقض من هذه العناصر"[٦٥].

ثالثاً- الخطأ في تطبيق القانون والعقود وتفسير نصوصه وتأويلها:

وذلك بعدم التعويل على شروط العقود في الصيرفة الإسلامية المبنية على أحكام الشريعة ومبادئها، وكذلك الحكم بمنأى عن القواعد المنظمة للصيرفة الإسلامية كفقه المعاملات الإسلامية المنبثقة عن نصوص الكتاب العزيز والسنة النبوية والمؤيدة تشريعا

---

[٦٣] الدائرة التجارية، الطعن رقم (٢٠٠٧/٢٩٥) بجلسة الأربعاء ٢٠٠٨/٤/٢٣م. المكتب الفني بالمحكمة العليا، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، (من ٢٠٠٧/١٠/١م وحتى ٢٠٠٧/٦/٣٠م) – السنة القضائية (٨)، وزارة العدل – سلطنة عمان، ص ٦٣٢.

[٦٤] الدائرة الشرعية، الطعن رقم (٢٠٠٧/٤٧) بجلسة السبت ٢٠٠٨/١/١٢م. المكتب الفني بالمحكمة العليا، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، السنة القضائية (٨)، مرجع سابق، ص ٣١.

[٦٥] الدائرة المدنية (٢)، الطعن رقم (٢٠٠٨/٧٥م) بجلسة السبت ٢٠٠٨/٦/٢٢م. المكتب الفني بالمحكمة العليا، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، السنة القضائية (٨)، مرجع سابق، ص ٥١٠.

وطنيا بنصوص القوانين السارية بالسلطنة، وكذلك الإطار التنظيمي والرقابي المتجذر عن تعديلات القانون المصرفي بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠١٢/٦٩م). وذلك ناتج عن:

- النظر إلى الغايات دون الوسائل الموصلة إليها من قبل مصدريين بعض الأحكام القضائية.
- اعتبار معاملات الصيرفة الإسلامية أعمالا تجارية صرفه تنطبق عليها أحكام قانون التجارة بصفة رئيسية.

المثال التطبيقي:

صدر حكم من –الدائرة الفردية– موضوعه المشاركة المتناقصة، بين مصرف تقليدي يحوي نافذة إسلامية وشخص طبيعي، والطلبات فيه بسداد مبلغ في حدود (٣٢) اثنين وثلاثين ألف ريال عماني تقريبا مع التصريح ببيع العقار المرهون محل المشاركة المتناقصة، وصدر الحكم بإلزام المدعى عليه بسداد مبلغ المطالبة، مع التصريح ببيع العقار المرهون لصالح المدعي في العقد، وذلك استنادا للأوراق المقدمة في الدعوى وعملا ببنود العقد، وعملا بالمادتين (٢٢٦و٢٢٧) من قانون التجارة العماني.

الملاحظات:

أن الحكم صرح ببيع العقار المرهون، مع العلم أن المقصد من تشريع الرهن ضمان حق الدائن قبل المدين والواقع أن المصرف هنا شريك مع الطرف الآخر ومالك للجزء الأكبر منه في بدايته فكيف تطبّق أحكام عقد الرهن بحذافيرها مع عدم تملك المدين له ابتداء حتى يستطيع أن يضمنه استيفاء لحق المدائن، وفي عقد المشاركة المتناقصة نجد أنه يلزم الطرف المتعاقد مع المصرف عند الإخفاق في السداد بالشراء الفوري لجميع الحصص ويصبح مدينا للمصرف والمصرف دائن بالمبلغ وهذا يحتاج لحكم به ابتداء، ثم الحكم بسداد المبلغ وانتقال ملكية العقار للمدين بكامل حصصه، ثم يثبت حق الرهن للمصرف على العقار محل البيع بالمشاركة المتناقصة استيفاء للدين، ثم التصريح ببيع

العقار المرهون إن استوفى الشروط اللازمة قانونا حسب ما ورد بالمواد (٦٧-٧٣) من قانون التجارة[٦٦].

المبادئ القضائية:

"التذرع برهن العقار للوصول إلى شرائه في مدة الحظر. أثره بطلانه. علة عدم جواز أن يكون العقار مشغولا ببيع ورهن في آن واحد ولشخص واحد"[٦٧].

"الأصل في تسبيب الحكم القضائي بيان الأدلة الواقعية والأسانيد القانونية التي اعتمد عليها. مخالفة الثابت بالأوراق تتحقق بإغفال محكمة الموضوع الاطلاع على الأوراق، أو القضاء على خلاف الثابت فيها، أو تنأى في تفسير ما تضمنه المدلول الصحيح"[٦٨].

"كشف إرادة المتعاقدين وتكييف الوقائع، وعدم التقيد بتكييف الخصوم من الوظائف الأساسية لمحكمة الموضوع. حياد المحكمة عن القيام بوظيفتها أو اتخاذ موقف سلبي. أثره. حكم معرض للنقض" وأيضا: "تسبيب الأحكام إجراء أساسي ومفروض وفقاً لمقتضيات القانون، علة ذلك تمكين كل من سيطلع على الحكم من الوقوف على ما انتهت إليه المحكمة. الإخلال به أثره البطلان"[٦٩].

---

[٦٦] أحمد البوصافي، ورقة عمل بعنوان: عقود المصارف الإسلامية وفق التجربة العمانية، مرجع سابق، ص ٨ وما بعدها.

[٦٧] الدائرة المدنية، الطعن رقم (٢٠٠٩/٩٩٦) بجلسة السبت ٢٠١٠/٥/١م. المكتب الفني بالمحكمة العليا، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، (من ٢٠٠٩/١٠/١م وحتى ٢٠١٠/٦/٣٠م) – السنة القضائية (١٠)، سلطنة عمان، ص ٣٩١.

[٦٨] الدائرة العمالية، الطعن رقم (٢٠٠٥/٢٠٨م) بجلسة الإثنين ٢٠٠٦/٣/٢٧م. المكتب الفني بالمحكمة العليا، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، السنة القضائية (٦)، مرجع سابق، ص ٥٣٦.

[٦٩] الدائرة التجارية، الطعن رقم (٢٠٠٥/٢٥٤م) بجلسة الأربعاء ٢٠٠٦/٥/٣م. المكتب الفني بالمحكمة العليا، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، السنة القضائية (٦)، مرجع سابق، ص ٤٧٨.

قالت المحكمة العليا في قواعد تفسير العقود: "لم يترك أمر تفسير العقد بدون أسس وقواعد فهناك قواعد في تفسير العقد أهمها أنه إذا كانت نصوص العقد وعباراته وواضحة تفسر نفسها فلا يجوز الانحراف عن المعاني الواردة في النص عند البحث عن إرادة المتعاقدين، ومن القواعد التابعة أيضا أنه إذا كان هناك سبب للبحث حول تفسير العقد وجب البحث عن نية المتعاقدين دون الوقوف على المعنى الحرفي للكلمات"[٧٠].

إن تدخل الدولة في الحياة الاقتصادية، يعد من المبادئ المهمة في الاقتصاد الإسلامي، التي تمنحه القوة والقدرة على الاستيعاب والشمول. ولا يقتصر تدخل الدولة على مجرد تطبيق الأحكام الثابتة في الشريعة، بل يمتد إلى ملء منطقة الفراغ من التشريع، وتضع من ناحية أخرى العناصر المتحركة وفقا للظروف، ففي مجال التطبيق تتدخل الدولة في الحياة الاقتصادية، لضمان تطبيق أحكام الإسلام، التي تتصل بحياة الأفراد الاقتصادية، فتحول مثلا دون تعامل الناس بالربا، أو السيطرة على الأرض دون إحياء، كما تمارس الدولة نفسها تطبيق الأحكام التي ترتبط بها مباشرة، فتحقق مثلا الضمان الاجتماعي والتوازن العام في الحياة الاقتصادية بالطريقة التي سمح بها الإسلام باتباعها، لتحقيق تلك المبادئ [٧١].

---

[٧٠] الدائرة الشرعية، الطعن رقم (٢٠١٤/٦٦م) بجلسة الأربعاء ٢٠١٤/١١/٢٤م، المكتب الفني بالمحكمة العليا، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدائرة التجارية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها لغاية ٢٠٠٤/١٢/٣١م، السنة القضائية (٢٠٠٥)، وزارة العدل – سلطنة عمان، ص ٢٦٩.

[٧١] محمد باقر الصدر، اقتصادنا – دراسة موضوعية تتناول بالنقد والبحث المذاهب الاقتصادية للماركسية والرأسمالية والإسلام في أسسها الفكرية وتفاصيلها، الطبعة السابعة عشرة، دار التعارف للمطبوعات، بيروت، ١٤٠٦هـ/١٩٨٦، ص ٤٦.

الخاتمـــة

في نهاية هذا البحث يمكن أن نوجز خاتمته وما انتهت إليه دراسة محاوره فيما يأتي:

أولاً: تعد المصارف الإسلامية حديثة النشأة في سلطنة عمان كنظام مصرفي مالي مؤسسي إذ شرّعت بموجب المرسوم السلطاني رقم (٢٠١٢/٦٩م) حيث أضيف بموجبه باب سادس إلى القانون المصرفي العماني.

ثانياً: الإطار الحاكم في تكييف النزاع المصرفي الإسلامي والنزاع المصرفي التقليدي ما يكون عليه أساس العمل في منتجات كلا المصرفين؛ حيث العمل على الشراكة الأعيان في الصيرفة الإسلامية وعلى الأموال النقدية في الصيرفة التقليدية.

ثالثاً: وجوب أن تراعى القواعد الفقهية في باب المعاملات العقدية عند العمل على منتجات الصيرفة الإسلامية وفي نظر منازعاتها مثل قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، والغنم بالغرم وغيرها.

رابعاً: هناك اتحاد في نظر منازعات الصيرفة الإسلامية والصيرفة العادية التقليدية من حيث القواعد الإجرائية، أما القواعد الموضوعية فيحكم كل منهما ما أقره المشرع العماني من قوانين التجارة والقانون المصرفي والباب الخاص بالصيرفة الإسلامية به، والقواعد الفقهية بالنسبة منتجات المصارف الإسلامية.

خامساً: هناك خلط في تكييف منازعات المصارف الإسلامية عند التطبيق القضائي؛ إذ تعامل وتكيّف بأنها قضايا مصرفية تقليدية (ربوية) دون مراعاة لخصوصية تكوينها ومسالكها وما تعمل فيه وتعتمده بمنتجاتها وعقودها.

سادساً: العبرة بالوسائل والنتائج وليس النتائج وحدها في الحكم على صحة المعاملات ودقة الحكم في منازعات الصيرفة الإسلامية بما يتوافق مع أحكام الشريعة.

التوصيات:

١. السعي إلى تحقيق التوازن المادي بين المصارف الإسلامية والتقليدية من خلال الدعم في موازنة المصارف الإسلامية حتى يكون رأس المال كافيا ومستقرا ومؤهلا للنهوض بصيرفة إسلامية قادرة على الاستثمار.

٢. تمكين المصارف الإسلامية للاستثمار الاجتماعي عبر إسناد بعض المشاريع الحكومية العامة لها بما تسمح بها إمكانياتها وقدراتها.

٣. إكمال المنظومة التشريعية لهيكلة هذه المصارف وأعمالها المختلفة عبر إصدار تشريعات خاصة بها وإفرادها بدوائر قضائية متخصصة داخل المحاكم والقضاء العماني.

٤. إعداد تقييم اقتصادي وشرعي لأعمال المصارف الإسلامية ووضع المرئيات المستقبلية بشأنها.

٥. تأهيل كادر قانوني وقضائي علميا وعمليا في دراسات عليا ودورات وورش عمل متخصصة بدراسة ومراجعة وتقييم أحكام منتجات الصيرفة الإسلامية، والتكييف النوعي الدقيق عند نظر منازعاتها حسب الأصول التي تقوم عليه أحكام المعاملات الإسلامية لا أحكام الصيرفة التقليدية (الربوية).

٦. التوصية بإيلاء تخصصات الصيرفة الإسلامية بالمجلس الأعلى للقضاء ووزارة التعليم العالي الأولوية ضمن التخصصات الموصى بمواصلة الدراسات العليا بها.

المراجـــع

١. أحمد أبو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الخامسة عشرة.

٢. أحمد البوصافي، ورقة عمل بعنوان: عقود المصارف الإسلامية وفق التجربة العمانية، (ندوة عقود المصارف الإسلامية –النظر الفقهي والتطبيق الواقعي–).

٣. أحمد بن حمد الخليلي، فتاوى المعاملات – الكتاب الثالث، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٣م الأجيال للتسويق، برج روي – مسقط.

٤. أحمد خليل، أصول المحاكمات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، ٢٠٠٥م.

٥. أحمد الريسوني، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، الدار العالمية للكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م.

٦. أحمد بن الشيخ محمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، صححه وعلق عليه: مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم، دمشق – سوريا، الطبعة الثانية، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م.

٧. إسماعيل بن موسى الجيطالي، قواعد الإسلام، المحقق: بشير بن موسى الحاج موسى، الطبعة الأولى، المطبعة العربية، غرداية – الجزائر.

٨. جابر فهمي عمران، شرح قانون السلطة القضائية في سلطنة عمان، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٢م.

٩. حسن بن محمد بن محمود العطار الشافعي، حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع، دار الكتب العلمية.

١٠. حمد بن خميس الجهوري، ورقة عمل بعنوان: سلطة القاضي في تفسير عقود المصارف الإسلامية، مقدمة إلى ندوة "عقود المصارف الإسلامية (النظر الفقهي والتطبيق القضائي)" – ميثاق للصيرفة الإسلامية.

١١. حمزة عبد الكريم حماد، رسالة ماجستير بعنوان: الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، الجامعة الأردنية، ٢٠٠٤م.

١٢. خليفة بن محمد الحضرمي وحسين بن سليمة، أصول المرافعات المدنية والتجارية في القانون العماني، مطابع النهضة، مسقط، الطبعة الأولى، ٢٠٠٣م.

١٣. سالم بن سعيد البوسعيدي، الجامع الصحيح الربيع بن حبيب الفراهيدي مع تعليقات وشروحات موجزة، مكتبة الضامري للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ١٤٣٥هـ/٢٠١٤م.
١٤. سعود بن سيف البوسعيدي، ورقة عمل بعنوان: الإطار القانوني والتنظيمي للرقابة والإشراف على البنوك والنوافذ الإسلامية، مؤتمر عمان الثاني للتمويل والصيرفة الإسلامية – مسقط (١٧–١٨ مارس ٢٠١٣م)، مدير بدائرة تطوير المصارف بالبنك المركزي العماني.
١٥. سليمان بن الأشعث السِّجِسْتاني، سنن أبي داود، المحقق: شعَيب الأرنؤوط – محَمَّد كامِل قره بللي، دار الرسالة العالمية، الطبعة الأولى، ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م.
١٦. طلعت يوسف خاطر، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والتجارية (قانون المرافعات المدنية والتجارية)، دار الفكر والقانون، المنصورة، ٢٠١٠م.
١٧. عامر بن خميس الشماخي، كتاب الإيضاح، مع حاشي الإمام محمد بن عمر الجربي، مكتبة مسقط، سلطنة عمان، الطبعة الخامسة/ ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م.
١٨. عبدالرزاق بن أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني– نظرية الالتزام بوجه عام، تنقيح أحمد مدحت المراغي، طبعة ٢٠٠٤م، منشأة المعارف، الإسكندرية – جلال حزى وشركاه.
١٩. عبدالحكيم عكاشة، شرح قانون الإجراءات المدنية والتجارية العماني (النظام القضائي – الدعوى – الاختصاص)، الأجيال، مطبعة عمان ومكتباتها المحدودة، الطبعة الأولى ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥.
٢٠. عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ/١٩٩١م.
٢١. علي أبو عطية هيكل، شرح قانون الإجراءات المدنية والتجارية العماني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٢م.
٢٢. علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي، موارد الظمآن إلى زوائد ابن حبان، المحقق: حسين سليم أسد الدّاراني – عبده علي الكوشك، دار الثقافة العربية، دمشق، الطبعة الأولى، (١٤١١هـ– ١٤١٢هـ) =(١٩٩٠م–١٩٩٢م).
٢٣. علي بن عبد الكافي السبكي وولده تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب، الإبهاج في شرح المنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م.

٢٤. علي هادي العبيدي، قواعد المرافعات المدنية في سلطنة عمان، شرطة عمان السلطانية، أكاديمية السلطان قابوس لعلوم الشرطة، الطبعة الأولى، ١٤٢٦هـ/٢٠٠٦م.
٢٥. ماجد بن محمد الكندي، ورقة عمل بعنوان: مقارنة بين عقود المصارف الإسلامية والمصارف التقليدية، مقدمة إلى ندوة "عقود المصارف الإسلامية (النظر الفقهي والتطبيق القضائي)" – ميثاق للصيرفة الإسلامية.
٢٦. محمد باقر الصدر، اقتصادنا – دراسة موضوعية تتناول بالنقد والبحث المذاهب الاقتصادية للماركسية والرأسمالية والإسلام في أسسها الفكرية وتفاصيلها، الطبعة السابعة عشرة، دار التعارف للمطبوعات، بيروت، ١٤٠٦هـ/١٩٨٦.
٢٧. محمد بن عبدالله الهاشمي، السلطة القضائية في سلطنة عمان بين الشريعة والقانون، الطبعة الأولى، ١٤٣١هـ/٢٠١٠م، مسقط – سلطنة عمان.
٢٨. محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام، فتح القدير، الناشر: دار الفكر.
٢٩. محمد الشحات الجندى، عقد المرابحة بين الفقه الإسلامي والتعامل المصرفي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، ١٤٣٦هـ/٢٠١٥.
٣٠. محمد لبيب شنب، دروس في نظرية الالتزام، دار النهضة العربية، مصر.
٣١. محمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج ويقال له ابن الموقت الحنفي، التقرير والتحبير، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م.
٣٢. محمد مصطفى الزحيلي، الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، دار الخير للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق – سوريا، الطبعة الثانية، ١٤٢٧هـ/٢٠٠٦م.
٣٣. محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجه، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية.
٣٤. محي الدبن جمال، بحث بعنوان: تنازع الاختصاص القضائي الدولي – المواد ١٠ – ١١ من قانون الإجراءات المدنية الجزائرية، جامعة سعددحلب، الجزائر.
٣٥. المرفق ١,٩، الإطار التنظيمي والرقابي لأعمال الصيرفة الإسلامية، البنك المركزي العماني.
٣٦. مسعود بن عمر التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، الناشر: مكتبة صبيح بمصر.
٣٧. المكتب الفني بالمحكمة العليا، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، (من ٢٠٠٦/١/١م وحتى ٢٠٠٦/٦/٣١م) – السنة القضائية (٦)، وزارة العدل – سلطنة عمان.

٣٨. المكتب الفني بالمحكمة العليا، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، (من ٢٠٠٨/١٠/١م وحتى ٢٠٠٩/٦/٣٠م) – السنة القضائية (٩)، دائرة شؤون القضاة، وزارة العدل – سلطنة عمان.
٣٩. المكتب الفني بالمحكمة العليا، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، (من ٢٠١٠/١٠/١م وحتى ٢٠١١/٦/٣٠م) – السنة القضائية (١١)، سلطنة عمان.
٤٠. المكتب الفني بالمحكمة العليا، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، (من ٢٠٠٦/١٠/١م وحتى ٢٠٠٧/٦/٣١م) – السنة القضائية (٧)، وزارة العدل – سلطنة عمان.
٤١. المكتب الفني بالمحكمة العليا، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدائرة التجارية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها لغاية ٢٠٠٣/١٢/٣١، السنة القضائية (٢٠٠٤)، وزارة العدل – سلطنة عمان.
٤٢. المكتب الفني بالمحكمة العليا، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، (من ٢٠١٤/١٠/١ وحتى ٢٠١٦/٦/٣٠م) – السنة القضائية (١٥–١٦)، مجلس الشؤون الإدارية للقضاء – سلطنة عمان.
٤٣. المكتب الفني بالمحكمة العليا، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، (من ٢٠١١/١٠/١م وحتى ٢٠١٢/٦/٣م) – السنة القضائية (١٢)، مجلس الشؤون الإدارية للقضاء – سلطنة عمان.
٤٤. المكتب الفني بالمحكمة العليا، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، (من ٢٠٠٧/١٠/١م وحتى ٢٠٠٧/٦/٣٠م) – السنة القضائية (٨)، وزارة العدل – سلطنة عمان.
٤٥. المكتب الفني بالمحكمة العليا، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، (من ٢٠٠٩/١٠/١م وحتى ٢٠١٠/٦/٣٠م) – السنة القضائية (١٠)، سلطنة عمان.
٤٦. المكتب الفني بالمحكمة العليا، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدائرة التجارية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها لغاية ٢٠٠٤/١٢/٣١م، السنة القضائية (٢٠٠٥)، وزارة العدل – سلطنة عمان، ص ٢٦٩.

٤٧. وزارة الشؤون القانونية بسلطنة عمان، قانون الإجراءات المدنية والتجارية، الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠٠٢/٢٩، نشر في الجريدة الرسمية رقم (٧١٥)، ٢٠٠٢/٣/١٧.
٤٨. وزارة الشؤون القانونية، الجريدة الرسمية العدد (١٠١٢)، قانون المعاملات المدنية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠١٣/٢٩، سلطنة عمان.
٤٩. وزارة الشؤون القانونية – سلطنة عمان، مرسوم رقم (٢٠١٢/٦٩م) بإصدار تعديل على بعض أحكام القانون المصرفي، صدر بتأريخ ٢٢/محرم/١٤٣٤هـ الموافق ٦/ديسمبر/٢٠١٢م، ونشر في الجريدة الرسمية العدد (٩٩٣).
٥٠. وزارة الشؤون القانونية – سلطنة عمان، مرسوم رقم (٢٠٠٠/١١٤م) بإصدار القانون المصرفي، صدر بتأريخ ١٧/رمضان/١٤٢١هـ الموافق ١٣/ديسمبر/٢٠٠٠م، ونشر في الجريدة الرسمية العدد (٦٨٥) الصادرة بتأريخ ٢٠٠٠/١٢/١٦م.
٥١. وزارة الشؤون القانونية بسلطنة عمان، قانون الإجراءات المدنية والتجارية، الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠٠٢/٢٩، نشر في الجريدة الرسمية رقم (٧١٥)، ٢٠٠٢/٣/١٧.
٥٢. وزارة الشؤون القانونية بسلطنة عمان، قانون السلطة القضائية، الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٩٩/٩٠، نشر في الجريدة الرسمية رقم (٦٦٠)، ١٩٩٩/١٢/١م.
٥٣. وزارة الشؤون القانونية، الجريدة الرسمية العدد (٨٦٤)، المرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٨/٧٨م) بإجراء تعديلات في قانون المحاماة، سلطنة عمان.
٥٤. وزارة الشؤون القانونية بسلطنة عمان، قانون التجارة، الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٩٠/٥٥)، صدر في ١٨/ذي الحجة/١٤١٠هـ/١٩٩٠م، غرفة تجارة وصناعة عمان، ٢٠١٦م.
٥٥. وزارة الشؤون القانونية، سلطنة عمان، النظام الأساسي للدولة الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٩٦/١٠١)، ١٤١٧هـ/١٩٩٦م.
٥٦. وَهْبَة بن مصطفى الزُّحَيْلِيّ، الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ (الشَّامل للأدلّة الشَّرعيَّة والآراء المذهبيَّة وأهمّ النَّظريَّات الفقهيَّة وتحقيق الأحاديث النَّبويَّة وتخريجها)، دار الفكر، سوريَّة – دمشق، الطبعة الرَّابعة.
٥٧. هانية محمد علي فقيه، الرقابة القضائية على عقود الإذعان، مشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى ٢٠١٤.