انفتاح البنوك التقليدية على شبابيك الصيرفة الإسلامية - قراءة في أحكام النظام رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020-

The openess of traditional banks on the Islamic banking windows -Reading in the system provisions N° 20-02 dated in March 15, 2020-

فرحي محمد* أستاذ محاضر ب
جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان - الجزائر
ferhi.droit@yahoo.fr

تاريخ الارسال: 2021/01/15	تاريخ القبول: 2021/05/04	تاريخ النشر: 2022/01/25

ملخص :

أسّس النظام رقم 18-02 لعهد جديد في الصيرفة الإسلامية، إذ أصبح بمقدور البنوك التقليدية فتح شبابيك تقدم خدمات ومنتجات مصرفية تراعي مبادئ الشريعة شريطة استيفاء إجراءات معينة. تأكّد هذا النهج من خلال النظام رقم 20-02، هذا الأخير أبان عن رغبة أكبر لدى السلطات النقدية والسياسية في تفعيل هذا الخيار؛ لاسيما من خلال الدّقة في المصطلحات المستخدمة، ومجموع الأحكام المنظمة لهذا النشاط، بما في ذلك تحديد شروط منح الترخيص، والمنتجات التي يمكن تقديمها، وآليات الرقابة الشرعية التي تخضع لها شبابيك الصيرفة الإسلامية.

ورغم أهمية هذه الأحكام، يبقى النظام رقم 20-02 مشوبًا ببعض الغموض، وهو ما يستدعي مزيدًا من التّدخل. والأكيد أنّ الممارسة من شأنها أن تبرز إيجابيات هذا التوجه ومدى قدرته على الاستمرار والمنافسة والتطوير؛ وتميط اللثام في نفس الوقت، عن مزيد من النقائص التي تستوجب التدارك.

الكلمات المفتاحية: البنك التقليدي؛ الشباك؛ العلميات البنكية؛ الصيرفة الإسلامية؛ مجلس النقد والقرض.

المؤلف المرسل: فرحي محمد

Abstract:

The system N° 18-02 is established for a new era in the Islamic banking, in which the traditional banks become able to open windows offering services and banking products that consider the Sharia principles, providing certain procedures.

This approach is confirmed through the system N°. 20-02. This latter shows a bigger desire at the monetary and political authorities in activating this choice, especially through the accuracy in the used terminology, and the total organized provisions for this activity including the license, and the products that can be be offered, and mechanisms of Sharia supervision which subject by Islamic banking windows.

Despite the importance of these provisions, the system N°. 20-02 remains marred by some mystery which requires more intervention. Certainly, practice will highlight the advantages of this approach, and the extent of its ability to continuation, competition, development and at the same time unveiling more shortcomings that require recantation.

Keywords: Traditional bank ; window ; banking processes, Islamic banking, monetary and loan board.

مقدمة:

شكّل قانون النقد والقرض لسنة 1990[1]منعرجًا حاسمًا في مسار تطور الحقل المصرفي، وهذا من خلال مجموع المبادئ والأحكام التي أقرها فيما يتعلق بفتح القطاع على الاستثمارات الخاصة الوطنية والأجنبية، والسماح لهذه البنوك بتوسيع نشاطها من خلال إنشاء شبابيك جديدة...إلخ. وبطبيعة الحال، حافظ المشرع على أبرز معالم الانفتاح في القطاع المصرفي من خلال الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض[2].

بهذا تميّز القطاع المصرفي بوجود بنوك عمومية إلى جانب مؤسسات مالية، وبنوك خاصة؛ هذه الهياكل يمكن وصفها بالتقليدية[3]، وذلك في مقابل تجربة -توصف بالمحتشمة-لبنوك تقدّم خدماتها وفق صيغ تراعي ضوابط شرعية.

ورغم هذا التنوع، إلاّ أنّ القطاع المصرفي بقي دون مستوى تطلعات السلطات السياسية والنقدية[4]، من حيث لعب الدور المنوط به في تحريك عجلة الاقتصاد، ومقدرته على استقطاب السيولة المالية المتداولة في السوق الموازية، والتي يُقدِّم أصحابها تبريرات من أبرزها عدم الرغبة في الإنغماس في التعاملات البنكية الربوية[5]...إلخ.

وأمام شحّ العائدات المالية للموارد النفطية، وعوامل أخرى لا يسع المجال للخوض فيها[6]، بادرت السلطة النقدية المؤهلة -بموجب النظام رقم 18-02[7]- إلى الإعلان عن ميلاد آلية جديدة في السوق المصرفي تسمى "شبابيك الصيرفة التشاركية". غير أنّه، وبعد أقلّ من سنتين أصدر مجلس النقد والقرض النظام رقم 20-02[8]مستعملاً من خلاله تسمية "شبابيك الصيرفة الإسلامية". فهل تشكل هذه الخطوة بمضمونها إضافة نوعية للقطاع المصرفي؟ أم تبقى مجرد محطة انتقالية تحتاج إلى مزيد من الإثراء؟

بالإعتماد على المنهج التحليلي بشكل أساسي، والإستعانة بالمنهج المقارن في بعض جزئيات الموضوع، سنحاول الإجابة على هذه الإشكالية، والتي تقتضي البحث في أهمّ الأحكام الناظمة لشبابيك الصيرفة الإسلامية، لاسيما من خلال الأحكام التي جاء بها النظامان المشار إليهما أعلاه (المبحث الأول)، والبحث في آليات الرقابة التي يتعيّن تسليطها على هذا النوع من الشبابيك ذات الخصوصية من الزاوية العقائدية (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهوم شبابيك الصيرفة الإسلامية

بغرض الإحاطة بالموضوع سنحاول الوقوف عند مصطلح "شباك البنك" كآلية لتوسع نشاط البنوك التقليدية، بعيدًا عن إلصاقها بفكرة الصيرفة الإسلامية؛ لنتولى بعد ذلك البحث عن تعريف لشباك الصيرفة الإسلامية المستحدث بموجب أنظمة بنك الجزائر:

المطلب الأول: شباك البنك بين النشاط التقليدي والمنتجات الإسلامية

من المعلوم أنّ البنوك وفي إطار سياستها التنافسية تسعى إلى استقطاب أكبر شريحة ممكنة من الجمهور من خلال توفير أكبر قدر ممكن من الخدمات والعمليات المصرفية؛ والتي تستجيب لحاجيات الشرائح المختلفة من الزبائن، هذا من جهة؛ ومن جهة أخرى، تسعى لتقريب منتجاتها من الجمهور، وهذا من خلال فتح شبابيك وفق إجراءات تنظيمية محددة.

وبالنظر إلى التطور الذي شهده القطاع المصرفي، أصبح بإمكان البنوك التقليدية أن تنشأ شبابيك تقدم خدمات ومنتجات مصرفية إسلامية، وهذا إلى جانب شبابيكها المعتادة؛ فما المقصود بالشباك؟ وما هي الخصوصية المميّزة لشباك الصيرفة الإسلامية؟

الفرع الأول: تعريف شباك البنك

أعطت المادة 04 من النظام رقم 97-02[9]المؤرخ 06 أبريل1997 المتعلق بشروط إقامة شبكة البنوك والمؤسسات المالية، المعدّل والمتمّم، تعريفًا لشباك البنك بوصفه كل مبنى أو محل مهيئ يفتحه البنك، يَستخدم فيه موظفيه، تُوكَل لهم مهمة القيام بالعمليات المصرفية المقدمة للجمهور، والتي تَحصَّل بمناسبتها البنك على اعتماده.

وقد تتخذ شبابيك البنوك صفة الشّبابيك الدّائمة، وهي التي يتم فتح أبوابها في وجه الجمهور لمدة خمسة أيام على الأقل في الأسبوع خلال السنة المدنية، مع مراعاة قواعد المهنة المصرفية. في حين تعتبر شبابيك غير دائمة، تلك التي يتمّ إعلام الجمهور فيها بانتظام عن شروط سيرها، لاسيما فترات وأيام فتحها بالنسبة لعمليات مصرفية محدّدة [10].

ويكون الشباك ذو "صلاحية عامة"، إذا تَمكّن الزبائن من القيام فيه بكل العمليات المصرفية المسموح بها في إطار قانون النقد والقرض. في حين يعتبر «ذو صلاحية محدودة" إذا اقتصر التعامل فيه على بعض العمليات المصرفية المسموح بها[11].

الفرع الثاني: تعريف شباك الصيرفة الإسلامية

صار للصيرفة الإسلامية ما يناهز نصف قرن من التواجد، عمت خلاله معظم بقاع العالم الإسلامي والغربي. غير أنّ تواجدها في بلادنا ظل محدود النطاق مقارنة بالصيرفة التقليدية، إذ انحصرت الصيرفة الإسلامية في بنكين، هما بنك البركة[12]وبنك السلام[13]. غير أن السلطة النقدية المؤهلة، وبحلول سنة 2018 سمحت للبنوك التقليدية بإنشاء شبابيك تقدم خدمات وعمليات مصرفية لا يترتب عنها تحصيل أو تسديد فوائد[14].

أمّا عن "شباك الصيرفة الإسلامية"، فإنّ المصطلح لم يحظى بتعريف تشريعي، على أساس أنّ تقديم التعريفات لا يمثل أولوية بالنّسبة لمهمّة المشرّع، هذا من جهة؛ ومن جهة ثانية، كون المصطلح يمتاز بنوع من الحداثة في النظام المصرفي الجزائري، إذ أُدخل حديثًا بموجب النظام رقم 18- 02 تحت مسمى "شباك الصيرفة التشاركية"، ليتراجع المجلس عن استعمال لفظ "التشاركية" مستبدلاً إياه بمصطلح "الإسلامية" بموجب النظام رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020.

وقبل الخوض في إشكالية المصطلحات المستعملة، يمكن اقتراح تعريف لشباك الصيرفة الإسلامية مفاده أنّه عبارة عن هيكل يستحدثه البنك التقليدي، ضمن هياكله وفي إطار برنامج توسيع النشاط المصرفي، يُكلفُ بصفة حصرية بتقديم خدمات ومنتجات الصيرفة الإسلامية[15] التي لا تقوم على أساس التعامل بالفائدة أخذًا وعطاءً، وهذا ما يكسبه خاصية شباك دائم[16]وذو صلاحيات محدودة[17]. يتمتع الشباك باستقلال مالي وبفصل كامل لمحاسبته عن بقية هياكل البنك، وكذا استقلالية هيكله التنظيمي ومستخدميه، وحسابات زبائنه.

يتّضح من خلال التّعريف المستند لقواعد النظام رقم 20-02[18]، أنّ السلطة النقدية قد تداركت من جهة بعض الغموض الوارد في مُتن المادة 5 من النظام رقم 18-02، لاسيما ما تعلّق بوصف الشباك على أنّه "**دائرة**"، إذ يعتبر هذا المصطلح مبهم وغير دقيق من حيث الأدبيات المصرفية بالنسبة لحصر مفهوم الشباك، خاصة وأنّ المصطلح المقابل باللغة الفرنسية هو "Département" الذي يعتبر غير مطابق لمصطلح الدائرة، هذا من جهة؛ ومن جهة أخرى، ربطُ تعريف الشباك في النص الملغى بالمصرف **المعتمد**[19]، ما قد يفهم منه أنّ إنشاء شباك الصيرفة التشاركية مرتبط بضرورة وجود البنك في حالة الممارسة؛ أي يقتصر على هذه الحالة. وبالتالي، إغفال النص لحالة تقديم طلب الترخيص المسبق لتقديم المنتجات المصرفية التشاركية عندما يتعلق الأمر بحالة إنشاء بنك جديد.

ورغم أهمّية التّعريف المقدم بموجب أحكام النظام رقم 20-02، إلاّ أنّه يبقى محاطًا ببعض الغموض لاسيما فيما يتعلق بالمقصود ب"**هيكل**"، فهل ينصرف هذا المعنى إلى اعتباره "... مبنى أو محل مهيئ..." المشار إليه بمناسبة تعريف شباك البنك بموجب النظام رقم 97-02 المتعلق بشروط إقامة شبكة البنوك والمؤسسات المالية، المعدّل والمتمّم، أم أنّه ينصرف إلى مفهوم آخر؟

وعليه، فإنّ الاكتفاء بإستعمال نفس المصطلحات المستعملة في النظام رقم 97-02 من شأنها أن تساهم في تجنّب النّقاشات في هذا المجال، كما تبعث بعض الطمأنينة في نفوس زبائن شباك الصيرفة الإسلامية المستقل عن باقي شبابيك البنك التقليدي من خلال **مبنى خاص**. ودون أن ننسى أن واقع الحال ينصرف إلى استحداث شبابيك إسلامية داخل نفس المبنى المخصص للشبابيك التقليدية.

المطلب الثاني: خصائص شباك الصيرفة الإسلامية

يلاحظ أنّ التّعريف المقدم يركز على ثلاثة عناصر: يتعلق الأول بالتّسمية، ويشمل الثاني مجال نشاط شباك الصيرفة الإسلامية، والعنصر الأخير يرتبط باستقلالية الشباك.

الفرع الأول: شباك الصيرفة الإسلامية وإشكالية المصطلحات

من الواضح أنّ النظام رقم 18-02 المستحْدِث لشبابيك الصيرفة الإسلامية قد برز من خلاله استعمال مصطلح " تشاركية"، في حين أنّ النظام رقم 20-02 قد تجلى من خلاله استعمال مصطلح "إسلامية" وهذا في ظل الاستقرار الملاحظ بخصوص مصطلح "الشباك"، إذ أن الأدبيات المصرفية دأبت على توظيف مصطلحات أخرى في هذا السياق على غرار النوافذ والفروع. ويبقى بالمناسبة مصطلح الشباك أكثر دقّة من حيث الدلالة القانونية[20].

من المعلوم أنّه حتى بالنسبة لتجارب الدّول الأخرى عرف الموضوع تباينًا في التّعبير عن صفة المنتج أو البنك أو الشباك، فهل يتعلق الأمر "بالتشاركي" أم "الإسلامي"، أم "غير الربوي"[21]...إلخ. وعليه، يمكن القول بأنّ لجوء بعض الأنظمة المقارنة إلى استعمال مصطلح "التشاركي"[22]كان بغرض إزالة الحساسية المتعلقة بالجانب الشرعي؛ بمعنى أعم جعل العمليات والخدمات المصرفية بعيدة عن التقسيم الثنائي المتمثل في الإسلامية وغير الإسلامية، والابتعاد بذلك عن جدال المتعصبين، خاصة أنّه يقدم البديل للمستهلك المسلم وغير المسلم، ودون إلغاء للنشاط الأصلي للبنوك التقليدية.

كما قد يعتبر مصطلح "التشاركية" مناسبًا لنشاط هذا النوع من الشبابيك، على أساس أنّه يوضح المبدأ الذي يقوم عليه العمل المصرفي الإسلامي من خلال هذه الهياكل والمتمثل في "مبدأ المشاركة في الربح والخسارة مع الزبون"، هذا من جهة؛ ومن جهة أخرى من المعلوم بما كان أنّ هذه الشبابيك تابعة لبنوك تجارية، بمعنى أنّ هذه الأخيرة تسعى إلى تحقيق الربح، وليس القيام بأعمال خيرية كما قد يتبادر إلى ذهن البعض[23].

بالإضافة إلى ذلك، فإنّ نظام الاقتصاد الإسلامي يركز في مدلوله النظري على مصدره الشرعي المتمثل فيما ورد في القرآن الكريم والأحاديث النبوية واجتهادات الفقهاء، ما يجعل منه اقتصادًا ذو امتداد تاريخي مهم؛ وهو ما ساهم في تطوير مجموعة من المعاملات المالية التي تزخر الكتب الفقهية ببيان كل جزئياتها وتفاصيلها. ما يُطفِ إلى

السطح سؤال حول الأسباب التي دفعت السلطة النقدية من خلال أحكام النظام رقم 18-02، إلى تسمية هذا النوع من الشبابيك والمنتجات "بالتشاركية"، بدل استعمال مصطلح "الإسلامية"؟

ورغم أهمية الملاحظات المشار إليها أعلاه، إلا أنّ التوجه نحو استخدام مصطلح "الإسلامية" لا يخلو بدوره من إيجابيات تتعلق الأولى بإرادة سياسية ومصرفية بتبني هذا النهج. وبالتالي، فإنّ صراحة ودلالة المصطلح من شأنها أن ترفع اللبس عن مرادفات قد تفسد المعنى، ولا تخاطب الجمهور العريض.

إلى جانب ذلك، تعتبر شبابيك الصيرفة الإسلامية نظام جديد ومتميّز، ومن شأن توفير الحماية اللازمة لها وتقديمها بمبدئها الصحيح[24]، والبعيد عن المرادفات المشابهة، أن يساهم في وضع لبنة الاقتصاد الإسلامي في الجزائر وفق تجليات واضحة وركائز متينة[25] وهو ما من المفروض أن يشمل إلى جانب القطاع المصرفي كُلاً من قطاع البورصة[26]وقطاع التأمينات[27].

أمّا بالنسبة للمُنادين باستبعاد مصطلح الإسلامية عن هذه الشبابيك وحتى البنوك مخافة إلصاق تهمة الفشل بقصور في أحكام الشرع؛ فمن المعلوم أنّ تعاليم الدين تركز على جانب روحي وعقائدي، وآخر يشمل المعاملات. وعليه، فإنّ الفشل في حال وقوعه مرتبط بتقصير المخاطبين، لا بقصور في الدين. أضف إلى ذلك أنّ احتمال الفشل في الاستثمارات الاقتصادية بوجه عام، وارد بالنظر إلى تراكم عديد العوامل؛ والتجارب المصرفية العالمية خير دليل على ذلك.

بالإضافة إلى ما سبق، فإنّ استعمال مصطلحات غير "الإسلامية" من شأنه أن يبقي نوعًا من الريبة لدى المستهلكين. وبالمقابل، فإنّ استعمال مصطلح الإسلامية، قد يوفر نوعًا من الاطمئنان والأمان لدى هؤلاء.

كما أنّ إضافة منتج "حساب الودائع" إلى قائمة المنتجات المصرفية التي يمكن أن تقدمها هذه الشبابيك يزكي بدوره دقة استعمال مصطلح "الإسلامية" على أساس أنّ هذا العقد يفتقر إلى عنصر المشاركة، لأن هذه الأموال تعتبر مودعة ومستحقة عند الطلب[28].

الفرع الثاني: مجال نشاط شباك الصيرفة الإسلامية

تقديم شباك الصيرفة الإسلامية لخدماته وعملياته لا يخرج بأيّ حال من الأحوال عن نطاق تقديم منتجات الصيرفة الإسلامية[29]. هذا الإطار العام لنشاط الشباك تمّ

تعريفه من خلال المادة الثانية من النظام رقم 20-02 على أنّه تعد عملية بنكية متعلقة بالصيرفة الإسلامية كل عملية بنكية لا يترتب عنها تحصيل أو تسديد فوائد؛ على أن تبقى ممارستها مطابقة للأحكام المشار إليها في المواد 66 إلى 69 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003 المتعلق بالنقد والقرض، المعدّل والمتمّم.

هذا ما يدفع إلى القول بأنّ إنشاء شباك الصيرفة الإسلامية يستند لقاعدة أساسية هي الالتزام بمقاصد الشريعة، واستعمال وسائل وخدمات تتلاءم معها، لكن دون أن يتمّ النّص على ذلك صراحة، إذ أنّ نص المادة الثانية من النظام رقم 20-02 اقتصر على عدم التعامل بالفائدة تحصيلاً أو تسديدًا. بمعنى أنّ إنشاء هذه الشبابيك يسعى لتطبيق مقصد من أهم مقاصد الشّرع في مجال الأموال، وهو رواجها بين أفراد المجتمع؛ كما أنّه الصيغة المثلى لتجنب اكتناز الأموال.

وإذا كانت المادة الثانية من النظام رقم 18-02 قد أشارت على سبيل المثال إلى سبعة منتجات تدخل في إطار نشاط شباك الصيرفة التشاركية[30]؛ فإنّ النظام الحالي ومن خلال صياغة تفيد الحصر قُدِّمَت بها المادة 4 فإنّه حدّد ثمانية منتجات مصرفية إسلامية يمكن أن تقدمها هذه الشبابيك. ما يعني إضافة منتج جديد هو "حسابات الودائع"، هذه الأخيرة هي حسابات تحتوي على أموال يتم إيداعها لدى الشباك من طرف أفراد أو كيانات، مع الالتزام بإعادة هذه الأموال أو ما يعادلها إلى المودع أو إلى شخص آخر مُعيّن عند الطلب أو حسب شروط متّفق عليها مسبقًا[31].

وخلافًا لحالة السكوت المسجلة على النص الملغى، قدَّم النظام رقم 20-02 تعريفًا لهذه المنتجات في المواد من 5 إلى 12، وهو ما يعتبر نقطة إيجابية تساهم في تحديد الإطار العام الذي يتعيّن ألا تخرج عليه شبابيك الصيرفة الاسلامية، بمناسبة تعاملها مع الجمهور.

من حيث الأصول التاريخية، من المعلوم أنّ تجربة الصيرفة الإسلامية قد نبعت من فرع المعاملات في الفقه الإسلامي. وقد أخذت في تطبيقها الميداني عدّة صور امتدت من اقتناع بعض الحكومات بتغيير نظامها المصرفي بأكمله ليتماشى مع أحكام الإسلام[32]، أو من خلال تعايش بين البنوك التقليدية والبنوك الإسلامية[33]، أو من خلال السماح بإنشاء فروع للمعاملات الإسلامية داخل البنوك التقليدية. وعلى هذا الأساس فإنّ تجربة شبابيك الصيرفة الإسلامية لا تشكّل ابتكارًا يخص القطاع المصرفي الجزائري، بل إنّ التجربة تجد

جذورها في عدد من الدول، على غرار تركيا، وبريطانيا[34]. وأيًّا كان الهيكل الذي من خلاله تقدم المنتجات المصرفية الإسلامية؛ ورغم تنوع الحلول المعتمدة في تقديم منتجات الصيرفة الإسلامية من حيث الهياكل فإنّ البدايات المبكرة لهذه التجربة انطلقت من حيث المبدأ من فكرة "اللاربوية" في التعاملات المالية والمصرفية، وتكاد تكون أنشطتها وممارساتها قد وقفت عند هذه الحدود، ولم تنطلق من مفهوم التطبيق الشامل لنظرية واضحة في الاقتصاد الإسلامي[35].

ورغم أهمية الخطوة، إلاّ أنّها تفتح باب النقاش من زاويتين، الأولى تتعلق بالمقاربة المبنية على أساس أنّ البنوك التقليدية المنغمسة في النشاط الربوي وتمويل النشاطات المربحة بالنسبة لها بغضّ النظر عن قاعدة الحلال والحرام، تُخرج من صلبها أو تنشئ شباك يقدم منتجات مصرفية إسلامية، إلى جانب المحافظة على النشاط التقليدي للبنك من خلال بعض الشبابيك، -هذه المقاربة- قد تطرح من الناحية الشرعية تساؤلات تستدعي الاستئناس برأي علماء الشرع خاصة فقه المعاملات، وهذا بخصوص شرعية الصلة بين نشاط شبابيك الصيرفة الإسلامية هاته وبين مبادئ الإسلام وأصوله؟

أمّا الزاوية الثانية، فتتعلق بمدى قدرة شبابيك الصيرفة الإسلامية لتكون أفضل نماذج الهياكل المالية التي يمكنها أن تحقق تنمية شاملة وحقيقية في جميع المجالات وقادرة على أن تقدّم أشكالاً وصيغ متعددة للتمويل تتناسب ومختلف الظروف والمواقف؟

إذا كانت الزاوية الأولى تشكل حقلاً خصبًا لنقاشات وآراء فقهاء الدين[36]، فإنّه بالنسبة للنقطة الثانية يمكن القول بأنّ طريقة عمل هذه الشبابيك من شأنها أن تلائم شرائح واسعة من المجتمع الجزائري. فما من شك أنّ الفرد المسلم كمكون غالب لهذا المجتمع يجد الشّقُ الأعظم منه تناقضًا بيّنًا بين عباداته ومعاملاته، أي بين شقه الروحي وشقه المادي. وعليه، فإنّ المنتظر من هذه الشبابيك ليس مجرد تقديم منتجات مصرفية فحسب، بل ضرورة توفير البديل الذي يحل محلّ تلك الازدواجية وذلك التناقض بين الممارسة العملية في مجال المال والاقتصاد وبين العقيدة[37]التي تؤمن بها غالبية المجتمع الجزائري.

تحقيقًا لهذه الغاية، يجب أن تراعي شبابيك الصيرفة الإسلامية في نشاطها الالتزام بقاعدة الحلال والحرام، وهذا يؤدي إلى نتيجة مفادها الامتناع عن تقديم أموال و/أو

المشاركة في الاستثمارات التي لا يُحِلُّها الإسلام، على غرار الاستثمار في قطاع الخمور، لحم الخنزير، بناء الملاهي الليلية ... إلخ.

الفرع الثالث: تمتع شباك الصيرفة الإسلامية بالاستقلالية عن بقية شبابيك البنك التقليدي

إنّ فتح شبابيك الصيرفة الإسلامية ضمن مجموع شبابيك البنك التقليدي، يعني إقرار آليتين لتقديم العمليات والخدمات المصرفية بينهما اختلاف جوهري في أساس التعامل المصرفي؛ إذ أنّ البنك من خلال شبابيكه التقليدية يحتكم لقواعد القانون الوضعي، ما يجعل منه تاجر نقود يسعى إلى تحقيق الربح، وهو في ذلك يتعامل بالفائدة أخذًا وعطاءً. في حين أنّ شبابيك الصيرفة الإسلامية، وإلى جانب الإطار التشريعي والتنظيمي المحدد لنشاطها، نجدها تستند إلى معايير ومبادئ عقائدية، وهي تلك المتعلقة بأحكام الشريعة الإسلامية من حيث إتباع ما أمر الله، والابتعاد عما نهى عنه. هذا التعايش بين النوعين من الشبابيك يثير التساؤل عن العلاقة بينهما، ومدى وجود خطوط فاصلة بين الآليتين داخل نفس البنك؟

من أجل رسم معالم واضحة لشباك الصيرفة الإسلامية بدَا حرص السلطة النقدية على إبراز استقلالية هذا الشباك؛ استقلالية تظهر -بداية-كالتزام يقع على عاتق الملتمسين لطلب الترخيص المسبق الموجه إلى بنك الجزائر، حيث يتعيّن عليهم -ضمن الملف المقدم-تبيان الإجراءات الواجب إتباعها لضمان استقلالية الشباك في شقيها الإداري والمالي عن باقي أنشطة البنك[38]. وهو ما تمّ التأكيد عليه من خلال المادة 17 من ذات النظام، التي تقضي بوجوب أن يكون الشباك مستقلاً ماليًا عن الهياكل الأخرى للبنك؛ إلى جانب ضرورة الفصل الكامل للمحاسبة الخاصة بشباك الصيرفة الإسلامية عن المحاسبة الخاصة بالهياكل الأخرى للبنك بطريقة تسمح على وجه الخصوص بإعداد جميع البيانات المالية المخصصة حصريًا لنشاط شباك الصيرفة الإسلامية.

ولمّا كان الطابِع التنظيمي والداخلي هو الغالب على الإجراءات المتعلقة بتعزيز استقلالية شبابيك الصيرفة الإسلامية في مواجهة باقي نشاط البنك التقليدي؛ فإنّ تجليات وآثار هذه الإجراءات تبقى غير ظاهرة للعيان بالنسبة لزبائن الشباك. ومن أجل إبرازها، تمّ تدعيم استقلالية شباك الصيرفة الإسلامية من خلال الفصل التّام بين حسابات زبائنه، وبين باقي الحسابات الأخرى لزبائن[39]البنك.

ورغم أهمية الأحكام التي جاء بها النظام رقم 20-02 في مجال التأكيد على استقلالية شبابيك الصيرفة الإسلامية، إلاّ أنّ الممارسة الميدانية قد لا تكون بهذا القدر من السهولة بالنظر إلى ما تقتضيه المهنة المصرفية من عمليات متشابكة ومتتالية. وعليه، يبقى الموضوع قابلاً للإثراء بالنظر إلى ما ستسفر عنه هذه الممارسة، لاسيما من حيث إيجاد قنوات التكامل والتعاون بين الشبابيك الإسلامية لدى نفس البنك، وربما خارجه، في إطار مراعاة المبادئ الشرعية.

وإذا كان المجلس قد تطرّق من خلال أحكام النظام رقم 18-02 إلى حالة تعدد شبابيك المالية التشاركية داخل نفس البنك المعتمد معتبرًا إياهم بمثابة كيان واحد[40]فإنّ الأمر رقم 20-02 سجل سكوتًا عن هذا الحكم، وهو ما يتعيّن تداركه بالنظر لأهميته.

المبحث الثاني: الرقابة المصرفية والشرعية على شبابيك الصيرفة الإسلامية

الرقابة على العمليات البنكية بمفهومها الواسع تعني مجموع الآليات والإجراءات التي تهدف إلى حماية أموال المودعين وضمان استقرار النظام البنكي، من خلال تمكين هيئات معينة من صلاحيات مختلفة تبدأ بوضع الشروط المتعلقة بمزاولة المهنة المصرفية ومنح الترخيص والاعتماد لممارسة العمليات المصرفية. مع ما يستتبع ذلك من ضرورة مرافقة وإشراف وتتبع خلال حياة البنك؛ إلى جانب حيازة صلاحية اتخاذ إجراءات محددة قانونًا لتصحيح وضعيات معينة، وتسليط عقوبات في حالات أخرى، تصل حدّ سحب الاعتماد.

على أن يمتد نّطاق الرقابة المصرفية ليشمل دور الهيئات الداخلية للبنك، والمنظمة بأحكام النظام رقم 11-08 المؤرخ في 28 نوفمبر 2011[41].

غير أنّ خصوصية شبابيك الصيرفة الإسلامية تستدعي إقرار آليات رقابية تأخذ بعين الاعتبار الأساس العقائدي الذي تقوم عليه، وهو ما يعرف بالرقابة الشرعية. هذا النوع من الرقابة تم التطرق إليه بموجب أحكام النظام رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020.

المطلب الأول: الدور الرقابي لبنك الجزائر على نشاط شبابيك الصيرفة الإسلامية

إلى جانب الإطار التشريعي والتنظيمي المؤطر للقطاع المصرفي عمومًا، يخضع نشاط شباك الصيرفة الإسلامية للإطار التنظيمي المحدد من قبل مجلس النقد والقرض بوصفه سلطة نقدية تحوز سلطة إصدار الأنظمة[42]. وبوصفه هيكل يشكل جزءً من مكونات البنك

التقليدي، يخضع شباك الصيرفة الإسلامية لنظام رقابي مصرفي يتوزع بين عدة هيئات رقابية وفي مستويات وآليات متباينة أحيانًا، ومتزامنة أحيانًا أخرى. أضف إلى ذلك الدور الرقابي لمحافظي الحسابات واللجنة المصرفية.

كما يلعب بنك الجزائر دورًا أساسًيا في الرقابة والإشراف على نشاط البنوك؛ وتبعًا لمقتضيات الدراسة، يمكن التطرق لدور بنك الجزائر في الرقابة والإشراف على شبابيك الصيرفة الإسلامية من زاوية الرقابة القبلية السابقة لبداية نشاط الشباك، بالإضافة إلى رقابة لاحقة متزامنة ونشاط الشباك.

الفرع الأول: الرقابة القبلية لبنك الجزائر على نشاط شبابيك الصيرفة الإسلامية

تخضع ممارسة بعض المهن والنشاطات لضرورة الحصول على ترخيص تمنحه الجهة المخولة قانونًا. ولمّا كان من المعمول به أن يأخذ الترخيص الإداري مفهومًا واسعًا فيضم مسميات عدة كالترخيص، الاعتماد، التأشيرة والإذن، فإنّ النظام رقم 20-02 قد تضمن في هذا السياق مصطلح "الترخيص"[43].

وفي غياب تعريف تشريعي لمصطلح الترخيص، يقترح بعض الفقه[44]تعريفًا مفاده أنّه:" إذن بالتّصرف يمنح حق ممارسة النشاط المرخص به، وهو قرار يصدر عن سلطة معينة يحمل في طياته ضمانًا للمرخّص له والغير بقانونية العمل المرخص به"[45].

وعليه، فإنّ الترخيص للبنوك بتقديم منتجات الصيرفة الإسلامية هو إجراء قانوني انفرادي يحتكره بنك الجزائر بغرض بسط رقابته القبلية الصارمة على قدرة هذه الكيانات على تقديم منتجات الصيرفة الإسلامية من خلال إنشاء شبابيك مخصصة حصرًا لهذا الغرض، وشرط استيفاء شروط معينة.

ما يلفت الانتباه في القطاع المصرفي هو التنازل عن صلاحية منح الترخيص لصالح كل من مجلس النقد والقرض وبنك الجزائر. فإلى جانب الحالات التي تشكل اختصاصًا حصريًا للمجلس[46]، يحوزّ هذا الأخير صلاحية منح الترخيص بتعديل القوانين الأساسية للبنوك والمؤسسات المالية كاختصاص محدود، على اعتبار أنّ هذا المجال محل مشاركة ومزاحمة من قبل محافظ بنك الجزائر. إذ وبمفهوم المخالفة لنص المادة 94 فقرة 1 من قانون النقد والقرض فإنّ اختصاص المجلس ينحصر في منح الترخيص لتعديل القوانين الأساسية للبنوك والمؤسسات المالية.

أمّا عن احتكار بنك الجزائر لصلاحية منح الترخيص، فتتجلى بوضوح من خلال التعديلات التي جاء بها النظام رقم 02-05 المؤرخ في 31 ديسمبر 2002 على النظام رقم 97-02 المؤرخ في 06 أبريل 1997، إذ جاء التعديل بشروط صارمة فيما يتعلق بفتح شابيك البنوك. فمثلاً، وبعد أن كان باستطاعة البنوك الشروع في **فتح** وتغيير[47]وتحويل[48] أو غلق الشبابيك[49]، دون الحصول على ترخيص مسبق من بنك الجزائر[50]، أصبحت البنوك، وبموجب النظام رقم 02-05 المؤرخ في 31 ديسمبر 2002 المعدّل والمتمّم، ملزمة بالحصول على ترخيص مسبق وصريح يصدر عن بنك الجزائر، وذلك قصد **فتح أي شباك جديد،** على أساس ملف خاص بكل شباك، يقدم تدعيمًا لتنمية شبكة البنوك[51].

غير أنّ النظام رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020[52]، ورغم التّأكيد على نفس القدر من الصرامة المتعلقة بضرورة الحصول على الترخيص المسبق من قبل بنك الجزائر إلا أنّ الترخيص رُبِط بمنتجات الصّيرفة الإسلامية، لا بالشّباك الذي سيتولى عرضها[53].

مبدئيًا، يُبرز هذا الوضع إلى الواجهة إشكالاً مفاده تعامل تنظيمي مزدوج مع نفس كيانات البنك أو المؤسسة المالية، فتارة يمنح بنك الجزائر الترخيص المسبق لفتح شباك جديد يقدِّم عمليات وخدمات مالية مصرفية تقليدية؛ وتارة أخرى، يمنح الترخيص المسبق لعرض منتجات مصرفية إسلامية، والتي يجب أن يحتكر عرضها إمّا شباك جديد فتح لهذا الغرض[54]، وإمّا شباك تم تغيير صلاحياته بغرض ملائمة المنتجات الإسلامية[55]. وتفاديًا لهذا الجدال، يبقى من المفيد توحيد طريقة تعاطي بنك الجزائر مع الترخيص في هذه الحالات، فلا يوجد ما يحول دون أن ينصبّ موضوع الترخيص المسبق على فتح شباك الصيرفة الإسلامية، وفق الشروط المحددة بموجب النظام رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020.

وتجدر الإشارة أنّ منح الترخيص المسبق لتسويق مننتجات الصيرفة الإسلامية يخضع لضرورة توافر شروط معينة؛ فهل ستكون مماثلة لتلك المطلوبة في إطار أحكام النظام رقم 97-02 المؤرخ في 06 أبريل 1997، المتعلق بشروط إقامة شبكة البنوك والمؤسسات المالية، المعدّل والمتمّم؟

بالرجوع إلى أحكام النّظام أعلاه، يتّضح أنّ منح الترخيص المسبق يستند إلى طلب مصحوب بملف خاص بكل شباك جديد يقدم تدعيمًا لتنمية شبكة البنوك، ويخضع في

تقييمه للإمكانيات المالية والبشرية التي هي بحوزة صاحب البنك[56]، على أن يُقدَّم الطلب قبل شهرين على الأقل من التّاريخ المتوقع لبداية تنفيذ البرنامج السنوي للتنمية[57].

أمّا عن البنوك الراغبة في الانفتاح على تقديم منتجات الصيرفة الإسلامية فإنّها ملزمة[58]بأن تحوز على وجه الخصوص على نسب احترازية مطابقة للمعايير التنظيمية، وأن تمتثل بصرامة للشروط المتعلقة بإعداد وآجال إرسال التقارير التنظيمية.

وبصياغة لا تفيد الحصر[59]، أشارت المادة 16 من النظام رقم 20- 02 إلى الوثائق المكونة لملف طلب الترخيص المسبق لتسويق منتجات الصيرفة الإسلامية، والذي يعتبر إعادة لمضمون الملف المحدد بموجب النظام رقم 18-02[60]، باستثناء إضافة الوثيقة المسماة "شهادة المطابقة لأحكام الشريعة" المسلمة من طرف الهيئة الشرعية الوطنية للإفتاء للصناعة المالية الإسلامية. هذه الإضافة يمكن أن توضع في خانة إيجابيات النص الحالي، على أساس أنها تضفي على مشروع الملف المقدم نضجًا وقابلية للتجسيد الميداني كما تُبْرِز الحرص على مراعاة الجانب الشرعي، وأخذه في الحسبان بالنسبة للجهة المُخوَّلِ لها منح الترخيص لتقديم منتجات الصيرفة الإسلامية. يتأكّد هذا التّوجه من خلال المادة 14 من نفس النظام، إذ ألزمت البنك بالحصول على هذه الشهادة قبل تقديم طلب الترخيص، وهذا بخلاف الوضع بالنسبة للنظام رقم 18-02 حيث يظهر من خلال المادة 4 منه بأنّ الحصول على شهادة المطابقة من الهيئة المؤهلة قانونًا هو إجراء جوازي بالنسبة للبنك، ولاحق لإجراء الترخيص.

كما يتضمن الملف بطاقة وصفية للمنتوج، الذي سيكون محل تسويق من قبل البنك، إلى جانب رأي مسئول رقابة المطابقة للبنك. وبالنظر إلى طبيعة المنتجات المزمع تقديمها، فإنّه يتعين على البنك أن يقوم بتحليل خاص للمخاطر المحتملة الناجمة عن هذه المنتجات[61]. ويقع على عاتق مسؤول رقابة المطابقة إبداء الرأي كتابيًا بخصوص مجموع الالتزامات التي تدخل في إطار صلاحياته[62]؛ والتأكد بأنّ هذا التحليل قد تمّ بشكل مسبق، وأنّ إنجازه قد حظي بالصرامة اللازمة.

كما يتعيّن على الملتمسين تبيان الإجراء الواجب إتباعه لضمان الاستقلالية الإدارية والمالية لشباك الصيرفة الإسلامية عن باقي أنشطة البنك وفق ما هو مقرر ضمن أحكام النظام رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020[63].

ورغم أهمية ما قدمه النظام رقم 20-02 من أحكام تتعلق بالترخيص، إلا أنّه سجل سكوتًا عن تحديد آجالٍ للرّد على الطلب، فهل يعتبر هذا السكوت إحالة للآجال المنصوص عليها في النظام رقم 97-02 المعدّل والمتمّم، بمعنى شهرين؟ أم أنّه فراغ يتعين تداركه من خلال تعديلات لاحقة؟

بطبيعة الحال، فإنّ الفرض الثاني يعتبر أكثر ملامسة للصواب، لأنّ السكوت لا يعتبر إحالة لأحكام النظام رقم 97-02، لاسيما وأنّ هذا الأخير لم يُشَرْ إليه ضمن مقتضيات النظام رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020. غير أنّه يبقى من المهم إقرار أجل للردّ، وفي حدود معقولة[64]، بالنظر إلى ما سيترتب عن ذلك من عدم تعطيل مصالح الملتمسين، هذا من جهة؛ ومن جهة أخرى، بالنظر إلى الأثر الإيجابي الذي سيتأتى من مبدأ توحيد الآجال متى كان ذلك ممكنًا ومجديًا لاسيما بالنسبة للمتعاملين والمعنيين.

ومن الملاحظ بخصوص النظام رقم 20-02 أنّه لم يتضمن أحكامًا تتعلق بسحب الترخيص، وهو ما قد يسمح بالقول بأنّ التركيز انصبّ -بداية-على تبيان طريقة إنشاء واستحداث هذا النوع من الشبابيك ومنحها القدر اللازم من الاستقلالية عن بقية هياكل البنك، ما يجعله مستقطبًا لرؤوس الأموال، وقبلة للباحثين عن الموارد المالية بعيدًا عن نظام سعر الفائدة. وعليه، فإنّه من المنتظر في قادم التعديلات أن يتضمن النص أحكامًا إضافية تتعلق لاسيما بسحب الترخيص، سواءٌ من خلال الإحالة للأحكام المتعلقة بشابيك البنوك[65]، وإمّا من خلال النص على أحكام تراعي خصوصية هذا النوع من الشبابيك.

الفرع الثاني: الرقابة اللاحقة لبنك الجزائر على نشاط شبابيك الصيرفة الإسلامية

بموجب النظام رقم 20-02 أصبح بمقدور البنوك التقليدية الانفتاح على منتجات الصيرفة الإسلامية من خلال إمكانية فتح شبابيك مخصصة لهذا الغرض، تتلاءم ونظام الصيرفة الإسلامية. وعليه، فإنّ البنوك التقليدية ستشهد تحولاً في تركيبة شبابيكها، والتي وإن ستقوم بنفس الوظيفة أو النشاط المتمثل في دور الوساطة المالية في الاقتصاد بين فئة المدخرين وفئة المستثمرين، إلاّ أنّ هذا النشاط سيمارس في ظل اختلاف جوهري بين النوعين من الشبابيك يتجلى في طبيعة الوساطة وآلياتها.

وإذا كان من المسلم به أنّ نشاط البنوك التقليدية يخضع لنظام رقابي متعدد الأقطاب والآليات والأزمنة، فإنّ بنك الجزائر يلعب في هذا السياق دورًا محوريًا، وذلك

وفق آليات رقابية تتلاءم ونظام الصيرفة التقليدية المعتمِد أساسًا على سعر الفائدة أخذًا وعطاءً.

وبطبيعة الحال، يتضح -مبدئيًا-من قواعد النظام رقم 20-02 أنّ بنك الجزائر يحافظ على دور محوري في الرقابة والإشراف على شبابيك الصيرفة الإسلامية في ظل نُظم الرقابة التقليدية، لكنّ الإشكال الذي سيطفو للسطح، يتعلق بالخصوص بطبيعة العلاقة التي ستجمع بنك الجزائر بشبابيك الصيرفة الإسلامية، فهل يراعي بنك الجزائر خصوصية هذه الشبابيك؟ أم أنّه سيخضع نشاطها لنفس الآليات الرقابية المعتمدة في مواجهة البنوك التقليدية؟

قبل الإجابة على هذا الإشكال، يمكن القول بأنّ بنك الجزائر يضطلع بصلاحيات واسعة في الرقابة والإشراف على القطاع المصرفي والنقدي باعتباره المسئول الأول عن إدارة السياسة النقدية، إذ ألقى المشرع على عاتقه مهمّة الحفاظ على نمو سريع للاقتصاد الوطني، إلى جانب مهمة ضمان سلامة النظام المصرفي والسّهر على الاستقرار النقدي والمالي، واستقرار الأسعار[66]. وفي سبيل إنجاح مهامه يحوز بنك الجزائر آليات ووسائل رقابية متنوّعة تستجيب للغرض من الرقابة.

ولمّا كانت الصلاحيات الرقابية لبنك الجزائر بآلياتها المتنوعة، تنصب على نشاط البنوك، لتشمل لاسيما مدى احترامها جملة القواعد والأنظمة المهنية الواجبة التطبيق؛ فإنّ الوقوف عند طبيعة هذه الآليات الرقابية -وتحت رقابة علماء فقه المعاملات-يمكن وضعها في خانتين، إحداهما تضمّ آليات رقابية غير متعارضة مع الضوابط الشرعية وأخرى متعارضة مع هذه الأخيرة.

اعتمادا على هذا المعيار، تضمّ المجموعة الأولى السياسات النقدية التي لا تعتمد في أصلها على القواعد الربوية كمبدأ عمل لها؛ وتتمثل في سياسة السوق النقدية، أسلوب الإقناع الأدبي[67]، إلى جانب مضمون بعض الأوامر والتعليمات[68]. يضاف إلى ذلك صلاحيات بنك الجزائر في مباشرة التحقيقات على مستوى البنوك الخاضعة لإشرافه للتحقق من سلامة مراكزها المالية، ومدى التزامها بالقوانين والأنظمة والتعليمات المؤطرة للقطاع؛ بما فيها تلك التي يمارسها أعوانه لصالح اللجنة المصرفية.

أمّا المجموعة الثانية، فتظم مجموع السياسات النقدية التي تعتمد سعر الفائدة كوسيلة محورية في آلية عملها، وتشمل هذه المجموعة سياسة السوق المفتوحة، سياسة إعادة الخصم[69]، تحديد نسبة الاحتياطي الإلزامي[70]وسياسة سعر الفائدة.

يمكن القول بأنّ تعارض هذه السياسات مع الضوابط الشرعية، إنما مرده إلى ارتكاز هذه السياسات على قواعد ربوية تأخذ سعر الفائدة ومعدل الخصم أساسًا لآليات عملها. وعليه، فإنّ الرقابة النقدية التقليدية باعتمادها على أدوات مستوحاة في أغلبها من آليتي سعر الفائدة ومعدل الخصم تكون محل تعارض مع المبادئ التي أنشئت على أساسها شبابيك الصيرفة الإسلامية، وهو ما يجعل من تطبيقها على هذه الشبابيك أو إعفائها منها محل نظر، وخاصة مع انعدام البديل المتاح في ظل نظام مصرفي تقليدي.

من خلال ما سبق، يمكن القول بأنّ نجاح تجربة شبابيك الصيرفة الإسلامية مرهون في شق كبير منه بضرورة إقرار نظام رقابي نقدي يراعي المبادئ التي يقوم عليها النظام الاقتصادي الإسلامي عمومًا، وهو ما يستدعي تثمين الآليات الرقابية النقدية الحالية غير المعتمدة على سعر الفائدة، واستحداث آليات رقابية نقدية بديلة وملائمة خلفًا لتلك التي تعتمد مبادئ، وتقوم على أسس كانت الثورة عليها هي السبب في ميلاد ونشأة الصيرفة الإسلامية[71].

المطلب الثاني: خضوع شبابيك الصيرفة الإسلامية لرقابة الهيئات الشرعية

بوصفها هيكل من مكونات البنك التقليدي، فإنّ شبابيك الصيرفة الإسلامية تخضع بدورها لنظام رقابي تقليدي، من باب أنّها بحاجة لمن يشرف وينظم ويوجه نشاطها. إلاّ أنّ ربط شبابيك الصيرفة الإسلامية بمصطلح "الإسلامية" يجعلها بحاجة إلى أطر مؤسسية وقانونية وإشرافية تناسب طبيعة نشاطها، وتوافق مبادئها، وتهتم بنجاحها وتذليل العراقيل التي تحول دون ذلك. وعلى هذا كان من الضروري بالنسبة للشّق الرقابي إقرار نظام رقابي ذو بعد شرعي كسمة بارزة لهذا النوع من الشبابيك، يختص بها وحدها دون بقية شابيك البنك التقليدي.

يلاحظ أن مجلس النقد والقرض تبنى نظام رقابة شرعية مزدوج، ركّز من خلاله على إنشاء هيئتين رقابيتين، إحداهما يتولى البنك[72]استحداثها؛ والأخرى تعتبر هيئة شرعية خارجية عن البنوك المقدمة لمنتجات مصرفية إسلامية.

الفرع الأول: الرقابة الشرعية الداخلية

بعد إغفالٍ سجله النظام رقم 18-02 بخصوص الهيئة الداخلية للرقابة الشرعية على نشاط شباك الصيرفة الإسلامية، شكّل النظام رقم 20-02 قفزة نوعية في هذا الجانب، حيث نصت المادة 15[73]على وجوب إنشاء هيئة الرقابية الشرعية من قبل البنك المتّجه نحو تقديم العمليات المتعلقة بالصيرفة الإسلامية. حيث يُظهر استقراء المادة التركيز على المعيار العضوي، والمعيار الوظيفي لهذه الهيئة.

أولاً: تشكيلة الهيئة الداخلية للرقابة الشرعية

يتّضح من خلال مضمون المادة 15 من النظام رقم 20-02 أنّ استحداث الهيئة الداخلية للرقابة الشرعية أمر وجوبي بالنسبة للبنك التقليدي المقبل على تقديم عمليات تتعلق بالصيرفة الإسلامية.

أمّا بخصوص تشكيلة الهيئة، فقد ركز النص - في خطوة إيجابية- على التشكيلة الجماعية وجوبًا؛ إلى جانب النصّ على الحدّ الأدنى لعدد أعضائها، والمتمثل في ثلاثة أعضاء على الأقل؛ وهو ما يفهم منه تمكين السلطة المتمتّعة بصلاحية التّعيين من سلطة تقديرية بالنسبة للحدّ الأقصى لعدد الأعضاء.

كما تضمّن النص المنشئ للهيئة إشارة على سبيل الحصر للجهة المتمتعة بصلاحية تعيين الأعضاء، والمتمثلة في الجمعية العامة؛ إلاّ أنّ هذا الحصر صاحبه سكوت بخصوص تحديد شروط ومعايير معينة لعضوية الهيئة، على غرار المؤهل العلمي، والفصل في كونهم من داخل المؤسسة البنكية أو من خارجها، ومدّة عضويتهم في الهيئة؟

بالنسبة لمعيار الكفاءة المهنية والمؤهل العلمي، وبالنظر إلى خصوصية مهام الهيئة يبقى من المهمّ أن تسند مهمة الرقابة الشرعية الداخلية إلى أشخاص مؤهلين لهذه المهمة من حيث الإلمام بالأحكام الشّرعية لاسيما فقه المعاملات، إلى جانب الدراية الكافية بالصيغ المصرفية الإسلامية والمشتقات المتولدة عنها.

أمّا بخصوص التساؤل عن كون أعضاء الهيئة منتمين إلى البنك أم من خارجه؟ فإنّ التّسليم بالفرض الأول، والقاضي بانتمائهم إلى المكون البشري للبنك[74]يصطدم بمعيار الموضوعية التي يتعيّن أن تميّز الرقابة الداخلية الشرعية؛ إذ تقتضي هذه الرقابة ضرورة الفصل بين المسؤوليات، وذلك بأن يكون اختصاص أعضاء هيئة الرقابة الشرعية هو

إجراء الرقابة الشرعية الداخلية، دون أن يكلفوا بمهام أخرى داخل البنك. وعليه، يبقى إعمال الفرض الثاني أكثر خدمة لفكرة نجاعة الرقابة الشرعية. وهذا هو التوجه السائد في أغلب البنوك الإسلامية الرائدة.

وبغرض تمكين الهيئة من القيام بمهامها بشكل ملائم يتعيّن أن يتمّ تعزيز إطارها التنظيمي بالأحكام المتعلقة بعقد اجتماعاتها بشكل منتظم، حتى تنظر بروية في العمليات المعروضة عليها، وتبدي رأيها فيما هو مطلوب منها. بالإضافة إلى تحديد شروط العضوية بشكل أدق، لاسيما ما يتعلق بالعضوية في أكثر من هيئة داخلية للرقابة الشرعية، ومدة العهدة[75]، وقابليتها للتجديد، وحالات وآليات عزل الأعضاء[76]...إلخ.

ثانيا: مهام الهيئة الداخلية للرقابة الشرعية

تميّزت النصوص التنظيمية والقوانين الأساسية المنشئة لهيئات الرقابة الشرعية الداخلية في الأنظمة المقارنة بالتفاوت الواضح في حدود الصلاحيات والمهام المخولة لهذه الهيئات والمتراوحة بين حصرها في حدود ضيّقة وتلك التي وسعت من نطاقها.

أمّا النظام رقم 20-02 فقد أشار إلى مهام الهيئة الداخلية للرقابة الشرعية من خلال صياغة تفيد المثال لا الحصر[77]، إذ تشمل هذه المهام على وجه الخصوص رقابة نشاطات البنك المتعلقة بالصيرفة الإسلامية وهذا في الإطار العام المتمثل في مطابقة المنتجات للشريعة.

رغم أهمية هذه الخطوة، إلاّ أنها تطرح إشكالاً يتعلق بصعوبة حصر نطاق تدخل الهيئة، فهل ستقوم برقابة سابقة، أم رقابة متزامنة مع نشاط البنك، أم يقتصر دورها على القيام برقابة لاحقة[78]؟ وفي إطار هذا الدور الرقابي، هل سيكون بمقدورها إصدار قرارات وتوجيهات لتصحيح أوضاع بما يتطابق وأحكام الشّرع؟ أم أنّ صلاحياتها تنحصر في تقديم الرأي المتعلق بالمطابقة من عدمها؟ وهل سيقتصر دورها فيما يعرض عليها من ملفات من قبل البنك؟ أم ستتمتع بحرية المبادرة وإبداء الرأي فيما لم يعرض عليها؟

وعليه، يبقى من المفيد أنّ يتطرق بنك الجزائر -من خلال سلطته في إصدار التعليمات-لرسم الخطوط العريضة وملامح مجال تدخل الهيئة، وآليات ذلك[79]؛ على أن يترك للبنوك من خلال أنظمتها الداخلية صلاحية التطرق لعناصر جزئية؛ وهو ما سينعكس بالإيجاب على دور هذه الهيئات، في ظل حداثة التجربة.

وفي ظل صياغة واسعة الدلالة قُدمت بها صلاحيات الهيئة الرقابية، يلاحظ السكوت التّام بخصوص الآليات الرقابية المتاحة للهيئة، وطبيعة القرارات التي يمكن أن تتّخذها وعلاقاتها بالهيئات الداخلية للبنك، وكذا إمكانية التعاون مع هيئات أخرى في حدود احترام مبدأ السر المهني.

تأسيسًا على ما سبق، يمكن القول مبدئيًا بأنّ مهام الهيئة تشمل النظر فيما يعرضه عليها البنك من عقود وأعمال للتأكد من توافقها مع الشريعة الإسلامية. بمعنى إبداء الرأي السابق أو اللاحق حول شرعية العمليات والعقود التي يتعامل بها الشباك، إلى جانب تقديم تقارير دورية لمجلس الإدارة و/أو الجمعية العامة.

الفرع الثاني: الرقابة الشرعية الخارجية

نجاح الصناعة المصرفية الإسلامية في الجزائر بما فيها شبابيك الصيرفة الإسلامية المنشئة من قبل البنوك التقليدية مرهون بعوامل عدّة، يشكل عامل "ثقة الجمهور" أبرزها. هذه الثقة تنصرف بطبيعة الحال إلى ركنها الشرعي، بمعنى مدى ملائمة هذه الآلية أصلاً لتسويق منتجات مصرفية إسلامية؟ وبعد ذلك، مدى تطابق المنتجات ومبادئ الشريعة الإسلامية؟

الفصل في هذه الإشكاليات وغيرها، يجب أن يوكل لجهة خارجية عن هذه البنوك تحوز نظام قانوني واضح المعالم، ومحددة المهام والأدوار. فما هي حدود مساهمة النظام رقم 20-02 في هذا الموضوع؟

رغم أنّ أغلب التشريعات المقارنة ربطت فكرة تسويق منتجات الصيرفة الإسلامية بإنشاء هيئات الرقابة الشرعية، إلاّ أنّ النظام رقم 18-02 المؤرخ في 04 نوفمبر 2018 اكتفى بمجرد الإشارة إلى الهيئة الخارجية للرقابة الشرعية من خلال استعمال مصطلح "الهيئة الوطنية المؤهلة قانونًا". فرغم أهمية هذه الإشارة، إلا أنّها بقيت إشارة اكتنفها الكثير من الغموض. وبالتالي، فإنّ صدور النظام رقم 20-02 شكّل خطوة إيجابية من زاوية تحديد الهيئة التي ستوكل لها مهام الرقابة الشرعية الخارجية في مجال تسويق منتجات الصيرفة الإسلامية والمسماة "الهيئة الشرعية الوطنية للإفتاء للصناعة المالية الإسلامية"[80].

وإذا كانت أهمية الخطوة المشار إليها أعلاه مقارنة بالنظام رقم 18-02 تكمن في إجلاء اللبس حول الجهة التي ستتولى مهمة مرافقة الصناعة المصرفية الإسلامية في

الجزائر[81]من خلال النص عليها صراحة بمناسبة التطرق لشهادة المطابقة[82]، وهذا دون أن تفيد صياغة النص المبادرة بإنشاء الهيئة من قبل مجلس النقد والقرض بوصفه صاحب اختصاص إصدار الأنظمة في القطاع البنكي[83]. إلا أنّ هذه الخطوة تبقى غير كافية وتستدعي بذل جهد معتبر يتناسب وأهمية الدور الذي يتعين أن تقوم به الهيئة في مرافقة وتطوير الصناعة المصرفية الإسلامية في الجزائر.

بالنسبة لإنشاء الهيئة، كان موقف مجلس النقد والقرض موفقًا إلى حدّ بعيد، من خلال تجنبه الخوض في تأسيس الهيئة[84]، وبهذا يتعيّن أن تحظى الهيئة بإنشاء قد يتضمنه تعديل لقانون النقد والقرض[85]، أو بموجب نص قانوني خاص. ويبقى الفرض الأخير هو الاحتمال الأرجح بالنظر إلى التسمية التي قُدمت بها الهيئة من خلال النظام رقم 20-02 والتي توحي بوجود توجه نحو استحداث هيئة وطنية للرقابة الشرعية ذات صلاحيات تتعدى ممارسة الرقابة الشرعية على شبابيك الصيرفة الإسلامية لدى البنوك التقليدية لتشمل الرقابة الشرعية على القطاع المصرفي والمالي عمومًا.

وباعتبار أنّ استحداث الهيئة الشرعية الوطنية للإفتاء للصناعة المالية الإسلامية يهدف إلى جعلها مرجعية فقهية شرعية واحدة، محددة، ومعروفة، تتولى مهمة البحث في المعاملات المالية الخاصة بالمنتجات الإسلامية، فيبقى من المهم أن يراعي المشرع في ذلك الإشارة لطبيعتها القانونية، وتمكينها بالقدر الكافي والملائم من الاستقلالية[86]العضوية والوظيفية التي تنأى بأعضائها بعيدًا عن التأثيرات أيًّا كان نوعها، والتي قد تؤثر سلبًا على قراراتهم[87].

كما يتعين أن يشمل الإطار التشريعي والتنظيمي للهيئة وضع الحيّز العام للعلاقة التي تجمع الهيئة ببنك الجزائر، وسلطات الضبط في القطاع البنكي؛ إلى جانب طبيعة العلاقة التي تربطها بهيئات الرقابة الشرعية الداخلية. إذ أنّ تحقيق الرقابة الشرعية لغاياتها على نحو لائق مرهون في شق مهم منه بوجود، وجدوى قنوات الاتصال والتنسيق بين الهيئة الوطنية للإفتاء للصناعة المصرفية، وهيئات الرقابة الشرعية الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية، حيث تسير في اتجاه توحيد إطار الممارسة الإسلامية من خلال ما يثار من الإشكالات والاختلالات المسجلة والمُعاينة، بعيدًا عن المساس بمبدأ حرية المنافسة.

أمّا بخصوص مهام الهيئة، فقد حدد -بداية-النظام رقم 20-02 إحداها[88]، والمتمثلة في منح شهادة المطابقة[89]بالنسبة للبنوك المقبلة على تقديم عمليات بمنتجات الصيرفة الإسلامية، كوثيقة ضمن ملف طلب الترخيص المقدم أمام بنك الجزائر[90]. ما يعني أنّ الهيئة تقوم بدور إبداء الرأي المسبق حول شرعية العمليات والعقود التي سيتعامل بها الشباك. وهي بذلك تواكب مرحلة التحضير لإقامة شبابيك الصيرفة الإسلامية[91].

بالرجوع إلى التسمية التي تحملها الهيئة يمكن القول بأنها ستلعب في قادم الأيام دورًا مهمًا في مجال إصدار الفتاوى في القضايا التي ترفع إليها، والبت في المشاكل المالية والمصرفية التي تطرح عليها، وإبداء الرأي في مستجدات الحياة الاقتصادية التي ترتبط بها مصالح المجتمع الإسلامي[92]، بمعنى أن دورها سيتجاوز المهام الرقابية على نشاط شبابيك الصيرفة الإسلامية، لتواكب انفتاح الاقتصاد الجزائري على كل ما هو شرعي، على غرار قطاع التأمينات مثلاً.

وأمام أهمية وضع مبادئ وأحكام شرعية موحدة يستند إليها نشاط الصيرفة الإسلامية، يتعيّن أن يشمل اختصاص الهيئة النظر في الفتاوى والآراء الصادرة عن مختلف هيئات الرقابة الشرعية الداخلية للبنوك المعنية بمنتجات الصيرفة الإسلامية.

الخاتمة

تبني نظام شبابيك الصيرفة الإسلامية على مستوى البنوك التقليدية شكّل محطة لنقاشات كبيرة سواء من لدن الراغبين في الإقبال على هذه المنتجات، أو لدى المختصين من رجال الدين، الاقتصاد، والقانون. وسواء تراوحت الأفكار بين الترحيب أو الإنكار، فإنّها في الأخير تساهم بشكل إيجابي في تعزيز مكانة الصيرفة الإسلامية من خلال إدخال التصويبات اللازمة عليها حتى تبلغ درجة النموذج القابل للتطبيق والاستمرار والمنافسة.

ورغم أنّ الغاية الأكثر ترجيحًا بالنسبة لهذه الخطوة[93]تتمثل في محاولة استقطاب فئة معتبرة من المدخرين والمستثمرين المبتعدين عن التعامل مع البنوك التقليدية لدواعي شرعية، فإنّ التجربة يجب أن تحظى بالعناية الكافية والاهتمام البالغ من أجل إنجاحها. هذا النجاح مرهون بإدخال إصلاحات عميقة على المنظومة الاقتصادية، والتي يتعيّن أن تكون في إطار مشروع متكامل ينصب على تعديل الترسانة القانونية ذات الصلة (قانون النقد والقرض، البورصة، التأمينات، ونظام الزكاة...)، وتوفير مناخ ملائم

للاستثمار؛ وبهذا تتحقق إحدى ميزات الإنتاج الحقيقي، والتي تعتبر من مآخذ النظام المالي التقليدي.

وإذا كان توجه البنوك التقليدية نحو الصيرفة الإسلامية له ما يبرره من الناحية العملية، على اعتبار أنها تستحوذ على نسبة تتراوح ما بين 87 إلى 90% من حجم النشاط المصرفي في الجزائر، فإنّ ما سينعكس إيجابًا على شبابيك الصيرفة الإسلامية هو ميلادها في بيئة ذات باع وإطلاع كبير بخبايا العمليات البنكية ومخاطرها. وعليه، من المهم أن يوضع على رأس الشباك مسؤول يؤمن بنجاعة هذا النظام التمويلي؛ إلى جانب موارد بشرية ذات تكوين نوعي ومتخصص حتى تقدم للشباك إضافة نوعية، وتقدم للزبائن الإجابات والحلول المقنعة.

ولما كان موضوع التكلفة من عوامل المنافسة المهمة في مواجهة المنتجات التقليدية فلا بدّ للقائمين على هذه الشبابيك بذل الجهد الكافي لتجنب تقديم المنتجات الإسلامية بتكلفة مرتفعة جدًا مقارنة بنظيرتها التقليدية، والتي من شأنها أن تأد التجربة في مهدها[94].

ويبقى أنّ شبابيك الصيرفة الإسلامية لدى البنوك التقليدية لم ولن تولد في فراش الحرير، ما يجعل نجاحها مرتبط بالأساس بوجود إرادة سياسية حقيقة لدى السلطات العليا في البلاد للنهوض بالمشروع، وتذليل ما يمكن أن يصادفه من عراقيل وإشكالات تقنية، شرعية وقانونية، حتى يبلغ مرحلة النضج الذي يجعله قادرًا على المساهمة الفعلية في اقتصاد وطني منتج.

الهوامش

[1] قانون رقم 90-10 مؤرخ في 16 أبريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج. ر. العدد 16 المؤرخ في 18 أبريل 1990، المعدّل والمتمّم بموجب الأمر رقم 01-01 المؤرخ في 27 فبراير 2001، ج. ر. العدد 14 فبراير 2001، (ملغى).

[2] أمر رقم 03-11 مؤرخ في 26 غشت 2003، يتعلق بقانون النقد والقرض، ج. ر. العدد 52 المؤرخ في 27 سبتمبر 2003، المعدّل والمتمّم.

[3] ترجع الغاية من استعمال مصطلح البنوك التقليدية إلى الرغبة في تمييز البنوك التي تقدم العمليات البنكية على أساس التعامل بأسعار الفائدة أخذا وعطاءً، عن تلك التي تقدم منتجات مصرفية تراعي فيها الضوابط الشرعية.

[4] الواقع أن البنوك التقليدية لطالما عاشت في اقتصاد ريعي، إذ أن أنشطتها المالية توزع عن طريق سندات أو استثمارات على المدى القصير، وجزء آخر في التمويلات الاقتصادية، وبالتالي فإنّ دورها ضعيف جدًا وأرباحها مرتفعة، فهي لا تخاطر كثيرً ولا توجد منافسة حقيقية.

[5] والتي انقسمت إلى فئة انصرفت كليًا عن التعامل مع البنوك التقليدية وأخرى اضطرت عن مضض إلى التعامل في نطاق ضيق على أساس مبدأ الضرورة.

[6] شكلت سنة 2014 طفرة في مستوى احتياط الصرف الأجنبي في الجزائر ببلوغه عتبة 200 مليار دولار، لكن التراجع الحاد لأسعار البترول في الأسواق العالمية، أثر سلبًا على مداخيل الجزائر، فإضطرت الحكومة بداية من سنة 2016 لإطلاق سلسلة من الإجراءات الرامية إلى التخفيف من آثار الأزمة، واستقطاب جزء من الكتلة النقدية المتداولة في السوق الموازية، والمقدرة بحوالي 40 مليار دولار (حسب تقارير غير رسمية)؛ من جملة هذه الإجراءات "صيغة القرض السندي"، وإجراء الإمتثال الضريبي الطوعي، والإعفاء الضريبي، إلى غاية التمويل غير التقليدي.

بالنسبة لصيغة القرض السندي، ورغم أنّ سنة 2016 عرفت حملة دعائية كبيرة للملف من قبل الحكومة، إلاّ أن وزير المالية عبد الرحمان راوية وخلال لقائه مع نواب لجنة المالية بالبرلمان، سنة 2019 أكّد على فشل هذه الصيغة وعدم جدواها بالنسبة للإقتصاد الوطني، وهو ما دفع المعنيين إلى إعادة الأموال لأصحابها بعد بداية عملية طباعة النقود سنة 2017. هذه العملية الأخيرة بدورها كانت محل لغط كبير من قبل رجال الاقتصاد والقانون والطبقة السياسية، ما بين مرحب بالفكرة ومتخوف من أثارها الإقتصادية السلبية.

كما تطرق وزير المالية إلى الإعفاءات الجبائية التي تكلف خزينة الدولة 1000 مليار دينار، والتي قال أنها لا تحمل أي جدوى اقتصادية أو دراسة مالية، وإنما أغلبها تمّ إقراراها بتدخل سياسي لفائدة رجال أعمال وحتى لفائدة بعض الدول.

وبدورها عملية الامتثال الضريبي الطوعي لم ترق إلى مستوى التطلعات والأهداف المسطرة، حيث لم يتعدى رقم الممتثلين للمبادرة من رجال الأعمال وأصحاب المال الناشطين في السوق الموازية سقف 300 ممتثل.

أنظر:صابر بليدي، رجال الأعمال يخذلون الحكومة الجزائرية في مواجهة الأزمة الإقتصادية، جريدة العرب، العدد الصادر بتاريخ 28 أكتوبر 2016، ص. 10؛ الجريدة الرسمية للمناقشات، المجلس الشعبي الوطني، السنة الأولى، رقم 12، 28 سبتمبر 2017، الفترة التشريعية 8، دورة البرلمان العادية 2017-2018، الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 17 سبتمبر 2017. https://www.apn.dz، تاريخ التصفح: 10 أكتوبر 2020.

[7] نظام رقم 18-02 مؤرخ في 04 نوفمبر 2018، يتضمن قواعد ممارسة العمليات المصرفية المتعلقة بالصيرفة التشاركية من طرف المصارف والمؤسسات المالية، ج. ر. العدد 73 المؤرخ في 09 ديسمبر 2018، (ملغى).

[8] نظام رقم 20-02 مؤرخ في 15 مارس 2020، يحدد العمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية وقواعد ممارستها من طرف البنوك والمؤسسات المالية، ج. ر. العدد 16 المؤرخ في 24 مارس 2020.

[9] نظام رقم 97-02 مؤرخ 06 أبريل 1997، يتعلق بشروط إقامة شبكة البنوك والمؤسسات المالية، ج. ر العدد 73 المؤرخ في 05 نوفمبر 1997، المعدّل والمتمّم بالنظام رقم 02-05 المؤرخ في 31 ديسمبر 2002، ج. ر العدد 24 المؤرخ في 09 أبريل 2003.

[10] المادة 2 الفقرتين 2 و3 من النظام رقم 97-02 المؤرخ في 06 أبريل 1997، المعدّل والمتمّم.

[11] المادة 06 من النظام رقم 97-02 المؤرخ في 06 أبريل 1997.

[12] يعتبر بنك البركة الجزائري أول بنك برأس مال مختلط (عام وخاص)، تمّ إنشاءه في 20 مايو 1991، وبدأ مزاولة نشاطه بصفة فعلية خلال شهر سبتمبر 1991.

تأسس البنك بمساهمة بين بنك الفلاحة والتنمية الريفية (الجزائر)، ومجموعة البركة المصرفية (البحرين). يمارس البنك نشاطه في إطار احترام أحكام الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المتعلق بالنقد والقرض، المعدّل والمتمّم. يشير موقعه الرسمي إلى تحقيق نتائج إيجابية بشكل مطرد. https://www.albaraka.com ، تاريخ التصفح: 12 أكتوبر 2020.

[13] يعتبر مصرف السلام-الجزائر ثمرة تعاون جزائري خليجي، يزاول نشاطه طبقًا للقوانين الجزائرية ووفقًا لأحكام الشريعة الإسلامية. حصل على اعتماده من قبل بنك الجزائر في سبتمبر 2008. https://www.alslamalgeria.com ، تاريخ التصفح: 08 أكتوبر 2020.

[14] المادة الأولى الفقرة الأولى من النظام رقم 18-02 المؤرخ في 04 نوفمبر 2018.

[15] المادة 17 فقرة 1 من النظام رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020.

[16] المادة 2 فقرتين 2 و3 من النظام رقم 97-02 المؤرخ في 06 أبريل 1997، المعدّل والمتمّم.

[17] المادة 6 من النظام رقم 97-02 المؤرخ في 06 أبريل 1997.

[18] المادة 17 من النظام رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020.

[19] بمقارنة نص المادة 5 من النظام رقم 18-02، نجد أنّ النص باللغة العربية يشير صراحة إلى "... البنك **المعتمد** أو المؤسسة المالية **المعتمدة**..." في حين أنّ النص باللغة الفرنسية ورد على الصيغة التالية:"Il est entendu ... d'une banque ou d'un établissement financier **agrée**..."، وهو ما يحسب في خانة عدم تطابق الصياغتين.

[20] النظام رقم 97-02 المؤرخ في 06 أبريل 1997، المعدّل والمتمّم.

[21] تجدر الإشارة أنّ استعمال مصطلح "غير الربوي" قد يَحصر مفهوم هذه الهياكل في عدم تعاملها بالربا المحرم شرعًا وأسعار الفائدة فقط؛ في حين أنّ نشاط هذه الهياكل مقترن بمراعاة ضوابط شرعية تشمل لاسيما مجال النشاط موضوع التمويل، والذي يتعين أن يكون نشاطًا إقتصاديًا حقيقيًا نافعًا، وغير مخالف لأحكام الشّرع كنشاط تحويل الخمور، أو تربية الخنزير...إلخ.

[22] مصطلح "التشاركية" ظهر لأول مرة في تركيا سنة 2006 عبر قانون أصدرته الحكومة التركية لتغيير إسم البنك الإسلامي بإسم البنك التشاركي. وقد استنسخ المغرب بعد ذلك التجربة ليكون ثاني بلد يستعمل مصطلح البنوك التشاركية، وهذا بموجب القانون رقم 12-103 المتعلق بمؤسسات الإئتمان والهيئات المعتبرة في حكمها؛ وهذا من خلال القسم الثالث، المواد من 54 إلى 61. الموقع الإلكتروني: https://www.finances.gov.ma/Publication/cabinet/2014/projet_loi12.103.pdf، تاريخ التصفح: 28 أكتوبر 2020.

وعلى هذا النهج أصدر مجلس النقد والقرض النظام رقم 18-02 المؤرخ في 04 نوفمبر 2018، لكن سرعان ما تراجع عن هذا المصطلح .

[23] أي أنّ شباك الصيرفة التشاركية جاء بغرض تحقيق قيمة مضافة للبنك التقليدي من خلال مشاريع استثمارية واقعية وحقيقية، لا القيام بأعمال خيرية، وتقديم قروض غير استثمارية للزواج، السفر، العلاج، الختان ...إلخ.

[24] لأنّ إعمال التجربة بخلاف الأسس المقررة في ضوابط الاقتصاد الإسلامي سيزعزع الثقة في كل ما هو مقدم للزبون على أساس عقائدي، ويهدم ما حققته الصيرفة الإسلامية من نمو وتطور على الصعيد الدولي.

[25] إذ أصبح من المهم التفكير بجدية في ربط الاقتصاد الوطني عمومًا والقطاع المصرفي على وجه الخصوص ببيئته العربية، الإسلامية، وهو ما يتناغم والمبادئ الدستورية.

[26] بخصوص العلاقة بين قطاعي البورصة والمنتجات المالية الإسلامية، أنظر: براق محمد ونشنش فتيحة، بورصة القيم المتداولة ودورها في تطوير أنشطة المصارف الإسلامية، الملتقى الدولي الثاني تحت عنوان "الأزمة المالية الراهنة والبدائل المالية والمصرفية"، معهد العلوم الإقتصادية وعلوم التسيير، المركز الجامعي خميس مليانة، يومي 5-6 مايو 2009.

[27] بالنسبة لنظام التأمينات يقوم بدروه على فكرة التعاون والتكافل الإسلامي، كما أنّ شباك الصيرفة الإسلامية أو البنك الإسلامي يجب أن يكون مُؤَمنًا ، وإذا عمل بالتأمين الذي يعمل به البنك التقليدي، يكون متناقضا مع مرجعيته.

[28] المادة 12 من النظام رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020.

[29] الدور الذي من الممكن أن تلعبه شابيك الصيرفة الإسلامية هو خلق تلك المنافسة المفقودة سواء داخليًا لدى شابيك البنك الواحد، أو على مستوى السوق المصرفي عمومًا؛ وهو ما من شأنه أن يساهم في خفض تكاليف الخدمات البنكية وتشجيع السوق على مزيد من الاستثمار في القطاع الاقتصادي. كتاني عمر، البنوك الإسلامية ستفتح الباب لإستقطاب الأموال الخليجية، حوار مع جريدة الصباح، 11 سبتمبر 2011. https//www. assabah.ma ، تاريخ التصفح: 20 أكتوبر 2020.

[30] المادة 2 فقرة 1 من النظام رقم 18-02 المؤرخ في: " ...وتخص هذه العمليات على الخصوص فئات المنتجات الآتية:

- المرابحة،
- المشاركة،
- المضاربة،
- الإجارة،
- الإستصناع،

- السلم،
- وكذا الودائع في حساب الاستثمار".

[31] المادة 11 من النظام رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020.

[32] كما حدث في باكستان سنة 1977، إيران سنة 1979، السودان سنة 1980.

[33] ماليزيا، تركيا، الإمارات.

[34] تجدر الإشارة أن بريطانيا تضم ما يناهز 22 بنك يقدم منتوجات تتوافق مع الشريعة الإسلامية منها 5 بنوك إسلامية و17 بنك تقليدي له نوافذ يقدم من خلالها منتوجات تتوافق ومبادئ الشريعة الإسلامية (إحصائيات لسنة 2010).

[35] الأنصاري محمود وآخرون، البنوك الإسلامية، الكتاب الثامن، كتاب الأهرام الإقتصادي، مصر، 1988، ص. 24.

[36] دون أن يرقى لأن يكون رأيًا فقهيًا، يمكن القول بأنّها خطوة في الاتجاه الصحيح، إلاّ أنها تبقى غير كافية وهذا إعمالاً للقاعدة الفقهية: **ما لا يُدرك كله لا يترك جُله"**؛ أنظر في شرح القاعدة: عبد اللطيف بن سعود الصرامي، قاعدة ما لا يدرك كله لا يترك جله. http://iso-tec-demos.com/islamfiqh/ ، تاريخ التصفح: 03 نوفمبر 2020.

[37] الأنصاري محمود وآخرون، المرجع السابق، ص. 12.

[38] المادة 16 فقرة 1 من النظام رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020، تقابلها المادة 3 من النظام رقم 18-02 المؤرخ في 04 نوفمبر 2018.

[39] المادة 17 فقرة 4 من النظام رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020.

[40] المادة 7 فقرة 1 من النظام رقم 18-02 المؤرخ في 04 نوفمبر 2018.

[41] نظام رقم 11-08 المؤرخ في 28 نوفمبر 2011 يتعلق بالرقابة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية، ج. ر. العدد 47 المؤرخ في 29 غشت 2012.

[42] المادة 62 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[43] وهو نفس المصطلح المستعمل بموجب النظام رقم 18-02 المؤرخ في 04 نوفمبر 2018.

[44] تعريف مقترح من قبل محمد جمال عثمان جبريل ، مشار إليه من طرف: عزاوي عبد الرحمن، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007، ص. 156.

[45] كما يعرف الترخيص بأنّه :" وسيلة من وسائل تدخل الدولة في ممارسة النشاط الفردي للوقاية مما قد ينشأ عنه من ضرر وذلك بتمكين الهيئات الإدارية بفرض ما تراه ملائمًا من الاحتياطات التي من شأنها منع هذا الضرر، أو رفض الإذن بممارسة النشاط إذا كان لا يكفي للوقاية من اتخاذ الاحتياطات المذكورة، أو كان غير مستوف للشروط التي قررها المشرع سلفا". أنظر: محمد الطيب عبد اللطيف، نظام الترخيص والإخطار في القانون المصري (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه دولة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1956، ص. 427؛ مقتبس من طرف: عزاوي عبد الرحمن، المرجع السابق، ص. 155.

[46] حيث يحتكر المجلس سلطة منح الترخيص بإنشاء البنك أو المؤسسة المالية التي يحكمها القانون الجزائري، وكذا الترخيص بإقامة فرع البنك الأجنبي أو المؤسسة المالية الأجنبية، إلى جانب الترخيص بفتح مكاتب تمثيل لبنوك أجنبية ومؤسسات مالية أجنبية.

[47] المادة 8 فقرة 1 من النظام رقم 97-02 المؤرخ 06 أبريل 997 :" يقصد بكلمة تغيير، التحول الذي يحدث في الصنف أو في صلاحيات الشباك".

[48] المادة 9 من النظام رقم 97-02 المؤرخ في المؤرخ 06 أبريل 1997:" يقصد بكلمة تحويل، تغيير مقر شباك دون أي تعديل يخص الصنف أو الصلاحيات".

[49] المادة 2 الفقرة 4 من النظام رقم 02-05 المؤرخ في 31 ديسمبر 2002.

[50] المادة الثانية من النظام رقم 97-02 المذكور أعلاه :" يمكن البنوك...أن تشرع في فتح وتغيير وتحويل أو غلق الشبابيك بدون ترخيص مسبق من بنك الجزائر".

المادة الثانية الفقرة 1 من النظام رقم 97-02 المؤرخ 06 أبريل 1997، المعدلة والمتممة:" يخضع فتح أي شباك جديد لترخيص مسبق وصريح يصدر عن بنك الجزائر".

[51] بينما يتعيّن على البنك التصريح لبنك الجزائر بالنسبة لكل تغيير، تحويل، أو غلق الشبابيك، أي دون الحصول على الترخيص.

[52] المادة 14 من النظام رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020 .

[53] وهو نفس الموقف المتبنى من خلال النظام رقم 18-02 المؤرخ في 04 نوفمبر 2018؛ أنظر المادة 03 من النظام رقم 18-02 المؤرخ في 04 نوفمبر 2018.

[54] وهو ما يمكن أن يُستشف منه أن تقديم منتجات مصرفية إسلامية من خلال فتح شباك جديد يتطلب الحصول على ترخيصين مسبقين، أولهما يرتبط بالمنتجات، والثاني ذو صلة بفتح الشباك، وهو أمر غير مستساغ منطقيًا.

[55] أمّا هذه الحالة فتبقى مرتبطة بالحصول على ترخيص مسبق بالنسبة لتقديم المنتجات المصرفية الإسلامية، وتقديم تصريح لاحق بالنسبة لتغيير الشباك. وهي بدورها وضعية غير عملية.

[56] وتحدد المادة 7 من النظام رقم 97-02 المعدّل والمتمّم، الشروط الواجب أن يحوزها طلب الترخيص بفتح شباك جديد، والمتعلقة بالخصوص بطبيعة العمليات المصرفية المرتقبة، شروط سير الشباك، وتحديد القيود المحتملة المفروضة على نظام استغلاله، وتبيان صفة الشباك كونه دائم أو غير دائم، مع تحديد نوع الصلاحيات الموكلة له، بالإضافة إلى عدد الموظفين المرتقبين ومؤهلاتهم إضافة لكل معلومة أو تحليل من نوع اقتصادي أو مالي يتعلق بفتح الشباك.

[57] وتأكد المادة 12 من النظام رقم 97-02 المعدّل والمتمّم على تحوُّل في مهمة بنك الجزائر في هذا المجال، وذلك من القيام برقابة لاحقة إلى السهر على احترام شروط إقامة شباك جديد أو تغيره.

[58] المادة 3 من النظام رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020.

[59] المادة 16 من النظام رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020: "يتعين على البنك أو المؤسسة المالية تقديم ملف لبنك الجزائر لطلب الترخيص المسبق لتسويق منتجات الصيرفة الإسلامية، ويتكون هذا الملف **على وجه الخصوص** من الوثائق التالية:...".

وتجدر الإشارة أن المادة 3 من النظام رقم 18-02 جاءت بصياغة تفيد الحصر، بخصوص المعلومات التي يتعين تقديمها دعما لطلب الترخيص المسبق الموجه لبنك الجزائر.

[60] المادة 3 من النظام رقم 18-02 المؤرخ في 04 نوفمبر 2019

[61] المادة 57 فقرة 1 من النظام رقم 11-08 المؤرخ في 28 نوفمبر 2011، يتعلق بالرقابة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية.

[62] المادة 25 فقرة 2 من النظام رقم 11-08 المؤرخ في 28 نوفمبر 2011:" يجب على مسؤول رقابة المطابقة التأكد بأنّ هذا التحليل قد تمّ مسبقًا وقد أنجز بشكل صارم. كما يتوجب عليه التأكد من أنّ إجراءات قياس المخاطر الناتجة عن هذه المنتجات الجديدة وتحديدها ورقابتها قد تمّ وضعها. والتأكد، عند الإقتضاء من أنّ التأقلم الضروري بالإجراءات القائمة قد تمّ مباشرتها والمصادقة عليها، لاسيما، تلك المتعلقة بالإجراءات المحاسبية، والمعالجات المعلوماتية والمراقبة الدائمة. ويجب عليه إبداء رأيه كتابيًا".

[63] المواد 17 و18 من النظام رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020.

[64] في حدود الشهرين مثلاً.

[65] بالرجوع لأحكام النظام رقم 97-02 المؤرخ في 06 أبريل 1997 ، المعدّل والمتمّم.

[66] المادة 35 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المتعلق بالنقد والقرض، المعدّل والمتمّم.

[67] يعتبر أسلوب الإقناع الأدبي من الآليات المتبعة من قبل صانعي السياسات النقدية في القوانين المقارنة، بغرض التأثير على المصارف والمنشآت المالية الأخرى، وهي تقنية معروفة لدى شارحي العلوم الإقتصادية بسياسة المصارحة. أنظر: أحمد صبحي العيادي، إدارة العمليات المصرفية والرقابة عليها، دار الفكر، الأردن، 2010، ص. 197.

[68] فرحي محمد، هيئات الرقابة الخارجية على العلميات البنكية، رسالة دكتوراه علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018-2019، ص. ص. 159 وما بعدها.

[69] تحقق سياسة إعادة الخصم ثلاث غايات تتمثل في علاج جفاف السيولة النقدية لدى البنوك التجارية من خلال أداء دور المقرض الأخير، ومنح القروض بطريقة انتقائية، إلى جانب رقابة القروض والتأثير والرقابة على حجم السيولة البنكية. للتفصيل في الموضوع؛ أنظر: فرحي محمد، المرجع السابق، ص. ص. 147 وما بعدها.

[70] يتيح الإجراء التحكم في حجم الإئتمان الذي تقوم به البنوك التقليدية، كما يسمح بفرض رقابة على السيولة المتداولة في الجهاز المصرفي من خلال تعطيل جزء من الموارد المالية عن المشاركة في الحركة الإقتصادية.

وفي إطار صلاحياته، قام مجلس النقد والقرض بسن النظام رقم 04-02 المؤرخ في 04 مارس 2004 المحدد لشروط تكوين الحد الأدنى لرأس المال الإحتياطي الإلزامي، بحيث خول بموجبه بنك الجزائر مهمة وصلاحية تحديد نسبة الإحتياطي الإلزامي، والذي تخضع له كل البنوك المعتمدة (باستثناء الموجودة في حالة إفلاس، وتلك الموجودة في حالة تسوية قضائية)؛ على أن تكون هذه الموجودات قابلة لإستحقاق فوائد لصالح بنك الجزائر.

[71] شوادر حمزة، علاقة البنوك الإسلامية بالبنوك المركزية في ظل نظم الرقابة النقدية التقليدية، ط. 1، عماد الدين للنشر والتوزيع، الأردن، 2014، ص. 303.

[72] المهتم بتقديم عمليات مصرفية تتوافق مع مبادئ الشريعة الإسلامية.

[73] المادة 15 فقرة 1 من النظام رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020.

[74] إنتماء الموظف إلى الهيئة الداخلية للرقابة الشرعية قد يحدث نوعًا من التجاذب بين الموضوعية التي تقتضيها الآراء الشرعية والنزعة الشخصية المرتبطة بالطموح الشخصي الذي يميل إلى الحصول على الترقيات والإمتيازت...إلخ.

[75] بالنسبة لمصرف فيصل الإسلامي المصري، يلزمه قانونه الأساسي باستحداث هيئة الرقابة الشرعية الداخلية، والتي تتكون من أشخاص يتم إختيارهم من طرف الجمعية العامة، لمدة ثلاث سنوات، وأن لا يتجاوز عددهم خمسة أعضاء على الأكثر، وأن يكونوا من علماء الشرع وفقهاء القانون المقارن المؤمنين بفكرة المصرف الإسلامي. أنظر: المادة 40 من القانون الأساسي لمصرف فيصل الإسلامي المصري. https://www.faisalbank.com.eg ، تاريخ التصفح: 06 نوفمبر 2020.

[76] بالنسبة للمصرف الإسلامي الأردني للتمويل والإستثمار، حدّد من خلال قانونه الأساسي أن عزل المستشار الشرعي لا يتمّ إلا بعد صدور قرار معلل من مجلس الإدارة وبأغلبية ثلثي الأعضاء على الأقل؛ أنظر المادة 27-ب من القانون الأساسي للبنك: https://www.cia.gov ، تاريخ التصفح: 03 نوفمبر 2020.

[77] المادة 15 فقرة 2 من النظام رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2015.

[78] بخصوص التفصيل في حدود ونطاق كل نوع من أنواع الرقابة المشار إليها أعلاه، أنظر: موسى آدم يحي، تطوير أساليب الرقابة الشرعية الداخلية في المصارف الإسلامية، المؤتمر الثاني للهيئات الشرعية للمؤسسات الإسلامية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات الإسلامية، البحرين، 29-30 أكتوبر 2002، ص. ص. 13 وما بعدها.

[79] كما يمكن أن تكون هذه العناصر وغيرها محلّ تطرق بموجب نص خاص، في الفرض الذي ستحض به الهيئة بإطار قانوني خاص يتناول إنشائها.

[80] المادة 14 والمادة 16 من النظام رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020.

[81] يثير النظام رقم 18-02 بخصوص هذه الجزئية استفهامات حول المقصود بالهيئة المخولة قانونًا، فهل يقصد بها المجلس الإسلامي الأعلى، أم هيئة جديدة؟

[82] والتي تعتبر وثيقة ضرورية في ملف الحصول على ترخيص من قبل بنك الجزائر.

[83] المادة 72 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[84] تكمن أهمية هذا السكوت في عدة جوانب، لعلّ أبرزها أنّه من غير المستساغ أن تُنشأ هيئة أخرى إلى جانب بنك الجزائر تناط لها صلاحيات في نفس المستوى من الأهمية، من زاوية أنّ الأولى تقوم بمهمة تدخل في إطار الضبط الإقتصادي، وأخرى تقوم بمهمة الضبط الشرعي.

[85] خاصة وأنّ هذا النص تضمن أحكامًا خاصة بهيئات تلعب دورًا حاسما في مجال الرقابة التقليدية على القطاع المصرفي، على غرار بنك الجزائر، مجلس النقد والقرض، واللجنة المصرفية.

[86] يرى البعض أنّ قيام الرقابة الشرعية بالدور المنتظر منها مرهون بمدى استقلاليتها عن البنوك التي تخضع لرقابتها الشرعية، بل وحتى عن البنك المركزي. وعليه، فإنّ هيئة الرقابة الشرعية الخارجية يجب أن تكون هيئة مركزية على غرار البنك المركزي، وغير تابعة له، بل تمارس مهامها وصلاحياتها في إطار التنسيق والتعاون. وهذا لضمان إلتزام البنوك الإسلامية وشبابيك الصيرفة الإسلامية بتطبيق المبادئ الشرعية على الوجه الأكمل.

[87] بالنسبة للإمارات العربية المتحدة تتبع هيئة الرقابة الشرعية العليا وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف. أنظر: عبد الباري بن محمد علي مشعل، الرقابة الشرعية للمصرف المركزي على المؤسسات المالية، مؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية: معالم الواقع وآفاق المستقبل، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 08-10 مايو 2005، ص. 13.

[88] المادة 16 من النظام رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020.

[89] تجدر الإشارة أنّ الهيئة تقدم رأيها المتمثل في مطابقة المنتجات المقترحة لمبادئ الشريعة، من عدمها، على أساس شرعي وليس على أساس الربحية كما هو الحال بالنسبة لنشاط البنوك التقليدية عمومًا.

[90] تجدر الإشارة إلى أهمية ربط إجراء منح شهادة المطابقة من عدمه بآجال قانونية حماية لمصالح المتعاملين، خاصة وأنه في هذه الحالة لا يستساغ تفسير سكوت الهيئة (حالة عدم الرد) بأنه قبول.

[91] تفيد صياغة المادة 14 من النظام رقم 20-02 أنّ الهيئة تتمتع بسلطة منح شهادة المطابقة، وبمفهوم المخالفة يمكنها عدم منحها. لكن هل تحوز الهيئة صلاحيات في مجال توجيه وتصحيح الأوضاع بالنسبة لهذه المرحلة من حياة الشباك؟ بمعنى إذا أسفر قرار الهيئة عن رفض منح شهادة المطابقة، فما هي الحلول المتاحة للجهة التي ترغب في استصدار شهادة المطابقة؟ إعادة تقديم طلب ثان، الآجال...؟

[92] قد يطرح في هذا المقام سؤال يتعلق بمدى إلزامية اتباع مذهب فقهي معين، في إصدار الفتاوى؟ يرى الباحث في هذا الخصوص أنه ورغم أهمية تغليب مبادئ الفقه المالكي في إصدار الفتاوى، إلاّ أنه لا يوجد ما يمنع من استنباط الحلول من خلال النظر في المقاصد العامة للشريعة الإسلامية، لاسيما وأن المادة الأولى فقرة 2 من القانون المدني تنص على: "... بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية...".

[93] أي تمكين البنوك التقليدية من الانفتاح على منتجات الصيرفة الإسلامية.

[94] مثال ذلك بالنسبة لعقد المرابحة، في حالة شراء عقار سنكون أمام مصاريف إضافية تتعلق بإجراءات عقد البيع الأول الذي يجمع بين مالك العقار والبك، ثمّ تكاليف عقد البيع الذي يجمع البنك بالزبون.