الصيرفة الإسلامية في التشريع الجزائري

Islamic banking in Algerian legislation

سويدي ناصر [1] *، بوراس محمد[2]،

[1] مخبر البحث في تطوير التشريعات الاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة تيسمسيلت (الجزائر)،

nacernousrodhin@yahoo.com

[2] مخبر البحث في تطوير التشريعات الاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة تيسمسيلت (الجزائر)،

bouras.mohamed@cuniv-tissemsilt.dz

تاريخ الإرسال: 2022/03/14 تاريخ القبول: 2022/05/20 تاريخ النشر: 2022/06/01

****

ملخص:

أصبحت الصيرفة الإسلامية في الآونة الأخيرة، من أهم صيغ التمويل التي تعتمد عليها مختلف الدول نظرا لنجاعتها في التمويل، ومواجهة الأزمات المالية والاقتصادية. وفي الجزائر ظل مطلب إقامة بنوك إسلامية أمرا ملحا، ورغم التأخر الكبير إلا أن الصيرفة الإسلامية في الجزائر عرفت عدة تطورات في ظل قوانين النقد والقرض، لاسيما في النظام 18-02 والنظام 20-02 اللذان وسّعا في نشاطها وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية ونظام محاسبي خاص، إلا أن هذه الصيرفة تحتاج لمزيد من التطوير لتفرض نفسها في سوق مصرفية ميزتها المنافسة الشديدة.

الكلمات المفتاحية:

المصرف الإسلامي، التمويل الإسلامي، شهادة المطابقة.

Abstract:

Islamic banking has recently become one of the most important forms of financing that various countries rely on because of its efficiency in financing, and facing financial and economic crises. In Algeria, the demand for the establishment of Islamic banks remained an urgent matter. Despite the great delay, Islamic banking in Algeria has known several developments under the laws of money and credit, especially in System 18-02 and System 20-02, which expanded its activities in accordance with the provisions of Islamic Sharia, and a special accounting system. However, this banking needs further development to impose itself in a banking market characterized by intense competition.

Keywords:

Islamic banking, Islamic finance, certificate of conformity.

* المؤلف المراسل

مقدمة:

إن التدهور الاقتصادي الخطير الذي عرفته الجزائر خلال السداسي الثاني من سنة 2014 بسبب انخفاض أسعار النفط في أسواق الأوبك [1] OPEC تسبب في أزمة مالية خطيرة ، بسبب تضائل مداخيل البلاد من العملة الصعبة ، وما صاحبه من تراجع في الاستثمارات المنتجة للثروة؛ خاصة وأن الجزائر تعيش ظاهرة تمس بالاقتصاد الوطني المتمثلة في انتشار الأسواق الموازية، بما فيها المصرفية منها التي أضحت مركزا لتبديل العملة الوطنية بالعملات الأجنبية وهذا ما يفقد البنوك وظيفتها التقليدية القائمة على تسيير عمليات تبديل العملات مقابل الحصول على عمولة.

وليست الأسواق الموازية السبب الوحيد الذي يؤثر على استقرار السوق المالية في بلادنا، بل يعتبر عامل انتشار ثقافة الاكتناز أخطر الظواهر المهددة لاستقرار السيولة المالية وإضعاف الاستثمارات التي من شأنها توظيف أموال البنوك من خلال عمليات الإقراض مقابل حصولها على فوائد ربوية. ولعل هذه الأخيرة هي السبب الرئيسي في تفشي ظاهرة الاكتناز المالي الخطير وهذا عائد بالدرجة الأولى لثقافة دينية مترسّخة في عقول ووجدان الجزائريين المانعة لكل أشكال المعاملات المالية والتجارية التي تقوم على فكر ربوي [2].

وعليه رأى المشرع الجزائري في الصيرفة الإسلامية إحدى الآليات القانونية والاقتصادية الكفيلة باستقطاب الأموال من الجمهور مقابل أن تضمن لهم خدمات لا تخالف أحكام الشريعة الإسلامية، حيث أصدر المشرع الجزائري النظام رقم 18-02 المتعلق بالصيرفة التشاركية التي تُمكن المصارف الإسلامية أن تنشط في الأسواق المالية من خلال فتح شبابيك معتمدة في بنوك تقليدية، كمحاولة منه لتيهيئة الأرضية لهذا النظام المالي الشبه غائب في المجال الاقتصادي، لاسيما في مجال مساهمته الاقتصادية وتدعيم السوق المالية. وقد عزّز المشرع الجزائري نظام الصيرفة الإسلامية بإصداره النظام رقم 20 -02 ، الذي يهدف من خلال أحكامه إلى توسيع وجود المصرف الإسلامي على مستوى البنوك التقليدية سواء كان عن طريق شبابيك يتم اعتمادها على مستوى هذه البنوك، أو أن تمارسها البنوك التقليدية بشكل منفرد.

ومن أجل معالجة واقع الصيرفة الإسلامية في الجزائري قمنا بطرح الإشكال الآتي : **ما مدى كفاية النصوص التشريعية في تنظيم الصيرفة الإسلامية في الجزائر ؟.**

ومن ثم تحديد مدى نجاعة الأنظمة القانونية في تفعيل هذا النظام المالي الذي بإمكانه فتح أفاق جديدة في عالم المال والأعمال في الجزائر لاسيما ما تعلق باستقطاب رؤوس الأموال والقضاء على ظاهرة الاكتناز ، مع الوقوف على أبرز الأسباب التي تعيق نجاح هذا النظام المالي الإسلامي خاصة ما تعلق بالجوانب القانونية والاقتصادية التي يتعين مرافقة عمل المصارف الإسلامية خاصة ما تعلق بنشاطات تمويل الاستثمار التي تنتهجها المصارف الإسلامية .

وقد اعتمدنا المنهج الوصفي التحليلي في وصف واقع الصيرفة الإسلامية في بلادنا وتحليل النصوص القانونية. وقد تم تقسيم الدراسة إلى مبحثين؛ الأول تعلّق بالصيرفة الإسلامية في

---

[1] - The Organization of the Petroleum Exporting Countries.

2 - مصداقا لقوله تعالى "... ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمۡ قَالُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡبَيۡعُ مِثۡلُ ٱلرِّبَوٰاْۗ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ ..." الآية 275 سورة البقرة .

الجزائر من الفراغ القانوني إلى الانفتاح والتقبل، والثاني فقد خُصص لأدوات البنوك الإسلامية والتحديات التي تعيشها في ظل التشريع الجزائري.

المبحث الأول

الصيرفة الإسلامية في الجزائر من الفراغ القانوني إلى الانفتاح والتقبل

يُعد المصرف الإسلامي من أبرز المؤسسات المالية التي باتت تفرض وجودها الاقتصادي في العالم من خلال دورها في تنشيط الحياة الاقتصادية، من خلال تمويل مشاريع الاستثمارات الخلاقة لثروة وفقا لضوابط شرعية. وعليه تم التطرق من خلال هذا المبحث إلى دراسة الإطار المفاهيمي للمصرف الإسلامي من خلال المطلب الأول، أما المطلب الثاني فخُصّص لتطور نظام المصرف الإسلامي في التشريع الجزائري .

المطلب الأول مفهوم المصارف الإسلامية ونشأتها

إن دراسة نظام المصرف الإسلامي تقتضي تحديد مدلولاته اللغوية والاصطلاحية حتى يتسنى فهم نظامه، والأسس التي يتأسس عليها.

الفرع الأول تعريف المصرف الإسلامي

للتطرق لمفهوم المصرف الإسلامي يتعين الإلمام بتعاريفه اللغوية والاصطلاحية .

أولا- المدلول اللغوي للمصرف الإسلامي

إن كلمة المصرف في اللغة العربية تدل على اسم المكان المشتقة من فعل صرف الذي يأخذ منه عدة معاني؛ حيث يقال صرف المال، أي أنفقه، أو صرف النقد بمثله أي بدّله، وتبديل النقد يكون من طرف الصرّاف، وهو من يبدل النقد بنقدٍ، أو المستأمن على الخزانة. أما المصرف فهو مكان للصرف، أو مكان لصرف المياه الفائضة بعد اكتفاء الأرض[1]. وفي قاموس اللغة العربية المعاصرة يعني المصرف المهرب أو مكان لتجميع المياه، وقد أضاف المعجم مدلولا يتماشى مع العصر معتبرا إياه منشأة الائتمان والقرض[2].

ثانيا - المدلول الاصطلاحي للمصرف الإسلامي

إن المصارف الإسلامية في مفهومها الاقتصادي هي تلك المصارف التي تتلقى أموالا من الجمهور لتوظيفها وفقا لأحكام الشرع الإسلامي من أجل تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية[3]، وفي تعريف أخر هي الأعمال التي يقدمها البنك لعملائه من أعمال مالية واستشارية على أن لا

---

[1] - المجمع للغة العربية المعجم الوسيط، قسم المعاجم والقواميس، مكتبة الشروق الدولية، الطبعة الرابعة، سنة 2013، الصفحة 513 .

[2] - أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، دار عالم الكتب، القاهر ة الطبعة الأولى سنة 2009، الصفحة 1292 .

[3] - أمال لعمش، دور الهندسة المالية في تطوير الصناعة المصرفية الإسلامية،، مذكرة ماجيستير، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة فرحات عباس - سطيف، السنة الجامعية 2012/2011. صفحة 03

يخالف الشرع[1]. وفي تعريف أخر أنها مؤسسات تقدم خدمات مصرفية واستثمارية عقائدية بكل كفاءة من أجل الارتقاء المعيشي[2].

الفرع الثاني نشأة المصارف الإسلامية

إن التطرق إلى نشأة البنوك الإسلامية، حتم التطرق إلى المراحل التمهيدية التي سبقت ظهورها الرسمي والقانوني .

أولا-نشأة البنوك الإسلامية بصفة غير رسمية

عند ظهور المصارف الإسلامية في البداية لم تحمل تسمية البنوك الإسلامية، حيث كانت تدعى بالبنوك الادخارية، وهذا عائد للمشاكل الإيديولوجية والسياسية التي كان يعرفها العالم الإسلامي، حيث كانت هذه البنوك الادخارية تتعامل وفقا لأحكام الشرع الإسلامي التي تمنع التعاملات الربوية. وأول الدول التي عرفت هذا النوع من المصارف هي جمهورية مصر العربية والجمهورية الإسلامية الباكستانية وماليزيا إلا أنها كانت سريعة الإفلاس[3].

ثانيا - نشأة البنوك الإسلامية بشكل رسمي

إن الظهور الرسمي للبنوك الإسلامية بشكل ظاهر وواضح دون الاستثارة بتسميات أخرى يعود إلى نتائج مؤتمر وزراء خارجية الدول الإسلامية بكراتشي الباكستانية الذي عهد لجمهورية مصر العربية القيام بدراسات معمقة حول فكرة البنك الإسلامي مستعينة بخبراء في هذا المجال، حيث أنشأ المؤتمر الإسلامي في دورته الثالثة لجنة مكلفة بالإدارة الاقتصادية تناط لها مهمة إجراء دراسات معمقة حول فكرة إنشاء البنك الإسلامي الدولي، وتواصلت المساعي إلى غاية سنة 1974 التي أسفرت على توقيع اتفاقية إنشاء البنك الإسلامي لتنمية كبنك دولي، بالإضافة إلى ذلك تم التوصل إلى اتفاق آخر تمثل في إنشاء اتحاد البنوك الإسلامية مهمته الأولى والأساسية التنسيق والعمل على تطوير المصارف الإسلامية، ومنذ تلك الفترة بدأت تعرف الدول الإسلامية ظهور المصارف الإسلامية بشكل ظاهر وواضح ،و بتعاملات شرعية [4].

أما في الجزائر فقد سمح المشرع الجزائري بإنشاء البنوك الإسلامية خلال الإصلاحات الاقتصادية مطلع تسعينيات، حيثي يعتبر بنك البركة أول مصرف يطلق خدماته المالية الإسلامية، ليتبعه بنك السلام سنة 2008[5].

المطلب الثاني : تطور نظام المصرف الإسلامي في التشريع الجزائري

---

[1] - افتخار مناحي الرفيعي، المصارف الإسلامية ودورها في عملية التنمية الاقتصادية، كلية الاقتصاد جامعة بغداد،المجلد 31، سنة 2012. الصفحة 21

[2] - مطهري كمال، دراسة مقارنة بين البنوك التقليدية والبنوك الإسلامية في تمويل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، مذكرة نيل شهادة ماجيستير،كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير،جامعة وهران سنة 2011-2012 صفحة 16

[3] - محمود الأنصاري، البنوك الإسلامية، مطابع الأهرام التجارية،القاهرة،سنة 1977،صفحة 18.

4 - محمود الأنصاري، المرجع السابق، الصفحة 19

5 بن عيسى بن علية،الصيرفة الإسلامية كشكل من أشكال الصيرفة الشاملة في المصارف الخاصة في الجزائر، مجلة الدفاتر الاقتصادية، جامعة عمار ثليجي - الاغوط، المجلد 10، العدد 12، الصادرة سنة 2018، الصفحة

إن دراسة الواقع التشريعي الذي عرفته الصيرفة الإسلامية في الجزائر ينبغي أن يتم من خلال التطرق للمرحلة الأولى قبل صدور النظام رقم 20-02 في الفرع الأول ثم دراسة واقع الصيرفة الإسلامية بعد صدور نظام البنك المركزي رقم 20-02 في الفرع الثاني.

الفرع الأول : الصيرفة الإسلامية قبل صدور نظام البنك المركزي رقم 20-02

إن واقع المصرف الإسلامي قبل صدور نظام البنك المركزي رقم 02/20 يقتضي أن نسلط الضوء على مراحل مهمة مر بها الاقتصاد الجزائري، خاصة خلال الإصلاحات المتناغمة مع الإصلاحات المتماشية وفقا لأبجديات اقتصاد السوق الذي تبنته الجزائر مطلع التسعينات، متخلية عن الاقتصاد الاشتراكي الذي سير المؤسسات المالية وفقا لمعيار التخصصية لكل بنك إلى مؤسسات مالية تجارية مستثمرة، متبوعا بصدور عدة قوانين تعزز من السوق المالية.

أولا ـ واقع الصيرفة الإسلامية في ظل أحكام قانون النقد والقرض رقم 90-10

إن الأزمة الاقتصادية التي عرفتها الجزائر منتصف الثمانينات دفعت المشرع الجزائري إلى تكييف التشريعات المتعلقة بالمجال المالي وفقا لمقتضيات الاقتصاد السوق، حيث أصدر المشرع الجزائري قانون النقد والقرض رقم 90-10[1] ، الذي رخّص بتأسيس بنوك في شكل شركات مساهمة. وبناءً على هذه الإجازة القانونية تأسس بنك البركة[2] في شكل شركة مساهمة إلا أن ما لوحظ أن المصارف الإسلامية لم تكن معروفة للجمهور، لعدم اعتمادها على تسمية البنك الإسلامي بالإضافة إلى أنها لم تكن لها نوافذ على مستوى البنوك التجارية من أجل الترويج لصناعة المالية الإسلامية.

ثانيا: واقع الصيرفة الإسلامية في ظل أحكام قانون النقد والقرض 03-11

إن قانون النقد والقرض رقم 03-11 [2] قد أجاز إنشاء بنوك تعاضدية غير متخذة صفة شركة المساهمة وهذا النعت يوافق فكرة الصيرفة الإسلامية القائمة على التعاون والتعاضد، عكس شركات المساهمة التي يسأل فيها كل شريك في مديونيته على حسب الحصص المساهم بها في رأسمال الشركة، فالتعاضديات تقاسم زبائنها الربح والخسارة دون أن تستهدف منها فوائدا ربوية. وهو المعمول به في البنوك التقليدية، حيث أن قانون النقد والقرض رقم 03-11 قد فرّق بين نظامين ماليين في السوق المالية؛ نظام مالي إسلامي قائم على فكر تعاضدي ونظام مالي مصرفي تجاري يأخذ شكل شركات المساهمة، وهذا ما لم يوجد في قانون النقد والقرض 10-90 الذي أجاز للخواص فتح بنوك خاصة في شركة مساهمة دون النص على نظام التعاضديات ،وهذا الشكل يوافق نظام الصيرفة الإسلامية. ومع ذالك يبقى كلا القانونين قاصرين في توسيع نشاط الصيرفة الإسلامية في السوق المالية الجزائرية .

ثالثا ـ الصيرفة التشاركية في ظل أحكام قانون 18-02

---

1 - أنظر قانون 90-10 المؤرخ في 14 أفريل 1990، المتضمن قانون النقد والقرض،الصادر في الجريدة الرسمية يوم 18 أفريل 1990، العدد 16.

[2]- - انظر أحكام الأمر03-11 المتعلق بقانون النقد والقرض المؤرخ في 26 أوت 2003، الصادر بتاريخ 37 أوت 2003، جريدة رسمية العدد 52 .

إن الأزمات الاقتصادية الخطيرة التي عرفتها الجزائر خلال السداسي الثاني من سنة 2014[1] وما تمخض عنها من أزمة في السيولة المالية دفعت المشرع الجزائري لإصدار قانون رقم17-10 [2] المتعلق بتعديل وتتميم قانون النقد والقرض، والذي تضمن أحكاما تتعلق بالتمويل غير التقليدي للخزانة العمومية، من أجل مواجهة العجز المالي الذي تعرفه الخزينة وتجنب اللجوء إلى الاستدانة الخارجية، كما أعاد المشرع الجزائري النظر في نظام توسيع المعاملات التشاركية كآلية اقتصادية تكفل دعم السيولة المالية للبنوك وتمويل الاقتصاد،حيث أصدر المشرع الجزائري القانون رقم 18-02 [3] المتضمن تطبيق الممارسات المالية التشاركية.

بناءً على ما تقدم يتضح أن النظام رقم 18-02 هدفه الأول والأساسي توسيع عمل الصناعة المالية الإسلامية من خلال فتحها شبابيك عبر المؤسسات المالية، على أن يكفل هذا الفتح والتوسيع استرجاع الأموال المتداولة في الأسواق الموازية من أجل ضمان سيولة دائمة في البنوك لاسيما تلك البنوك التي ستعمل في تمويل للخزانة العمومية[4].

الفرع الثاني: الصيرفة الإسلامية بعد صدور النظام رقم 20-02

إن التطرق لواقع الصيرفة الإسلامية بعد صدور النظام رقم 20-02 يفرض استقراء لا حكامه التشريعية ومقارنتها مع الأحكام التشريعية لنظام رقم 18-02، وهذا ما سيتم تناوله في العنصر الأول ليتم التطرق لأهم التقييمات لأحكام نظام رقم 20-02.

أولا ـ قراءة في الأحكام التشريعية لنظام رقم 20-02

إن استقراء الأحكام التشريعية لنظام رقم 20-02[5] يقتضي تسليط الضوء على أحكام النظام رقم: 20-01 المتعلق بالقواعد المتعلقة بشروط العمليات البنكية في العمليات المصرفية التي ألزمت المؤسسات البنكية والمالية على حيازتها على ترخيص مسبق من طرف بنك الجزائر بعد تصريحها بالمنتوج الذي تود الترويج له، على أن يقوم بنك الجزائر بتوثيق كل هذه الأنشطة في مدونة خاصة مع تحيينها وإرسالها إلى المؤسسات المالية والبنكية.

وعليه يكون المشرع الجزائري من خلال النظام رقم 20-01 [6] قد مهّد الطريق للبنوك التقليدية والمؤسسات المالية أن تنفتح على مختلف الصناعات المالية بما فيها الصناعة المالية الإسلامية التي لم تعد حكرا فقط على البنوك الإسلامية ونوافذها الممارسة لصناعة المالية

---

[1] - سارة برحومة، أثر أزمة انهيار أسعار النفط في سنة 2014 على واقع سياسة النقدية في الجزائر، مجلة آراء للدراسات الاقتصادية والإدارية، المجلد 02، العدد 01، المركز الجامعي آفلو، سنة 2020.

2 - أنظر القانون رقم 17-10، المؤرخ في 11 أكتوبر 2017 المعدل والمتمم لقانون النقد والقرض، الصادر في الجريدة الرسمية يوم 12 أكتوبر 2017 العدد 57 المتضمن لأحكام تتعلق بالتمويل غير التقليدي.

3 - أنظر النظام رقم 18- 02 المؤرخ في 04 نوفمبر سنة 2018 المتضمن لقواعد ممارسة العمليات المصرفية المتعلقة بالصيرفة التشاركية من طرف المصارف والمؤسسات المالية.

4 - لعلا البرود، تحديات فتح نوافذ الإسلامية في البنوك التقليدية –حالة الجزائر، مجلة لبحوث الاقتصاد والإدارة، المجلد 01، العدد 02، الصادر بتاريخ 2017.

[5]- أنظر أحكام النظام رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020 المتضمن الشروط البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية، الصادر في الجريدة الرسمية بتاريخ 24 مارس 2020، العدد 16.

6 أنظر أحكام النظام رقم 20-01 المؤرخ في 15 مارس 2020 المتضمن الشروط البنكية، الصادر في الجريدة الرسمية بتاريخ 24 مارس 2020 العدد16.

الإسلامية على مستوى البنوك التقليدية، فأصبح بمقدور كل بنك أو مؤسسة مالية أن تروج لصناعة المالية الإسلامية بشرط التصريح بها، مقابل حصولها على ترخيص من بنك الجزائر مع توثيقها في مدونة محرّرة من طرف بنك الجزائر، حيث استهدف المشرع الجزائري من خلال إصداره لنظام 20-02 السماح للبنوك التقليدية ممارسة الصناعة المالية الإسلامية وتوسيعها من أجل تخليص البنوك من أزماتها المالية وتصبح قادرة على تمويل الاقتصاد الوطني.

وقد أوجب النظام رقم 20-02 الشروط التي لا بد أن تستوفيها البنوك والمصارف المالية؛ خاصة ما تعلق بمطابقة المنتوج المالي الإسلامي لأحكام الشريعة الإسلامية، حيث سبق للمشرع الجزائري في النظام رقم 18-02[1] قد نص على إحداث هيئة شرعية تُكلف بمراقبة مدى شرعية المنتوجات المالية الإسلامية ومطابقتها للأحكام الشرعية دون أن يذكر تشكيلتها ونظام سيرها عكس النظام الجديد رقم 20-02[2] الذي خوّل لكل بنك أو مؤسسة مالية تعيين هيئة شرعية من طرف الجمعية العامة، على أن لا يقل أعضائها على ثلاثة أعضاء، تكمن مهامها في مراقبة مدى شرعية عمليات الصناعة الإسلامية، كما قيّد المشرع الجزائري البنوك والمؤسسات المالية الراغبة في تقديم طلب الترخيص بممارسة هذا النوع من المنتوج المالي بأن تحوز على شهادة المطابقة المسلمة من الهيئة الشرعية الوطنية للإفتاء، والتي تُعد أهم وثيقة تقدم في ملف طلب الترخيص .

ثانيا ـ تقييم أحكام نظام 20-02

إن النظام رقم 20-02 المكرّس لنظام المصرفة الإسلامية، في صورتها الواسعة هو خطوة مهمة في توسيع الاستثمار، وذلك بفتح آفاق التمويل للمشاريع الاستثمارية مقابل حصول البنوك الإسلامية وغير الإسلامية على أموال من الجمهور تدعم سيولتها المالية. ومع ذالك يبقى النظام رقم 20-02 قاصرا؛ حيث لم يأت بصيغ تخرج الصيرفة الإسلامية من النظم والأطر المتنافية مع طبيعة نشاطاتها التي لا تقبل التعامل بالفوائد الربوية؛ لاسيما في حالة تسجيلها عجزا في السيولة، ما يفرض عليها الاقتراض من بنك الجزائر قصد تمويلها مقابل أسعار ربوية. إن هذا الأمر سيجعل من البنوك الإسلامية أمام واقع تشريعي صعب لايتلائم مع طبيعة أنشطتها ويجعلها مهددة بالإفلاس.

المبحث الثاني

أدوات البنوك الإسلامية والتحديات التي تعيشها في ظل تشريع الجزائري

إن الصيرفة الإسلامية نظام مالي يختلف عن الأنظمة المصرفية التجارية التقليدية في الوسائل المعتمدة من طرفه في مزاولة نشاطاته المالية .

المطلب الأول الأدوات المعتمدة من طرف الصيرفة الإسلامية في عمليات التمويل

إن الصيرفة الإسلامية ليست شبيهة بالبنوك أو المؤسسات المالية التقليدية، فهي أنظمة تقوم على الفكر الإسلامي، ما يجعل معاملاتها المالية لا تخرج عن الأطر الإسلامية المتنافية مع مفاهيم الفوائد الربوية، والمعاملات الأخرى التي تحرمها الشريعة، فأدواتها في دعم الاستثمار تتأسس

1 - أنظر النظام رقم 18-02، المرجع السابق.
2 - أنظر النظام رقم: 20-02، المرجع السابق.

على فكرة التعاملات الإسلامية المسموح بها شرعا، ويُقسّم الفقه طرق التمويل إلى عقود تمويلية عن طريق المشاركة،وعقود تمويلية عن طريق المديونية، وهو ما سيتم معالجته على التوالي.

الفرع الأول: التمويل عن طريق المشاركة

إن صيغة التمويل بالمشاركة من أهم الصيغ التي نص عليها نظام 20-02 حيث سيتم التطرق إليها من خلال تحديد مفاهيمها وأساساتها.

أولا- عقد المضاربة:

عرّف فقهاء الشريعة عقود المضاربة بأنها معاملة تقوم بدفع المال إلى المتعامل من قبل صاحب المال[1] بمقابل أن يكون الربح مشتركا بينهما حسب الشرط والاتفاق، وفي حالة الهلاك يتحمله صاحب المال فقط، أما المتعامل فلا يتحمل شيئا من هذه الخسارة. وقد اعتبر الحنفية أن عقد المضاربة عبارة عن شركة بين صاحب المال والمتعامل الشريك، حيث يلتزم بتقديم ماله لشريكه على أن يلتزم هذا الأخير بالاتجار بهذا المال من أجل الربح.

أما التعريف الذي جاءت به المادة السابعة من النظام 02 -20[2]- فقد تمثل في أن المضاربة عقد يقدم بموجبه البنك أو المؤسسة المالية أو المقرض إلى المقاول رأسمال اللازم للقيام بمشروع من أجل الربح، حيث يتضح من أحكام المادة السالفة الذكر أن المشرع تحدث فقط عن أطراف العلاقة التعاقدية في عقد المضاربة والهدف من هذا العقد القائم على تقديم قرض مالي من البنك إلى المقاول من أجل الاستثمار في مشروع ربحي، دون أن يبين إن كان هذا العقد هو عقد شركة بين الطرفين يقتسمان الربح والخسارة أم مجرد عقد قرض، فإن كان قصد المشرع يضفي على عقد المضاربة صفة عقد شركة، فلماذا لم يُضَّمن مصطلح اقتسام الأرباح والخسائر؟، وإن كان يَعتبر عقد المضاربة مجرد قرض؛ فلماذا لم يتحدث عن مدة إعادة القرض وقيمته؟.

ومن أجل فهم نظرة المشرع لابد من فهم فحوى المادة أين استعمل المشرع مصطلحين؛ الأول مصطلح رأسمال الذي لا يكون إلا في عقود الشركة عند عمليات التأسيس، واستعمل أيضا مصطلح المقاول الذي يقدم عمله في المشروع، بالإضافة لتوظيفه لعبارة يقدم، فهو دليل على أن المقاول شريك مع صاحب المال في المشروع، من خلال تقديمه حصة العمل ذات طبيعة فنية، وتقنية من اجل إدارة المشروع ربحي. وعليه؛ فان المؤسسة المقرضة والمقاول شركاء معا من خلال تقديم حصصهما من أجل إنجاح المشروع والاستفادة من أرباحه في حالة نجاحه مع تحمل خسارة المشروع، وتتمثل شروط ذلك فيما يلي:

- أن يكون رأسمال نقدا معلوما.
- أن يسلم إلى المضارب.
- أن يتفق على تقسيم الربح ويكون معلوما في التعاقد[3].

---

1 -محمد عبد المنعم أبو زيد،المضاربة وتطبيقاتها العملية في المصارف الإسلامية،المعهد العالمي للفكر الإسلامي، الطبعة أولى،سنة 1996،المملكة الأردنية،، الصفحة 18.

2 -المادة 07 من النظام 20-02 المرجع السابق .

3 - فريد بوهنة، أحكام شركة المضاربة في الفقه الإسلامي، رسالة ماجيستير، جامعة العلوم الإسلامية العالمية،كلية الشيخ نوح للقضاة للشريعة والقانون، سنة 2013-2014،بالمملكة الأردنية الهاشمية، الصفحة 33-49 .

ثانيا- **عقد المشاركة:**

عقد الشركة حسب تعريف فقهاء الشريعة الإسلامية عقدٌ بين مالكين ماليين فأكثر على التجارة فيما بينهما أو على عمل بينهما وتقاسم الربح بينهما [1] وهذا ما يتناسب مع التعريف الذي جاء في أحكام المادة 06 من نظام 20-02[2] حيث يعتبر عقد الشركة انه مشاركة البنوك والمؤسسات المالية مع صاحب المشروع مقاولته مع تقاسم الأرباح والخسائر، ولعقد الشركة في الفقه الإسلامي تطبيقين، شركةٌ ثابثة يكون فيها الشريكين قد اتفق في العقد على المشروع وكيفية إدارته وكيفية تقاسم الربح بينهما حسب الاتفاق، أما الشركة المتناقصة فهو حلول صاحب المشروع محل المصرف بعد رد كل التمويلات التي شارك فيها المصرف في تمويل المشروع[3].

الفرع الثاني: التمويل عن طريق المديونية

إن صيغة التمويل عن طريق المديونية هي إحدى الآليات التي يعتمدها المصرف الإسلامي في تمويل الاستثمارات الخاصة من خلال اعتماده على نظام المرابحة، ونظام السلم، ونظام الإجارة، ونظام الاستصناع. وهو ما نتطرق له تباعا على النحو الأتي:

أولا- المرابحة:

لقد نص النظام رقم 20-02 [4] على نظام المرابحة؛ والذي يعرّفه بأنه عقد بين المصرف والزبون يقضي بشراء سلع ويعيد بيعها لزبون بنفس الثمن مع زيادة الربح، وقد حدد الفقهاء الشريعة شروط المرابحة على أن يكون الثمن معلوما في العقد مع تحديد نسبة الربح[5]، والمرابحة التي أقرها المشرع هي مرابحة لأمر الشراء لأن الزبون اتّفق مع المصرف على أن يشتري سلعه فيبعها له.

ثانيا- السَّلَم:

إن السَّلم في مفهوم المادة 09 من النظام 20-02 [6] هو صورة من صور البيع حيث يلتزم المصرف بموجب عقد أن يشتري من الزبون سلعة ويستلمها بشكل أجل على أن التزام المصرف بدفع ثمنها معجلا، فعقد السَّلَم من العقود الموصوفة، كما عرفها فقهاء الشريعة أنها بيع سلعة موصوفة في الذمة لأجل معلوم بثمن معجل بشرط أن لا تعتريهم علة ربا نسيئة ويكون المبلغ متقوما ومعلوما ومسلما في مجلس العقد [7].

ثالثا- الإجارة:

---

1 - مشاعر إدريس،المشاركة المتناقصة وتطبيقاتها في المصارف السودانية دراسة مقارنة، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد الرابع، العدد 01، جامعة الخرطوم، السودان، سنة 2020، صفحة 06.

2 - المادة 06 من النظام 20-02.

3- ساجر ناصر، المشاركة في المصارف الإسلامية، مجلة العلوم الإسلامية، العدد 20، جامعة تكريت، العراق، سنة 1434 الصفحة 8-9 .

4 - أنظر أحكام النظام 20-02، المرجع السابق.

5- حلموس أمين، بيع المرابحة لأمر الشراء دراسة في المفهوم والإجراءات، مجلة الامتياز لدراسة البحوث الاقتصاد والإدارة، جامعة عمر ثليجي، المجلد 01، العدد 01، سنة 2017، صفحة 04-05 .

6- المادة 09 من النظام 20-02 المرجع السابق .

7- علاء الدين محمد علي مصلح، بيع السلم في المصارف الإسلامية ودوره في تطوير القطاع الزراعي، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر ولاية بسكرة، المجلد 05، العدد 02،سنة 2019 الصفحة 09-10 .

إن نظام الإجارة هو عقد تأجير من عقود المنفعة لا من عقود التمليك، يُبرم بين البنك والزبون على سلعة منقولة أو غيرها يملكها البنك لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم، على أن يعيده الزبون المستجار بعد انتهاء المدة[1].

رابعا- الاستصناع:

إن نظام الاستصناع عقد يتفق بموجبه البنك مع الزبون على أن يقوم البنك بتسليم سلعة أو شراء مواد يتم تصنيعها بناءً على خصائص محددة مقابل حصول البنك على ثمن محدد[2]. وعليه؛ فعقد الاستصناع هو عقد بيع يتم بالوساطة من أجل تمويل المقاولات من أجل مزاولة نشاطاتها الاقتصادية. وعقود الاستصناع نوعين عقود استصناع عادية يكون فيها البنك هو الصانع، أما النوع الثاني فهو عقود موازية بوجود عقدين منفصلين؛ العقد الأول بين المصرف وزبونه طالب السلعة، أما العقد الثاني بين البنك والصانع [3].

المطلب الثاني تحديات الصيرفة الإسلامية في التشريع الجزائري

إن الصيرفة الإسلامية في الجزائر لازالت تعيش تحديات كبرى بسبب عدة عوائق قانونية ومادية، تحول في تنشيطها وجعلها أكثر تمويلا للأنشطة الاقتصادية، فهي تحتاج إلى مرتكزات جديدة في تفعيلها.

الفرع الأول : العوائق القانونية والبشرية

من عوائق عمل الصيرفة الإسلامية التي تجعلها أكثر قصورا في أداء مهامها الاقتصادية وإنعاش السيولة المالية، فهناك عوائق قانونية وأخرى بشرية، نستعرضها كما يلي:

أولا- العوائق القانونية:

إن القصور التشريعي الذي لازال يكتنف المنظومة التشريعية في بلادنا رغم صدور قوانين توسع من أنشطة الصناعة المالية الإسلامية على مستوى البنوك التجارية التقليدية أو عبر الشابيك المعتمدة على مستوى هذه البنوك بسبب غياب نظام ائتماني يعتمده البنك المركزي في تمويل البنوك الإسلامية في حالة تذبذب سيولتها المالية وعجزها عن رد الودائع المالية لأصحابها، بسبب ما يفرضه من [4]نسب ربوية معينة بالإضافة إلى غياب نظام تشريعي يحدد المخطط المحاسبي خاص بهذه الصيرفة في البنوك التجارية.

ثانيا- العوائق البشرية:

إن العائق البشري يعتبر أكبر معضلة تعترض العمل المصرفي هو عدم وجود كفاءات مؤهلة لتسيير الصناعة الإسلامية على مستوى البنوك التجارية، وضعف التكوين والتأهيل اللازم، حيث لم يسن المشرع الجزائري آليات التكوين المتخصص للكفاءات الوطنية العاملة في البنوك

1 - انظر المادة 08 من النظام 20-02 المرجع السابق.

2 - انظر أحكام المادة 10 من النظام 20-02.

3 - خنوسة عديلة، دور عقد الاستصناع في تمويل البنى التحتية، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، صادرة عن جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، المجلد 14،العدد 19،سنة 2019،صفحة 03 .

4 - عبدلي حبيبة، الصيرفة الإسلامية في الجزائر واقع وتحديات، مجلة الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة عباس لغرور خنشلة المجلد 07 ، العدد02 سنة النشر 2020 الصفحة 75-76-77.

التقليدية حتى تكون جديرة بتسيير الصناعة الإسلامية وفقا للمخطط المحاسبي المتوافق مع مبادئها وأهدافها.

فيلاحظ وجود تناقض في أحكام النظام رقم 20-02 الذي سمح لكل مؤسسة مالية أن تحدث هيئة شرعية تراقب مدى مطابقة المعاملات التي تمارسها المؤسسات المالية في إطار الصناعة الإسلامية، وفي نفس الوقت يغيب العنصر البشري المؤهل في مجال الفتوة والدراية بالمحاسبة الإسلامية في تكييف صحة المعاملة من عدمها، فأمام هذا الشرط القانوني ستضل الصيرفة الإسلامية غير قابلة للتعميم عبر البنوك التقليدية [1].

الفرع الثاني متطلبات إنجاح البنوك الإسلامية

إن البنوك الإسلامية تحتاج إلى دعائم قانونية وتشريعية من أجل جعلها أكثر دينامكية في دعم الاقتصاد وتنشيط التجارة الداخلية ومحاربة الاكتناز .

أولا- إعادة التنظيم القانوني بين البنك المركزي والبنوك الإسلامية

إن قانون النقد والقرض الجزائري لازال مشيبا بعيوب قانونية تتمثل في توحيد التعامل بين البنك المركزي والبنوك الإسلامية، فنفس ما يُطبق على البنوك التجارية التقليدية يُطبق على البنوك الإسلامية دون مراعاة الطبيعة التي تقوم عليها هذه البنوك والمبادئ الخاصة بها، حيث أن إعادة النظر وتعديل قانون النقد والقرض بات أمرا إلزاميا في إعادة رسم علاقة قانونية جديدة بين البنك المركزي والبنوك الإسلامية وطرق تمويلها مع اعتماد نظام محاسبي يتطابق مع الشريعة الإسلامية.

ثانيا- تنظيم نصوص قانونية في تكوين الكفاءات تعمل في البنوك الإسلامية

إن الجزائر على غرار جميع الدول التي تعرف انتشارا موسعا للبنوك التجارية التقليدية تعتمد في تعاملاتها على نظام محاسبي عالمي قائم على احتساب الفوائد الربوية، ولا يقتصر هذا التعامل على البنوك التقليدية بل يتعداه إلى البنك المركزي في تعاملاته المختلفة، حيث يعتبر توسيع الصناعة الإسلامية في الجزائر بموجب نظام 20-02 امرأ تعترضه إشكالية غياب الكفاءات المؤهلة في مجال الشريعة وشؤون المحاسبة الإسلامية، حيث يعتبر إعادة فتح تكوين متخصص أمرأ ضروريا في مجال الشريعة والمحاسبة الشرعية.

خاتمة:

بناءً على ما تضمنته الورقة البحثية حول الصيرفة الإسلامية في إطار التشريع الجزائري، والذي يُلاحظ من خلالها أن المصرف الإسلامي يعد نظاما حديثا في تاريخ السوق المالية الجزائرية، والذي كانت انطلاقته بموجب النظام رقم 18-02 الذي رخص للبنوك الإسلامية أن يكون لها شبابيك خاصة في المصارف التجارية التقليدية، وهذا لا يعني أن المصرف الإسلامي ظهر إلا في كنف هذا النظام، بل وجودها ككيانات مالية ظهرت في خضم أحكام قانون النقد والقرض رقم 90-10 والقانون رقم 03-11 اللذان كرسا وجودها ولكن بشكل غير صريح، إلا أن النظام رقم 18-02 أفصح عن نيته في تفعيل نظام البنوك الإسلامية بشكل علني من خلال الترخيص للبنوك الإسلامية ممارسة صناعتها الإسلامية من خلال فتح نوافذ لها عبر البنوك

1

التجارية التقليدية، ومع ذالك كانت أحكامه قاصرة، بسبب عدم السماح للبنوك التقليدية بممارستها لهذه الصناعة، وترك ممارستها محصورة على مصرفي السلام والبركة، وعلى هذا الأساس أصدر المشرع الجزائري النظام رقم 20-02 الذي رخص للمصارف التقليدية أن تمارس الصناعة المالية الإسلامية بشرط حيازتها على شهادة المطابقة من اللجنة الوطنية للإفتاء، ولجنة الرقابة الشرعية المنتخبة من طرف الجمعية العامة.

ومع ذالك تبقى الصيرفة الإسلامية ضعيفة الفعالية وقليلة التمويل للاستثمارات، بسبب غياب آلية قانونية تتماشى مع هذا الجهاز المصرفي، خاصة في مجال تمويله ودعمه من طرف البنك المركزي، بالإضافة إلى غياب ميكانيزم التواصل الإعلامي مع الجمهور للتعريف بهذا النظام المالي ومعاملاته. ناهيك عن نقص الكفاءات في العلوم الشرعية على مستوى البنوك التقليدية في فهم المعاملات وطريقة المحاسبة التقنية المتطابقة مع الشريعة الإسلامية، ومع ذالك يبقى المصرف الإسلامي آلية تنبئ بتحقيق نتائج ايجابية في مجال تمويل الاستثمار، وهذا تماشيا مع المجتمع الجزائري المتشبث بأحكام الشريعة الإسلامية التي تعتبر مرجعه في كل التعاملات، وبحكم الحال والواقع يتضح أن اغلب الشباب رفض التعامل بقروض الوكالة الوطنية لدعم تشغيل الشباب بسبب الفوائد الربوية، رغم تعديلات التي طرأت على نظامها التمويلي بموجب قانون المالية لسنة 2011 الذي يسند مهمة دفع الفوائد الربوية للحكومة.

وعلى هذا الأساس فستؤدي الصيرفة الإسلامية دورها خاصة كسبيل للاستثمار في مجال المقاولاتية وخلق مناصب الشغل إذا رُوعيت التوصيات التالية:

- دعم البنوك الإسلامية إعلاميا .
- تكوين إطارات في مجال الصيرفة الإسلامية.
- تأطير نظام تمويلي يعتمده البنك المركزي للبنوك الإسلامية.

قائمة المصادر والمراجع

القرآن الكريم

سورة البقرة؛ الآية: 275.

أولا : الكتب:

01)- أحمد مختار عمر معجم اللغة العربية المعاصرة الصادر من دار عالم الكتب القاهر الطبعة الأولى سنة . 2009

02)- أحمد عبد المنعم أبو زيد، المضاربة وتطبيقاتها العملية في المصارف الإسلامية، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، المملكة الأردنية، طبعة أولى، سنة 1996 .

03)- عبد الحميد عبد الفتاح المغربي، الإدارة الإستراتيجية في البنوك الإسلامية، جامعة المنصورة، كلية التجارة، مصر، سنة 2004 .

04)- المجمع للغة العربية المعجم الوسيط، قسم المعاجم والقواميس، مكتبة الشروق الدولية الطبعة الرابعة، سنة 2013 .

05)- محمود الأنصاري، البنوك الإسلامية، مطابع الأهرام التجارية، القاهرة، سنة 1977،صفحة 18.

ثانيا- المقالات العلمية:

01)- افتخار مناحي الرفيعي، المصارف الإسلامية ودورها في عملية التنمية الاقتصادية، كلية الاقتصاد،جامعة بغداد، المجلد 31 سنة،2012.

02)- براهيم كراسنة، البنوك الإسلامي الإطار المفاهيمي والتحديات، مجلة صندوق النقد العربي، معهد السياسات الاقتصادية، العدد 24، سنة 2013 .

03)- بن عيسى بن علية، الصيرفة الإسلامية كشكل من أشكال الصيرفة الشاملة في المصارف الخاصة في الجزائر، مجلة الدفاتر الاقتصادية، جامعة عمار ثليجي الاغوط، المجلد 10، العدد 12،سنة 2018.

04)- حلموس أمين، بيع المرابحة لأمر الشراء دراسة في المفهوم والإجراءات، مجلة الامتياز لدراسة البحوث الاقتصاد والإدارة، المجلد 01، العدد 01،سنة 2017 .جامعة عمار ثليجي الاغواط، الجزائر

05)- خنوسة عديلة، دور عقد الاستصناع في تمويل البنى التحتية، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا المجلد 14،العدد 19،سنة 2019 . جامعة الشلف، الجزائر .

06)- ساجر ناصر، المشاركة في المصارف الإسلامية، مجلة العلوم الإسلامية، العدد 20،جامعة تكريت العراق سنة 1434ه .

07)- سارة برحومة، اثر أزمة انهيار أسعار النفط في 2014 على واقع سياسة النقدية في الجزائر،مجلة أراء لدراسات الاقتصادية والإدارية،المجلد 02،العدد 01، المركز الجامعي أفلو سنة 2020.

08)- علاء الذين محمد علي مصلح، بيع السلم في المصارف الإسلامية ودوره في تطوير القطاع الزراعي، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 05 العدد 02 سنة 2019 .

09)- لعلا البرود، تحديات فتح نوافذ الإسلامية في البنوك التقليدية - حالة الجزائر،مجلة مجلة لبحوث الاقتصاد والإدارة، المجلد 01، العدد 02، بتاريخ 2017.

10)- محمد فيشوش، مصادر واستخدامات الأموال في المصارف الإسلامية، مجلة البحوث في العلوم المالية والمحاسبة، جامعة محمد بوضياف -المسيلة، سنة 2020 .

11)- مشاعر إدريس، المشاركة المتناقصة وتطبيقاتها في المصارف السودانية دراسة مقارنة، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية،المجلد الرابع، العدد 01، جامعة الخرطوم، السودان سنة 2020.

12)- عبدلي حبيبة - الصيرفة الإسلامية في الجزائر واقع وتحديات - ، صادرة عن مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة المجلد 07 ، العدد02 سنة النشر 2020 الصفحة 75-76-77.

ثالثا- المذكرات الجامعية:

01)- أمال لعمش، دور الهندسة المالية في تطوير الصناعة المصرفية الإسلامية، مذكرة ماجيستير، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير،جامعة فرحات عباس - سطيف، السنة الجامعية 2012/2011.

02)- عامر أسامة تنافسية شركات التامين التكافلي، مذكرة ماجيستير، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير،جامعة سطيف 01، سنة 2013 .
03)- فريد بوهنة، أحكام شركة المضاربة في الفقه الإسلامي، مذكرة ماجيستير، جامعة العلوم الإسلامية العالمية،كلية الشيخ نوح للقضاة للشريعة والقانون، بالمملكة الاردنية الهاشمية الصادرة سنة 2013-2014 .
04)- مطهري كمال، دراسة مقارنة بين البنوك التقليدية والبنوك الإسلامية في تمويل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، مذكرة نيل شهادة ماجيستير، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير،جامعة وهران سنة، 2011-2012 .

رابعا- المواقع الإلكترونية:

01)- مدونة القوانين الوضعية مصادر الأموال في البنوك الإسلامية https://qawaneen.blogspot.com/2020/05/blog-post_15.html تاريخ الاطلاع 18-06-2021 بتوقيت 13h:05m
02)- الموقع: https://www.albaraka-bank.com8 / تاريخ الاطلاع 20 أوت 2021 ساعة 00 23.

خامسا- النصوص القانونية والتنظيمية:

01)- القانون 90-10 المؤرخ في 14 افريل 1990 المتضمن قانون النقد والقرض، الصادر في الجريدة الرسمية يوم 18 أفريل 1990 العدد 16.
02)- القانون رقم 17-10 المؤرخ في 11 أكتوبر 2017 المعدل والمتمم لقانون النقد والقرض، المتضمن التمويل الغير التقليدي،صادر في الجريدة الرسمية يوم 12 أكتوبر 2017،العدد 57.
03)- الأمر03-11 المتعلق بالنقد والقرض مؤرخ في 26 أوت 2003 صادر بتاريخ 37 أوت 2003 في جريدة رسمية العدد 52 .
04)- النظام رقم 20-01 المؤرخ في 15 مارس 2020 المتضمن الشروط البنكية الصادر في الجريدة الرسمية 24 مارس 2020 العدد16.
05)- النظام رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020 المتضمن الشروط البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية الصادر في الجريدة الرسمية 24 مارس 2020. العدد 16.
06)- المرسوم التنفيذي رقم 21-81 المؤرخ في 23 فبراير 2021 المتضمن شروط ممارسة التأمين التكافلي الصادر في الجريدة الرسمية بتاريخ 28 فبراير 2021 العدد 14.