ISSN: 2352-9806 مجلة الحقوق والعلوم السياسية جامعة خنشلة EISSN: 2588-2309
المجلد 10 /العدد 02/السنة 2023/ص ص 345-360

التأمين التكافلي (الإسلامي) في الجزائر من خلال المرسوم التنفيذي 13/09

Takaful (Islamic) insurance in Algeria through Executive Decree 09/13

بن لخضر عيسى*
- جامعة جيلالي ليابس سيدي بلعباس
aisssabenlakhdar@gmail.com

عدادي توفيق
- جامعة جيلالي ليابس سيدي بلعباس
addadi.tawfiq@gmail.com

تاريخ الإيداع:2022/11/12 | تاريخ المراجعة:2023/02/06 | تاريخ القبول:2023/02/07

ملخص:

سنحاول من خلال هاته الورقة البحثية التطرق لأهم الفروقات بين التأمين التقليدي والتأمين الإسلامي ،وإبراز أهم نقاط الاختلاف بينهما ،كما سنحاول تسليط الضوء على المرسوم التنفيذي رقم 13/09 الذي يسمح بإنشاء شركات تأمين تعاضدية دون تمييز بين قطاع وآخر، والمتأمل لبنود هذا القانون يستشكل مضمون قواعده إن كانت فعلا تسعى لتطبيق تأمين تكافلي إسلامي ،وقد خلصنا في الأخير أنه لا يمكن تطبيق نظام لشركات التأمين الإسلامية من خلال المرسوم السابق كونه يختلف في نقاط كثيرة مع ما ورد من شروط وضعتها المجمعات الفقهية لإنشاء شركات التأمين الإسلامي .

الكلمات المفتاحية: التأمين ؛ التأمين التقليدي؛ التأمين التكافلي .

Abstract:

Through this research paper, we will try to address the most important differences between traditional and Islamic insurance, and highlight the most important points of difference between them, and we will try to shed light on Executive Decree No. 13/09, which allows the establishment of mutual insurance companies without discrimination between one sector and another. Its rules if they really seek to implement Islamic Takaful insurance, and we have concluded in the last that it is not possible to implement a system for Islamic insurance companies through the previous decree because it differs in many points with the conditions stated by the fiqh councils for the establishment of Islamic insurance companies.

Keywords : insurance; conventional insurance; takaful insurance.

* المُؤلف المُراسِل.

مقدمة :

يعتبر قطاع التأمين من أهم القطاعات التي تسعى الدول لتطويرها وتحسينها وذلك للدور الذي يلعبه ،لأن الاقتصاد الوطني لكل دولة يقوم على ثلاثة أسس رئيسية : النظام المصرفي ، نظام الأسواق المالية ، ونظام التأمين، لذا اهتمت معظم المنظومات القانونية على المستوى الدولي بوضع قواعد منظمة لمراحل عقد التأمين، إلا أن القوانين التي خضع لها نظام التأمين والتي هي من وضع البشر أثبتت فشلها وقصورها كونها سعت إلى تحويل التأمين من وسيلة للحماية وتفتيت للخطر إلى وسيلة تجارية يربح منها طرف ويخسر طرف آخر ،وهنا جاءت الأزمة المالية لسنة 2008 والتي انهار معها النظام الرأسمالي وانهارت معها البنوك وأكبر شركات التأمين AIG،لتتعالى معها صرخات الاستنجاد بالاقتصاد الإسلامي ،لتتاح الفرصة أمام الباحثين الإسلاميين والتي رأوها فرصة لتطبيق نظريات الاقتصاد الإسلامي في مجال التأمين التعاوني والذي يختلف عن التأمين التجاري اختلافا جوهريا مما جعل أهل العلم يقررون جواز التأمين التعاوني ويحرمون التأمين التجاري .

وبالعودة إلى الجزائر فإن نظام التأمينات فيها له خصائصه ومميزاته حيث شكل صدور قانون التأمينات الجديد رقم 07/95الصادر في 1995/01/25نقطة تحول نوعية في مسار نظام التأمين الجزائري. مما فتح المجال لتأسيس شركات تأمين خاصة ذات رؤوس أموال وطنية وأجنبية ،إلا أن الملاحظ والمتفحص للترسانة القانونية الجزائرية يدرك أنها لم تؤسس لقانون واضح فيما يتعلق بالتأمين التكافلي ، حتى وفي سنة 2009تم إصدار المرسوم التنفيذي رقم 13/09الذي يسمح بإنشاء شركات تأمين تعاضدية دون تمييز بين قطاع وآخر، والمتأمل لبنود هذا القانون يستشكل مضمون قواعده إن كانت فعلا تسعى لتطبيق تأمين تكافلي إسلامي ام لا .

وعلى ما سبق تتحدد الإشكالية التالية :هل يمكن اعتبار المرسوم 13/09تجسيدا قانونيا للتأمين التكافلي الإسلامي في الجزائر ؟

وبغرض الإجابة على الإشكالية السابقة الذكر سنحاول بحثها من خلال المحاور التالية :

1- مفهوم التأمين التقليدي .

2-التأمين الإسلامي (التكافلي)ماهيته وخصائصه .

3- إشكالية تطبيق التأمين التكافلي في ظل المرسوم 13/09.

1-مفهوم التأمين التقليدي .

يعد التأمين الوسيلة التي يمكن للأشخاص سواء كانوا طبيعيين أو معنويين من خلالها مواجهة الخسائر المادية الناجمة عن الأخطار التي قد يتعرضون لها.

1.1-تعريف التأمين :

لغة : مشتق من الأمن، والأمن مصدر للفعل الثلاثي (أمن)من باب فهم، والأمن ضد الخوف، وهو يعني سكون القلب واطمئنانه وثقته، يقال: أمن فلان فلانا على كذا.. وثق فيه واطمأن إليه[1].

في الاصطلاح القانوني : تعاون منظم تنظيما دقيقا بين عدد كبيرمن الناس معرضين جميعا لخطر واحد. حتى إذا تحقق الخطر بالنسبة إلى بعضهم تعاون الجميع في مواجهته، بتضحية قليلة يبذلها كل منهم، يتلافون بها أضرارا جسيمة تحيق بمن نزل الخطر به منهم[2].

في التشريع الجزائري : عرفه المشرع الجزائري في المادة 619من القانون المدني بأنه عقد يلتزم بمقتضاه المؤمن أن يؤدي إلى المؤمن له أو المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغا من المال أو أي تعويض مالي آخر في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المسبق في العقد وهذا مقابل قسط أو أي دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن.

2.1-خصائصه التأمين التقليدي و أنواعه:

للتأمين التقليدي عدة خصائص و أنواع

2.1.1- خصائص التأمين التقليدي :

يمكن حصر أهم خصائص التأمين التجاري في النقاط التالية [3]:

- أن عقد التأمين هو عقد احتمالي،
- أن عقد التأمين عقد معاوضة ،
- أن عقد التأمين ملزم للجانبين ،
- أن عقد التأمين من العقود المستمرة ،
- أن عقد التأمين عقد إذعان *من كلا الطرفين.

2.1-2- أنواع التأمين التقليدي:

في الوقت الحاضر تتنوع صور التأمين حتى أصبحت لا تقع تحت حصر، وأصبح جزء لايتجزأ من التكوين الاقتصادي للأمم الراقية، وغطى صور كثيرة من المخاطروأهم أنواع التأمين التقليدي، نجد:

التأمين التجاري : وهو الأول ظهورا في العالم، والأكثر تداولا بين التجار والناس عامة، لسهولة التعامل فيه، وهو تأمين اختياري أساسه تجاري يهدف لتحقيق الربح وزيادة الثروة للشركة المؤمنة. يتحمل المؤمن له العبء التأميني

---

(1) محمد بن حسن عبد العزيز آل الشيخ ،عقد التأمين التجاري للتعويض عن الضرر حقيقته وحكمه ،مجلة الجمعية الفقهية السعودية ،العدد الثامن شوال/ محرم 1431-1432هـ/2010-2011 ،ص263.

(2) نفس المرجع السابق ،ص264.

(3) حوتية عمر ،حوتية عبد الرحمان ، واقع خدمات التأمين الإسلامي بالجزائر ،مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الأول حول "الاقتصاد الإسلامي الواقع ورهانات المستقبل ،ص05.

* **عقود الإذعان:** صيغة من صيغ إبرام العقود تعتمد على استخدام أنموذج نمطي للعقد، يعده أحد طرفي العلاقة التعاقدية بصورة منفردة ويعرضه على الطرف الآخر الذي ليس له إلا الموافقة عليه كما هو، أو رفضه دون أن يكون له أن يغير في العبارات الواردة فيه أوالشروط والأحكام التي يتضمنها،ولاأن يدخل في مجاذبة أو مساومة حقيقية على شروطه مع الطرف المعد لهذا العقد.

"القسط" الذي يغطي الخطر المؤمن منه بجانبي نسبة إضافية لتغطية الأعباء الإدارية ونسبة أخرى تمثل الربح الذي يهدف إليه هذا النوع من التأمين ويضم ثلاثة أصناف، تأمين بحري، بري وجوي[1].

التأمين الإجتماعي : يهدف إلى تحقيق التكافل والتضامن بين أفراد المجتمع، فهو نظام عام يسعى لضمان حد أدنى لمستوى معيشة الأفراد من خلال القضاء على الفقر والعجز والجهل، ويعتبر إجباري يحدد القانون فيه من هم المستفيدون منه وما هي شروط الاستعادة وضوابط استحقاقها، بحيث تعد الهيئات الحكومية هي الأكثر شيوعاً في مزاولة هذا النوع من التأمين، كما يتسم بعدم تحمل المؤمن له العبء التأميني وحده بل يشارك بجزء ويتحمل صاحب العمل أو الدولة الجزء الأكثر ويحسب القسط على أساس فكرة التضامن. ومن صوره: تأمين الشيخوخة، تامين ضد البطالة، التأمين الصحي، تأمين العجز الدائم أو المؤقت، تأمين أضرار العمل، والعلاوات العائلية[2].

عموما يمكن القول أن هناك عدة أنواع من التأمينات والتي برزت بتطور الحياة في المجتمعات المعاصرة ولاتي تحتاج تفصيلا ليس مقام ذكره في هاته الورقة البحثية .

2-التأمين التكافلي (الإسلامي):

إن عقد التأمين من العقود الجديدة نسبيا في العالم كله، وقد كان تاريخ ظهوره بأوربا في أوائل القرن الرابع عشر الميلادي، ولم يظهر في الدول الإسلامية إلا بعد ذلك بكثير، ولم يعرفه المسلمون إلا قبل قرنين من الزمان، عبر اتصال الشرق بالغرب، وتبادل التجارة بينهما، ولهذا لم يرد بالنص على إباحته أو تحريمه من قبل فقهاء السلف الصالح، وفي مراجعهم القديمة، وكان أول من عرفه وذكر حكمه علامة الشام "ابن عابدين"*، في حاشيته رد المحتار على الدر المختار ، حيث اعتبر عقد التأمين التجاري عقدا فاسدا[3].

1.2-تعريف التأمين الإسلامي :

التأمين الإسلامي أو ما يعرف حالياً بالتأمين التعاوني أو التكافلي ، يمكن تعريفه كالتالي:

هو إتفاق بين مجموعة من الأشخاص على تعويض الأضرار التي قد تلحق باحدهم إذا حدث له خطر معين ،نظير تبرع كل واحد منهم باشتراك (ثابت ،أومتغير)لسداد هذه التعويضات منه ،حيث يتكون من إشتراكاتهم رصيد يمكن به

---

(1) حوتية عمر ،حوتية عبد الرحمان ،مرجع سبق ذكره ،ص05.

(2) - نفس المرجع السابق ،ص05. 2

* تعرض إبن عابدين لفكرة عقد التامين في بحثه في المستأمن (السوكرة) فقال :(مطلب مهم فيما يفعله التجار من دفع مايسمى سوكرة الحربي ما هلك في المركب ، وبما قررناه يظهر جواب ماكثر عنه السؤال عنه في زماننا :وهو أنه جرت العادة أن التجار إذا استاجرو ا مركبا يدفعون له اجرته ،ويدفعون مالا معلوما لرجل حربي مقيم في بلاده ،يسمى ذلك المال :سوكرة ، على انه مهما هلك من المال الذي في المركب بحرق او غرق أو نهب أو غيره فذلك الرجل ضامن له بمقابلة ما يأخذه منهم ،وله وكيل عنه مستامن في دارنا ،يقيم في بلاد السواحل الإسلامية بإذن السلطان ، يقبض من التجار مال السوكرة وغذا هلك من مالهم في البحر شئ يؤدي ذلك المستامن للتجار بدله تماما ، والذي يظهر لي انه لايحل للتاجر اخذ بدل الهالك من ماله ،لأن هذا التزام مالايلزم).

(3) حوتية عمر ،حوتية عبد الرحمان ،مرجع سبق ذكره ،ص06.

تغطية الضرار التي قد تحدث أثناء المدة المحددة في العقد لي واحد منهم ،فإذا زادت الأضرار عن الاشتراكات زيد في الإشتراك ،وإذا نقصت إسترد الأعضاء الفائض ،أو جعلوها رصيدا مستقبليا لمواجهة الاخطار حسب اتفاقهم[1].

عقد تامين جماعي يلتزم بموجبه كل مشترك بدفع مبلغ معين من المال على سبيل التبرع لترميم أضرار المخاطر المؤمنة عند تحققها على اساس التكافل والتعاون بينهم ، تدار فيه العمليات التأمينية من قبل شركة متخصصة بالتأمين بصفة وكيل باجر معلوم او هيئة مختارة من حملة الوثائق[2].

تعاون مجموعة من الأشخاص يسمون "هيئة المشتركين "يتعرضون لخطر او أخطار معينة ، على سبيل التبرع ،على تلافي آثار الأخطار التي قد يتعرض لها أحدهم ،أو بعضهم بتعويضه عن الضرر الناتج من وقوع هذه الأخطار ،وذلك بالتزام كل منهم بدفع مبلغ معين ،يسمى :"القسط ",أو "الاشتراك ",تحدده وثيقة التأمين او عقد الاشتراك ،وتتولى شركات التأمين الإسلامية إدارة عمليات التأمين واستثمار أمواله نيابة عن هيئة المشتركين في مقابل حصة معلومة من عائد استثمار هذه الأموال باعتبارها مضاربا ،أومبلغا معلوما باعتبارها وكيلا ،أو هما معا[3].

2.2-شرعية التأمين الإسلامي :

رغم بعض الاجتهادات الفقهية الفردية والتي تقضي بتحريم التأمين التعاوني، فإن جل المجامع الفقهية الدولية تجيز التأمين التعاوني، وأهمها:

أ. أسبوع الفقه الثاني المنعقد في دمشق سنة 1961م وهو المعروف بمهرجان ابن تيمية.

ب. مؤتمر العلماء الثاني المنعقد بالقاهرة عام 1385هـ

ت. المؤتمر السابع المنعقد أيضاً في القاهرة عام 1392هـ

ث. المؤتمر الأول للاقتصاد الإسلامي المنعقد في مكة عام 1396هـ العالم الإسلامي في عام 1398هـ

ج. . قرار هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية في قرارها رقم 300/2/1399.

ح. المؤتمر الإسلامي سنة 1406هـ

وقد وضعت هاته المؤتمرات والمجمعات الفقهية التي أجازت التأمين الإسلامي معايير لذا سنحاول في هاته الورقة ان نقتصر ونرتكز على اهم ما جاء في "قرار مجمع الفقه الإسلامي "في دورته الأولى المنعقدة في 10 شعبان 1398هـ بمكة المكرمة بمقر رابطة العالم الإسلامي.

3.2-قرار مجمع الفقه الإسلامي:

---

[1] حسن علي الشاذلي ،التامين التعاوني الإسلامي ،حقيقته ،أنواعه ،مشروعيته ،ورقة بحثية مقدمة لمؤتمر التامين التعاوني ،المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب أفريل 2010،ص13.

[2] أحمد سالم ملحم ،بين التامين التجاري واتامين التعاوني ،بحث بين الجوانب الاتفاقية والفروق الجوهرية ، ورقة بحثية مقدمة لمؤتمر التامين التعاوني ،المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب أفريل 2010،ص09.

[3] عبد القادر جعفر ،التامين التكافلي بين المستندات الشرعية والقيود القانونية ،مداخلة مقدمة لندوة مؤسسات التأمين التكافلي والتامين التقليدي بين الأسس النظرية والتجربة التطبيقية ،المنعقدة في أفريل 2011،ص 04.

بعد النظر في موضوع التأمين بأنواعه المختلفة، بعد ما اطلع على كثير مما كتبه العلماء في ذلك، وبعد ما اطلع أيضاً على ما قرره مجلس هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية في دورته العاشرة بمدينة الرياض بتاريخ 4/4/ 1397هـ بقراره رقم (55) من التحريم للتأمين التجاري بأنواعه.

وبعد الدراسة الوافية وتداول الرأي في ذلك قرر مجلس المجمع الفقهي بالإجماع عدا فضيلة الشيخ/ مصطفى الزرقاء تحريم التأمين التجاري بجميع أنواعه سواء كان على النفس، أو البضائع التجارية، أو غير ذلك للأدلة الآتية:

الأول: عقد التأمين التجاري من عقود المعاوضات المالية الاحتمالية المشتملة على الغرر الفاحش، لأن المستأمن لا يستطيع أن يعرف وقت العقد مقدار ما يعطي، أو يأخذ، فقد يدفع قسطاً، أو قسطين، ثم تقع الكارثة فيستحق ما التزم به المؤمِن، وقد لا تقع الكارثة أصلاً، فيدفع جميع الأقساط، ولا يأخذ شيئاً، وكذلك المؤمِن لا يستطيع أن يحدد ما يعطي ويأخذ بالنسبة لكل عقد بمفرده، وقد ورد في الحديث الصحيح عن النبي ﷺ النهي عن بيع الغرر.

الثاني: عقد التأمين التجاري ضرب من ضروب المقامرة لما فيه من المخاطرة في معاوضات مالية، ومن الغرم بلا جناية أو تسبب فيها، ومن الغنم بلا مقابل، أو مقابل غير مكافئ، فإن المستأمن قد يدفع قسطاً من التأمين، ثم يقع الحادث، فيغرم المؤمن كل مبلغ التأمين، وقد لا يقع الخطر، ومع ذلك يغنم المؤمن أقساط التأمين بلا مقابل، وإذا استحكمت فيه الجهالة كان قماراً، ودخل في عموم النهي عن الميسر في قوله تعالى: (يآ أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون) الآية والتي بعدها .

الثالث :عقد التأمين التجاري يشتمل على ربا الفضل والنسأ، فإن الشركة إذا دفعت للمستأمن، أو لورثته، أو للمستفيد أكثر مما دفعه من النقود لها، فهو ربا فضل، والمؤمن يدفع ذلك للمستأمن بعد مدة، فيكون ربا نسأ، وإذا دفعت الشركة للمستأمن مثل ما دفعه لها يكون ربا نسأ فقط، وكلاهما محرم بالنص والإجماع.

الرابع : عقد التأمين التجاري من الرهان المحرم، لأن كلا منهما فيه جهالة وغرر ومقامرة، ولم يبح الشرع من الرهان إلا ما فيه نصرة للإسلام، وظهور لأعلامه بالحجة والسنان، وقد حصر النبي ﷺ رخصة الرهان بعوض في ثلاثة بقوله ﷺ" :لا سبق إلا في خف أو حافر أو نصل" وليس التأمين من ذلك، ولا بيهاً به فكان محرماً .

الخامس : عقد التأمين التجاري فيه أخذ مال الغير بلا مقابل، وأخذ المال بلا مقابل في عقود المعاوضات التجارية محرم، لدخوله في عموم النهي في قوله تعالى: (يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم).

السادس :في عقد التأمين التجاري الإلزام بما لا يلزم شرعاً، فإن المؤمن لم يحدث الخطر منه، ولم يتسبب في حدوثه، وإنما كان منه مجرد التعاقد مع المستأمن على ضمان الخطر على تقدير وقوعه مقابل مبلغ يدفعه المستأمن له، والمؤمن لم يبذل عملاً للمستأمن فكان حراماً.

كما قرر مجلس المجمع بالإجماع الموافقة على قرار مجلس هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية رقم (51) بتاريخ 4/4/ 1397 هـ من جواز التأمين التعاوني بدلاً عن التأمين التجاري المحرم والمنوه عنه آنفاً للأدلة الآتية:

الأول: أن التأمين التعاوني من عقود التبرع التي يقصد بها أصالة التعاون على تفتيت الأخطار، والاشتراك في تحمل المسئولية عند نزول الكوارث، وذلك عن طريق إسهام أشخاص بمبالغ نقدية تخصص لتعويض من يصيبه الضرر،

فجماعة التأمين التعاوني لا يستهدفون تجارة، ولا ربحاً من أموال غيرهم، وإنما يقصدون توزيع الأخطار بينهم والتعاون على تحمل الضرر .

الثاني: خلو التأمين التعاوني من الربا بنوعيه: ربا الفضل، وربا النسأ، فليست عقود المساهمين ربوية،ولايستغلون ما جمع من الأقساط في معاملات ربوية .

الثالث: أنه لا يضر جهل المساهمين في التأمين التعاوني بتحديد ما يعود عليهم من النفع، لأنهم متبرعون، فلا مخاطرة ولا غرر ولا مقامرة بخلاف التأمين التجاري، فإنه عقد معاوضة مالية تجارية .

الرابع: قيام جماعة من المساهمين، أو من يمثلهم باستثمار ما جمع من الأقساط لتحقيق الغرض الذي من أجله أنشئ هذا التعاون، سواء كان القيام بذلك تبرعاً، أو مقابل أجر معين .

ورأى المجلس أن يكون التأمين التعاوني على شكل شركة تأمين تعاونية مختلطة للأمور الآتية:
أولاً :الالتزام بالفكر الاقتصادي الإسلامي الذي يترك للأفراد مسئولية القيام بمختلف المشروعات الاقتصادية، ولا يأتي دور الدولة إلا كعنصر مكمل لما عجز الأفراد عن القيام به، وكدور موجه ورقيب لضمان نجاح هذه المشروعات وسلامة عملياتها .

ثانياً: الالتزام بالفكر التعاوني التأميني الذي بمقتضاه يستقل المتعاونون بالمشروع كله من حيث تشغيله، ومن حيث الجهاز التنفيذي ومسئولية إدارة المشروع .

ثالثاً : تدريب الأهالي على مباشرة التأمين التعاوني وإيجاد المبادرات الفردية والاستفادة من البواعث الشخصية، فلا شك أن مشاركة الأهالي في الإدارة تجعلهم أكثر حرصاً ويقظة على تجنب وقوع المخاطر التي يدفعون مجتمعين تكلفة تعويضها مما يحقق بالتالي مصلحة لهم في إنجاح التأمين التعاوني، إذ أن تجنب المخاطر يعود عليهم بأقساط أقل في المستقبل، كما أن وقوعها قد يحملهم أقساطاً أكبر في المستقبل .

رابعاً: صورة الشركة المختلطة لا يجعل التأمين كما لو كان هبة، أو منحة من الدولة للمستفيدين منه، بل بمشاركة منها معهم فقط لحمايتهم ومساندتهم باعتبارهم هم أصحاب المصلحة الفعلية، وهذا موقف أكثر إيجابية ليشعر معه المتعاونون بدور الدولة،ولا يعفيهم في نفس الوقت من المسئولية.

كما يرى المجلس أن يراعى في وضع المواد التفصيلية للعمل بالتأمين التعاوني الأسس الآتية:

الأول: أن يكون لمنظمة التأمين التعاوني مركز له فروع في كافة المدن، وأن يكون بالمنظمة أقسام تتوزع بحسب الأخطار المراد تغطيتها، وبحسب مختلف فئات، ومهن المتعاونين، كأن يكون هناك قسم للتأمين الصحي، وثان للتأمين ضد العجز والشيخوخة.. الخ .أو يكون هناك قسم لتأمين الباعة المتجولين، وآخر للتجار، وثالث للطلبة، ورابع لأصحاب المهن الحرة كالمهندسين والأطباء المحامين..الخ .

الثاني :أن تكون منظمة التأمين التعاوني على درجة كبيرة من المرونة، والبعد عن الأساليب المعقدة .

الثالث : أن يكون للمنظمة مجلس أعلى يقرر خطط العمل، ويقترح ما يلزمها من لوائح وقرارات تكون نافذة ذا اتفقت مع قواعد الشريعة .

الرابع : يمثل الحكومة في هذا المجلس من تختاره من الأعضاء، ويمثل المساهمين من يختارونه ليكونوا أعضاء في المجلس ليساعد ذلك على إشراف الحكومة عليها، أو اطمئنانها على سلامة سيرها، وحفظها من التلاعب والفشل .

الخامس :إذا تجاوزت المخاطر موارد الصندوق بما قد يستلزم زيادة الأقساط، تقوم الدولة والمشتركون بتحمل هذه الزيادة .ويؤيد مجلس المجمع الفقهي ما اقترحه مجلس هيئة كبار العلماء في قراره المذكور بأن يتولى وضع المواد التفصيلية لهذه الشركة التعاونية جماعة من الخبراء المختصين في هذا الشأن .

4.2-مشروعية التأمين التكافلي (الإسلامي):

القرآن الكريم :يقول تعالى "وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الإثم والعدوان "(المائدة :02).

ويقول تعالى ايضا " لإيلاف قريش إيلافهم رحلة الشتاء والصيف فليعبدوا رب هذا البيت الذي أطعمهم من جوع وآمنهم من خوف "(سورة قريش).

السنة :قوله ﷺ في الحديث :(من نفس عن مؤمن كربة من كرب الدنيا نفس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة).الحديث رواه مسلم عن أبي هريرة ﷺ .

حديث أبي موسى -رضي الله تعالى عنه- قال: قال رسول الله -ﷺ(إن الأشعريين إذا أرملوا في الغزو، أو قل طعام عيالهم بالمدينة جمعوا ما كان عندهم في ثوب واحد، ثم اقتسموه بينهم في إناء واحد بالسوية، فهم مني، وأنا منهم) متفق عليه.

إن لفكرة التأمين التكافلي ثلاث عناصر أساسية تتمثل في طلب الأمن والعون على جرد المخاطر ثم الاحتياط للمستقبل، وهي تستند لأدلة من القرءان الكريم والسنة النبوية.

5.2-خصائص التأمين التكافلي (الإسلامي):

ينفرد التأمين التكافلي بخصائص تميزه عن غيره من أنواع التأمين الأخرى وأهمها:

اجتماع صفة المؤمن والمؤمن له لكل عضو : وهذه من أهم الخصائص التي يتميز التأمين التكافلي عن غيره، حيث إن أعضاء هذا التأمين يتبادلون التأمين فيما بينهم، إذ يؤمن بعضهم بعضا، فهم يجمعون بين صفتين في نفس الوقت مؤمنون ومؤمن لهم، واجتماع صفة المؤمن والمؤمن له في شخصية المشتركين جميعا، يجعل الغبن والاستغلال منتفياً، لأن هذه الأموال الموضوعة كأقساط مآلها لدافعيها.

انعدام عنصر الربح :ينحصر الهدف في التأمين التكافلي في توفير الخدمات التأمينية للأعضاء على أفضل صورة وبأقل تكلفة ممكنة ، وبمعنى آخر لا يسعى هذا النوع من الهيئات إلى تحقيق أي ربح من القيام بعمليات التأمين، حيث يدفع المشتركون اشتراك التأمين بنية التبرع وليس بنية تحقيق أرباح وذلك لدرء آثار المخاطر التي قد تحدث .وبناء عليه يتحدد اشتراك التأمين لدى هذه الهيئات على أساس ذلك المبلغ الكافي لتغطية النفقات الخاصة بالحماية التأمينية

المقدمة، وتحقيق أي فائض يعد دليلاً على أن الاشتراك الذي يتم تحصيله كان أكثر مما يجب وهو ما يستوجب رد الفائض للمستأمنين [1].

الفصل بين أموال المشتركين والمساهمين:يتم في شركات التأمين التكافلي الفصل بين أموال المشتركين (المؤمن لهم) وأموال المساهمين، وذلك من خلال تخصيص حسابات منفصلة لكل منهم و إضافة عائد الاستثمار الخاص بكل جانب إلى أصله.

الفائض التأميني:والذي هو ملك لصندوق التأمين وليس للشركة المديرة أن تأخذ منه شيئا إلا بوجه مشروع، ويمكن أن يبقى الفائض كله احتياطا تراكمياً لتقوية صندوق التأمين، أو لتخفيض أقساط التأمين، ونحو ذلك مما يعود لمصلحة المشاركين في الصندوق، وفي حال تصفية الصندوق فإن موجودات الصندوق تصرف في أقرب مصرف مشابه.

التزام مبدأ العدالة وحماية أموال الصندوق عند تقدير العوض الذي تستحقه الشركة المديرة سواء أكان ذلك العوض نظير استثمار أموال الصندوق أو إدارة عملياته، ووضع المعايير، والآلية التنفيذية اللازمة.

التزام الشركة المديرة بأحكام الشريعة الإسلامية في جميع نشاطاتها واستثماراتها .

6.2-الفرق بين التأمين التكافلي (الإسلامي)والتقليدي:

يمكن تلخيص أهم الفروق بين التأمين الإسلامي والتأمين التقليدي بالآتي [2] :

1- يقوم التأمين التعاوني على فكرة التعاون على البر والتقوى أما التأمين التقليدي فيقوم على فكرة الربح للشركة، ويتمثل هذا الربح في الفرق بين الاشتراكات المحصلة من العملاء وبين التعويضات المعطاة لمن أصابهم الضرر.

2- عقد التأمين التقليدي عقد معاوضة بين المستأمن والشركة ،يدفع الوثيقة بموجبه أقساط التأمين على الشركة ،وتدفع الشركة إليه مبالغ التأمين عند توافر الشروط من اموالها المملوكة لها .أما شركة التكافل ،فإن المستأمنين فيها يتبرعون بالأقساط إلى محفظة التأمين ،وهي تتبرع إليهم بالتعويضات حسب شروطها .

3- تقوم شركات التأمين الإسلامي باستثمار فائض الأموال وفقاً لصيغ الاستثمار الإسلامي بينما تقوم شركات التأمين التجاري باستثمار الأموال وفقاً لنظام الفائدة-الربا.

4- لا يستحق المستأمنون في التأمين التقليدي أية حصة في الفائض التأميني ،فإنه بأسره مملوك للشركة ،وهو الربح المقصود لها من وراء عمليات التأمين ،أما في شركات التكافل الإسلامي فالفائض كله مملوك للمحفظة ،ويوزع كله أو جزء منه على المستأمنين .

ويمكن عرض أهم الفروقات من خلال الجدول التالي

الجدول رقم (01): أهم نقاط الاختلاف بين التأمين التقليدي والتأمين التكافلي (الإسلامي)

---

[1]) بهلولي فيصل ،خويلد عفاف ،التأمين التكافلي افسلامي كبديل للتامين التجاري التقليدي في الجزائر "الواقع والأفاق " مداخلة مقدمة للماتقى الدولي السابع – الشلف –حول الصناعة التامينية الواقع العملي وآفاق التطوير -2012، ص05.

[2] - عماد محمد فهيم المزين ،التأمين على الديون "دراسة مقارنة بين التامين التعاوني والتامين التجاري "،رسالة ماجستير في إقتصاديات التنمية، الجامعة الإسلامية – غزة -2014،ص55.

وجه المقارنة	التأمين التجاري (التقليدي)	التأمين التكافلي (الإسلامي)
أولا :من حيث الشكل	▪ عقد التأمين بين طرفين أحدهما المستأمن والثاني المؤمن وتكون أقساط التأمين التي يلتزم بدفعها المستأمن ملكا للشركة. ▪ عقد معاوضة .	▪ كل مستأمن له صفتان في آن واحد صفة المؤمن لغير هو المؤمن لنفسه ودور شركة التأمين هو إدارة العملية التأمينية وأموال واستثمارات التأمين والمضاربة بأسلوب شرعي يتفق وأحكام الشريعة الإسلامية. ▪ عقد تبرع.
ثانيا :من حيث الغاية والهدف.	الهدف الأساسي لشركة التأمين هو تحقيق أكبر قدر من الربح للمساهمين وتحقيق الأمان والحماية للمستأمنين.	المقصد الأساسي منه هو تحقيق الأمان والحماية من خلال التعاون بين المستأمنين على ترميم آثار المخاطر التي تصيب أيا منهم، فما يدفعه كل مستأمن إنما يريد به التعاون مع بقية المستأمنين في تخفيف الضرر أو رفعه عن أحدهم إذا ما نزل به ضرر بحدوث الكارثة أو الخطر المؤمن منه والغاية الربحية مقصودة تبعا وليس أصالة.
ثالثا :القسط الذي يدفعه المشترك (المؤمن له)	يدفع المشترك (المؤمن له) قسط مقدم يتم تحديده طبقا للأساليب الفنية. حيث يدفع القسط مقابل التعويض المالي الذي تلتزم الشركة بدفعه للمؤمن له في حالة تحقق الخطر المؤمن ضده، فإذا لم يقع الخطر لا تدفع الشركة له شيئا مع تملكها للقسط كاملا ، لذا يسمى العقد بعقدالمعاوضة، أحد المعوضين محدد وهو القسط الذي يدفعه المؤمن له والعرض الآخر مجهول حصوله ومجهول مقداره ومن هنا دخله الغرر.	نفس مبدأ الحساب وفقا للأسس الفنية أما بالنسبة للمفهوم فالقسط في التأمين التكافلي فيدفعه المشترك متبرعا به كله أو بعضه لمن يتحقق له الخطر المؤمن ضده من المشتركين - وهو واحد منهم– فالتأمين التكافلي هو عقد تبرع في حقيقته وإن كان المتبرع قد حصل على عوض نظير تبرعه، ولكونه عقد تبرع لم يؤثر فيه الغرر مع وجوده.

رابعا :الفائض المحقق من النشاط التأميني	حق للمساهمين بالكامل	يتم توزيع جزء من الفائض على المشتركين في التأمين طبقا للنظام الأساسي لكل شركة وهذا يجعل قسط التأمين التكافلي أقل منه في التأمين التجاري في الواقع وإن كان يبدو متساويا معه في بداية التعاقد.
خامسا : استثمار الأموال	مقنن بواسطة القانون دون قيود شرعية.	استثمار أموال التكافل يتطلب قنوات ونسب استثمار تختلف عن استثمار أموال التأمين التجاري، حيث يوجب نظام التكافل باستثمار الأموال في الأوعية الاستثمارية التي تتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية.

المصدر: من إعداد الباحثين.

3- إشكالية تطبيق التأمين التكافلي في ظل المرسوم 13/09.

إن جوهر الحديث عن التأمين التعاوني في الجزائر ينصّب أساسا على المرسوم التنفيذي رقم 09/13 الصادر بتاريخ 2009/01/11بالجريدة الرسمية رقم 03لسنة 2009 والذي جاء كأثر قانوني لنص المادة 15من القانون 07/95المعّدل بالقانون رقم 06-04الممضي في 20فيفري 2006 ،والتي سمحت بإنشاء هيئات تأمين في شكل شركة مساهمة أو شركة تعاضديه.،ولكن قبل ان ندخل في تفاصيل ذلك لابد من التعرض لواقع المنظومة التأمينية في الجزائر .

1.3-التطور التشريعي والتنظيمي لسوق التأمين في الجزائر:

إن المتتبع لتطور سوق التأمين الجزائري يمكن ان يقسمها لمرحلتين هامتين كما يلي[1] :

1.1.3-مرحلة الإحتكار خلال الفترة الممتدة من 1962 إلى غاية 1995: وبالكاد فإن هاته المرحلة يمك كذلك تقسيمها وفق مراحل زمنية ثلاث هي :

المجال الزمني الممتد من 1962 إلى 1966 : قامت السلطات العمومية بإصدار قانون بتاريخ 31 ديسمبر 1962 نص على إستمرار تطبيق التشريع الفرنسي، إلاّ ما كان منها مخالفا ومنافيا للسيادة الوطنية، فنجم عن ذلك سريان العمل بالنصوص التشريعية والتنظيمية في مجال التأمين سواء أكانت عامة كالقانون المدني والقانون التجاري أو خاصة كقانون 1930 المتعلق بالتأمين البري، وقانون 1958 المتعلق بإلزامية التأمين على السيارات. إلى غاية صدور أول تشريع

[1] طارق أبو مازن قندوز، مقاربة وصفية تحليلية لقطاع التأمين الجزائري والمصري للفترة 2000-2010 (دراسة أوجه الشبه والاختلاف)،مقال منشور على شبكة الأنترنيت يوم الخميس 13أفريل 2015 ،تم الإطلاع عليه يوم 2018/02/25 على الساعة 11:27.

جزائري في مجال التأمين بموجب قانون 197/63 المؤرخ في 8 جوان 1963 الذي مثّل بداية النشاط الفعلي للتأمين الجزائري.

المجال الزمني الممتد من 1966 إلى 1988: قررت السلطات المركزية للبلاد تأميم القطاع من أجل تنظيم نشاطه وإستغلاله، وكبح جماح هيمنة الشركات الأجنبية، وقد تمثل هذا التدخل للدولة في إصدار قوانين مكملة لقانون 1963 ينص على ما يلي:

الأمر رقم 127/66 المؤرخ في 17 ماي 1966 ينص بموجبه على إحتكار الدولة لإستغلال كافة عمليات التأمين ؛

الأمر رقم 129/66 المؤرخ في 27 ماي 1966 ينص بموجبه على تأميم القطاع ، إذ تنتقل جميع الأموال والحقوق والإلتزامات التي هي على عاتق الشركات الأجنبية بعد أن تم تأميمها إلى الدولة.

ونظم القطاع بموجب قانون التأمينات والقانون المدني، سيما أحكام المواد 219 إلى غاية المادة 625 من هذا الأخير، حيث أنه :

في سنة 1973 تم إنشاء الصندوق المركزي لإعادة التأمين CCR وتخصيصه في عمليات إعادة التأمين،

ثم صدر في 30 جانفي 1974 الأمر 15/74 المتضمن إلزامية التأمين على السيارات. وعندما صدر القانون المدني بالأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 خصص القسم الأول للأحكام العامة للتأمين، بينما خصص القسم الثاني لأنواع التأمين ويمتد هذا الفصل من المادة 619 إلى 643.

وبتاريخ 1 جانفي 1976 قرّر وزير المالية إدراج مبدأ التخصّص لعمل شركات التأمين، فورثت الشركة الجزائرية للتأمين وإعادة التأمين CAARالأخطار الصناعية وأخطار النقل، وتخصّصت الشركة الوطنية للتأمين SAA في تأمين السيارات وأخطار الخواص وبدرجة أقل تأمين الأشخاص، وفي سنة 1980 ألغيت المواد 626 إلى 643 من القانون المدني، وهي التي كانت تنظم الأحكام الخاصة بأنواع التأمين، وذلك بعد أن تولى هذا التنظيم نص جديد هو القانون رقم 07/80 المؤرخ في 9 أوت 1980 المتعلق بالتأمينات، وهو تقنين كامل للتأمين يتناول كل من التأمين البري والبحري والجوي.

أ-3- في المجال الزمني الممتد من 1988 إلى 1995: قررت الحكومة عام 1990 إلغاء مبدأ التخصص والسماح لها بتنويع محفظة المنتجات التأمينية وإستغلال جميع عقود التأمين المتاحة من أجل تفعيل المنافسة بينها كدافع للرفع من مردوديتها (بإستثناء إعادة التأمين المحصور في الشركة(CCR ، ومن أجل ضمان تنفيذ هذه الإصلاحات تم إنشاء الإتحاد الجزائري للتأمين وإعادة التأمين UAR في 22 فيفري 1994.

2.1.3- مرحلة مرحلة الإصلاحات والمنافسة خلال الفترة الممتدة من 1995 إلى غاية اليوم:

ويطلق عليها أيضا مرحلة التحرير والإنفتاح، فقد مر قطاع التأمين بمرحلتين تنظيميتين:

تبدأ من المجال الزمني الممتد من 1995 إلى 2006 :أين عرف قطاع التأمين الجزائري نظاماً وإتجاهاً جديداً بصدور الأمر 07/95 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالتأمينات، الذي تمخض عن عملية إصلاح حقيقية وراديكالية، وقد ألغى هذا الأمر في المادة 278 منه جميع الأحكام المخالفة له سيما القانون رقم 201/63 والقانون رقم 07/80، وفتح المجال لميلاد ظاهرة جديدة لم تكن معهودة في السابق تتجلى في المنافسة بين معاملي القطاع العمومي والخاص كرافد إستراتيجي لتنشيط الإستثمار في سوق التأمين الجزائري. ومن أجل دعم وتطوير جهاز التأمين ليكون أداة تنموية ناجعة تم وضع

معايير لإنشاء شركات تأمين ورأس المال الأدنى، وإحداث مهنة لوسطاء التأمين، وتحديد شروط ممارسة مهنة الوكيل والسّمسار، وبغية التنظيم ورقابة الدولة على نشاط شركات التأمين العاملة في القطاع تم تأسيس المجلس الوطني للتأمينات CNA. وكنتيجة لفيضانات باب الواد عام 2001 وزلزال بومرداس عام 2003، قنّنت الدولة بمقتضى الأمر رقم 12/03 المؤرخ في 26 أوت 2003 والمتعلق بإلزامية التأمين على الكوارث الطبيعية وتعويض الضحايا . وأخيرا المجال الزمني الممتد من 2006 إلى اليوم، فبالموازاة مع ما سلف، ولتدارك النقائص والإختلالات التي عرفها القطاع، تمّت مراجعة قانون التأمينات حيث أصدر القانون 04/06 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المعدل والمتمم للأمر 07/95 لدواعي كثيرة ومبررات مختلفة منها تعميق الإصلاحات لمواجهة تحديات تغير قواعد اللعبة التنافسية في بيئة العولمة المالية المتسارعة والتكتلات الإقليمية والتحالفات الإندماجية بين الشركات، فجاء القانون 04/06 لتسريع وتيرة عملية تحرير السوق أمام شركات التأمين الأجنبية، على غرار رغبة الحكومة في توخي ظهور حدوث ظاهرة الفساد المالي التي عرفتها بعض المؤسسات المالية في السنوات الأخيرة في قطاع التأمين.

إصدار المرسوم التنفيذي رقم 13/09 المؤرخ في 11 جانفي 2009 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لشركات التأمين ذات الشكل التعاضدي والذي يعبد الطريق لشركات التأمين التكافلي العمل في السوق الجزائرية. والجدير بالذكر والتنويه في هذا الصدد، أن قرار الفصل الفعلي لتأمينات الأشخاص عن تأمينات الأضرار، يعتبر من أهم القرارات التي تمخض عنها القانون 04/06 (أصبح ساري المفعول بداية من 13 مارس 2011 بعد مهلة 5 سنوات) إضافة إلى رفع الحد الأدنى لرأس المال الإجتماعي للشركات الناشطة في نظام التأمين الجزائري:

1.تأمين الأشخاص: 1 مليار دينار لشركات المساهمة؛ 600 مليون دينار للشركات التعاونية.

2.تأمين الأضرار: 2 مليار دينار لشركات المساهمة؛ 1 مليار دينار للشركات التعاونية.

3.إعادة التأمين: 5 مليار دينار لشركات المساهمة التي تمارس حصريا نشاط إعادة التأمين.

2.3-المرسوم 09/ 13وإشكالية تطبيق التأمين التكافلي (الإسلامي):

بالعودة إلى المرسوم 13/09والذي سمح بإنشاء شركات التأمين في شكل شركة مساهمة أو شركة تعاضدية ، ولقد احتوى هذا المرسوم على أربعة (04)مواد وملحق يمثّل قانونا نموذجيا للشركات ذات الشكل التعاضدي متكون من 35مادة مقسّمة على أربعة فصول[1] :

الفصل الأول : أحكام عامة (التسمية والموضوع والمدة والمقر- شروط القبول والاستقالة والفصل و الشطب).بدءا من المادة 01وانتهاءا بالمادة 10.

الفصل الثاني : إدارة الشركة ذات الشكل التعاضدي (الجمعية العامة - مجلس الإدارة -المديرالعام.)،بدءا من المادة 11وانتهاءا بالمادة 26.

الفصل الثالث : يتعلق بالأحكام المالية بدءا من المادة 27وانتهاءا بالمادة 34.

الفصل الرابع : يتعلق بأحكام مختلفة تضمنتها المادة 35.

[1]- المرسوم التنفيذي رقم 09-13 مؤرخ في 14محرم 1430هـ الموافق 11يناير سنة 2009،يحدد القانون الأساسي النموذجي لشركات التأمين ذات الشكل التعاضدي ،ج.ر /العدد 03.

بعد معرفتنا لأهم الفصول التي تضمنها المرسوم التنفيذي رقم 13/09 سنحاول معرفة ماإذا كان يتطابق مع أهم الخصائص والمعايير التي وضعت لشرعية التأمين التكافلي محاولين تحليل اهم الجوانب القانونية في هذا المرسوم .

المعيار الأول :الطبيعة الغير ربحية للشركة :إنّ المعيار الأول من معايير شركات التكافل الإسلامية أنها لا تسعى لتحقيق الربح: وكما أشرنا سابقا يقصد به عدم الضمان بعوض - نقل الخطر بعوض- أي عدم الربحية في مواجهة المستأمنين. أما الملاحظ في المرسوم من خلال الفصل الأول من المرسوم 13/09 في مادته الأولى تنص على أنّه :" تؤسس بين الأشخاص ا لذ ين يلتزمون أو سيلتزمون بهذا القانون الأساسي النموذجي ، شركة ذات شكل تعاضدي لقانون خاص تتمتّع بالشخصية المعنوية وذات هدف غير تجاري."

ممّالا شكّ فيه أنّ الشركة ذات الشكل التعاضدي ليست شركة تجارية بالمفهوم القانوني – فهي مدنية بطبيعة الحال وهذا يدل على أنها : -

- شكلا ليست شركة مساهمة ، لا تضامن، لا توصية وليست شركة ذات مسؤولية محدودة حسب المادة 544 من القانون التجاري الجزائري.
- موضوعا لا تمارس نشاطا من الأنشطة المذكورة في المادة 02من القانون التجاري الجزائري وهي: الأعمال التجارية المنفردة (بيع لأجل الشراء – العمليات المصرفية – عمليات الوساطة والسمسرة).
- ولا تمارس عقود التأمين والعقود الأخرى المتعلقة بالتجارة البحرية لأنّها أيضا أعمال تجارية بحسب الموضوع (المادة 02ق ت ج).

فلو اعتبرنا أنّ مقصود المادة الأولى من المرسوم المذكور أعلاه ألا تخضع الشركة التعاضدية لأعمال المادة 02ق ت ج لكان هذا تناقضا واضحا وجليّا ، لذا يمكن أن نفسّر المادة المذكورة أنّ نشاطات الشركة أي ستثمارها للأموال المذكورة في المادة 28من المرسوم لا يكون في مواجهة الغير – المتعاملين مع الشركة- خاضعالأحكام المادة 02ق ت ج ومنها عقود التأمين.

لنصل إلى النتيجتين التاليتين : إنّ الشركة التعاضدية لا تتعامل بعقود التأمين إلا مع الأشخاص المنخرطين فيها، أمّا مع الغير فيمكنها ممارسة كل الأنشطة المدنية بالمفهوم القانوني. شركات التأمين الإسلامي أوسع مجالا من الشركة التعاضدية بالمفهوم القانوني فشركات التكافل تمنع فقط ممارسة التجارة في نقل المخاطر بين المستأمن والمؤمّن ،أمّا مع الغير فيمكنها ممارسة أيّ نشاط مدنيّ كان أو تجاريّ ماعدا التأمين طبعا.

فرضية : ولو فرضنا أنّ المقصود بعدم التجارية في المادة الأولى من المرسوم عدم الربحية بالمفهوم الإسلامي، فكيف يمكن جمع ما يساوي على الأقل 5000منخرط حيث تنص الفقرة الثالثة من المادة الأولى من الملحق:" لا يصحّ تأسيس الشركة إلاّ إذا تعدّى أو عادل عدد المنخرطين خمسة ألاف5000 ".

وبنظرة مقارنة نجد أن القانون الفرنسي قد اشترط فقط 500منخرط، مع العلم أنّ العدد في الجريدة الرسمية الجزائرية مذكور بالأرقام والأحرف باللغة الفرنسية والعربية.

لذا يبقى السؤال يطرح نفسه ما الحكم القانوني في حالة انسحاب عدد من الأعضاء بحيث يصبح عدد الأعضاء أقل من العدد المشترط قانونا؟

3.3- المعيار الثاني : طبيعة العلاقة بين المستأمنين والشركة :

إنّ المعيار الثاني لشركات التأمين التكافلي الإسلامي هو الفصل بين حساب المستأمنين وحساب الشركة ،حيث يكون القائمين بالإدارة مجرّد وكلاء عن المستأمنين في إدارة أموال الشركة.

أما الملاحظ من خلال المرسوم المذكور آنفا تنص الفقرة الثانية من المادة الأولى من الملحق أنّ "تسيير الشركة يخضع للنصوص التشريعية و التنظيمية المتعلّقة بالتأمينات" أي هل المستأمن شريك في الشركة في نفس الوقت؟ تنص المادة 11من المرسوم أنّه" تتكون الجمعية العامة من كل الأعضاء المنخرطين غير المتأخرين في دفع إشتراكاتهم " وهذا يدل على أن المستأمن هو شريك في نفس الوقت .

والملاحظ ايضا ان المرسوم التنفيذي 13/09 لم ينص على هذا الفصل لكن في نفس الوقت لم يمنع.

4.3-المعيار الثالث :الفائض التأميني :

أن جوهر التميز بين التأمين التعاوني والتأمين التجاري يكمن في توزيع الفائض التأميني على المستأمنين في شركة التأمين الإسلامي وتحتفظ به شركة التأمين التجاري.

الملاحظ من خلال المرسوم انه تم تنظيم قضية الفائض من خلال المواد 33و34حيث نص على انه لايمكن توزيع فائض الاستغلال إلا بعد :ان تغطي مداخيل ناتج السنة المالية كل الأعباء بما فيها تخصيصات الإهتلاك والأرصدة (المادة 33).تكوين الرصدة المنصوص عليها في القوانين والتنظيمات المعمول بها - هامش الملاءة-(المادة 34).

كما أنه هناك نقطة اخرى هي ما مصير أموال الشريك عند انسحابه ؟ تنص المادة 10من المرسوم :" لاتعطي كل من الاستقالة والفصل والشطب الحق في التعويض الاشتراكات المدفوعة وحقوق الإنخراط المذكورة في المادة 06أعلاه."

ألا يعتبر هذا من قبيل أكل أموال الناس بالباطل؟ ألم يكن من الأفضل أن ينظر في حقّ المنخرط المستقيل أو المفصول، فيُمنَح ما بقي من اشتر اكاته بعد حساب الأموال المدفوعة للمتضررين والأموال التي تجبر الأضرار التي سبّبها للشركة.

الخاتمة :

إن المتأمل لنظام التأمين في النظام الإسلامي أو في النظام التقليدي يجد أن الهدف من وراءه هو تحقيق الأمن وتجنب الخطر أو التخفيف منه إذا وقع ،إلا أن المتفحص يدرك أهم الفروق الجوهرية بين النظامين في مجال الخدمة التأمينية حيث نجدها في النظام الإسلامي تسعى بالدرجة الأولى إلى تحقيق التكافل والتعاون بين المستأمنين ،بعكس التأمين التقليدي والذي يسعى فيه المؤمن لتحقيق الربح ،وهو ما يجعل اللجوء للتامين الإسلامي هو الحل الأمثل وللتأمين والتخفيف من المخاطر خصوصا في البلدان العربية الإسلامية .

والجزائر كدولة عربية إسلامية الابد لها ان تسعى لتبني نظام التأمين التكافلي في اقرب وقت من اجل النهوض بهذا المجال ،خصوصا انه يمكن أن يكون جزءا من العناصر المهمة في عملية التنمية إذا تم إستغلاله بالكيفية المناسبة وفق ضوابط الشريعة الإسلامية .

بالرجوع إلى ماتم تناوله من خلال هاته الورقة البحثية فإنه من الواضح حسب المرسوم 13/09 فإنه يوافق نظام التأمين الإسلامي في جانب منه ويخالفه في جوانب كثيرة فمن الجوانب التي يتوافق معها إمكانية الإنشاء دون اشتراط الربحية في مواجهة المستأمنين و لكنه يضيّق نشاطها من ناحية الأعمال التجاريةوبقيد يكاد يجعل من إنشاء هذه الشركة مستحيل5000عضو .

يمكن في الأخير الخروج بمجموعة من البدائل والتي يمكن ان تساهم ولو بجزء بسيط في تفعيل دور التأمين الإسلامي وتبنيه في الجزائر وعليه نوصي بمايلي :

- الإبتعاد عن محاولة محاكاة القوانين الغربية في مجال التأمين والإعتماد على أهم التوصيات والقرارات التي أوصت بها المجمعات الفقهية حول كيفية إنشاء شركات التأمين التكافلي (الإسلامي).
- ترسيخ الثقافة التأمينية في المجتمع الجزائري والذي يعرف عزوفا عنها ،كونه يمارس التأمين في عمليات محدودة والزامية.
- فتح المجال أمام الصناعة التأمينية للتجارب الرائدة في هذا المجال مثل التجربة السعودية والتجربة السودانية ومحاولة الإستفادة منها .
- محاولة صياغة قوانين خاصة بالتأمين التكافلي تخضع للنصوص الشرعية تحت سلطة هيئة إسلامية .

قائمة المراجع :

1. أحمد سالم ملحم ،بين التأمين التجاري والتأمين التعاوني ،بحث بين الجوانب الاتفاقية والفروق الجوهرية ، ورقة بحثية مقدمة لمؤتمر التأمين التعاوني ،المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب أفريل 2010.
2. بهلولي فيصل ،خويلد عفاف ،التأمين التكافلي الإسلامي كبديل للتامين التجاري التقليدي في الجزائر "الواقع والأفاق " مداخلة مقدمة للملتقى الدولي السابع – الشلف –حول الصناعة التأمينية الواقع العملي وآفاق التطوير -2012.
3. حسن علي الشاذلي ،التأمين التعاوني الإسلامي ،حقيقته ،أنواعه ،مشروعيته ،ورقة بحثية مقدمة لمؤتمر التأمين التعاوني ،المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب أفريل 2010.
4. حوتية عمر ،حوتية عبد الرحمان ، واقع خدمات التأمين الإسلامي بالجزائر ،مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الأول حول "الاقتصاد الإسلامي الواقع ورهانات المستقبل .
5. طارق أبو مازن قندوز، مقاربة وصفية تحليلية لقطاع التأمين الجزائري والمصري للفترة 2000-2010 (دراسة أوجه الشبه والاختلاف)،مقال منشور على شبكة الأنترنيت يوم الخميس 13أفريل 2015 ،تم الإطلاع عليه يوم 2018/02/25.
6. عبد القادر جعفر ،التأمين التكافلي بين المستندات الشرعية والقيود القانونية ،مداخلة مقدمة لندوة مؤسسات التأمين التكافلي والتأمين التقليدي بين الأسس النظرية والتجربة التطبيقية ،المنعقدة في أفريل 2011.
7. عماد محمد فهيم المزين ،التأمين على الديون "دراسة مقارنة بين التأمين التعاوني والتأمين التجاري "،رسالة ماجستير في إقتصاديات التنمية، الجامعة الإسلامية – غزة -2014.
8. محمد بن حسن عبد العزيز آل الشيخ ،عقد التأمين التجاري للتعويض عن الضرر حقيقته وحكمه ،مجلة الجمعية الفقهية السعودية ،العدد الثامن شوال/ محرم 1431-1432هـ/2010-2011.
9. المرسوم التنفيذي رقم 09-13 مؤرخ في 14محرم 1430هـ الموافق 11يناير سنة 2009،يحدد القانون الأساسي النموذجي لشركات التأمين ذات الشكل التعاضدي ،ج.ر /العدد 03.