مجلة البـاحث للـدراسات الأكـاديـمـيـة
ISSN: 2352-975X ELBAHITH for Academic Studies EISSN: 2588-2368
المجلد: 07 / العدد: 01 / السنة: 2020 / ص ص: 975 ـ 993

الإطار القانوني للمصارف الاسلامية في الجزائر

The Legal Framework For Islamic Banks In Algeria

تاريخ الإرسال: 2019/10/01 تاريخ القبول: 2020/01/05

أم الخير قوق (*)
جامعة عمار ثلجي- الجزائر
gomelkher@gmail.com

ملخص:

البنوك الإسلامية هي عبارة عن أجهزة مالية تقوم بعمليات مصرفية وفق ما جاءت به الشريعة الإسلامية، وتتميز بخصائص متعددة أهمها مبدأ الحلال والحرام، وتهدف إلى تنمية وتطوير الإقتصاد الإسلامي،تنشأ البنوك الإسلامية في الجزائر بنفس الطريقة التي ينشأ بها البنك التجاري، أي تأخذ شكلا قانونيا يتمثل في شركة المساهمة، وتأسيسها يتم وفق شروط شكلية وأخرى موضوعية محددة وفق القانون، وبعدما يتحصل البنك على الترخيص من طرف مجلس النقد والقرض، ويتحصل على الإعتماد من طرف محافظ البنك المركزي، يتم تسجيله في السجل الخاص بالبنوك والمؤسسات المالية، ويتم بعدها مزاولة النشاط المصرفي وتقديم الخدمات بصيغة إسلامية متميزة عن الخدمات التي تقدمها البنوك التقليدية.وتخضع البنوك الإسلامية إلى نفس الرقابة التي تخضع لها البنوك التقليدية، بالإضافة إلى رقابة خاصة بالبنوك الإسلامية ألا وهي الرقابة الشرعية.

الكلمات المفتاحية: المصرف الاسلامي؛ المرابحة ؛ الرقابة .

Abstract:

Islamic banks are financial institutions that are based on the Islamic rules of Shari'ah. They have severalcharacteristics,mostimportantly the Islam principle of Halal and Haram "allowed and not allowed". They aim to develop the Islamic economy. In Algeria, Islamic banks are created in the same way as commercial banks, in other words; they take a legal form of a Shareholding Company .Furthermore, they are created according to substantive and formal conditions as stipulated by law. Once the bank gets a banking licence from the Credit and Monetary Council and the agreement from the Governor of the Central Bank, it will be registered in the register of banks and financial institutions, at that moment the bank can start its banking activities and provide services in a distinct Islamic format different from the traditional banking systems. Besides, Islamic

(*)- المؤلف المُراسل.

banks are subject to the same control as traditional banks, in addition to a particular Islamic bank control which Shari'ah supervisory.

***Keywords*: Islamic banking; Cost; plus financing; Control.**

مقدمة:

تشهد الساحة المصرفية المحليّة والإقليمية والدولية تطورًا هائلاً في الصناعة المصرفية الإسلامية سواء في شكل إنشاء مصارف إسلامية جديدة مثل بنك بوبيان بالكويت ، وبنك البلاد بالسعودية ، والبنك الإسلامي البريطاني بإنجلترا سنة 2005، أو في شكل تحوّل بعض البنوك إلى العمل المصرفي الإسلامي مثل بنك الشارقة بالإمارات سنة 2004، والبنك العقاري الكويتي سنة 2005 .

والجزائر كغيرها من الدول الإسلامية كانت السبّاقة في أول تجربة لها سنة 1991 بإنشاء بنك البركة الإسلامي ، وشركة سلامة للتأمينات سنة 2006، وبنك السلام سنة 2008، وبالرغم من هذا السّبق لازالت السلطات النقدية والمالية في الجزائر تماطل في إيجاد الإطار القانوني والتشريعي لتطوير عمل المصارف الإسلامية .

من هنا نطرح الإشكالية التالية : إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في إيجاد إطار قانوني لتنظيم الصيرفة الإسلامية ؟

المحور الأول: مفهوم المصرف الاسلامي

أصبحت البنوك الإسلامية حقيقة واقعة ليس في حياة الأمة الإسلامية فحسب بل أيضًا في واقع بعض الشعوب الأخرى وذلك نظرا للخدمات الإقتصادية والمالية التي تقدمها.

أولا- تعريف المصرف الإسلامي ونشأته:

هو المصرف الذي يلتزم بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في جميع معاملاته المصرفية والاستثمارية، من خلال تطبيق مفهوم الوساطة المالية القائم على مبدأ المشاركة في الربح والخسارة ، ومن خلال إطار الوكالة بنوعيها العامة والخاصة"[1]

وفي تعريف أهداف المصارف الإسلامية يجب أن نشير إلي أن الأهداف تنبع من مشكلات قائمة بالفعل في المجتمع فالمشكلة تعبر عن حاجة أو رغبة قائمة بحيث تكون الحاجة هي الهدف، والتوصل لأسلوب إشباع هذه الحاجة هو الحل وقد كانت من أهم حاجات المجتمعات الإسلامية وجود جهاز مصرفي يعمل طبقا لأحكام الشريعة

EISSN: 2588-2368————————ISSN: 2352-975X

الإسلامية ويقوم بحفظ أمواله واستثمارها ، بالإضافة إلي توفير التمويل اللازم للمستثمرين بعيدا عن شبهة الربا.

وبانتشار المصارف الإسلامية في المجتمعات الإسلامية تكون قد أوجدت حلا لهذه المشكلة .

ثانيا- نشأة المصارف الإسلامية:

جاءت نشأة المصارف الإسلامية تلبية لرغبة المجتمعات الإسلامية في إيجاد صيغة للتعامل المصرفي بعيدا عن شبهة الربا وبدون استخدام سعر الفائدة .وقد جاءت أول محاولة لإنشاء مصرف إسلامي عام 1963 حيث تم إنشاء ما يسمي ببنوك الادخار المحلية والتي أقيمت بمدينة ميت غمر- بجمهورية مصر العربية والتي أسسها د. أحمد النجار- رئيس الإتحاد الدولي للبنوك الإسلامية الأسبق، وقد استمرت هذه التجربة حولي ثلاث سنوات . ثم تم بعد ذلك إنشاء بنك ناصر الاجتماعي حيث يعد أول بنك ينص في قانون إنشائه على عدم التعامل بالفائدة المصرفية أخذا أو عطاء، وقد كانت طبيعة معاملات البنك النشاط الاجتماعي وليس المصرفي بالدرجة الأولي. وقد جاء الاهتمام الحقيقي بإنشاء مصارف إسلامية تعمل طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية في توصيات مؤتمر وزراء خارجية الدول الإسلامية بمدينة جده بالمملكة العربية السعودية عام 1972حيث ورد النص على ضرورة إنشاء بنك إسلامي دولي للدول الإسلامية. وجاء نتاج ذلك إعداد اتفاقية تأسيس البنك الإسلامي للتنمية والتي وقعت من وزراء مالية الدول الإسلامية عام 1974 وباشر البنك الإسلامي للتنمية نشاطه عام 1977 بمدينة جده بالمملكة العربية السعودية، ويتميز هذا البنك بأنه بنك حكومات لا يتعامل مع الأفراد في النواحي المصرفية. وجاء إنشاء أول مصرف إسلامي متكامل يتعامل طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية عام 1975 وهو بنك دبي الإسلامي ، حيث يقدم البنك جميع الخدمات المصرفية والاستثمارية للأفراد طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية [(2)].

ثم توالي بعد ذلك إنشاء المصارف الإسلامية لتصل إلي 267 مصرفاً منتشرة في 48 دولة على مستوي العالم، بحجم أعمال يزيد عن 250 مليار دولار طبقا لإحصائية المجلس العام للبنوك الإسلامية في سبتمبر 2003 ، هذا بخلاف فروع المعاملات الإسلامية للبنوك التقليدية على مستوي العالم.

EISSN: 2588-2368 ISSN: 2352-975X

ثالثا- خصائص المصرف الإسلامي:

تعتبر المصارف الإسلامية مؤسسات بنكية حديثة العهد بالمقارنة مع المؤسّسات التقليدية حيث أنها تمتاز بمميزات واضحة مستمدّة من الشريعة الإسلامية وكما لها أهداف تسعى إلى تحقيقها تجسيدًا للقيم الإسلامية.

ومن خلال القاعدة الرئيسية للبنوك الإسلامية، وهي الالتزام بإحكام الشريعة الإسلامية،فان خصائص تلك تتفرع إلى:

1- عدم استخدام الفائدة في كل إعمالها.

2- إعطاء كل الجهود للمشروعات النافعة (الاستثمار والمشاركة في أعمال يحلها الإسلام من اجل تنمية الزراعة والتجارة والصناعة من أجل الصالح العام)

3- توجيه كل جهده نحو الاستثمار الحلال

4- ربط التنمية الاقتصادية بالتنمية الاجتماعية

5- إحياء نظام الزكاة من خلال إقامة صندوق خاص لجمع الزكاة تتولى هي إدارته وإيصال هذه الأموال إلى مصارفها الشرعية

6- المساهمة في استقرار وثبات القيمة الشرائية للنقود والمساهمة في الحد من ظاهرة التضخم وخاصة في ظل نظام مصرفي إسلامي متكامل.

المحور الثاني: أعمال البنوك الإسلامية

تعد الخدمات المصرفية في البنوك بصفة عامة الواجهة الرئيسية للمتعاملين الجدد والمحافظة على المتعاملين الحاليين ، وتعد الإيرادات الناشئة عن الخدمات المصرفية إيرادات منخفضة المخاطر.

أولا- الهيكل التنظيمي لمصرف إسلامي قيد التأسيس:

إن التنظيم الإداري السليم هو حجر الزاوية لتحقيق الرقابة الفعالة والتخطيط والتنفيذ الدقيق ، ويلزم هنا التنسيق بين النظام الإداري والنظام الفني، ومن أجل هذا يتم تحديد الخدمات المصرفية الرئيسية ويخصص لكل منها قسم فني مختص مثل: قسم الحسابات الجارية وقسم الاعتماد المستندي ، وغيرها.

وكلما تعددت العمليات المرتبطة بنوع محدد من الخدمة المصرفية يخصص قسم فني لها، وكلما قلت هذه العمليات يتم دمج نوعين أو أكثر من الخدمات في قسم

EISSN: 2588-2368————————ISSN: 2352-975X

واحد ، ومن المهم أيضا تجزئة الخدمات الرئيسية إلى خدمات فرعية بحيث تنشأ وحدات إدارية فرعية تختص بهذه الخدمات.وعلى سبيل المثال قد يتم تجزئة قسم الحسابات الجارية للعملاء إلى وحدات فرعية تختص واحدة منها بعمليات السحب ،وأخرى بالإيداع، وثالثة بالتعرف على مراكز العملاء بسرعة وهكذا[3].

بعد تحديد الأقسام والوحدات الإدارية يتم تحديد الاختصاصات والواجبات المنوطة بالأشخاص المسؤولين على هذه الأقسام والوحدات،مع تفويض قدر من السلطة يتناسب والمسؤولية على عاتق كل منهم. ومع توضيح الاختصاصات والواجبات،يتم بيان تدرج المسؤولية من الدنيا الى العليا،حتى تسهل عملية الاتصال والرقابة والمتابعة بالإضافة الى المحاسبة ،ولدى الشروع في إعداد تصور لنموذج هيكل تنظيمي لمصرف إسلامي يتضمن قطاعات وإدارات ولجان وفروع وأقسام المصرف ينبغي اخذ جملة من الاعتبارات في الحسبان،نورد أهمها فيما يلي:

1- الاطلاع على الهيكل التنظيمي لأكثر من مصرف إسلامي في الدول المختلفة من حيث الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية[4].

2- مراعاة حجم درجة تطور المصرف المراد تنظيمه وإعادة تنظيمه.

3- مراعاة بعض جوانب الواقع الحالي للمصرف المراد إعادة تنظيمه ومواقع المسؤولين فيه.

4- استطلاع أراء العديد من المسئولين في واقع البناء التنظيمي في القطاعات والإدارات والأقسام المختلفة والوقوف على تطلعاتهم لتطوير هذه الوحدات التنظيمية.

5- مراعاة الرؤية المستقبلية لما سيكون عليه المصرف في السنوات القادمة والأمر الذي يتيح إمكانية التوسع بصورة فعالة دون إخلال بالهيكل التنظيمي الذي يتم التوصل إليه.

6- تبني الاتجاهات الحديثة في علو الإدارة، من حيث تطبيق أهم مبادئ الإدارة والتنظيم ،وبصفة خاصة:

أ- مبدأ التخصص وتقسيم العمل بما يضمن الكفاية وعدم ازدواجية الإجراءات.

ب- مبدأ تفويض السلطات.

ج- مبدأ مركزية التخطيط ولا مركزية التنفيذ والإشراف والمتابعة.

EISSN: 2588-2368 ISSN: 2352-975X

ج- مبدأ الإدارة بالأهداف لا بالتعليمات والأوامر[5].

ثانيا- أقسام البنك الإسلامي:

1- الأقسام الفنية: قسم الخزينة (الصندوق): - قسم الودائع - قسم المقاصة - قسم الصيرفة الشخصية - قسم الكمبيالات - قسم الحوالات - قسم الاعتمادات المستندية - قسم بوالص التحصيل- قسم التسهيلات المصرفية - قسم المحاسبة[6].

2- الأقسام الادارية: قسم الديوان - قسم المايكروفيش- قسم المراسلات الأرشيف - قسم اللوازم[7] .

3- دوائر الإدارة العامة للبنك: إن الهيئة العامة للمساهمين هي أعلى سلطة إدارية في البنك بوصفه شركة مساهمة، وتقوم الهيئة العامة للمساهمين بانتخاب مجلس إدارة يتولى الإشراف على البنك بمختلف فروعه ونشاطاته ورسم سياساته المختلفة، وتعيين مدير عام له يشكل مع نوابه ومساعديه ومستشاريه وجهازه التنفيذي الأعلى للإدارة العامة للبنك، والتي تشرف بدورها على كافة أعماله وأقسامه الإدارية والفنية. وأهم دوائر الإدارة العامة مايلي:

- شؤون المساهمين- الشؤون القانونية - التدقيق الداخلي[8]- الرقابة المالية- الديوان- المايكروفيش- العلاقات الخارجية- الدراسة والأبحاث والمتابعة.[9]

- التسويق والعلاقات العامة- شؤون الفروع - التسهيلات الائتمائية- الاستثمار- الحساب الآلي- المشتريات واللوازم- المتابعة والرقابة على الائتمام- البطاقات المصرفية والخدمات الإلكترونية- تمويل المشروعات- المحافظ الاستثمارية[10].

المحور الثالث: مفهوم الرقابة الشرعية والقانونية للمصارف الاسلامية

سندرج في هذا المحور إلى بيان المقصود بالرقابة الشرعية والقانونية للمصارف الإسلامية ،حيث ركّزنا على هذا المحور لأنه يحتوي على الجانب القانوني.

أولا- مفهوم الرقابة الشرعية:

عرفت الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية بعدة تعريفات، منها:

1- أحد أجهزة المصرف الإسلامي المستحدثة لمعاونته في تحقيق أهدافه .

2- أحد أجهزة المصرف الإسلامي التي تحميه من مخالفة أحكام الشرع الإسلامي.

3- جميع العناصر والأنشطة الرقابية التي تستخدم للتأكد من مطابقة أعمال

EISSN: 2588-2368————————ISSN: 2352-975X

البنك الإسلامي للشريعة[11] .

4- التحقق من تنفيذ الفتاوى الصادرة عن جهة الاختصاص وإيجاد البدائل والصيغ المشروعة لأية أعمال تخالف الأحكام الشرعية .

5- توجيه نشاطات المصارف والمؤسسات والشركات ومراقبتها والإشراف عليها للتأكد من التزامها بأحكام وقواعد الشريعة الإسلامية.

6- متابعة وفحص وتحليل كافة الأعمال والتصرفات والسلوكيات التي يقوم بها الأفراد والجماعات والمؤسسات والوحدات وغيرها، للتأكد من أنها تتم وفقا لأحكام وقواعد الشريعة الإسلامية؛ وذلك باستخدام الوسائل الملائمة المشروعة وبيان المخالفات والأخطاء وتصويبها فورا، وتقديم التقارير إلى الجهات المعنية متضمنة الملاحظات والنصائح والإرشادات وسبل التطور إلى الأفضل[12].

7- متابعة وفحص وتحليل الأنشطة والأعمال والتصرفات والعمليات التي تقوم بها المؤسسة للتأكد من أنها تتم وفقًا لأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية؛ وذلك باستخدامها الوسائل والأساليب الملائمة المشروعة، مع بيان المخالفات والأخطاء وتصويبها ووضع البدائل المشروعة لها، وتقديم التقارير إلى الجهات المعنية متضمنة إبداء الرأي الشرعي والقرارات والتوصيات والإرشادات لمراعاتها في الحاضر لتحقيق الكسب الحلال، وكذلك في المستقبل بغرض التطوير إلى الأفضل .

8- حق شرعي يخول الهيئة الشرعية سلطة معينة تمارسها بنفسها وعن طريق أجهزتها المعاونة؛ بهدف تحقيق أهداف المؤسسة المالية وفقًا لمبادئ وأحكام الشريعة الإسلامية.

- الملاحظات على التعريف السابقة:

1- في التعريفين الأول والثاني نظر إلى الرقابة الشرعية باعتبارها عنصرا من عناصر الإدارة في البنك، والصحيح أن تكون الرقابة الشرعية مستقلة عن إدارة البنك، ضمانا للموضوعية والنزاهة.

2- في التعاريف من الثالث حتى السابع نظر إلى الرقابة الشرعية باعتبار أنشطتها وآلية عملها.

3- في التعريف الرابع مزج بين الجهة التي تصدر الفتاوى، والجهة التي تنفذها.

EISSN: 2588-2368 ——— ISSN: 2352-975X

4- في التعريفين السادس والسابع إطالة واضحة.

5- في التعريف الثامن نظر إلى الرقابة الشرعية باعتبار الجهة التي تستمد منها صلاحياتها[13].

التعريف المستخلص: أستخلص من التعريفات السابقة أن مفهوم الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية هو: التحقق من مدى مطابقة أنشطة المصرف الإسلامي للشريعة الإسلامية الغراء).

ثانيا- التكييف الشرعي والقانوني للرقابة الشرعية:

1- التكييف الشرعي للرقابة الشرعية: اختلف العلماء المعاصرون في التكييف الفقهي للرقابة الشرعية لأن الأنشطة التي تقوم بها هيئة الفتوى والمتابعة الشرعية متعددة ومتنوع، فهي تشبه من وجوه عمل كل من المفتي والمحتسب والوكيل والأجير. وفيما يلي إيجاز ذلك:

أ- الإفتاء: إن تكييف عمل هيئة الفتوى على أنه إفتاء مأخوذ من أسمها ومن بعض إعمالها فهي تقوم بالإجابة على الأسئلة والاستشارات والاستفسارات من المؤسسة المصرفية التي تتبعها، فكأن هيئة الفتوى والمتابعة الشرعية قد مارست في ذلك دور المفتى. ويرد على هذا التكييف بأن مهمة هيئة الفتوى والمتابعة الشرعية تتعدى الإفتاء إلى مهمات كثيرة .

ب- الحسبة: لما كانت هيئة الفتوى والمتابعة الشرعية تقوم بممارسة دور رقابي على الأنشطة التي تقوم بها المؤسسة المالية التي تشرف عليها كان عملها الرقابي هذا شبيها بما يقوم به المحتسب في السوق. ويرد على هذا التكييف بأن دور هيئة الفتوى والمتابعة الشرعية يختلف عن عمل المحتسب؛ فالمحتسب موظف عمومي يقوم بتصويب المخالفات الشرعية التي تقع في السوق، كما يقوم بالتأكد من مطابقة الأنشطة التي يقوم بها أهل السوق للشريعة الإسلامية، ولا يمكن قصر التكييف الفقهي للرقابة الشرعية على أنه حسبة[14].

ج- الوكالة بأجر: ومن بين التكييفات الفقهية التي يمكن إرجاع عمل هيئة الفتوى والمتابعة الشرعية إليها الوكالة بأجر؛ ذلك أن المساهمين قد وكلوا هيئة الفتوى والمتابعة الشرعية في التأكد من مطابقة الأنشطة التي تقوم بها المؤسسة المالية

EISSN: 2588-2368 ———— ISSN: 2352-975X

المصرفية لأحكام الشريعة الإسلامية.

ويرد على هذا التكييف بأن الوكالة من العقود الجائزة التي يمكن لأي من المتعاقدين الموكل والوكيل فسخها، والأصل أن المساهمين لا يملكون فسخ هذا العقد أو عزل هيئة الفتوى والمتابعة الشرعية.

د- الإجار: يرى بعض العلماء أن العلاقة التي تربط هيئة الفتوى والمتابعة الشرعية بالمؤسسة المالية المصرفية هي علاقة استئجار. ذلك أن هيئة الفتوى والمتابعة الشرعية تقوم بممارسة أنشطتها لقاء مكافأة مالية، فتكون الهيئة بمثابة الأجير الخاص للمؤسسة أو بمثابة الأجير المشترك إذا كانت تقدم خدماتها لأكثر من مؤسسة مالية.

ويرد على هذا التكييف من ثلاثة وجوه:

- إن رأي هيئة الفتوى والمتابعة الشرعية يكون ملزما للمؤسسة المالية المستأجرة. ومعلوم أن هذا لا يتفق وعقد الإجارة؛ إذ من المعلوم أن رأي المستأجر هو الملزم وليس العكس.

- إن بعض أعضاء هيئة الفتوى والمتابعة الشرعية لا يكون دافع التعاقد معهم هو ما يقدمونه من مشورة وفتوى، بل لما يتمتعون به من سمعة علمية تورث اطمئنانا لدى المساهمين والمودعين فيقبلون على الإيداع في تلك المؤسسة.

- إن بعض أعضاء هيئة الفتوى والمتابعة الشرعية لا يتقاضون أي مقابل من المؤسسة التي يشرفون عليها[15].

هـ- الرأي الراجح :الرقابة الشرعية مزيج من التكييفات الفقهية السابقة.

إن عمل هيئة الفتوى والمتابعة الشرعية هو مزيج من التكييفات الفقهية السابقة، وهو قابل للتوسع والتطور كي يكون أكثر مواكبة للتطور السريع والمستمر في النشاطات المصرفية الإسلامية.

فليس هناك ضرورة لحصر عمل هيئة الفتوى والمتابعة الشرعية في التكييفات الفقهية القديمة وإن كانت هذه التكييفات نافعة ومفيدة لإضفاء المشروعية على الأعمال التي تقوم بها الهيئة، إلا أن عمل الهيئة يكتسب مشروعية من خلال عرضه على النصوص الشرعية العامة وإخضاعه للقواعد الكلية والمقاصد العامة للشريعة الإسلامية .

EISSN: 2588-2368 ISSN: 2352-975X

فتكاليف الشريعة ترجع إلى حفظ مقاصدها في الخلق. والمقاصد لا تعدو ثلاثة أقسام: الضروريات والحاجيات والتحسينات:

- فأما **الضروريات:** فهي مالا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا، بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة بل على فساد وتهاجر وفوت حياه وفي الآخرة فوت النجاة والنعيم. فالعبادات راجعة إلى حفظ الدين من جانب من الوجود والعادات راجعة إلى حفظ النفس والعقل من جانب الوجود أيضًا.

- وأما **الحاجيات:** فهي المفتقر إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى المشقة اللاحقة يفوت المطلوب. فإذا لم تراع وقع المكلفون في الحرج والمشقة.

- وأما **التحسينات:** الأخذ بما يليق من محاسن العادات ويجمعها مكارم الأخلاق(16).

2- التكييف القانوني للرقابة الشرعية: كثيرًا ما تنص المؤسسات المالية الإسلامية عند إنشائها على ضرورة الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية وعلى ضرورة وجود رقابة شرعية. ومن المؤسسات ما تقتصر على النص فقط بالالتزام بالأحكام الشرعية.

ففي دراسة أجريت على حوالي خمسين مصرفا إسلاميا على مستوى العالم تبين أن 64% منها لا يتضمن نظامها الأساسي وجوب إنشاء هيئة شرعية والاكتفاء بالنص على الالتزام بالأحكام الشرعية، وأيضا 63 % منها لا ينص في عقد التأسيس على إنشاء هيئة شرعية كما تم النص في قوانين بعض الدول على وجود هيئة رقابة شرعية في كل مؤسسة مالية إسلامية، وتم النص في قوانين بعض الدول على وجود هيئة رقابة شرعية على مستوى الدول. وقد أنشأ الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية هيئة عليا على المستوى العالمي. فيما يلي تفصيل ذلك مع الأمثلة:

أ- النص على الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية: نصت بعض المؤسسات في نظامها الأساسي أو في عقد تأسيسها أو في قانون إنشائها على وجوب التزام أحكام الشريعة الإسلامية دون الإشارة إلى الأسلوب أو الطريق الذي يحقق هذا الالتزام، وهو وجود هيئة رقابة شرعية تحرص على تفعيل هذا النص وتطبيقه، وكان من الواجب وجود الرقابة الشرعية لأنها تؤدي إلى الاطمئنان على عمل هذه المؤسسة. وبالتالي مزيد من الثقة عند الناس. ومن الأمثلة على ذلك البنك الإسلامي للتنمية؛ إذ لا يوجد فيه

EISSN: 2588-2368 ———— ISSN: 2352-975X

هيئة رقابة شرعيه فهو يعرض استفساراته على لجان منبثقة عن مجمع الفقه الإسلامي.

ب- النص على وجود مراقب أو مستشار شرعي أو هيئة رقابة شرعية: ومن الأمثلة على ذلك بنك فيصل الإسلامي المصري، حيث جاء في قانون إنشائه ما يلي: تشكل هيئة للرقابة الشرعية تتولى مطابقة معاملاته لأحكام الشريعة الإسلامية، ويحدد النظام الأساسي للبنك كيفية تشكيلها وممارستها لعملها واختصاصاتها الأخرى[17].

ج- النص على وجود هيئة رقابة شرعية في كل مصرف إسلامي: نصت قوانين بعض الدول على وجود هيئة رقابة شرعية في كل مصرف إسلامي، فقد نصت المادة السادسة من القانون الاتحادي رقم (6) لسنة 1985م في دولة الإمارات العربية المتحدة على ما يلي: يتعين النص في عقد تأسيس المصرف أو المؤسسة المالية أو الشركة الاستثمارية الإسلامية وفي النظام الأساسي لكل منها على تشكيل هيئة للرقابة الشرعية لا يقل عدد أعضائها عن ثلاثة تتولى مطابقة معاملاتها وتصرفاتها لأحكام الشريعة الإسلامية وقواعدها، ويحدد النظام الأساسي لكل منها كيفية تشكيل هذه الهيئة وأسلوب ممارستها لعملها واختصاصاتها الأخرى. وتعرض أسماء هيئة الرقابة الشرعية على الهيئة العليا المنصوص عليها في المادة السابقة لإجازتها قبل صدور قرار التشكيل. وقد نص البند الأول من المادة 75 من قانون المصارف رقم (2) لسنة 2002م في فلسطين على ما يلي: يلتزم المصرف الإسلامي بتعيين هيئة رقابية شرعيه قبل مباشرته لأعماله لا يقل عدد أفرادها عن ثلاثة أشخاص، ويكون رأيها ملزمًا في جميع نشاطاته.

د- النص على وجود هيئة رقابة شرعية على مستوى الدولة: كانت دولة الإمارات العربية المتحدة رائدة في تشكيل هيئة عليا على مستوى الدولة، حيث نصت المادة الخامسة من القانون الاتحادي رقم (6) لسنة 1985م على ما يلي: تشكل بقرار من مجلس الوزراء هيئة عليا شرعية تضم عناصر شرعية وقانونية ومصرفية تتولى الرقابة العليا على المصارف والمؤسسات المالية والشركات الاستثمارية للتحقق من مشروعية معاملاتها وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية، كذلك إبداء الرأي فيما يعرض على هذه الجهات من مسائل أثناء ممارستها لنشاطها، ويكون رأي الهيئة العليا ملزما

EISSN: 2588-2368 ——— ISSN: 2352-975X

للجهات المعنية .

هـ- النص على وجود هيئة عليا على المستوى العالمي: تتضمن اتفاقية إنشاء الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية في الباب الرابع الهيكل التنظيمي للإتحاد، وتوضح الأجهزة الأساسية للإتحاد ومنها هيئة الرقابة الشرعية العليا[18].

ثالثا- الرقابة القانونية على المصارف الاسلامية:

نبين في هذا العنصر القوانين التي تخضع لها المصارف الاسلامية، وإعطاء نموذج عن بنك إسلامي جزائري .

1- رقابة البنك المركزي (قانون النقد والقرض):

أ- دور البنك المركزي في الرقابة: يلعب البنك المركزي دوراً مهماً في تمثيل الدولة وسيادته على أنشطة الحياة الاقتصادية، وذلك من خلال التحكم باتجاهات التعامل النقدي في السوق، وضبط السياسة النقدية، وتوجيه الموارد ومجالات الإنتاج نحو الاستخدام الأمثل وإصدار الأوراق النقدية والمحافظة على مستويات الدخول والأسعار، ومراقبة أسعار الصرف واتخاذ التدابير اللازمة لاستقرار الحياة الاقتصادية، إلى غير ذلك من المهام والوظائف الكثيرة[19].

غير أن البنك المركزي يزاول وظائفه عامة ومباشرة لضبط عرض النقد والتحكم بالقاعدة النقدية، وأهمها متطلبات الحد الأدنى للاحتياطي وتطبيق آلية سعر الخصم ودور المقرض الأخير وعمليات السوق المفتوحة، وبالرغم من أهمية الأدوار الوظيفية التي ينهض بها البنك المركزي من خلال تحمله لأعباء المسؤولية القانونية. فإن ثمة اختلافات وإشكالات جوهرية يواجهها في إطار علاقته مع الجهاز المصرفي الإسلامي الذي يعتمد آلية التعامل المصرفي الخالي من الربا .

ويتولى البنك المركزي ومن خلال دائرة مراقبة البنوك الرقابة على الجهاز المصرفي، وذلك للتحقق من مدى التزام وتنفيذ المؤسسات المصرفية من بنوك وشركات تجارية وشركات التوفير والإقراض التعاقدية لأحكام قانون البنك المركزي والأنظمة والتعليمات الصادرة بمقتضاها[20].

EISSN: 2588-2368 ———— ISSN: 2352-975X

ب- قانون النقد والقرض(الجزائر): قانون رقم 17-10 مؤرخ في 20 محرم عام 1439 الموافق 11 أكتوبر سنة 2017 . يتم الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1424 هـ الموافق لـ 26 غشت (سبتمبر) سنة 2008 والمتعلق بالنقد والقرض.

المادة 45 مكرر: "بغض النظر عن كل الأحكام المخالفة يقوم بنك الجزائر وابتداء من دخول هذا الحكم حيز التنفيذ بشكل استثنائي ولمدة خمس سنوات (5) بشراء مباشرة عن الخزينة السندات المالية التي تصدرها هذه الأخيرة من أجل المساهمة على وجه الخصوص في:

- تغطية احتياجات تمويل الخزينة.
- تمويل الدين العمومي الداخلي .
- تمويل الصندوق الوطني للاستثمار.
- تنفذ هذه الآلية لمرافقة تنفيذ برامج الإصلاح الهيكلية الاقتصادية والميزانية،

والتي ينبغي أن تفضي في نهاية الفترة المذكورة أعلاه كأقصى تقدير إلى:

- توازنات خزينة الدولة.
- توازن ميزان المدفوعات .

تحدد آلية متابعة تنفيذ الحكم من طرف الخزينة وبنك الجزائر عن طريق التنظيم[21].

وعليه بموجب هذه المادة يقوم بنك الجزائر وبشكل استثنائي ولمدة خمس سنوات بشراء السندات المالية التي تصدرها الخزينة بشكل مباشر لغرض تغطية احتياجات تمويل الخزينة، وتمويل الدين العمومي الداخلي، وتمويل الصندوق الوطني للاستثمار.

جـ- الصيرفة التشاركية في الجزائر:

- قبل صدور النظام رقم 02/18 (متعلق بقواعد ممارسة العمليات المصرفية المتعلقة بالصيرفة التشاركية)[22]: في الثامن (08) من جانفي أصدر المجلس الإسلامي الأعلى بيانه للأمة الجزائرية والذي تمّ الإعلان عنه بمقر المجلس بيّن فيه البدائل التي طوّرتها البنوك الإسلامية لتعبئة المدخّرات وتقديمها لمؤسّسات وأُسر وحتّى الدولة كعون إقتصادي.

تضمّن هذا الإعلان مقترح لمراجعة (أو تعديل) قانون النقد والقرض 03-11 يرى أنّه

EISSN: 2588-2368 ISSN: 2352-975X

في إطار تطوير منتجات مالية جديدة وتنويع أدوات تمويل المؤسّسات والأفراد، ترغب العديد من بنوك الساحة منها البنوك العمومية في إدراج عمليات مصرفية ومعاملات بنكيّة متماشية مع أحكام الشريعة الإسلامية، ولئن كانت هذه النشاطات ممارسة في الوقت الراهن من طرف مؤسّستين بنص قانونها الأساسي على إلتزامها بأحكام الشريعة الإسلامية (بنك البركة الجزائري 1991- بنك السلام 2008) فقد أصبح من المجدي أن تعمم إلى مؤسسات مصرفية أخرى، لاسيما تلك التي تملك شبكة كبيرة فذلك من شأنه أن يرفع نسبة صيرفة المجتمع؛ سيّما لدا المواطنين الذين يتحرّجون في التعامل مع المنتجات البنكية التقليدية.

والمبدأ الأساسي الذي يحكم هذه الصيرفة يتمثل في المشاركة المباشرة للبنك في المعاملات التجارية بصفته متعاملًا مباشرًا مشاركا في المخاطر التجارية والإستثمارية، كما جاء في الإعلان أن التعريف الأساسي للعمليات المصرفية كما تنصّ عليه المواد 67- 68 من الأمر رقم 03-11 (قانون النقد والقرض) لا يأخذ بعين الإعتبار الطبيعة القانونيّة لنشاطات إستقطاب الأموال والتمويل المطابقة للشريعة الإسلامية، لذا يرى الإعلان ضرورة إضافة فقرات للمواد 67 و68، وكذا المادة 73[23].

- صدور النظام رقم 02/18 متعلق بقواعد ممارسة العمليات المصرفية المتعلقة بالصيرفة التشاركية من طرف المصارف والمؤسّسات المالية: حدد بنك الجزائر عبر نظام جديد قواعد ممارسة العمليات المصرفية المتعلقة بـ "الصيرفة التشاركية"؛ أي الصيرفة الإسلامية من طرف المصارف والمؤسّسات المالية، ويهدف هذا النظام إلى تحديد القواعد المطبقة على المنتجات المسماة "التشاركية"، والتي لا يترتّب عنها تحصيل أو تسديد فوائد، إلى جانب تحديد شروط الترخيص المسبق من طرف بنك الجزائر للمصارف والمؤسّسات المالية المعتمدة للقيام بالعمليات المصرفية المتعلّقة بالصيرفة التشاركية .

وتعد العمليات المتعلقة بالصيرفة التشاركية "كل العمليات التي تقوم بها المصارف والمؤسّسات المالية المتمثلة في عمليات تلقّي الأموال، وعمليات توظيف الأموال وعمليات التمويل والإستثمار التي لا يترتّب عنها تحصيل أو تسديد الفوائد" والمحدّدة في إطار

EISSN: 2588-2368————————ISSN: 2352-975X

المادتين 66 و69 من الأمر رقم 03-11 المتعلّق بالنّقد والقرض . وهذه العمليات تخص فئات المنتجات التالية : "المرابحة، المشاركة، الإجارة، الإستصناع، السلم، الودائع في حسابات الإستثمار".(24)

كما يتعيّن على المصرف المعتمد الناشط أو المؤسّسة المالية المعتمدة الناشطة الراغبة في عرض منتجات مالية تشاركية تقديم بطاقة وصفية للمنتوج ورأي مسؤول رقابة المطابقة للمصرف أو المؤسّسة المالية، والتي تدعم طلب الترخيص المسبق الموجه إلى بنك الجزائر. يتعين على المصارف أو البنوك والمؤسّسات المالية المعتمدة التي ترغب في الحصول على شهادة مطابقة منتجاتها لأحكام الشريعة أن تخضع تلك المنتجات إلى تقييم الهيئة الوطنية المؤهلة قانونًا لذلك، وينبغي إتباع هذه الإجراءات لضمان الإستقلالية الإدارية والمالية، ويقصد بـ "شباك المالية التشاركية" دائرة ضمن مصرف معتمد أو مؤسّسة مالية معتمدة تمنح حصريًا خدمات ومنتجات الصيرفة التشاركية، ويكون هذا الشباك مستقلًا ماليًا عن الدوائر والفروع الأخرى، وفي حالة تعدد شباك المالية التشاركية ضمن نفس المصرف أو المؤسّسة المالية يجب التعامل مع شبابيك المالية التشاركية ككيان واحد .

ويتعين على المصارف والمؤسّسات المالية المرخَّص لها بتسويق هذه المنتجات إعلام زبائنها بجداول التسعيرات والشروط الدنيا والقصوى التي تطبق عليهم إلى جانب إعلام المودعين، خاصّة أصحاب حسابات الإستثمار حول طبيعة حساباتهم . ويحق للمودع الحصول على حصّة من الأرباح الناجمة عن "شباك المالية التشاركية"، ويتحمّل حصة من الخسائر المحتملة التي يسجلها الشباك في التمويلات التي يقوم بها المصرف، وعلاوة على ذلك تخضع منتجات الصيرفة التشاركية بجميع الأحكام القانونية المتعلقة بالمصارف والمؤسّسات المالية.(25)

2- معاملات بنك الاسلامي (بنك البركة):

أ- تعريف بنك البركة: بنك البركة الجزائري هو أول مصرف برأس مال مختلط (عام وخاص)، تم إنشائه في 20 ماي 1991 برأس مال 500.000.000 دج، وبدأ بمزاولة نشاطاته بصفة فعلية خلال شهر سبتمبر، أما في ما يخص المساهمين فهما بنك الفلاحة والتنمية الريفية (الجزائر) ومجموعة البركة المصرفية (البحرين)، في إطار

EISSN: 2588-2368 ISSN: 2352-975X

قانون رقم 03-11 المؤرخ في 26 سبتمبر 2003، فللبنك الحق في مزاولة جميع العمليات البنكية من تمويلات واستثمارات، وذلك متوافقا مع مبادئ أحكام الشريعة الإسلامية[26]

ب- معاملات بنك البركة:

- **المرابحة:** المرابحة هي عملية بيع بثمن الشراء مضاف إليه هامش الربح معروف ومتفق عليه بين المشتري والبائع (البيع بربح معلوم).

يمكن للمرابحة أن تكتسي شكلين:

- عملية تجارية مباشرة ما بين بائع ومشتري .

- عملية تجارية ثلاثية ما بين المشتري الأخير (مقدم طلب الشراء) وبائع أول (المورد) وبائع وسيط (منفذ طلب الشراء)، وقد تم الأخذ بالصيغة الأخيرة هذه في العمليات المصرفية الإسلامية، يتدخل البنك بصفته المشتري الأول بالنسبة للمورد وكبائع بالنسبة للمشتري مقدم الأمر بالشراء (العميل) . يشتري البنك السلع نقدا أو لأجل ويبيعها نقدا أو بتمويل لعميله مضاف إليه هامش الربح المتفق عليه ما بين الطرفين.

- **أهمية هذه الصيغة التمويلية:** المرابحة هي صيغة تمويلية تسمح للبنوك الإسلامية بتمويل وفقا لمبادئها سواء الاحتياجات الاستغلالية لعملائها (كمخزون مواد المنتجات الوسيطة) أو استثماراتهم.

- **شروط مطابقتها مع الشريعة الإسلامية:**

- يجب أن يكون موضوع عقد المرابحة مطابقا للشريعة الإسلامية (عدم تمويل المواد المحرمة في الإسلام).

- الشراء الأولي للسلع من طرف البنك، حيث أن الأساس القاعدي للمرابحة هو أن هامش الربح العائد للبنك يفسر بالطابع التجاري وليس المالي للعملية التجارية (يجب أن تكون عملية الشراء وإعادة البيع حقيقة وليس وهمية). وبهذا الصدد كانت المرابحة حسب ما يتم العمل به في البنوك الإسلامية ، عملية بيع لأجل وما عملية التمويل إلا تبعا للعملية التجارية التي تبرر العمولة التي يتقاضاها البنك.

- المبلغ العائد وهامش ربح البنك وآجال التسديد، يجب أن تكون معروفة ومتفق عليها بين الطرفين مسبقا .

EISSN: 2588-2368 ———— ISSN: 2352-975X

- في حالة التأخر في التسديد ، يمكن للبنك أن يطبق على العميل المماطل غرامات تأخير التي توضع في حساب خاص "إيرادات قيد التصفية" . ولكن لا يمكن للبنك إعادة مراجعة هامش ربحه بالزيادة مقابل تجاوز آجال التسديد. غير أنه وفي حالة ثبوت النية السيئة للعميل، وإضافة إلى غرامات التأخير، يحق للبنك مطالبة تعويض الضرر عن الاستحقاقات غير المسددة، والتي من خلالها يقيم الضرر بالمقارنة مع المقاييس العملية الخاصة بالبنك وتجنب كل مرجع لنسب الفائدة .

▪ **نموذج عقد تمويل بالمرابحة:** يحتوي هذا النموذج على 15 مادة توضح الشروط العامة للعقد وفقا إلى أحكام النظام الأساسي للبنك والتزام بالتعامل لأحكام الشريعة الاسلامية[27] .

خاتمة:

وما نخلص إليه في خاتمة هذا البحث، هو أنّ المصارف الاسلامية هي مؤسسات مالية لها منطلقاتها الفكرية والعقائدية المتميزة، فهي تقوم بتطبيق أحكام الشريعة الاسلامية في معاملاتها المالية؛ أي نظرة الاسلام للمال، حيث ساهمت المصارف الاسلامية بشكل معتبر في دفع عجلة التنمية الاقتصادية، و رغم ما حققته من استثمار وتوظيف الأموال إلاّ أنّها لا تزال تعاني من مشاكل جمة أهمها تلك الناجمة عن الرقابة المصرفية عليها .

أولا- النتائج:

- في ظل متطلبات العصر الجديد أصبحت البنوك الاسلامية ضرورة اقتصادية حتمية لكل مجتمع يرفض التعامل بالربا، ويرغب في تطبيق الشريعة.

- بالاضافة للرقابة المالية تخضع البنوك الاسلامية للرقابة الشرعية، حيث يجب أن يتفق نشاطها مع الشريعة الاسلامية .

- من مبادئ عمل المصرف الاسلامي عدم التعامل بأسعار الفائدة التي هي أساس العمل المصرفي التقليدي؛ أي لا تتعامل بالفائدة الربوية أخذا وعطاء.

- البنوك الاسلامية تعتمد صيغ المشاركات العادلة بين صاحب رأس المال وطالب التمويل في حال الربح والخسارة.

EISSN: 2588-2368 ——— ISSN: 2352-975X

ثانيا- الإقتراحات:

- يجب على المشرع الجزائري الاهتمام بالمصارف الاسلامية بإصدار قوانين تنظمها، إضافة إلى القوانين التي تنظم البنوك التقليدية .

- دعوة المصارف الإسلامية إلى الإندماج أو رفع رأس مالها بهدف المنافسة مع البنوك التقليدية في تقديم تمويلات للمشاريع الكبيرة.

- تأسيس قسم خاص (أو وحدة) لإدارة مراقبة البنوك بالبنك المركزي تكون مؤهلة من الناحيتين الفنية والشرعية، وتختص بالرقابة والتفتيش على المصارف الإسلامية.

- يجب دعم البنوك بصفة عامة وخاصة في الجزائر للتخفيض من ظاهرة التضخم، والتخلص من مشكلة الفوائد والعمل على تنمية المال بالعمل فقط

الهوامش والمراجع:

(1)- أحمد النجار، مجة البنوك الاسلامية، العدد7، ذو القعدة 1399هـ- وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة، دار الفكر، دمشق، سوريا، ط1، 2002، ص122.

(2)- عوف محمود الكفراوي، البنوك الإسلامية- النقود والبنوك في النظام الإسلامي- مركز الإسكندرية للكتاب، مصر، ط1، 1998.

(3)- بكر الريحان ،برنامج تدريبي ،أصول التنظيم في المصارف الإسلامية، البنك الإسلامي الأردني، 2002، ص13.

(4)- بكر الريحان، مرجع سابق ،ص14.

(5)- بكر الريحان، مصدر سابق ، ص 21.

(6)- خالد امين عبد الله، العمليات المصرفية الطرق المحاسبية الحديثة، دار وائل للنشر، ط1، 2008، ص 30-35.

(7)- خاد امين عبد الله، مرجع سابق، ص31.

(8)- خاد امين عبد الله، مرجع سابق ، ص 32.

(9)- خالد امين عبد الله ، مرجع سابق ، ص33.

(10)- خالد امين عبد الله ، مرجع سابق، ص 34.

(11)- داود، حسن يوسف، الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، القاهرة، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط1، 1996م، ص15.

(12)- نقلا عن شحاتة، حسين حسين، المراجعة والرقابة بين الفكر الإسلامي والفكر الوضعي، بدون ناشر، 1411هـ، ص93 .

EISSN: 2588-2368————————ISSN: 2352-975X

(13)- داود، حسين يوسف، مرجع سابق، ص 94.

(14)- الصلاحين، عبد المجيد، هيئات الفتوى والرقابة الشرعية ودورها في المصارف الإسلامية.

(15)- صلاحين عبد المجيد، مرجع سابق، ص64.

(16)- صلاحين عبد المجيد، مرجع سابق، ص 64.

(17)- لجنة من الأساتذة الخبراء الاقتصاديين والشرعيين والمصرفيين: تقويم عمل هيئات الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، القاهرة، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط1، 1996م، ص10 .

(18)- قانون المصارف، موقع سلطة النقد الفلسطينية على شبكة (الإنترنت)
www.pma-palestine.org/arabic/law/law.html

(19)- انظر :أحمد الحوراني، محاضرات في النظم النقدية والمصرفي دار مجدلاوي للنشر والإعلان عمان، 1983، ص35.

(20)- وائل أبو شقرة، الرقابة والتفتيش من قبل المصارف ألمركزية اتحاد المصارف العربية، 1982، ص183.

(21)- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية / العدد 57 ، 21 محرم عام 1439هـ، 12 أكتوبر سنة 2017م، الأمر17-10.

(22)- النظام رقم 02/18 المؤرخ في 04 نوفمبر 2018 متعلق بقواعد ممارسة العمليات المصرفية المتعلقة بالصيرفة التشاركية، ج ر عدد 73، الصادرة في 09 ديسمبر 2018.

(23)- كمال بوزيدي وأ.د محمد بوجلاجل- بحث مقدم لليوم الدراسي حول "الصيرفة الإسلامية" الواقع والآفاق، نظمته اللجنة المالية والميزانية بالمجلس الشعبي الوطني- الجزائر 04 أفريل 2018.

(24)- راجع الموقع الإلكتروني:
www.aps.dz economie

(25)- راجع الموقع الإلكتروني:
W ww.elmihwar.com

(26)- بنك لبركة (الجزائر)
https://albaraka-bank.com/ar/index.php

(27)- المرابحة بنك البركة الجزائر https://albaraka-bank.com/ar/index.ph