

جامعة ملحد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



مذكره ماستر

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية
فرع: الحقوق
تخصص: قانون أعمال

رقم:.....

إعداد الطالب(ة):
(1) بلطرش لطيفة
(2) يوب السقاي أمانى نور الهدى
يوم:.....

الآليات القانونية لممارسة الصيرفة الإسلامية في الجزائر

لجنة المناقشة:

رئيسا	الجامعة محمد خيضر بسكرة	أ د	زوزو هدى
مناقشا	الجامعة محمد خيضر بسكرة	أ مح أ	صالحة العمري
مشرفا	الجامعة محمد خيضر بسكرة	أ مح أ	بوشريط حسناء

السنة الجامعية: 2022 - 2023

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

شكر و عرفان

قال الله تعالى {وَمَا تَوْفِيقِي إِلَّا بِاللَّهِ عَلَيْهِ تَوَكَّلْتُ وَإِلَيْهِ أَنِيبُ} هود الآية 88

الحمد لله و الصلاة و السلام على خير خلقه محمد-صلى الله عليه و سلم-

نشكر الله عز وجل الذي مكننا سبحانه و تعالى ووهب لنا نعمة الإرادة و العزيمة لإتمام
عملنا هذا المتواضع و إخراجة في أحسن شكل ممكن

كما نتقدم بجزيل الشكر إلى الأستاذة المشرفة

الدكتورة: بوشريط حسناء

لإشرافها على هذا العمل وعلى توجيهاتها و نصائحها السديدة

كما نتقدم بجزيل الشكر و فائق الاحترام إلى كل أساتذة كلية الحقوق بجامعة محمد خيضر
بسكرة-شتمة

و نخص بالشكر لجنة المناقشة على التكرم بقبول إثراء هذا البحث و تقييمه



يعتبر القطاع المصرفي القلب النابض لاقتصاد أي دولة ذلك لأنه يحتل مركزا حيويا في النظام الاقتصادي و المالية من خلال استقبال الأموال و حفظها و استثمارها و تمويل من يحتاج إليها، و كان ذلك من بدايات القرن الثامن عشر ،حيث اتبع القطاع المصرفي نظم تعتمد على أساس الفائدة لإقراض الأموال لمن يحتاجها و بدون أي حل بديل متوفر،مما أدى إلى تكوين منظومة غير عادلة جلبت للناس المزيد من المشاق التي هم غنى عنها،و قد أدت الحاجة لنظام مالي إلى ميلاد المعاملات المصرفية الإسلامية في منتصف السبعينيات من القرن الماضي والتي تقوم على التمويل الإسلامي هذا الأخير الذي يتميز عن الت مويل بشكل عام ، بحيث يعتبر التمويل بشكل عام توفير للمبالغ النقدية اللازمة لدفع أو تطوير مشروع عام أما التمويل الإسلامي فيعتبر إطار شاملا من الأنماط والنماذج و الصيغ المختلفة التي تغطي كافة الجوانب الحياتية، وتعد ضوابط الاستثمار المال في الإسلام عنصرا أساسيا لتنظيم العلاقات المالية،وذلك مع التأكيد بأن المال هو مال الله وأن البشر مستخلفون فيه وذلك وفق أسس وضوابط التمويل الإسلامي، الذي يملك مجموعة كبيرة من الأدوات التمويلية المتباينة فيما بينها والتي لكل منها أهميتها النسبية ، الشيء الذي يجعل منه قادرا على استيعاب أكبر قدرا ممكنا من رغبات المتعاملين ضمن إطار العام الذي يصب فيه التمويل الإسلامي ،بحيث تكون المعاملات القائمة على الأساس الإسلاميتصب في الحلال من خلال التعامل وفق شرع الله ولقد كان هدفها يتمحور حول توفير بديل مالي يتسم بالعدل والشفافية والأهم من ذلك أن تكون مصدر الارتفاق الاقتصادي لأي منظومة.

وباعتبار أن أغلب الدول الإسلامية في فترة السبعينيات عادت تقريبا من مخلفات الاستعمار الغربي على جميع الأصعدة ،حتى أنها توارثت نظام مالي بنكي غربي لا يتماشى مع القيم و الأخلاق لهاته المجتمعات والدول خاصة التعامل بالفائدة والربا الذي يعتبر حرام ، مما أدى إلى العمل على إيجاد بديل ونظام مالي بنكي يستمد قواعد و أسس ومبادئ عمله من الشريعة الإسلامية.

وكان ظهور أول بنك إسلامي في مصر سنة 1971 الذي نصّ قانونه الأساسي على عدم التعامل بالربا، وفي سنة 1975 تم إنشاء البنك الإسلامي لتنمية الذي يعتبر أول بنك إسلامي دولي، وفي نفس السنة تم إنشاء بنك دبي الإسلامي كأول بنك إسلامي خاص يتعامل مع الاقتصاد، في سنة 1977 تم إنشاء كل من بنك فيصل السوداني والمصري، وبنك التمويل الكويتي وغيرها، ثم بدأت بعد ذلك مرحلة الانتشار والتوسع للبنوك الإسلامية في أغلب البلدان الخارجية وبعض البلدان في إفريقيا وآسيا.

والجزائر كغيرها من الدول التي شهدت تجارب كثيرة في مجال الصيرفة الإسلامية حيث بدأت التجربة فعليا عام 1991 وذلك بعد تأسيس قانون النقد و القرض 10-90 سنة 1990 والذي يسمح بإنشاء البنوك الخاصة في الجزائر سواء كانت محلية أو أجنبية، حيث أسس أول بنك "البركة" كأول مصرف إسلامي سنة 1991، ثم جاءت سنوات طويلة تأسس "مصرف السلام" سنة 2008، ثم سنة 2018 تم صدور النظام 18-02 المتضمن قواعد ممارسة العمليات المصرفية المتعلقة بالصيرفة التشاركية من طرف المصارف و المؤسسات المالية إذ يعتبر هذا النظام أول أساس قانوني تم اعتماده لتنظيم الصيرفة الإسلامية، و هدف هذا النظام إلى تحديد شروط الترخيص المسبق من طرف بنك الجزائر للمصارف و المؤسسات المالية المعتمدة للقيام بالعمليات المتعلقة بالصيرفة التشاركية، إلا أنه تم إلغاء العمل بهذا النظام سنة 2020 و ذلك بعد صدور النظام 20-02 المحدد للعمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية و قواعد ممارستها من طرف البنوك و المؤسسات المالية، وعمل على إنشاء شبائك الصيرفة الإسلامية المتواجدة على مستوى البنوك العمومية، و التي تعتبر فروع مستقلة في معاملاتها باعتبار أنها معاملات إسلامية تقوم على تقديم منتجات الصيرفة الإسلامية، و لحد الساعة يعتبر النظام 20-02 هو الإطار القانوني المنظم للصيرفة الإسلامية بالجزائر.

أهمية الموضوع:

تبرز أهمية الموضوع المتعلق بآليات القانونية للممارسة الصيرفة الإسلامية في الجزائر في عدة نواحي علمية و عملية نتناولها وفق ما يلي :

1. الأهمية العلمية:

وجود متطلبات اجتماعية لهذا النوع من المعاملات الموافقة لأحكام الشريعة الإسلامية بدلا من التعامل مع النظم التي تتبنى النظام التقليدي الغربي الذي يقوم على التعامل بالربا ، هذا ما يعتبر حراما بالنسبة لنا كمجتمع مسلم مما يستدعي البحث عن بديل آخر و الذي هو المعاملات الإسلامية ،و ذلك من خلال البحث في مفهوم الصيرفة الإسلامية و محاولة تحديد نطاقها القانوني.

2. الأهمية العملية:

التعرف على الأسس و الضوابط التي تحكم مختلف المعاملات البنكية الإسلامية .
الانتشار الواسع للمصارف الإسلامية و زيادة الاهتمام بالصيرفة الإسلامية في الجزائر .

أسباب اختيار الموضوع:

تبرز أسباب اختيار الموضوع في ما يلي:

1. أسباب ذاتية :

فلفه لم يكن بمحض الصدفة و إنما هناك عوامل دفعتنا لاختياره منها ما هو شخصي و يتمثل في:الرغبة الشخصية لنا أن نرى الجوانب الفقهية و القانونية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية لاسيما الصيرفة التي تناولها القانون الجزائري ،و كمواطنين قد نلجأ ذات يوم إلى احد البنوك من أجل التعاقد بأحد صيغ الصيرفة الإسلامية،بالإضافة إلى الميول الشخصي للأبحاث الرامية لتطبيق تعاليم الدين الإسلامي.

2. أسباب موضوعية

وهناك ما يتعلق بأسباب أخرى موضوعية تتمثل في :حدثا موضوع الصيرفة الإسلامية وكذا الانتشار الواسع مؤخرا للمعاملات الإسلامية على مستوى البنوك العمومية في الجزائر .

أهداف الدراسة:

- الوقوف على أهم ما جاء به المشرع الجزائري في موضوع الصيرفة الإسلامية والتحقيق والتحليل و دراسة ذلك.

- ومدى موافقة التشريعات الجزائرية للشريعة الإسلامية التي تعتبر المصدر الثاني للقوانين في الجزائر.

-مدى وصول الشبابك الإسلامية إلى المستوى المطلوب.

صعوبات الدراسة:

حداثة موضوع الصيرفة الإسلامية في الهنوك العمومية الجزائرية مما نتج عنه نقص في المادة العلمية فكانت أغلب المراجع (أردنية ،مصرية ،سورية) و بالدرجة الأولى اقتصادية و ذلك لارتباط الموضوع بالجانب الاقتصادي إلى جانب صعوبة العثور عليها ، و الدراسات القانونية المتعلقة بالموضوع اغلبها تم أخذه ا من المقالات أكاديمية للمجلات و بعض المواقع الالكترونية .

إشكالية البحث:

فيما يتمثل النظام القانوني للصيرفة الإسلامية في الجزائر؟

تنبثق عنها إشكاليات جزئية أبرزها :

ما المقصود بالصيرفة الإسلامية؟

ما هي صيغ الصيرفة الإسلامية و خصوصيتها في ظل نظام بنك الجزائر 20-02؟

فيما تتمثل الهياكل المكلفة بالرقابة ؟

بماذا تتفرد المصارف الإسلامية عن المصارف التقليدية في مجال الرقابة ؟

المنهج المستخدم:

بغية الإجابة على الإشكالية المطروحة و الإحاطة بكل جزئياتها تم اعتماد المنهج التحليلي و المنهج الوصفي ، باعتبار أن الجانب القانوني يتطلب تحليل المواد القانونية و شرحها ، أما الإشارة إلى مختلف المفاهيم و الشروط فانه يتطلب الوصف .

الدراسات السابقة:

منأهم الدراسات السابقة التي لها علاقة بموضوعنا هي الدراسات التالية:

الدراسة الأولى : قادري عبد العزيز،سودي عبد الحميد ، النظام القانوني للصيرفة الإسلامية في الجزائر ، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر،تخصص قانون أعمال كلية الحقوق و العلوم السياسية ،قسم الحقوق ،جامعة العقيد أحمد دارية أدرارالسنة الجامعية 2020-2022.

تناولت هذه الدراسة موضوع النظام القانوني للصيرفة الإسلامية في الجزائر ،و تهدف إلى بيان ماهية الصيرفة الإسلامية ومصادر تمويلها ،و عرض نشأتها و خصائصها ،و كذا شروط تقديم منتجات الصيرفة الإسلامية ،بالإضافة إلى دراسة العمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية في النظام 20-02،بينما تناولنا في دراستنا الآليات القانونية للممارسة الصيرفة الإسلامية في الجزائر،حيث تطرقنا فيه إلى مفهوم الصيرفة الإسلامية، وكذا دراسة منتجات الصيرفة الإسلامية ،و الهيئات الممارسة و المكلفة بالصيرفة الإسلامية.

الدراسة الثانية: عبد الحكيم عطا ف ،عبد اللطيف والي ،خصوصية ممارسة نشاط الصيرفة الإسلامية في الجزائر،مجلة العلوم القانونية و السياسية،المجلد 13 ،العدد 02،جامعة المسيلة الجزائر،2022.

تناولت هذه الدراسة خصوصية ممارسة نشاط الصيرفة الإسلامية في الجزائر ،نظرا لرغبة المشرع في تطوير نشاط المصرفي الإسلامي ،تهدف هذه الدراسة إلى معرفة المعايير المعتمدة من طرف المشرع الجزائري للممارسة عمليات الصيرفة الإسلامية ،و الشروط الواجب توافرها في البنوك و المؤسسات المالية لممارسة هذا النوع من النشاط ،و كذا الخصوصية التي يتميز بها التمويل في المصارف الإسلامية و إبراز الضوابط الشرعية و القانونية الخاصة به، و كذلك

بيان الصيغ الأكثر تداولاً ، بينما تناولنا في دراستنا الآليات القانونية للممارسة الصيرفة الإسلامية في الجزائر، حيث تطرقنا فيه إلى مفهوم الصيرفة الإسلامية، وكذا دراسة منتجات الصيرفة الإسلامية ،و الهيئات الممارسة و المكلفة بالصيرفة الإسلامية.

الدراسة الثالثة: ناصر سليمان ،بوشرمة عبد الحميد،متطلبات الصيرفة الإسلامية في الجزائر مجلة الباحث جامعة قاصدي مرباح ،ورقلة ،العدد 07، 2009/ 2010.

تناولت هذه الدراسة إلى أهم المتطلبات الواجب توفرها كحد ادني لتشجيع و تطوير الصيرفة الإسلامية في الجزائر ،و التي ما تزال بعيدة عن ماهو مطلوب ،تهدف هذه الدراسة إلى معرفة مفهوم البنوك الإسلامية و خصائصها و أهدافها و أسباب انتشارها و كذلك إلى صيغ التمويل المصرفي الإسلامي و واقع وسبل الصيرفة الإسلامية بينما تناولنا في دراستنا الآليات القانونية للممارسة الصيرفة الإسلامية في الجزائر، حيث تطرقنا فيه إلى مفهوم الصيرفة الإسلامية، وكذا دراسة منتجات الصيرفة الإسلامية ،و الهيئات الممارسة و المكلفة بالصيرفة الإسلامية.

تقسيم الدراسة:

من اجل الإلمام بكل جوانب الموضوع،قمنا بتقسيم الدراسة إلى مبحث تمهيدي و فصلينالمبحث التمهيدي يعتبر كمدخل عام حول الصيرفة الإسلامية،قُسم إلى مطلبين المطلب الأول ماهية الصيرفة الإسلامية، حيث تضمن التعريف بالصيرفة الإسلامية و خصائصها ،ثم ذكرنا أهداف الصيرفة الإسلامية، أما المطلب الثاني تناولنا فيه الفرق بين الصيرفة الإسلامية والصيرفة التقليدية،حيث بيّنا أوجه التشابه و الاختلاف بينهما.

أما الفصل الأول فجاء بعنوان آلياتممارسة الصيرفة الإسلامية من حيث المنتجات محل التداول يحتوي على مبحثين ،تناولنا في المبحث الأول :منتجات التمويل القائمة على المشاركة في

عائد الاستثمار و الحسابات ،في حين خصصنا المبحث الثاني إلى منتجات التمويل القائمة على العائد الثابت.

أما الفصل الثاني فجاء بعنوان آليات ممارسة الصيرفة الإسلامية من حيث الهياكل، و قد قسمناه بدوره إلى مبحثين ،تناولنا في المبحث الأول :الهيئة الممارسة للصيرفة الإسلامية،أما المبحث الثاني فتطرقنا فيه إلى الهيئات المكلفة بالرقابة.

وختمنا دراستنا بخاتمة كانت عبارة عن حوصلة لأهم النتائج المتوصل إليها من خلال ما تم تناوله في فصول الدراسة،بالإضافة إلى بعض الاقتراحات التي خرجنا بها .



أصبحت الصيرفة الإسلامية في الآونة الأخيرة واحدة من أهم صيغ التمويل، وأحد أهم عناصر النظام المالي العالمي التي تعتمد عليها مختلف الدول نظرا لناجعتها في تمويل ورفضها المتاجرة بالنقد ، فهي تعتبر احد أهم القطاعات المالية نظرا لما تتميز به من خصائص ترتكز على مبدأ التعامل بأحكام الشريعة الإسلامية وتطبيقها ، كما تسعى لتوفير الحلول المالية و الاستثمارية ، حيث تعتبر نظام بديل لا يعطي ولا يتقاضى الفائدة كما هو الحال في المصارف التقليدية .

فشهد نمو و انتشار الصيرفة الإسلامية تطورا ملحوظا عقب الأزمة المالية العالمية التي تخص انهيار سوق الأوراق المالية سنة 2008 ، و قد أكدت الأبحاث و الدراسات على أن السبب الأول في حدوث الأزمة هو التعامل بالربا في البنوك، وهو عكس ما يحدث نتيجة المعاملات المالية الإسلامية في البنوك الإسلامية كونها لا تتعامل بالربا.

وتواصلت جهود الجزائر في تبني الصيرفة الإسلامية بقوانين اعتمادها و انتهجت هذه الصيغة بموجب النظام 18 - 02 المؤرخ في 04 نوفمبر 2018، المتضمن قواعد ممارسة العمليات المصرفية المتعلقة بالصيرفة التشاركية من طرف المصارف والمؤسسات المالية، غير أن مصيره كان الإلغاء بموجب النظام 20 - 02 المؤرخ في 15 مارس 2020 الذي يحدد العمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية وقواعد ممارستها من طرف البنوك والمؤسسات المالية، ليعتبر هو الأساس القانوني المؤطر والمنظم لممارسة الصيرفة الإسلامية في الجزائر.

وعليه سنتطرق في هذا المبحث إلى مفهوم الصيرفة الإسلامية (كمطلب أول)، الفرق بين الصيرفة الإسلامية و الصيرفة التقليدية (مطلب ثاني).

المطلب الأول: مفهوم الصيرفة الإسلامية

تعد المصارف الإسلامية مؤسسات مالية ذات دور متميز في اقتصاديات الدول، يتزايد باستمرار عدد المتعاملين معها، حيث برزت الصناعة المالية الإسلامية كأحد مجالات المنافسة و التأثير على السوق المالي على مدى العقود الثلاثة الأخيرة.

وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف الصيرفة الإسلامية (فرع أول)، وكذا إلى خصائصها (فرع ثاني)، مع بيان أهداف الصيرفة الإسلامية (فرع ثالث).

الفرع الأول: تعريف الصيرفة الإسلامية

تعددت التعاريف بشأن المصارف الإسلامية وعليه سنحاول بيان أهم التعاريف التي جاءت حول الصيرفة الإسلامية وفق ما يلي:

أولاً: تعريف الصيرفة الإسلامية اصطلاحاً

يوجد عدة تعاريف بشأن المصارف الإسلامية نذكر منها:

• "مؤسسة مالية مصرفية لتجميع الأموال وتوظيفها في نطاق الشريعة الإسلامية بما يخدم بناء مجتمع التكافل الإسلامي وتحقيق عدالة التوزيع، ووضع المال في المسار الإسلامي الصحيح"¹.

• وعرفها البعض بأنها "مؤسسة مالية تقوم بجمع المدخرات، وتحريكها في قنوات المشاركة الاستثمار بأسلوب محرر من سعر الفائدة، عن طريق أساليب المشاركة والمضاربة، والمتاجرة والاستثمار المباشر وتقديم كافة الخدمات المصرفية في إطار من الصيغ المصرفية، نظير أجر بما قد يضمن القسط والتنمية والاستقرار"².

¹ عصام عمر أحمد مندور - البنوك الوضعية والشرعية - النظام المصرفي - نظرية التمويل الإسلامي - البنوك الإسلامية، دار

الجامعي للطباعة والنشر والتوزيع، الإسكندرية، سنة 2013، ص.ص 265 - 266

² عبد الناصر البراني أبو شهد، إدارة المخاطر في المصارف الإسلامية، الطبعة الأولى، دار النفائس للنشر و التوزيع، عمان الأردن، ص113.

- مؤسسة مالية تهدف إلى الربح من خلال قيامها بقبول الودائع المصرفية من الجمهور على أساس القرض أو المضاربة واستثمار جميع الأموال المتاحة من خلال أدوات التمويل واستثمار لا تتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية بأي حال من الأحوال¹.
- "أجهزة مالية تعمل على جذب الموارد المتنوعة من أفراد المجتمع وتوظيفها توظيفاً منتجاً وتمارس معظم الأنشطة المصرفية التي تمارسها البنوك التقليدية بآلية تتوافق مع القواعد المستقرة لأحكام الشريعة الإسلامية، بالإضافة إلى أنشطة مصرفية أخرى تتفرد بممارستها دون غيرها، بما يخدم المجتمع تنموياً واقتصادياً واجتماعياً"².
- "مؤسسة مالية إسلامية تقوم بأداء الخدمات المصرفية المختلفة، كما تباشر أعمال التمويل والاستثمار في المجالات المختلفة كما تقوم ببعض الخدمات الاجتماعية والدينية"³.
- "واسطة مالية تقوم بتجميع المدخرات وتحريكها، نظير حصة من الربح في قنوات المشاركة الاستثمار بأسلوب محرر من سعر الفائدة عن طريق أساليب المضاربة والمشاركة المتاجرة الاستثمار المباشر، وتقديم كافة الخدمات المصرفية في إطار من الصيغ الشرعية نظير أجر بما يضمن القسط والتنمية والاستقرار"⁴.
- "مؤسسات مالية ينص قانون إنشائها ونظامها الأساسي صراحة على الالتزام بمبادئ الشريعة، وتقوم بأداء الخدمات المصرفية والمالية، كما تباشر أعمال التمويل والاستثمار في المجالات المختلفة في ضوء قواعد وأحكام الشريعة الإسلامية بهدف المساهمة في غرس القيم والأخلاق الإسلامية في مجال المعاملات"⁵.

¹ محمد محمود العجلوني، البنوك الإسلامية أحكامها - مبادئها - تطبيقاتها المصرفية، الطبعة الأولى، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، الأردن، سنة 2010 ص42.

² عبد المطلب عبد الحميد، اقتصاديات الاستثمار والتمويل الإسلامي في الصيرفة الإسلامية، الدار الجامعية، الإسكندرية، سنة 2014، ص17.

³ هشام مصطفى عبد الواحد، المصارف الإسلامية، مؤسسة طيبة، القاهرة، سنة 2018 ص220.

⁴ يوسف كمال محمد، فقه الاقتصاد النقدي، الطبعة الرابعة، دار القلم، القاهرة، مصر، سنة 2002، ص160.

⁵ مرصد ومدونات عمران البنوك الإسلامية في الجزائر ،

الموقع <https://omran.org/ar/> تاريخ الاطلاع 2023/02/28 الساعة 15:17.

ومن التعاريف السابقة يمكن القول بأن الصيرفة الإسلامية هي مجموعة العمليات التي تقوم بها المصارف الإسلامية عن طريق تقديم منتجات تتماشى مع أحكام الشريعة الإسلامية.

ثاني: تعريف الصيرفة الإسلامية قانونا

عرف المشرع الجزائري الصيرفة الإسلامية بمقتضى النظام 20-02 في المادة 02 منه " تعد عملية بنكية متعلقة بالصيرفة الإسلامية، كل عملية بنكية لا يترتب عنها تحصيل أو تسديد الفوائد، ويجب على هذه العمليات أن تكون مطابقة لأحكام المشار إليها في المواد 66 إلى 69 الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 27 جمادى الثانية 1424 الموافق لـ 26 أغسطس 2003 والمتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم"¹.

وعليه يشترط النظام على البنوك والمؤسسات المالية الراغبة في تقديم منتجات الصيرفة الإسلامية أن تحوز على نسب احترازية مطابقة للمعايير التنظيمية، وحدد النظام عمليات الصيرفة الإسلامية في ثمانية كما قام بتعريفها (المرابحة، المشاركة، المضاربة، الإجارة الاستصناع، السلم، الودائع في حسابات الاستثمار وحسابات الودائع) ضمن المادة 04، كما تخضع منتجات المذكورة إلى طلب الترخيص المسبق لها من طرف بنك الجزائر، ويجب على البنك أو المؤسسة المالية أن يحمل على شهادة المطابقة لأحكام الشريعة، تسلم له من طرف الهيئة الشرعية الوطنية الإفتاء للصناعة المالية الإسلامية، و يتعين عليهم إنشاء هيئة الرقابة الشرعية، كما بين ضرورة الاستقلال الإداري والمحاسبي، والتنفيذي لحسابات الشباك الإسلامي عن حسابات البنك أو المؤسسة المالية التابع لها.²

¹ المادة رقم 02 النظام 20-02، المؤرخ في 15 مارس 2020، المحدد للعمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية وقواعد ممارستها من طرف البنوك والمؤسسات المالية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 16 الصادرة بتاريخ 24 مارس 2020 ص 33.

² توفيق خدري، آسيا بوعكة، واقع توطين الصيرفة الإسلامية في الجزائر على ضوء النظام 20-02 والتعليمية 20-03، مجلة دراسات في الاقتصاد وإدارة الأعمال، المجلد 05، العدد 01، جامعة تبسة، جوان سنة 2022، ص. ص 75-76.

الفرع الثاني: خصائص الصيرفة الإسلامية

إذا كانت المصارف الإسلامية المستقلة والفروع الإسلامية في المصارف التقليدية تشترك مع المصارف الإسلامية بمجموعة خصائص بدء من اتفاق جميع أنشطتها مع أحكام الشريعة الإسلامية في المصارف التقليدية، مروراً بخضوعها لمراقبة هيئة شرعية مختصة واعتمادها صيغ وأساليب، المضاربة، والمشاركة، والمرابحة والإجارة وغيرها من الصيغ المصرفية الإسلامية¹، نذكر من الخصائص ما يلي:

أولاً: عدم التعامل بالفوائد الربوية أخذاً وعطاءً

إن أول ما يميز العمل المصرفي الإسلامي عن عمل المصارف التقليدية هو استبعاد كافة المعاملات غير الشرعية من أعماله وخاصة نظام الفوائد الربوية وبذلك ينسجم البنك الإسلامي مع البيئة المسلمة للمجتمع الإسلامي ولا يتناقض معها. تقوم المعاملات المصرفية الإسلامية على إسقاط الفوائد الربوية من معاملاتها، وتستفيض البنوك الإسلامية عن أسلوب الفائدة بأسلوب المشاركة والذي يقوم على توزيع مخاطر العمليات الاستثمارية بين الأطراف.

ثانياً: الطابع العقائدي

تخضع المعاملات المصرفية الإسلامية للمبادئ والقيم الإسلامية التي تقوم على أساس أن المال مال الله، وأن الإنسان مستخلف فيه، ويترتب على هذه الخاصية أن تتحرى المصارف الإسلامية التوجيهات الدينية في جميع أعمالها².

ثالثاً: الاستثمار في المشاريع الحلال

¹ أم الخير البارود، التأصيل النظري والقانوني لشبابيك الصيرفة الإسلامية في البنوك العمومية الجزائرية، مخبر العولمة والسياسيات الاقتصادية، المجلد 07، العدد 01، جامعة الجزائر، 05 أفريل 2021، ص 242.

² ناصر سليمان، عبد الحميد بوشرمة، متطلبات تطوير الصيرفة الإسلامية في الجزائر، مجلة الباحث، العدد 07، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة 2009/ 2010، ص 213.

يعمل كافة الوكلاء الاقتصاديون في النظام الإسلامي في إطار من القيم الإسلامية، وليس هناك أي استثناء بالنسبة للبنوك، فهي لا تستطيع أن تمول مشروع يتناقض مع نظام القيم الأخلاقية الإسلامية.

ويعتمد البنك الإسلامي على المشاركات العادلة التي تقوم على التعاون بين صاحب رأس المال وطالب التمويل في حالة الربح والخسارة تجعل نشاطه مميزا عن النظام الربوي.

رابعا: ربط التنمية الاقتصادية بالتنمية الاجتماعية

البنك الإسلامي باعتباره مؤسسة اقتصادية مصرفية اجتماعية، فإنه يقوم بتعبئة المدخرات من الأفراد والمؤسسات والاستثمار في مختلف أوجه النشاط الاقتصادي، خدمة لمصالح المجتمع ومن هنا يكون ارتباط التنمية الاقتصادية بالتنمية الاجتماعية.

خامسا: التركيز على الإنتاجية مقارنة بالتركيز على الملاءة المالية للمقترض

في النظام المصرفي التقليدي ما يهم البنك هو استرجاع قروضه مع الفوائد في الوقت المحدد ولذا فإن الاعتبار الغالب هو مدى قدرة المقترض على الوفاء بالدين، أما في نظام تقاسم الربح والخسارة أي النظام الإسلامي فإن البنك يتلقى عائدا فقط إذا نجح المشروع وحقق ربحا، وبالتالي فإن المصرف الإسلامي يهتم أكثر بسلامة المشروع، أضف إلى ذلك أن تمويل هذا الأخير يكون مرتبطا بالاقتصاد الحقيقي المنتج للثروات، عكس ما هو سائد لدى البنوك الربوية، التي تقوم غالبا بتمويل أصول وهمية كالمضاربة على العقود والمشتقات¹.

الفرع الثالث: أهداف الصيرفة الإسلامية

يمكن إجمال أهداف الصيرفة الإسلامية في ما يلي:

أولا: الهدف الديني

يتمثل في تطبيق منهج الله تعالى في مجال المال والاقتصاد وتصحيح وظيفة رأس المال في المجتمع وإبراز العمل الإنساني باعتباره عنصرا هاما من عناصر الإنتاج وتحقيق التنمية الشاملة،

¹ ناصر سليمان ، عبد الحميد بوشرمة، المرجع السابق ، ص213.

والالتزام في كل ذلك بتعاليم الإسلام وتوجيهاتها وذلك بإتباع أوامره واجتتاب نواهيه والتمسك بكل قيم الروحية والأخلاقية التي دعت إليها الشرائع السماوية¹.

قال الله تعالى في كتابه الكريم: "الذين يأكلون الربا لا يقومون إلا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس ذلك بأنهم قالوا إنما البيع مثل الربا، وأحل الله البيع وحرم الربا فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف وأمره إلى الله ومن عاد فأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون"².

والإقراض بالربا محرم، لا تبيحه حاجة ولا ضرورة والاقتراض بالربا حرام كذلك ولا يرتفع إثمه إلا إذا ادعت الضرورة إليه³.

ثانيا: الهدف الاجتماعي

باعتبار أن البنوك الإسلامية تسعى إلى تحقيق الربح المادي إلا أنها تعمل على ترسيخ مبادئ الشريعة الإسلامية وتحقيق التكافل الاجتماعي⁴ من خلال ما يلي:

- تثقيف أفراد المجتمع في البلاد الإسلامية وغير الإسلامية وغير الإسلامية بتعاليم الإسلام وخاصة في مجال الاقتصاد الإسلامي، حيث تعرف الأفراد بالأدوات والصيغ الإسلامية التي تستعملها والاختلافات الموجودة بينها وبين الأدوات المالية الأخرى⁵.

ثالثا: الهدف الاقتصادي

إن المعاملات المصرفية ونظام النقد إذا صارت مقاليد بيد غير المسلمين أدّى ذلك إلى انسداد الأمة.

¹ حسن الحاج، أدوات المصرف الإسلامي، مجلة جسر التنمية المجلد الرابع، المعهد العربي لتخطيط، العدد 48، الكويت 2005، ص 09.

² القرآن الكريم، سورة البقرة، الآية 275.

³ محفوظ رضا جلجال، المتطلبات القانونية لشبابيك الصيرفة الإسلامية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والمحاسبية، المجلد 58، العدد الرابع، جامعة تيارت، الجزائر، ديسمبر 2021، ص 289.

⁴ بدرعلي عبد الله الزامل، الحسابات الاستثمارية لدى المصارف الإسلامية، تأصيلها الشرعي وأساليب توزيع أرباحها، الطبعة الأولى، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع السعودية، 2010، ص 30.

⁵ بدر علي عبد الله الزامل، المرجع السابق، ص 30.

ذلك أن الاقتصاد في هذا العمر قد يدمر الدول والمجتمعات، ويهدد الأمن والاستقرار¹.
والصيرفة الإسلامية تمتلك أهمية اقتصادية وطنية من شأنها المساهمة في استقطاب الكتلة المالية المتداولة خارج الدائرة المصرفية².

المطلب الثاني: الفرق بين الصيرفة الإسلامية و الصيرفة التقليدية

تختلف الصيرفة الإسلامية عن الصيرفة التقليدية أو ما تعرف "بنوك الودائع" والتي تعرف على أنها نوع من أنواع المؤسسات المالية يركز نشاطها في قبول الودائع ومنح الائتمان ، من حيث الأفكار والأسس والمبادئ التي يقوم عليها كل منهما، لكن هذا لا ينفي عدم وجود نقاط تشابه بينهما.

وعليه سنتطرق في هذا المطلب أوجه التشابه بينهما (فرع أول) ثم أوجه التباين بينهما (فرع ثاني).

الفرع الأول: أوجه التشابه بين الصيرفة التقليدية والصيرفة الإسلامية

من بين نقاط التشابه بين الصيرفة الإسلامية والتقليدية نجد:

1. تتشابه كل المصارف الإسلامية والتقليدية في التمسك باعتبارات السيولة والمخاطر الربحية عند ممارستها لأعمالها ونشاطاتها.
2. أنها مؤسسات ذات طبيعة مالية ومصرفية، أي أنها تقوم بالأعمال المتصلة بالجوانب المصرفية والمالية.
3. تخضع لرقابة البنك المركزي وتخضع للتعليمات والقرارات والأنظمة والقوانين ذات الصلة بممارسة البنوك لأعمالها ونشاطها.

¹فاينانشيالإسلام، أهداف البنوك الإسلامية،

الموقع، <http://ar.financialislam.com>، تاريخ الاطلاع 2023/02/26 الساعة 9:30.

²وكالة الأنباء الجزائرية،

الموقع www.aps.dz، تاريخ الاطلاع 2023/02/26 الساعة 13:25.

4. إن كل من ال مصارف الإسلامية و المصارف التقليدية تمارس الأعمال ذاتها التي لا تتضمن تعاملًا بالفائدة، والتي تتمثل بأداء الخدمات المصرفية التي لا يتعارض القيام بها مع أحكام الشريعة الإسلامية¹.

5. تتشابه المصارف الإسلامية و المصارف التقليدية في القيام ببعض أوجه الاستثمار الذي يستهدف تحقيق التنمية الاقتصادية في المجتمع².

6. تتشابه كل من المصارف الإسلامية والمصارف التقليدية في عدم دفع فائدة لأصحاب الحسابات الجارية الدائنة، لأن الهدف من هذه الحسابات ليس الحصول على عائد.

7. تتشابه المصارف الإسلامية مع المصارف التقليدية في خضوعها للرقابة المالية الداخلية والخارجية.

الفرع الثاني: أوجه الاختلاف بين الصيرفة التقليدية والصيرفة الإسلامية

تختلف المصارف الإسلامية عن المصارف التقليدية في عدة أوجه هي:

1. تقوم المصارف الإسلامية في معاملاتها على أساس المشاركة في الربح والخسارة الذي أقرتهم الشريعة الإسلامية، فالدوافع الاستثمارية والادخارية تقوم على أساس المضاربة والمشاركة مما يؤدي إلى تحقيق التنمية الاقتصادية.

بينما تقوم المصارف التقليدية في معاملاتها على أساس النظام المصرفي وهو نظام الفائدة أخذًا وعطاءً، هذا الأخير الذي يقوم على استئجار النقود وتأجيرها مما يؤدي إلى زيادة التضخم.

2. يحتل الاستثمار في المصارف الإسلامية حيزًا كبيرًا من معاملاتها فهي تقوم بالمربحة الأمر بالشراء والإجارة المنتهية بالتمليك مما يؤدي إلى التعاون رأس المال والعمل بينما نجد ال مصارف التقليدية تولي الافتراض أهمية كبيرة ولا تقبل على الاستثمار إلا في نطاق ضيق من أعمالها.

¹ حسن خليف فليح، البنوك الإسلامية، دار الكنوز المعرفة، عمان، سنة 2010، ص 99.

² محمد عثمان بشير، المعاملات المعاصرة في الفقه الإسلامي، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، سنة 1998، ص.ص

3. تخضع المصارف الإسلامية بالإضافة إلى الرقابة المالية إلى رقابة شرعية لمراقبة أعمال البنك بحيث نتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية.
4. تقوم المصارف الإسلامية بدور اجتماعي متميز في المجتمع بالإضافة إلى الدور المصرفي والاقتصادي فهي تسهم في صناديق الخدمة الاجتماعية المختلفة وتقدم القرض الحسن، في حين أن المصرف التقليدي لا يهتم بهذه الجوانب إلا بالقدر الذي يخدم مصالحه التجارية.
5. تأخذ المصارف الإسلامية بمبدأ الرحمة والتسامح واليسر الذي دعت عليه الشريعة الإسلامية فيعان المدين المعسر ويمهل عملا بقوله تعالى "وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة". بينما نجد المصارف التقليدية لا ترحم المدين ولا تراعي ظروفه، فإذا لم يتم بتسديد ما عليه من دين في الوقت المحدد فرضت عليه غرامات ربوية¹.
- من أجل إيضاح أكثر لأهم الفروقات بين المصارف التقليدية و المصارف الإسلامية فيما يخص التمويل تطرقنا لأهم أوجه الاختلاف في الجدول الآتي :

وجه الاختلاف	المصارف الإسلامية	المصارف التقليدية
وظيفة المال في البنك	الاستثمار وليس الإيجار (المال لا يولد مال) لا متاجرة على ملكية المال	الإيجار تأجير النقود (المال يولد المال)
أخذ وإعطاء الفائدة	محرم	أساسي
مدة السداد	ترتبط بحياة المشروع ولا يجوز أخذ فوائد أو غرامات في حالة التأخر في التسديد	قصيرة غالبا مع أخذ فائدة ربوية عند التأخر في التسديد
هدف التمويل	الربح المضبوط بالضوابط	الربح في المقام الأول بغض

¹ صبرينة كردودي، سهام كردودي، نعيمة زعرور ، مقارنة بين البنوك الإسلامية والبنوك التجارية (التقليدية) من خلال دراسة حالتين هما بنك القرض الشعبي الجزائري CPA، وبنك البركة الجزائري، مجلة المنهل الاقتصادي ، المجلد الأول، العدد 02 جامعة الوادي ، الجزائر ، ديسمبر 2018 ، ص.ص 107-108.

الشرعية وباستخدام وسائل مشروعة شرعا وقانونا معا، مع مراعاة تحقيق مصالح جميع الأطراف وعدم الأضرار بالآخرين ومراعاة العوائد الاجتماعية	النظر عن الوسائل مع الانضباط بالقوانين الوضعية	
الفئات المستفيدة من التمويل	كافة الأفراد باختلاف طبقاتهم	الأغنياء والقادرون ماليا فقط
شرعية المشروعات الاستثمارية عند الموافقة على التمويل	أساسية	غير ضرورية
الضمانات	إيجابية ضمانات أخرى (قانونية شخصية مادية) بالدرجة الثانية	سلبية في الأساس (قانونية شخصية، كفاءة المشروع بالدرجة الثانية
المشاركة في المخاطر	يشارك الممول في التمويل الإسلامي الممولة مخاطر الاستثمار كما هو الحال في المضاربة و المشاركة	لا يوجد أي نوع من التمويل التقليدي يشارك فيه المقرض الجهة المقترضة مخاطر الاستثمار

الجدول الموالي يبين أهم الفروق الأساسية بين التمويل في المصارف الإسلامية
والمصارف التقليدية¹

¹ حسين محمد سمحان، أسس العمليات المصرفية الإسلامية، الطبعة 01، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، سنة 2013، ص 211.



الفصل الأول:

آليات ممارسة الصيرفة

الإسلامية من حيث منتجاتها

التداول

يهدف البنك الإسلامي إلى استقطاب الأموال وجذب وحشد المدخرات من مختلف المصادر الداخلية والخارجية وتوظيف جزء من هذه الأموال بذاته وتقديم الجزء المتبقي للغير بغرض تمويل مشاريعهم، وهو ما يؤدي إلى إتمام العملية المصرفية للبنك، وقد أجازت الشريعة الإسلامية أساليب وصيغ و آليات متنوعة للتمويل، فمنها ما هو طويل الأجل مثل المشاركة الدائمة، ومنها ما هو قصير بطبيعته كالمضاربة، ومنها ما يخص نشاط اقتصادي محدد كالسلم والاستصناع، ومنها ما يصلح للكثير من الأنشطة كالمشاركة وغيرها من صيغ التمويل الأخرى، أو كما سماها النظام 20-02 المحدد للعمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية وقواعد ممارستها من طرف البنوك والمؤسسات المالية بـ"منتجات الصيرفة الإسلامية"، وكذا التعليمات 03-20 المعرفة للمنتجات المتعلقة بالصيرفة الإسلامية و المحددة للإجراءات والخصائص التقنية لتنفيذها من طرف البنوك و المؤسسات المالية.

وعليه سنتطرق في هذا الفصل إلى منتجات التمويل القائمة على عائد الاستثمار والحسابات (المبحث الأول)، منتجات التمويل القائمة على عائد الثابت (المبحث الثاني).

المبحث الأول: منتجات التمويل القائمة على المشاركة في عائد الاستثمار والحسابات

يتحدد الربح في الفكر الإسلامي في كونه الزيادة على رأس المال المحقق من استخدامه في العمليات المقبولة شرعا، ويختلف مبلغ الربح بحسب حجم رأس المال المستعمل، ومخاطر العملية التي يتعرض إليها، ويتم الحصول عليه بمنتجات تتيح نوعا من العدالة في تحقيق المكاسب أهمها: منتج المضاربة ومنتج المشاركة كما نجد آليات أخرى تشكل المصدر الرئيسي للأموال لدى البنوك الإسلامية تتميز بعدم ترتيبها لفوائد ربوية تتمثل في الحسابات. وعليه سنتطرق في هذا المبحث إلى منتجات التمويل القائم في عائد الاستثمار و الحسابات (مطلب أول)، ثم إلى منتجات التمويل القائم على الحسابات (مطلب ثاني).

المطلب الأول: منتجات التمويل القائمة على المشاركة في عائد الاستثمار

يعتبر التمويل الطويل المدى هو المبدأ الذي اختارته البنوك الإسلامية كأساس لعملها بعيدا عن التعامل بالنقد على سبيل الاتجار كما هو الحال في البنوك التقليدية، فهذا توظيف يتم وفق آليات خاصة تتمثل في آليتي المشاركة و المضاربة.

وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى صيغة المضاربة (الفرع الأول)، و صيغة المضاربة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: صيغة المضاربة

تشكل المضاربة أساس العلاقة بين البنوك الإسلامية و المودعين من خلال الحسابات الاستثمارية هذما يجعل المضاربة جديرة بالدراسة من كافة جوانبها.

وعليه سنتطرق في هذا الفرع إلى المفهوم المضاربة (أولا)، وكذا شروطها (ثانيا)، ومخاطرها (ثالثا).

أولا: مفهوم المضاربة

يوجد عدة تعاريف للمضاربة لغويا واصطلاحيا وقانونيا، لذا سنحاول بيان تعريفها وفق ما يلي:

1. تعريف المضاربة

تعددت تعاريف المضاربة منها ما هو لغوي و منها ما هو اصطلاحي ومنها ما هو قانوني، و سنتطرق لكل تعريف على حدا.

أ- **تعريف المضاربة لغة:** المضاربة على وزن مفاعلة، مشتقة من الفعل (ضرب) ومن

معانيها: الضرب بمعنى الكسب، يقال فلان يضرب المجد أي يكسبه وهي أيضا مشتقة من الضرب في الأرض، يقال: ضرب في الأرض يضرب، ضربا: بمعنى سار في ابتغاء الرزق، ابتغاء الخير.¹

ب- **تعريف المضاربة اصطلاحا:** المضاربة هي عقد شراكة في الربح بين الطرفين يقدم أحدهما مالا ويسمى رب المال الذي يقوم بالعمل ويسمى المضارب، ويتحدد اقتسام الربح المتحقق من المضاربة بينهما بحسب النسبة المتفق عليها سلفا، أما الخسارة غير الناتجة عن التعدي والتقصير فتكون على رب المال ويخسر المضارب عمله، ولقد تمت مشروعية هذه الصيغة بالكتاب والسنة والإجماع فجاء في قوله تعالى، "وآخرون يضربون في الأرض يبتغون من فضل الله" وجاء في السنة قول النبي صلى الله عليه وسلم: ثلاثة فيهن البركة، البيع إلى أجل، والمقارضة، وإخلاط البر بالشعير للبيت لا للبيع.

ولقد أجمل الصحابة رضوان الله عليهم ومن بعدهم التابعين والفقهاء على جواز عقد المضاربة وتستخدم البنوك الإسلامية هذه الصيغة لتمويل مختلف القطاعات التجارية والصناعية والزراعية وبصفة خاصة الشركات والمؤسسات الكبيرة التي تتميز بالخبرة والسمعة الجيدة، إلا أن هذه الصيغة تبدو قليلة الاستعمال نظرا لخطورتها، وعدم وجود الثقة الكبيرة في العملاء.²

¹ عبد المطلب الرزاق حمدان، المضاربة كما تحريها المصارف الإسلامية وتطبيقاتها المعاصرة، دار الفكر، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، سنة 2005، ص 08.

² شوقي بورقية، التمويل في البنوك التقليدية والبنوك الإسلامية، الطبعة الأولى، دار مقارنة من حيث المفاهيم والإجراءات والتكلفة، جدار للكتاب العالمي للنشر والتوزيع، إربد، الأردن، سنة 2013، ص 117.

ت-تعريف المضاربة قانونيا: عرف المشرع الجزائري عقد المضاربة حسب المادة 19 من التعليم 20-03 والذي يطابق نص المادة 07 من النظام 20-02، "المضاربة في عقد يقدم بموجبه بنك أو مؤسسة مالية المسمى مقرض الأموال "رب المال"، رأس المال اللازم للمقاول "المضارب" الذي يقدم عمله في مشروع من أجل تحقيق ربح"¹.

2.أنواع المضاربة

للمضاربة عدة أنواع إلى أن المشرع الجزائري نص على نوعين هما المضاربة المطلقة والمضاربة المقيدة وعليه سنتطرق إلى هذه الأنواع وفق ما يلي:

أ - **المضاربة المطلقة:** يقصد بالمضاربة المطلقة على أنها كل مضاربة لم تذق قيد أو شرط، أو بعبارة أخرى كل عقد دفع فيه صاحب المال مبلغا للمضارب ليعمل فيه دون قيد أو شرط². وقد عرفها المشرع الجزائري وفق الفقرة 02 من المادة 23 من التعليم 20-03 "المضاربة المطلقة هي تلك التي يفوض فيها البنك أو المؤسسة المالية المقاول بإدارة عمليات المضاربة دون أي قيد للمقاول الحرية في اختيار الاستثمارات التي يريد تحقيقها ، غير أنه يبقى محيرا على السهر على مصلحة الطرفية وذلك لبلوغ هدف المضاربة"³.

ب - **المضاربة المقيدة:** يقصد بالمضاربة المقيدة تلك المضاربة المرتبطة بمجموعة من القيود والشروط التي يضعها صاحب المال ويلزم المضارب باتباعها عند ممارسة أعمال المضاربة⁴.

¹ المادة 19 من التعليم 20-03 المؤرخة في 02 أبريل 2020، المعرفة للمنتجات المتعلقة بالصيرفة الإسلامية، والمحددة للإجراءات والخصائص التقنية لتنفيذها من طرف البنوك والمؤسسات المالية، صادرة عن بنك الجزائر ، يوافق نص المادة 07 من النظام 20-02، ص34.

² الجبالي عجة، عقد المضاربة (القراض) في المصارف الإسلامية بين الفقه والتقنيات المصرفية- محاولة التأسيس لاقتصاد مصرفي إسلامي، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، دون تاريخ، ص97.

³ الفقرة الثانية من المادة 23 من التعليم 20-03 مصدر سابق.

⁴ الجبالي عجة، المرجع السابق ص88.

وعرفها المشرع الجزائري وفق الفقرة 03 من المادة 23 من التعليم 20-03 منها "المضاربة المقيدة هي تلك التي يفرض فيها البنك أو المؤسسة المالية قيودا تتعلق بنشاط المقاول في ما يخص قطاع النشاط وكيفيات وشروط الاستثمار أو أي جانب آخره يراه مناسبا"¹.

ثانيا: شروط المضاربة

على الرغم من اتفاق الفقه الإسلامي على شرعية المضاربة إلا أن هناك بعض الاختلافات في تفاصيل الأحكام الخاصة بالمضاربة، وعلى وجه العموم هناك ثلاث مجموعات من الأحكام الموضوعية لصحة عقد المضاربة، الأول ما يتعلق برأس مال المضاربة والثاني يتعلق بالربح العائد منها والثالث يتعلق بمدة المضاربة ونفقاتها، مفصلة على النحو الآتي:

1- شروط رأس مال المضاربة:

- أن يكون رأس مال المضاربة نقدا²، وسليم من مقرض الأموال (رب المال) إلى المقاول (المضرب) صاحب العمل، "ويمكن للبنك أو المؤسسة المالية أن يشترط من المقاول أي ضمان يراه ضروريا أو مناسبا"³، وفق الفقرة الأولى من المادة 21 من التعليم 20-03.
- أن يكون رأس مال معلومات لأنه واجب الرجوع إليه، وهذا ما نصت عليه المادة 19 الفقرة الثانية من التعليم 20-03 "يمكن أن تكون مساهم البنك أو المؤسسة المالية نقدية أو عينة أو كلاهما، ولكن بقيمة محددة"⁴.
- أن يكون رأس مال حاضرا لا دينا في ذمة المضارب هذا سدا لذريعة الربا⁵.

¹ الفقرة الثالثة من المادة رقم 23 من التعليم 20-03 مصدر سابق.

انظر الملحق رقم 02

² محمد محمود العجلوني، المرجع السابق، ص 118.

³ الفقرة الأولى من المادة 21 من التعليم 20-03 مصدر سابق.

⁴ الفقرة الثانية من التعليم 20-03، مصدر سابق

⁵ محمد محمود العجلوني، المرجع السابق، ص 118

• أن يكون رأس مال المضارب سليم، حتى ينتقل المضارب في حيازة رأس المال، حسب الفقرة الأولى من المادة 20 من التعليمات 20-03 "يتكفل المقاول بإدارة الأموال بصفة كلية، لا يحق للبنك أو المؤسسة المالية أن يشارك في إدارة الأموال".

• يقوم البنك بدور الرقابة، وفق المادة 20 الفقرة الثانية من التعليمات 20-03 المعرفة لمنتجات الصيرفة الإسلامية "يمكن للبنك أو المؤسسة المالية أن يقوم بالرقابة والتحقق في حسابات المضاربة، طبقاً للتشريع المعمول به"¹.

2- شروط الربح والخسارة في المضاربة:

• أن يكون الربح معلوم القدر وأن يكون متفق عليه ابتداء عند العقد ويتم توزيع الربح العائد منها بين الطرفين، وهذا ما نصت عليه التعليمات 20-03 في المادة 22 الفقرة الأولى "توزيع الأرباح المحققة وفقاً لصيغة توزيع متفقاً عليها مسبقاً بين الأطراف ومحددة عند توقيع العقد"².

• أن يكون الربح بقيمة شائعة لكل من المضارب ورب العمل³، وهذا ما أكدته المادة 22 في الفقرة الثالثة من التعليمات 20-03 "يجب أن يستند توزيع الأرباح على أساس حصة من الربح المحقق وليس على أساس مبلغ جزائي أو نسبة مئوية من رأس المال"⁴.

• لا يجوز ربط حصة أي طرف من الأرباح بنسبة من رأس المال⁵. هذا ما أكدته الفقرة الثالثة الثالثة من المادة 22 من التعليمات 20-03.

• لا يجوز لرب المال اشتراط ضمان الربح على المضارب⁶.

¹ المادة 20 من الفقرة الثانية من التعليمات 20-03، مصدر سابق.

² المادة 22 الفقرة الأولى من التعليمات 20-03، مصدر سابق.

³ محمد محمود العجلوني، المرجع السابق، ص 118

⁴ الفقرة الأولى من المادة 21 من التعليمات 20-03، مصدر سابق

⁵ الفقرة الثالثة من المادة 225 من التعليمات 20-03، مصدر سابق.

⁶ محمد محمود العجلوني، المرجع السابق، ص 217.

3- شروط خاصة بمدة المضاربة ونفقاتها:

اختلف الفقهاء حول تحديد شروط المضاربة، فمنهم من أجازها كالحنفية والحنابلة، ومنهم من لم يجزها كالمالكية والشافعية، وفي كل الأحوال ينتهي عقد المضاربة بعزل المضارب أو استرداد رب المال لماله أو في حال موت رب المال، أو بنسخ المضارب للعقد أو بموته، أو بانسحاب أحدهما قبل تنفيذ العقد، أو بعدم أهلية أحد الطرفين وإذا هلك رأس المال، ولا بد من الاتفاق المسبق بين الطرفين على كيفية تعويض المضارب، عن عمله قبل تحقيق الربح نتيجة فسخ العقد.

وأما نفقات المضاربة، فالأصل بها نفقات تتحملها الشركة، وعليه يجب أن تقتطع من الأرباح أولاً، ثم وبعد خصم كافة التكاليف والمصاريف العامة المباشرة للمضاربة يتم توزيع الأرباح بين أطراف عقد المضاربة¹.

ثالثاً: مخاطر التمويل بالمضاربة

تقوم صيغة المضاربة في الأساس على عنصر الثقة، وتوفر الأمانة في كامل المضاربة، حيث تحظى هذه الأخيرة بالقبول الفقهي الواسع، إلا أن المصارف الإسلامية تتعامل بها بحذر، ولعل ذلك يرجع للمخاطر التي تكتنفها.

وتأتي المخاطر في عقود المضاربة من رب العمل الذي قد لا يكون كفؤاً، أو خبيراً في إدارة وتصريف منتجات المشروع، أو من المشروع نفسه، أو من منتجاته².

ويمكن أن تنتج المخاطر من عدة من عوامل مثل:

• تجاوز المدة الكلية للتمويل دون إتمام الصفقة.

• تلف البضاعة تحت يد المضارب.

¹ محمد محمود العجلوني، المرجع السابق، ص 217.

² خولة مقلاتي، إدارة مخاطر صيغ التمويل في المصارف الإسلامية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير وعلوم التجارية، قسم علوم التسيير، جامعة أم البواقي، الموسم الجامعية، 2014/2015، ص 42.

- سوء أمانة رب العمل، أو نقص كفاءته وسوء إدارته للمشروع.
- عدم الالتزام بشروط عقد المضارب.
- صعوبة التدقيق والتقييم من قبل البنك.
- عقد المضاربة تتعرض المصارف الإسلامية للمخاطر التشغيلية، وترتفع تلك المخاطر على أثر أحداث خارجية، مثل الكوارث الطبيعية، والفشل الداخلي للعمل، فهذه الأحداث تسبب اضطرابات كبيرة في الخسائر وبالتالي عليها تحمل تغطية الخسائر بالكامل.
- يتعرض المصرف الإسلامي لمخاطر السيولة، بسبب كون التدفقات النقدية الخارجة أكبر من المتوقعة، والمخطط لها، وقد تؤثر في قدرتها على دفع التزاماتها مثل تقديم التمويل اللازم لعقود المضاربة المالية.
- قد تكون الخسائر الكبيرة نتيجة لعدم مقدرة الشريك على تطوير المشروع التجاري، وفي هذه الحالة تواجه المصارف الإسلامية مخاطر انتمائية، بسبب تعثر الشريك أو الوكيل بتقديم التدفقات النقدية المتوقعة¹.

الفرع الثاني: صيغة المشاركة

تعتبر المشاركة أداة من أدوات توظيف الأموال المتاحة للبنوك الإسلامية والتي يمكن من خلالها تشغيل أموال البنك، وتحقيق الأرباح، والمساهمة أيضا في التنمية الاقتصادية، وحتى نحصى هذا الشكل الذي يعتبر من أشكال توظيف الموال البنك الإسلامي.

وعليه سنتطرق في هذا الفرع إلى مفهوم المشاركة (أولا)، بالإضافة إلى شروطها (ثانيا)، ثم مخاطرها (ثالثا).

أولا: مفهوم المشاركة

للمشاركة عدة تعاريف منها ما هو لغوي ومنها ما هو اصطلاحي وكذا قانوني، وعليه سنحاول أن نتطرق لكل تعريف على حدة، ثم نبين أنواع المشاركة.

1-تعريف المشاركة

¹خولة مقالتي المرجع السابق، ص43.

تعددت تعريف المشاركة منها ما هو لغوي و منها ما هو اصطلاحي ومنها ما هو قانوني، و سنتطرق لكل تعريف على حدا.

أ- تعريف المشاركة لغة: المشاركة في اللغة تعني الاختلاط والامتزاج وجاء في لسان العرب الشركة تعني مخالطة الشريكين، أي اشتراك الشريكين في رأس المال¹.

أصل المشاركة في اللغة توزيع الشيء بين اثنين فأكثر على جهة الشيوخ².

ب- تعريف المشاركة اصطلاحاً: عقد يتفق بواسطته المصرف والمتعامل على جمع مصادرها المالية لأجل إنشاء أو تشغيل عمل أو صناعة أو التعهد بأي نوع من المشاريع والأعمال، ويتفقان على إدارة ذلك وفقاً لشروط العقد، وتقسم الخسارة بنسبة المشاركة في رأس المال، أما الأرباح فعلى ما اتفقاً³.

وتعد هذه الصيغة مشروعة بالكتاب والسنة والإجماع، يقول عز وجلّ "فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث من بعد وصية يوص بها، أو دين غير مضار وصية من الله والله عليم حكيم"، ووجه الدلالة من الآية أن الله تعالى جعل الوارثين للكلالة إن كانوا أكثر من واحد من الإخوة مشتركين في الثلث، فدل ذلك على مشروعية الشركة في العموم.

أما بالنسبة للسنة فقد جاء قوله صل الله عليه وسلم "أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه، فإن خان خرجت من بينهما".

وقد أجمعت الأمة على جواز الشركة، وتعامل بها الناس منذ عصر النبي صلى الله عليه وسلم إلى زماننا هذا، ولم ينكر ذلك أحد، وهذا الإجماع على جواز الشركة بالجملة⁴.

¹ محمد محمود العجلوني، المرجع السابق، ص 223.

² أحمد محمد محمود نصّار، الاستثمار بالمشاركة في البنوك الإسلامية، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، سنة 2010، ص 31.

³ موسى نوري شقيري، المصارف الإسلامية الاستثمار والتمويل في الإسلام، الطبعة الأولى، دار ومكتبة الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، سنة 2019، ص 202.

⁴ أحمد محمد محمود نصّار، المرجع السابق، ص. ص 31-32.

ت-تعريف المشاركة قانونيا: أعطى المشرع الجزائري تعريفا لعقد المشاركة ضمن نص المادة 06 من النظام 20-02 "المشاركة عقد بين بنك أو مؤسسة مالية وواحد أو عدة أطراف، بهدف المشاركة في رأس مال مؤسسة أو في مشروع أو في عمليات تجارية من أجل تحقيق أرباح"¹، وهو ما جاء مطابقا لنص المادة 14 من التعلية 03-20 المعرفة للمنتجات المتعلقة بالصيرفة الإسلامية.

2-أنواع المشاركة

يمكن تحديد أنواع أشكال المشاركة على النحو الآتي:

أ-المشاركة الثابتة أو المستمرة:

وهي المشاركة التي تنفذ على نية الاستمرار فيها إلى ما شاء الله دون تحديد أجل لها، فهي تكون في رأس مال المشروع حيث تدخل المصارف كشريك في ملكية المشروع مع العميل طالب التمويل، ومن ثم في إدارته والإشراف عليه والمشاركة في الأرباح والخسائر الناتجة عن هذا المشروع وتبقى هذه المشاركة قائمة ومستمرة طالما بقي المشروع قائما². وعرفها المشرع ضمن الفقرة 02 من المادة 17 من التعلية 20-03 "تسمى المشاركة ثابتة عندما تبقى حصة البنك أو المؤسسة المالية في رأس مال المشروع ثابتة خلال فترة المشاركة المحددة في العقد"³.

ب المشاركة المتناقصة:

هي المشاركة التي يعطي فيها المصرف الحق للشريك في شراء حصته من المشروع موضوع المشاركة تدريجيا، بحيث تتناقص حصة المصرف وتزيد حصة الشريك إلى أن ينفرد الشريك بملكية كل مشروع⁴.

¹ المادة 06 من النظام 20-02 ، مصدر سابق، ص33.

² اتحاد المصارف العربية عقد-المشاركة-وتطبيقاته-في-المصارف-الإسلامية الموقع ،

<https://uabonline.org/ar> تاريخ الاطلاع 2023/03/05 الساعة 00:45.

³ المادة 17 من التعلية 03-20، مصدر سابق، ص34.

⁴ أحمد محمد محمود نصّار، المرجع السابق، ص76.

وشأنها شأن المشاركة الثابتة أعطى لها المشرع تعريفا ضمن نص المادة 17 الفقرة 3 من نفس التعليمات المذكورة أعلاه، "تسمى المشاركة متناقصة عندما يلتزم البنك أو المؤسسة المالية بموجب تعهد أحادي الطرف منفصل عن عقد المشاركة بالتنازل عن حصته في رأس المال إلى شريك واحد أو أكثر، وفقا لإجراءات الخروج المتفق عليها¹.

ثانيا: شروط المشاركة

تعتبر الشروط الخاصة برأس المال والأرباح في عقد المشاركة شروط ذات أحكام الخاصة وهي كالآتي:

1-الشروط الخاصة برأس المال:

يشترط في رأس المال شركة المشاركة، كالآتي:

أ-أن يكون رأس المال نقدا وهو ما تمت عليه المادة 15 من التعليمات 30- 02 "يمكن أن تكون المساهمة في الشركة نقدا أو عليها...".

ب-أن يكون رأس المال حاضرا، لا دينيا ولا مالا غائبا.

ت - أن يكون رأس المال معلوم القدر والجنس والصفة.

ج -لا يشترط خلط أموال الشركاء في الشركة عند الجمهور.

ح - لا يشترط التساوي في حصص رأس المال، كما لا يشترط المساواة في العمل والمسؤولية.

2- الشروط الخاصة بتوزيع الأرباح والخسائر:

أ-يشترط أن يكون العقد واضحا فيما يتعلق بقوانين توزيع الأرباح المشاعة بين الشركاء تجنباً للخلاف مستقبلا، وهو ما نصت عليه المادة 16 من التعليمات 30- 02 "يتم توزيع الأرباح المحققة وفقا لصيغة متفق عليها مسبقا بين الأ طراف من أجل تحديد حصص الشركاء في رأس المال.

ب - يشترط أن يكون نصيب كل شريك في الربح بنسبة شائعة منه ولا يكون مبلغا محددا.

¹ الفقرة الثالثة من المادة 17 من التعليمات 20- 03، مصدر سابق.

انظر الملحق رقم 04

ت - يشترط يجب أن تكون الخسائر بقدر حصة كل شريك في رأس المال، المادة 16، من نفس التعليمات المذكورة مسبقاً¹ "يجب تحمل كل شريك الخسائر المحتملة بالتناسب مع مساهمات كل شريك في رأس المال...".

ثالثاً: مخاطر التمويل بالمشاركة

إن للتمويل بالمشاركة ميزة تنفرد بها المصارف الإسلامية عن البنوك التقليدية ومع هذا نجد أن المصارف الإسلامية تتعامل بها في أضيق الحالات، خشية المخاطر المحيطة بها من ناحية ومن ناحية أخرى تحتاج أن يبذل المصرف جهد إضافي في الإشراف والمتابعة للمشروع الممول، وقد يكون غير متيسر للبنك فيتنازل عن هذه المهمة للطرف الثاني، ولهذا فإن المصارف الإسلامية تتحاشى التعامل بها.

تزيد المخاطر الموقعة في صيغ المشاركة، بسبب حقيقة عدم وجود مطلب الضمان، مع احتمالات الخطر الأخلاقي، والانتقاء الخاطئ للزبائن، وضعف كفاءة هذه المصارف في مجال تقييم المشروعات.

ثم إن الترتيبات المصرفية مثل المعاملة الضريبية، ونظم المحاسبة والمراجعة، لا تشجع التوسع في استخدام هذه الصيغة من قبل المصارف الإسلامية.

إضافة إلى هذه المخاطر: أنه عند التعامل بعقود المشاركة الدائمة من قبل المصرف حيث يبيع هذا الأخير حصته للشريك، على أساس سعر محدد مسبقاً، وفي حال تعرض المشروع للفشل فإن المصرف يتعرض للمخاطر التشغيلية وعند تعثر الشريك في تقديم التدفقات المتوقعة تكون النتيجة تعرض المصرف لمخاطر الائتمان، مما يؤدي للتعرض لمخاطر السيولة، مما يعرض المصرف إلى عجزه عن تقديم الأموال للاستثمارات المخطط لها.

كما أن هناك مخاطر تتعلق بالشريك من حيث إخلاله بالعقد، وعدم التزامه بشروط المشاركة، أو سوء إدارته للمشروع، أو تعديه أو تقصيره في أداء المشروع بصورة سليمة.²

¹ محمد محمود العجلوني، المرجع السابق، ص 226.

² خولة مقلاتي، المرجع السابق ص 44.

المطلب الثاني: الحسابات

تحدد العلاقة بين المصرف و زبائنه في مراحله الأولى من خلال عقد فتح الحساب، الذي يحدد موضوع الخدمات المرتبطة بفتح الحساب، و التي على أساسها يتم تلقي الودائع. وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى الودائع في حسابات الاستثمار (الفرع الأول) وكذا حسابات الودائع (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الودائع في حسابات الاستثمار

تتلقى البنوك الإسلامية الودائع في حسابات الاستثمار بشكل مخالف للبنوك التقليدية وتستخدم بطرق مغايرة وفقا لمبادئ الشريعة الإسلامية .

وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى مفهوم حسابات الودائع (أولا) ،وكذا أنواعها (ثانيا).

أولا: تعريف الودائع في حسابات الاستثمار

سنحاول بيان تعريفها وفق ما يلي:

1- مفهوم الودائع في حسابات الاستثمار

حسب نص المادة 12 من نظام بنك الجزائر رقم 20 - 02 فإن الودائع في حسابات الاستثمار هي "توظيفات لأجل، تترك تحت تصرف البنك من طرف المودع لغرض استثمارها في تمويلات إسلامية وتحقيق أرباح"¹.

تتمثل في الأموال التي يودعها أصحابها لدى المصارف والبنوك بغرض الحصول على عائد ربحي نتيجة قيام المصرف باستثمار تلك الأموال، وتخضع هذه الأموال لقاعدة الشرعية (الغُنْمُ، بالغُرم) قد تكون مخصصة أو غير مخصصة لأجل قصيرة أو طويلة الأمد، وعلى هذا الأساس المودع يقدم طال مكتوب إلى البنك يجيز له أن يستثمر ودائعه في محفظة مشاريع (التي تطبق

¹ المادة رقم 12 من النظام 20 - 02 ،مصدر سابق، ص34.

عليها أحكام المضاربة الشرعية)، وفي عمليات الصيرفة الإسلامية السابقة، طبقا لنص المادة 20 من نظام بنك الجزائر رقم 20-02 مع تحديد المدة المخصصة فيها للأموال¹.

ثانيا: أنواع الودائع في حسابات الاستثمار

طبقا لنص المادة 55 من التعليمات 20-03 يمكن أن تكون حسابات الاستثمار مطلقة أو مقيدة.

1-حسابات الاستثمار المطلقة:

هي الودائع الموضوعة في إطار عقد المضاربة، دون أي قيود خاصة على البنك فيما يتعلق باستخدام هذه الودائع، حيث يملك المصرف من خلالها من الاستثمار في أي مشروع من مشروعاته إن كانت محلية أو خارجية، وتخضع لقواعد المضاربة المطلقة وتشمل الودائع النقدية التي يستلمها المصرف من العملاء، ولها الحق فيما يتحقق من أرباح وتتحمل مخاطر الاستثمار ويمكن أن تحدد لأجل مختلفة. عادة تضع المصارف المالية بندا بأن لا يحسب المودع وديعته أو جزء منها إلا بعد انقضاء المدة المحددة، وإلا فقد العائد عن الجزء المحسوب من الوديعة، وإضافة لهذا الشرط نسبة الرصيد المشارك في الاستثمار ونفسه الأرباح، ومنح للبنك تفويضا للعمل بالأموال المودعة وفق أحكام المضاربة².

2-حسابات الاستثمار المقيدة:

هي الودائع التي يجب طبقا للإتقان المبرم بين الطرفين، أن تحترم الشروط التي يطلبها المودع فيما يتعلق باستخدامها، ويرى البعض أن الودائع التي يقبلها المصرف من المودعين لاستثمارها في مشاريع معينة، يكون لأصحابها الغنم وعليها الغرم، لأن المودع هنا يختار نوع الاستثمار وطبيعته، وله أن يحدد مدة الوديعة وأن لا يحددها، ويعمل المصرف كوكيل للعميل يقوم

¹ أمين ديبب، النظام القانوني لعمليات الصيرفة الإسلامية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس بالمدينة، الموسم الجامعي 2021/2022، ص.ص 46-47.

² أمين ديبب، المرجع نفسه، ص.46.

باستثمار وديعته على أن يحصل المصرف من الأرباح المحققة دون أن يتحمل أية مخاطرة أو خسارة ناشئة عن مثل هذا الاستثمار¹.

وطبقا للمادة 56 من التعليمات السابقة الذكر يمكن استخدام ودائع الاستثمار كما يلي:

- **الودائع في حساب استثمار المضاربة:** في عقد بموجبه المودع (رب العمل) يوضح الأموال لدى البنك (المضارب) الذي يستخدمها في محفظات استثمارية من أجل تحقيق الأرباح.
 - **الودائع في حسابات استثمار الوكالة:** هي عقد يقوم بموجبه المودع بتوكيل البنك باستثمار باسمه ولحسابه، أموال لفترة متفق عليها، مقابل عمولة ثابتة يتم تحديدها مسبقا أو نسبة مئوية من الأرباح المحققة، أو كليهما تمنح للبنك، أما الباقي فيعود للمودع.
- وقد نصت المادة 20 الفقرة 02 من نظام بنك الجزائر رقم 20-02 على أنه يحق لصاحب ودائع الاستثمار الحصول على حصة من الأرباح الناجمة عن "شباك الصيرفة الإسلامية" ويتحمل حصة من الخسائر المحتملة التي يسجلها "شباك الصيرفة الإسلامية" في التمويلات التي تقوم بها، ويلاحظ أن طبيعة هذه الحسابات لا تخضع لقواعد ضمان الودائع المصرفية، بما أن رب المال (المودع) يشارك في الأرباح والخسائر، وقد نصت المادة 21 الفقرة 02 من نظام بنك الجزائر رقم 20-02 على أنها تخضع لتنظيم خاص.

الفرع الثاني: حسابات الودائع

إن حاجة الإيداع لدى البنوك تتخلف بين المودعين بين من يريد حفظا ما له ليس إلا ومتهم من يريد استثمار أمواله، لهذا نجد البنوك الإسلامية يعرضهم لهم حسابات الجارية وحسابات المضاربة.

وعليه سنتطرق في هذا الفرع إلى مفهوم حسابات الودائع (أولا)، وكذا أنواعها (ثانيا).

أولا: مفهوم حسابات الودائع

سنحاول بيان تعريفها وفق ما يلي:

1-تعريف حسابات الودائع

¹ أمين ديبب، المرجع السابق ص47.

نصت المادة 11 من نظام بنك الجزائر رقم 20-02 على أنها "حسابات تحتوي على أموال يتم إيداعها في بنك من طرف أفرادها أو كيانات، مع التزام بإعادة هذه الأموال أو ما يعادلها إلى المودع، أو إلى شخص آخر معين، عند الطلب أو حسب شروط المتفق عليها مسبقاً"¹، وحسب تعليمة بنك الجزائر رقم 20-03 قد تكون حسابات الودائع حسابات جارية أو حسابات ادخار، تشكل هذه الحسابات إحدى المعاملات الشائعة مع المودعين، حيث تقترح البنوك التي تتعامل وفق مبادئ الشريعة الإسلامية على زبائنها حسابات جارية أو حسابات ادخار.

ثانياً: أنواع حسابات الودائع

طبقاً لنص المادة 50 فيمكن لحسابات الودائع هذه أن تكون حسابات جارية أو حسابات ادخار.

1- **الحسابات الجارية** : تسمى في الاصطلاح بالودائع تحت الطلب، وتمكن الأشخاص من ادخار أموالهم لدى البنك، والحصول بالمقابل عليها، كلها أو جزء منها متى أرادوا، ومن هنا ترتبط فكرة الإيداع فكرة فتح الحساب بحيث أن العقد الذي يتم بين البنك والعميل وليس مجرد عقد وديعة نقود، وإنما عقد حساب ودائع يلقي فيه العميل بالمبلغ الأول، الذي يتحمل الزيادة والنقصان بعمليات تغذية الحساب أو السحب منه على ألا يتجاوز النقص المودعة فعلاً². ونص المشرع الجزائري على أن تحتوي الحسابات الجارية "على الأموال المودعة من طرف الزبون في حساب مفتوح على مستوى شبك الصيرفة الإسلامية للبنك، ويجب على هذا الأخير إعادتها إلى الزبون بمجرد طلب بسيط وبدون إشعار مسبق"³.

2- **حسابات الادخار**: تعرف حسابات الادخار أو ما تعرف بحسابات التوفير على أنها حسابات يقوم أصحابها بفتحها لحفظ الأموال الزائدة عن استهلاكهم الحالي، وذلك بغرض ادخارها أو توفيرها لظروف مستقبلية، ويسمح لهم عادة بالسحب منها في أي وقت.

¹ المادة 11 من النظام 20-02، مصدر سابق، ص34.

² خديجة خالدي، عبد الرزاق بن حبيب، نماذج وعمليات البنك الإسلامي، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر 2016، ص78.

³ المادة 52 من التعليمات رقم 20-03، مصدر سابق.

وتعتبر حسابات الادخار بالبنوك الإسلامية عقد مضاربة بين المودع والبنك يحصل بمقتضاه المودع على عائد يحدد على أساس الأرباح الصافية الاستثمار ومبلغ ومدة استثمارها باستخدام طريقة أدنى رصيد في الحساب المودع¹.

ونص المشرع على أن تحتوي حسابات الادخار "على الأموال المودعة من طرف الزبائن من الأفراد في حساب مفتوح على مستوى شبك الصيرفة الإسلامية للبنك، مع الحق في التصرف فيها في أي وقت، وذلك من خلال السحب جزئي أو كلي².

تجد الإشارة إلى أن المادة 21 من نظام بنك الجزائر رقم 20-02 نصت على أن هذه الودائع المجتمعة من طرف "شبابيك الصيرفة الإسلامية"، بجانب المبالغ الأخرى المماثلة للودائع القابلة للاستيراد، تخضع لأحكام النظام رقم 20-03 المؤرخ في 15 مارس سنة 2020، والمتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية، حيث لا يشارك رب المال (المودع) في حسابات الودائع في الخسائر³.

المبحث الثاني: منتجات التمويل القائمة على العائد الثابت

تضم صيغ التمويل الإسلامي التي نص عليها المشرع الجزائري ضمن النظام 20-02 وهي نوعين، الأول يقوم على مبدأ المشاركة في الأرباح والخسائر من أهم صيغه المشاركة والمضاربة والتي تم دراستها سابقا، نأتي إلى النوع الثاني وهو موضوعنا ضمن هذا المبحث حيث يقوم على الدين التجاري والذي يتطلب معاملة بالسلع، نذكر منها: المرابحة، الإجارة، السلم الاستصناع.

وعليه سنتطرق في هذا المبحث إلى صيغة المرابحة (المطلب الأول)، صيغة الإجارة (المطلب الثاني)، صيغة السلم (المطلب الثالث)، صيغة الاستصناع (المطلب الرابع).

المطلب الأول: صيغة المرابحة

¹ المادة 52 من التعليم رقم 20-03، مصدر سابق.

² شوقي بورقية، المرجع السابق ص95.

³ أمين ديبب، المرجع السابق، ص.ص 48-49.

تعد صيغة المربحة أحد أنواع بيوع الأمانة، وتعرف هاته الأخيرة على أنها تلك البيوع القائمة على أساس النظر إلى الثمن الأول الذي اشترى به البائع، ويعتمد في معرفته على أمانة البائع، ويعد عقد المربحة من أهم العقود المعاصرة للتمويل في المصارف الإسلامية.

وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى مفهوم المربحة (الفرع الأول) ، شروط المربحة (الفرع الثاني)، مخاطر المربحة (الفرع الثالث).

الفرع الأول: مفهوم المربحة

سيتم من خلال هذا الفرع التطرق إلى مختلف تعريفات المربحة لغويا، اصطلاحيا قانونيا ثم التعرف على أنواع المربحة.

أولا: تعريف المربحة

تعددت تعاريف المربحة منها ما هو لغوي و منها ما هو اصطلاحيا ومنها ما هو قانوني، و سنتطرق لكل تعريف على حدا.

1 تعريف المربحة لغة: المربحة في اللغة مفاعلة من الربح "والرَبْحُ، بالكسر والتحريك،

وكَسَحَابٍ: اسم مَارِبَةٍ... وتجارة رابحة: يربح فيها... وربحته على سلعته: أعطيته ربحا"¹.

والمربحة مشتق من ربح بمعنى النماء والزيادة²

2 تعريف المربحة اصطلاحا: وعرفها ابن أبي زيد القيرواني في كتابة الرسالة بقوله "وحقيقة

بيع

المربحة أي يشتري الرجل سلعة بثمن وبيعها بأكثر منه على وجه الخصوص"³.

والمربحة جائزة في الكتاب والسنة والإجماع: لقوله تعالى "وأحلّ الله البيع وحرم الربا"، والبيع هنا يفيد التعدد والعموم أي يشمل كل بيع كائن ما كان.

¹ - عبد الرحمان قاري، الإطار القانوني لعقد المربحة، مجلة معارف، المجلد 17، العدد 01، جامعة أم درمان الإسلامية، السودان، 01 جوان 2022، ص137.

² - موسى نوري شقيري ، المرجع السابق ، ص159.

³ عبد الرحمان قاري، المرجع السابق، ص138.

وفي حديث شريك عن وائل عن جمع بن عمير عن خاله قال: سئل على الله عليه وسلم عن أفضل الكسب قال (بيع مبرر وعمل الرجل بيده).

وبالإجماع فإنه الناس قد توارثوا هذه البيوع (المرابحة، التولية، الوضعية) من غير إنكارها وذلك إجماع على جوازها¹.

3-المرابحة قانونيا: عرّفت المادة 05 من النظام 20- 02 المرابحة وهو التعريف الذي جاء مطابقا لما ورد في المادة 03 من التعليم 03- 20: "المرابحة هي عقد يقوم بموجبه البنك أو المؤسسة المالية ببيع لزبون سلعة معلومة، سواء كانت منقولة أو غير منقولة، يملكها البنك أو المؤسسة المالية بتكلفة اقتناءها مع إضافة هامش ربح متفق عليه مسبقا ووفقا لشروط الدفع المتفق عليها بين الطرفين".²

ثانيا: أنواع المrabحة

تنقسم المrabحة إلى نوعين:

1-المrabحة البسيطة أو العادية:

هي التي تتم بين طرفين أحدهما يملك السلعة، والتي يكون قد اشتراها في وقت سابق واحتفظ بها، إلى أن يظهر الطرف الآخر الذي يرغب في شرائها مقابل الثمن الذي اشتراها بها الطرف الأول بالإضافة إلى ربح معلوم وتعني "بيع المالك لسلعة يملكها أصلا بمثل الثمن الأول وزيادة ربح، وهي صورة للمrabحة في الفقه القديم حيث السلعة حاضرة وموجودة في حيازة التاجر ثم يبيعها بثمن يزيد عن الثمن الأصلي لها مع بيان ذلك للمشتري وقد دفع الثمن في الحال أو بالأجل.

2-المrabحة للأمر بالشراء:

¹ موسى نوري شقيري، المرجع السابق، ص160.

² المادة 03 من التعليم 03-20، مصدر سابق.

حيث يطلب العميل (المشتري) من البنك شراء سلعة معينة يحدد فيها جميع مواصفاتها ويحدد فيها ثمن الشراء ويتحمل البنك خطر الهلاك وتلف السلعة قبل التسليم.¹

ونصت المادة 09 من التعليمات 03-20 على أنه: "يمثل عقد المراجعة للأمر بالشراء العقد الذي يقتني بموجبه البنك أو المؤسسة المالية من الغير بخلاف الأمر بالشراء أو وكيله بناء على طلب ومواصفات الأمر بالشراء، سلعة منقولة أو غير منقولة بهدف بيعها له بسعر يساوي تكلفة اقتنائها، بإضافة هامش ربح متفق عليهما مسبقاً، ووفقاً لشروط الدفع المتفق عليها بين الطرفين".²

الفرع الثاني: شروط بيع المراجعة

تعتبر الشروط الخاصة بالمراجعة كالاتي:

1. يجب أن يكون موضوع عقد المراجعة مطابقاً للشريعة الإسلامية.
2. اقتناء السلع من طرف البنك وتملكها إياها، حيث يجب أن تكون عملية الشراء حقيقية وليست وهمية، كما نصت على ذلك المادة 03 من التعليمات 03-20 في تأكيدها على تملك البنك أو المؤسسة المالية للسلع، سواء كانت منقولة أو غير منقولة.³
3. ضرورة التعريف بالثمن الذي دفعه البائع وما يضاف إليه من كافة التكاليف المباشرة ذات الصلة بالسلع وما جرى عليه العرف التجاري، وهو ما يمثل تكلفة اقتناء السلعة التي عرّفها المشرع بقوله: "تمثل تكلفة الاقتناء سعر شراء السلعة المقتناة من طرف البنك أو المؤسسة المالية بإضافة التكاليف المباشرة المدفوعة للغير، فليس لها مثلاً أن تضيف إلى الثمن مقابلاً

¹ الأمين حلموس، نسرین كزیز، بيع المراجعة للأمر بالشراء دراسة في: (المفهوم، الإجراءات الضوابط الشرعية)، مجلة الامتياز لبحوث الاقتصاد والإدارة، المجلد 01، العدد 01، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2017، ص102.

² المادة 09 من التعليمات 20-03، مصدر سابق.

³ يحيى الشريف نصير، عبير مزغيش، دراسة في أحكام عقد المراجعة على ضوء النظام 20-02 والتعليمات 03-2020، مجلة المفكر، المجلد 17، العدد 01، جامعة محمد خيضر بسكرة، 16 جوان 2022، ص338. انظر الملحق رقم 05.

لأعمال موظفي المؤسسة نحو ذلك، على أن يبقى سعر البيع ثابتاً دون زيادة لغاية تسديده وهو ما نصت عليه الفقرة 02 من المادة سالفة الذكر، مع وجود استثناء وهو حالة وجود حسم.

4. أن يكون الربح معلوماً ومتفق عليه مسبقاً مع جواز التنازل عنه في حالة دفع الزبون المبلغ الكامل للسلعة مسبقاً ويكون ذلك بإرادة البنك الإسلامي ورغبة منه هذا ما نصت عليه المادة 05 من التعليمات 03-20.

5. أن لا يكون الثمن الأول في العقد مقابلاً بحسنه من أموال الربا.

6. أن يبين المصرف صفة ثمن الشراء نقداً أو مؤجلاً¹.

7. بيان أجل لأن الثمن يكون المؤجل يكون غالباً أعلى من الثمن الحال.

8. في حالة التأخر في التسديد بدون عذر، يمكن للبنك حسب المادة 06 من التعليمات 03-20 أن ينص في عقد المراجعة على إلزامية الزبون المماطل بدفع جزء أو كامل المبلغ المتبقي المستحق، مع إضافة تعويض عن بعض أو كامل الضرر الفعلي، على شرط اتفاق هذا المبلغ في الأعمال الخيرية، لكن لا يجوز للبنك إعادة مراجعة هامش ربحه بالزيادة مقابل تجاوز هذه الآجال.

9. بيان أي عيوب قد حدثت في السلعة موضوع المراجعة.

10. تجوز المراجعة في عروض التجارة والزروع والثمار، ولا تجوز في الذهب أو الفضة أو

العملات المشرع الجزائري أجاز المراجعة في العقار لورود صفته كسلعة غير منقولة المادة 03 من التعليمات 03-20².

11. وضوح البيانات المتعلقة بالمراجعة وفهمها من قبل المشتري.

12. بيان الزيادة والنقصان التي قد تطرأ على المبيع.

¹ يحي الشريف نصير، عبير مزغيش، المرجع السابق، ص 339.

² يحي الشريف نصير، عبير مزغيش، المرجع نفسه، ص 340.

13. بعد تملك البنك للسلعة موضوع المراجيح يجب عليه نقل ملكيتها للزبون، مهما كانت كيفيات الدفع المتفق عليها تطبيقاً لنص المادة 08 من التعليمة 03-20¹.

الفرع الثالث: مخاطر التمويل بالمربحة

تتخصر المخاطر في التراجع عن العقد أو في التماطل في الدفع أو التوقف عنه، مما يحول دون حصول البنك على مستحققاته، فمن أهم المخاطر التي قد تواجه البنك أو المؤسسة المالية نذكر:

أولاً: إمكانية تراجع الزبون عن إتمام عقد الشراء حتى بعد أن يصدر عنه الوعد ويدفع العربون على اعتبار كون بعض الفقهاء يرون أن الوعد في بيع المربحة غير ملزم للزبون.

ثانياً: ارتباط قدرة المصرف على تحصيل حقوقه في مواعيد استحقاقها وفقاً لهذه الصيغة بتوفر معلومات واسعة عن العملاء الذين يتم تمويلهم بهذه الصيغة وبها يستطيع المصرف التعامل مع كل عميل حسب وضعه الخاص الأمر الذي يضع عبثاً ثقيلاً على المصرف في إعداد مثل هذا البنك المعلوماتي بالتعاون مع المصارف الأخرى داخل الجهاز المصرفي، وأحياناً يتساهل المصرف في الاستعلام الكافي عن العميل وأخذ الضمانات الكافية لئلا يصنف ذلك من باب التشدد وعدم المرونة في التعامل مع العملاء مما يزيد احتمالية عدم استرجاع الأموال.

ثالثاً: احتمالية عدم تسديد الأقساط في مواعيدها أو التوقف الكلي عن التسديد، مع القدرة عليه أو انعدامها كاعتقاد بعض العملاء أن المؤسسة المالية لا يمكنه فرض غرامات تأخيرية أو إفلاس العميل، الأمر الذي يؤدي إلى ضياع أموال المصرف على أساس أن المدة اللازمة للتنفيذ على الضمانات - حالة وجودها -، قد تطول وخلال كل ذلك ربحه يبقى ثابت².

¹ يحيى الشريف نصير، عبير مزغيش، المرجع السابق، ص 341.

² ياسمينه بأحمد، إدارة مخاطر التمويل في المصارف الإسلامية (دراسة حالة المصارف الإسلامية الخليجية من 2008 إلى 2017) مذكرة لنيل شهادة الماستر، شعبة العلوم الاقتصادية، تخصص مالية وبنوك، جامعة أحمد دراية - أدرار، الموسم الجامعي 2016/2017، ص 59.

رابعاً: تحمل المصرف مسؤولية البضاعة عند حدوث صانع حال دون انتقال ملكيتها للعميل، الأمر الذي يؤدي إلى خسارة قيمة هاته البضاعة غالباً¹.

المطلب الثاني: صيغة الإجارة

تعتبر الإجارة إحدى صيغ التمويل التي تعتمد البنية الإسلامية، مما استدعى منا دراسته ضمن هذا المطلب.

وعليه سنتطرق فيه كل من مفهوم الإجارة (الفرع الأول)، شروطها (الفرع الثاني)، مخاطرة الإجارة (الفرع الثالث).

الفرع الأول: مفهوم الإجارة

الإجارة هي النوع الثالث من بيع الأجل التي يمكن من خلالها تشغيل أموال البنك وتحقيق الأرباح، مما يتطلب منها إعطاء تعريف لها، وكذا معرفة أنواعها.

أولاً: تعريف الإجارة

تعددت تعاريف الإجارة منها ما هو لغوي ومنها ما هو اصطلاحى ومنها ما هو قانوني وسنتطرق لكل تعريف على حدا.

1. تعريف الإجارة لغة: الأجر لغة الجزاء على العمل والجمع أجور، والإجارة من أجر يأجر وهو ما أعطيت من أجل في عمل وأجرت عبدي أوجر إيجارا فهو مؤجر.

والإجارة والكراء لفظان مترادفان لمعنى واحد، غير أن فقهاء المالكية استعملوا لفظ الإجارة على منافع الآدمي وما ينتقل كالثياب والأواني، ولفظ الكراء على منافع ما لا ينتقل كالأمر، وما ينتقل كالسفينة¹.

¹ حسين بلعجوز، مخاطر صيغ التمويل في البنوك الإسلامية والكلاسيكية، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، سنة 2009 ص 47.

2. تعريف الإجارة اصطلاحاً: الإيجار في الاصطلاح تعني تملك منافع مباحة لمدة محددة مقابل

عوض مادي معلوم وهي ثمن المنفعة أو بدلها الناشئة عن استخدام والانتفاع بأصل من الأصول الثابتة، فهي لا تهدف إلى تملك الأصل المؤجر للمستأجر وإنما تهذي إلى إتاحة استخدام الأصل للمستأجر والانتفاع منه أو به مقابل أداء قيمة الإيجار المتفق عليه لمدة محددة، يعود الأصل بعدها إلى المالك، وهكذا يتضح بأن الإجارة تتكون من طرفين مالك الأصل وهو المؤجر ومستخدم الأصل أو المنتفع منه أو به وهو المستأجر².

والإجارة مشروعة بالكتاب الكريم استناداً لقوله تعالى: "قالت يا أبتى استأجره إن خير من استأجرت القوي الأمين".

02. تعريف الإجارة قانونياً: جاء المشرع الجزائري بتعريف الإجارة بنص المادة 08 من النظام

20- 02 بقوله: "الإجارة هي عقد إيجار يوضع من خلاله البنك أو المؤسسة المالية المسمى المؤجر تحت تصرف الزبون المسمى المستأجر، وعلى أساس الإيجار، سلعة منقولة أو غير منقولة، يملكها البنك أو المؤسسة المالية، لفترة محددة مقابل تسديد إيجار يتم تحديده في العقد³، وهو نفس التعريف الوارد ضمن نص المادة 24 من التعليمة 03- 20.

ثانياً: أنواع الإجارة:

نصت المادة 32 من التعليمة 03- 20 على: "يمكن الإجارة أن تكون إجارة تشغيلية أو إجارة منتهية بالتمليك"⁴.

1- الإجارة التشغيلية

¹ يحي الشريف نصير، عبير مزغيش، أحكام صيغة التمويل بالإجارة في نظام بنك الجزائر 20- 02 والتعليمة 03- 2020، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد، 14، العدد 30، جامعة محمد خيضر بسكرة، 12 أكتوبر 2022، ص403.

² محمد محمود العجلوني، المرجع السابق، ص260.

³ المادة رقم 08 من النظام رقم 20- 02، مصدر سابق، ص33.

⁴ المادة 32 من التعليمة 03- 20، مصدر سابق.

وهي بيع نفع معلوم بعوض معلوم، وتعني أن يقوم البنك الإسلامي بشراء أصل من الأصول الثابتة، وذلك بهدف تأجيله إلى الغير بحسب عقود إجارة تتضمن بدل الإجارة والمدة الزمنية للعقد التي يعود الأصل بعدها للبنك ليؤجرها مرة أخرى وعادة ما تكون هذه الأصول من الأصول المعمرة، وذات قيمة عالية بالنسبة للمستأجر المستهدف ويحتاجها المستأجر لمدة زمنية محددة وليس بشكل دائم¹.

ونصت عليها التعليمة 03- 20 في المادة 32 بقوله: "تتمثل في إيجار عادي لا يؤدي إلى امتلاك السلع المستأجرة من قبل المستأجر"².

2-الإجارة المنتهية بالتمليك:

الإجارة المنتهية بالتمليك كالإجارة التشغيلية ولكنها مقرونة بخيار التملك في نهاية العقد وبالتالي تهدف إلى تمليك المستأجر للعين المؤجر، وتقوم هذه العملية على تمويل العميل من أجل الحصول على أحد الأصول الثابتة، من خلال قيام البنك بشراء الأصل المطلوب وتأجيله للعميل مع إمكانية تملكه له إذا استمر بالالتزام بشروط العقد، وبالتالي يسمح للعميل تخصيص أمواله المتاحة له في تمويل احتياجاته الأخرى، وبنفس الوقت الانتفاع بالأصل وإمكانية امتلاكه مقابل دفعات منتظمة يستطيع أن يجنيها من استغلال الأصل نفسه، وإذا ما انتفت حاجة العميل لامتلاك هذا الأصل يحق له أن يتخلى عن خيار الاقتناء ويعيد الأصل إلى البنك، ويكون ما دفعه عوضا بدلا عن المنفعة التي انتفع بها من الأصل.

ونصت المادة 32 من التعليمة 03- 20 على هذا النوع من عقود الإجارة كما يلي:

"الإجارة منتهية بالتمليك، عندما يمنح البنك أو المؤسسة المالية الزبون إمكانية امتلاك السلع المستأجرة عند انقضاء المدة المتفق عليها مسبقا في العقد"¹.

¹ محمد محمود العجلوني، المرجع السابق، ص 268.

² المادة 32 من التعليمة 03- 20، مصدر سابق.

وهناك نوعين من الشروط الواجب توفرها في هذا النوع من الإجارة:

أ. شروط شكلية: وهي سابقة للتعاقد وتتضمن دراسة الأصل والعمل ومدى ملاءته وسمعته وحاجته للأصل.

ب . شروط موضوعية: وهي نفسها الشروط الواجب توفرها في أي عقد إيجار².

الفرع الثاني: شروط الإجارة

يجب أن يتوفر في عقد الإجارة الشروط الآتية:

أولاً: الشروط الخاصة بالمنفعة

- أن تكون العين المؤجرة معلومة القدر جنساً ونوعاً وصفة.
- أن تكون مدة عقد الإجارة محددة ومعلومة، ويسري مفعولها ابتداءً من تاريخ وضع البنك أو المؤسسة المالية العين تحت التصرف الفعلي للزبون المستأجر.
- أن تكون العين المؤجرة مملوكة للبنك أو المؤسسة المالية حتى يستطيع نقل منافعها للزبون المستأجر.
- أن يكون مصدر المنفعة مقدور الاستيفاء شرعاً وخالياً من العيوب التي تقل الانتفاع به أو تمنعه³.
- أن تكون العين من السلع التي لا تتلف بسبب الانتفاع بها، مما يبقى بعد استيفاء المنافع منها.

¹ المادة 32 من التعليمات 03-20، مصدر سابق.

² محمد محمود العجوني، المرجع السابق، ص270.

انظر الملحق رقم06

³ يحيى الشريف نصير، عبير مزغيش، أحكام صيغة التمويل بالإجارة في نظام بنك الجزائر 20-02 والتعليمات 03-2020 المرجع السابق، ص410.

- العين المؤجر طيلة مدة الإجارة حيث يتحمل البنك أو المؤسسة المالية الطرف المؤجر تكاليف التأمين، وإمكانية أخذها بالاعتبار عند تحديد الأجرة، وذلك عكس ما نصت عليه المادة 39 من الأمر 96-09 المتعلق بالاعتماد الإيجاري التي أكدت أن المستأجر هو من يلتزم بالتأمين على الأصل المؤجر من المخاطر.

- لا يجوز أن يشتط المؤجر على المستأجر الصيانة الأساسية للعين التي يتوقف عليها بقاء المنفعة، بل تبقى على عاتق المؤجر وللمستأجر السماح له بإجراء كل الترميمات التي تتطلب تدخله، ويجوز توكيل المؤجر للمستأجر بإجراءات الصيانة على حساب الأول.

- يجوز اشتراط شرط صحيح أو أكثر في العقد والشرط الصحيح هو الذي يحقق مصلحة العاقدان وألا يتناقض المقصود الأصلي من العقد¹.

ثانيا: الشروط المتعلقة بمبلغ الإجارة

- يستحق مبلغ الإجارة باستيفاء المنفعة أو التمكين من استيفائها، لا بمجرد توقيع العقد.
- التزام الزبون المستأجر بأن يؤدي إلى المؤجر مبلغ الإجارة المتفق عليها في المواعيد المحددة، وإذا تخلف المستأجر عن الوفاء بالتزاماته بدون عذر معتبر، يصبح إجمالي الالتزامات مستحقة بالكامل وواجبة السداد، شرط أن يكون ذلك منصوص عليه ضمن عقد الإجارة.

- أن يكون مبلغ الإجارة مالا منقولاً ومحدداً، لمدة كاملة أو بأقساط مجزأة².

الفرع الثالث: مخاطر التمويل بالإجارة

¹ يحي الشريف نصير، عبير مزغيش، المرجع نفسه، ص411.
² يحي الشريف نصير، عبير مزغيش، المرجع السابق، ص311.

تعتبر مخاطر الإجارة نفس مخاطر الملكية وضمنها كون الأصل المؤجر مازالت ملكيته للمصرف، وتنشأ المخاطر عن:

- احتمال تعرض الأصل للتلف أو التقادم أو انخفاض القيمة، مما يتطلب من المصرف دراسة احتياجات السوق بشكل دقيق، وكذا الطلب على هاته المعدات وإلا تعرض المصرف لخسارة مالية كبيرة.
- تخلف المستأجر عن تسديد باقي أقساط الأصل أو عدم الانتظام في ذلك مما يؤدي إلى تعطيل رأس المال العامل للمصرف.
- رفض المستأجر تملك الأصل بعد انتهاء عقد الإيجار، وبالتالي إعادة بيعه في أقرب وقت ممكن، لأن السلطة النقدية تمنع على المصارف امتلاك الأصول إلا لغاية تمويلية¹.

المطلب الثالث: صيغة السلم

يعتبر السلم كمنتج التمويل القائم على المديونية، كما يمكن للبنك الإسلامي أن يستعمل السلم لتمويل الصناعة في المشاركة في عائد الاستثمار وذلك بتوفير المادة الأولية للمصانع مقابل الحصول على جزء من منتجاتها ثم بيعه بهامش ربح مناسب.

وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى مفهوم السلم (الفرع الأول)، و شروطه (الفرع الثاني)، مخاطره (الفرع الثالث).

الفرع الأول: مفهوم السلم

يوجد عدة تعاريف للسلم من حيث اللغة والاصطلاح وتعريف قانوني، وعليه سنحاول بيان تعريفه و كذا أنواعه وفق ما يلي:

¹ياسمينه بأحمد، المرجع السابق، ص61.

أولاً: تعريف السلم

تعددت تعاريف السلم منها ما هو لغوي ومنها ما هو اصطلاحي ومنها ما هو قانوني وسنتطرق لكل تعريف على حدا.

1. تعريف السلم لغة: السلم في لغة العرب معناه الإعطاء والترك والتسليف والسلم بالتحريك السلف، وأسلم في الشيء وأسلم بمعنى واحد، ويقال أسلم وسلم إذا أسلف وهو أن تعطي ذهباً أو فضة في السلعة معلومة إلى أمد معلوم، والسلم والسلف في اللغة العربية بمعنى واحد، إلا أن السلم لغة أهل الحجاز، والسلف لغة أهل العراق، كما ذكر المارودي¹.

2. تعريف السلم اصطلاحاً: السلم في مصطلح الفقهاء هو عبارة عن بيع موصوف في الذمة ببذل يعطي عاجلاً، ومعنى ذلك أنه يبيع أجل بعاجل، فالأجل هو السلعة المباعة التي يتعهد البائع بتسليمها بعد أجل محدد والعاجل هو الثمن الذي يدفعه المشتري كاملاً بمجلس العقد².

3. تعريف السلم قانونياً: حسب المادة 36 من التعلية 20-03 يطابق نص المادة 09 من النظام 20-02 "السلم عقد يقوم من خلاله البنك أو المؤسسة المالية الذي يقوم بدور المشتري بشراء سلعة، التي تسلم له آجلاً من طرف زبونه مقابل الدفع الفوري والنقدي"³.

ثانياً: أنواع السلم

يوجد عدة أنواع من التمويل بالسلم، إلا أن المشرع الجزائري نص على نوعين من السلم هما السلم العادي والسلم الموازي والذين سنقوم بدراستهما وفق الترتيب التالي:

¹ شوقي بورقية، التمويل، المرجع السابق، ص 104.

² المرجع نفسه، ص. ص 104-105.

³ المادة 36 من التعلية 20-03 مصدر سابق، وهو يوافق نص المادة 09 من النظام 20-02، ص 34.

1- السلم العادي: حيث يقوم البنك بتمويل عاجل وحصوله على سلعة في وقت آجل¹. وهو المشاركة في المادة 36 السابقة من التعليمات 20-03.

2- السلم الموازي: يقوم بموجبه البنك بشراء سلعة يتحصل عليها مستقبلا ويبيع سلعة مستحقة في نفس الأجل ومماثلة لتلك التي اشتراها بموجب العقد الأول، وعند حلول الأجل يقوم البنك بتسليم نفس السلعة المشتراة بموجب العقد الأول إلى المشتري².

وعرفه المشرع الجزائري في المادة 37 من التعليمات 20-03 "يسمى عقد السلم (موازي) عندما يقوم البنك أو المؤسسة المالية عقد سلم آخر مع طرف ثالث ومستقل عن العقد الأول من أجل بيع سلعة مطابقة في مواصفاتها للسلعة موضوع العقد الأول، تسلم في تاريخ لاحق وبسعر متفق عليه يدفع فورا ونقدا"³.

الفرع الثاني: شروط السلم

تتمثل شروط بيع السلم في الشروط الواجب توافرها في عناصر عقد السلم والمتمثلة في الصيغة والعاقدان والمحل المتمثل في الثمن والسلعة، ويمكن تلخيص هذه الشروط في النقاط التالية:

- يشترط في الثمن أن يكون نقدا معلوما حلا يقدم في محليه العقد⁴، والثمن ح 39 من التعليمات 20-03 يجب تسديده مسبقا، عموما نقدا يمكن تخفيضه بالاتفاق عند قبول سلعة ذات جودة أقل من المطلوبة.

- يشترط في المبيع أن يكون ديناً يثبت في الذمة وأن يكون معلوم القدر والجنس والنوع (حسب المادة 38)¹، ويجب أن يكون تاريخ ومكان وكيفيات تسليم موضوع عقد السلم محدد وإذا لم يتم

¹ شوقي بورقية، المرجع السابق، ص 106.

² شوقي بورقية، المرجع السابق، ص 106.

³ المادة 37 التعليمات 20-03، مصدر سابق.

انظر الملحق رقم 07.

⁴ محسن أحمد الخصري، البنوك الإسلامية، الطبعة الثانية، إيتراك للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 1995، ص 143.

تحديد المكان فيجب أن يتم التسليم في المكان الذي أبرم فيه العقد (حسب المادة 40 من التعليمات 20-03).

- السلعة محل العقد يشترط أن تكون متوفرة وقابلة للتداول تجارياً عند تاريخ التسليم، ولا يشترط أن تكون السلعة موضوع العقد متوفرة ويمثلها البائع عند إبرام العقد، (حسب الفقرة 02 و 03 من المادة 38).

- في حالة منتج زراعي، "يمكن للمشتري أي يشترط أن يكون المنتج من منطقة محددة ولا يمكنه أن يشترط أن يكون من مستثمرة فلاحية محددة"².

- حالة منتج صناعي، "يمكن أن يشترط المشتري أن يكون المنتج من علامة تجارية محددة بوضوح."³

- "يمكن توثيق التنفيذ السليم لعقد السلم لصالح المشتري بأي ضمان مطابق للتشريع المعمول به"⁴.

- إمكانية فسخ العقد التسلم سواء "باتفاق مشترك بين الأطراف، أو بالتنازل عن التسليم الكامل مقابل التسديد الكلي للسعر أو بالتنازل عن جزء من التسليم مقابل تسديد لجزء من السعر."⁵

- يمكن للبنك أو المؤسسة أن يوكل البائع بمقابل أو بالمجان بيع السلعة وذلك عند انقضاء الأجل بشرط أن يكون البيع لشخص آخر غير البائع المشار إليه في عقد السلم (حسب المادة 43)

¹ انظر المادة 38 من التعليمات 20-03 الفقرة الأولى و التي تنص على أن :يجب تحديد موضوع السلم بوضوح، كما يجب الإشارة في العقد إلى كل من خصائص ووزن وكميات موضوع العقد.

² الفقرة الرابعة من المادة 38 من التعليمات 20-03، مصدر سابق.

³ الفقرة 04 المادة 38 من التعليمات 20-03، مصدر سابق.

⁴ المادة 41 من التعليمات 20-03، مصدر سابق.

⁵ المادة 42 من التعليمات 20-03، مصدر سابق.

الفرع الثالث: مخاطر التمويل بالسلم

تنشأ معظم مخاطر التمويل بالسلم، من السوق والتغيرات في الأسعار وخاصة انخفاض سعر السلعة المتفق على تسليمها في الأجل، وهذا ما سيتم توضيحه.

عند القيام بعقود السلم، تتعرض المصارف الإسلامية إلى مخاطر تتمثل فيما يلي :

- بسبب الأحداث الخارجية قد يعجز البائع عن تسليم السلع في تاريخ التسليم المحدد في عقد السلم، وفي مثل هذه الحالة قد تحدث بعض الخسائر للمصارف، وهذا ما يعرف بالمخاطر الإنشائية التي تعبر عن عجز الطرف الآخر عن التسليم.
- احتمالية عدم تطابق البضاعة المستلمة مع المواصفات المحددة لها وهذا الفشل قد يسبب تأخر في إيصال السلع الفعلية بعد تاريخ البيع، وتأخير السلع قد يؤدي إلى سمعة سيئة ومخاطر الأعمال التجارية.
- عدم القدرة على توقع السعر المستقبلي للسلعة، وبالتالي تقدير هذا السعر يعتمد على المؤشر المرجعي، أو هامش الربح، وبذلك قد يتعرض المصرف إلى مخاطر إعادة الاستثمار، والتي تجعل المصرف غير قادر على إعادة بيع السلعة بسعر مربح:
- عدم وجود فرصة إجراء عقد سلم موازي.
- مخاطر ناتجة عن الكوارث الطبيعية التي تؤدي إلى عدم قدرة العميل على تسليم السلعة.
- تعثر المشتري عند الدفع، مقابل السلعة بالسعر المتفق عليه في تاريخ البيع، يعرض المصرف لمخاطر الائتمان¹.

المطلب الرابع: صيغة الاستصناع

¹ خولة مقلاتي، المرجع السابق، ص.ص 47- 48.

من المعلوم بأنه أصبح الاستصناع أهمية بالغة في عصرنا الحالي نظرا للكم الهائل من المعدات والآليات التي يحتاجها الأفراد وتتطلبها الشركات والدول والتي في معظمها تحتاج لتقنيات واختصاصات عالية.

وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى مفهوم الاستصناع (فرع أول) وكذا شروطه (فرع ثاني)، ومخاطره (فرع ثالث).

الفرع الأول: مفهوم الاستصناع

يوجد عدة تعاريف للاستصناع من حيث اللغة والاصطلاح والقانون وعليه سنحاول بيان تعريفه وأنواعه وفق ما يلي:

أولاً: تعريف الاستصناع

تعددت تعاريف الاستصناع منها ما هو لغوي ومنها ما هو اصطلاحى ومنها ما هو قانوني وسنتطرق لكل تعريف على حدا.

1. تعريف الاستصناع لغة: الاستصناع لغة هو طلب الصنعة، جاء في لسان العرب واستصناع الشيء دعى إلى صنع.

2. تعريف الاستصناع اصطلاحاً: عقد الاستصناع هو شراء ما يصنع وفقاً للطلب أو طلب صنع سلعة من الصانع، مع تحديد الثمن ويقوم الطالب أو المشتري بالخيار، إذا لم يكن المصنوع مطابقاً للأوصاف المطلوبة¹.

¹شوقي بورقية، المرجع السابق، ص110.

2. تعريف الاستصناع قانونيا: "الاستصناع هو عقد يعتمد بمقتضاه البنك أو المؤسسة مالية بتسليم سلعة إلى زبونه صاحب الأمر، أو شراء لدى مصنع سلعة ستصنع وفقا لخصائص محددة ومتفق عليها بين الأطراف، بسعر ثابت ووفق لكيفيات تسديد متفق عليها مسبقا"¹.

ثانيا: أنواع الاستصناع

يمكن أن تتم طلبات التمويل بالاستصناع بالصيغتين التاليتين:

1. الاستصناع العادي: حيث يقوم البنك في هذه الحالة بصناعة السلعة محل العقد بنفسه².

2. الاستصناع الموازي: وهو أن يعقد البنك الإسلامي بخصوص السلعة الواحدة عقدين:

أحدهما مع العميل طالب السلعة يكون البنك فيه دور الصانع، والآخر مع القادر على الصناعة، كالمقاول مثلا: ليقوم بإنتاج سلعة مطابقة للمواصفات والتصاميم والشروط المذكورة في العقد الأول ويكون البنك هنا في دور المستصنع، ويمكن أن يكون الثمن في العقد الأول مؤجلا وفي العقد الثاني معجلا فتكون فرصة التمويل للبنك مضاعفة، مما يتيح له قسطا من الربح الوافر.

ثم إذا تسلم المصرف السلعة من المنتج ودخلت في حيازته، يقوم بتسليمها إلى المستصنع ولا مانع أن يعقد العقدان في وقت واحد أو يتقدم أي منهما بشرط أن يكون العقدان منفصلان عن بعضهما فتكون مسؤولية البنك ثابتة قبل المستصنع³.

¹ المادة رقم 10 من النظام 20-02 السابق، ص34 وهو يوافق نص المادة 44 من التعليم 20-03 مصدر سابق.

² شوقي بورقية، المرجع السابق، ص111.

³ شوقي بورقية، المرجع السابق، ص.ص، 111-112.

وقد أشار المشرع الجزائري إلى الاستصناع الموازي في التعليم 20- 03 المعرفة لمنتجات الصيرفة الإسلامية في المادة 45 الفقرة الأولى " يمكن أن يقوم البنك أو المؤسسة المالية بإبرام عقد ثاني يسمى الاستصناع الموازي مع مصنع لتصنيع المنتج موضوع عقد الاستصناع"¹.

الفرع الثاني: شروط الاستصناع

تتمثل شروط الاستصناع في:

- يجب أن يحدد في العقد نوعيته وكميته وطبيعته وخصائص الشيء الواجب صنعه، وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 46 من التعليم 20- 03 المعرفة لمنتجات الصيرفة الإسلامية "يجب أن يكون سعر الاستصناع معروفا عند إبرام العقد".
 - يجب أن تكون مادة الاستصناع والعمل من الصانع وإلا كان إجارة. المادة 49 من التعليم 03- 20 المعرفة لمنتجات الصيرفة الإسلامية، الفقرة الأولى "تقع مسؤولية السلعة موضوع العقد وفقا للخصائص التي اشترطها الزبون على عاتق المصنع، لا يمكن لهذا الأخير أن يتصل من مسؤوليته في حالة وجود عيوب خفية".
 - أن يكون الاستصناع مما يجري فيه التعامل بين الناس.
 - عقد الاستصناع عقد بيع ملزم بعد الاستصناع، وهو عقد غير لازم قبل ذلك².
- ولذلك نصت المادة 47 من التعليم 20- 03 المعرفة لمنتجات الصيرفة الإسلامية يمكن للبنك أو المؤسسة المالية أن يشترط من زبونه ضمانات مطابقة للتشريع المعمول به.

¹ المادة 45 الفقرة الأولى من التعليم 20- 03 مصدر سابق.

انظر الملحق رقم 08

² شوقي بورقية، المرجع نفسه، ص111.

• أن تكون هناك استقلالية بين العقدين عقد الاستصناع وعقد الاستصناع الموازي المادة 48 الفقرة الأولى منها "يجب أن يكون عقد الاستصناع وعقد الاستصناع الموازي مستقلين بالنظر إلى الآثار المترتبة عنهما".

• يجوز تأجيل دفع الثمن كله أو تقسيمه إلى أقساط معلومة لآجال محددة كما يمكن للبنك (الصانع) أن يكلف الشخص آخر لانجاز جزء أو كل المشروع.

الفقرة الثالثة من المادة 46 التعليمة 20-03 " يتم الدفع وفقا للكيفيات المتفق عليها في العقد، خاصة عندما يتعلق الأمر بالدفع بأقساط على فترة زمنية محددة أو لأجل"¹.

الفرع الثالث: مخاطر التمويل الاستصناع

عندما يقدم المصرف التمويل وفق عقد الاستصناع فإنه يعرض رأس ماله لعدد من المخاطر، وتمكن مخاطر عقود الاستصناع في السلعة المتفق على تصنيعها، من حيث عدم صلاحية المنتج، وبالتالي يكون للعميل الحق بالرجوع إلى صانع، أو المقاول الذي هو المصرف، كما تمكن المخاطر في مدى التزام الصانع بالزمن المحدد لتسليم المنتج.

وأما المصدر الآخر للمخاطر في هذا النوع من العقود تنشأ عن تخلق أو تأخر المصنوع له عن التسديد لباقي ثمن المنتج، ويمكن تلخيص مخاطر التمويل بالاستصناع والاستصناع الموازي بما يلي²:

• مخاطر الطرف الآخر، في عقد الاستصناع التي تواجهها المصارف وخاصة بتسليم السلع المباعة إستصناعا شبه مخاطر عقد السلم، حيث يمكن أن يفشل الطرف الآخر في تسليم السلعة في موعدها، أو أنها سلعة رديئة، غير أن السلعة موضوع العقد في حالة الإستصناع، تكون تحت سيطرة الزبون.

¹ المادة 46 من التعليمة 03/20 ،مصدر سابق

²خولة مقلاتي ، المرجع السابق ،ص 48 .

- مخاطر العجز عن السداد من جانب المشتري ذات طبيعة عامة، بمعنى فشله في السداد بالكامل في الموعد المتفق عليه مع المصرف.
- إذا اعتبر عقد الإستصناع عقدا جائزا غير ملزم، فقد تكون هناك مخاطر الطرف الآخر.
- تعرض عقود الإستصناع كذلك المصارف الإسلامية لمخاطر السوق، وهذا يسبب تذبذب السعر السوقي للسلع، ونتيجة لهذا قد يكون تباين بسبب مخاطر رفع السعر أو هاشم الربح فعندما يكون أقل من السعر المستقبلي، يعني أنه قد تم الاعتماد على مؤشرات مرجعية، وهوامش قد تؤدي إلى عدم قدرة المصرف ببيع السلع بسعر مربح¹.

خلاصة الفصل الأول:

¹ - خولة مقلاتي، المرجع السابق، ص.ص 48- 49.

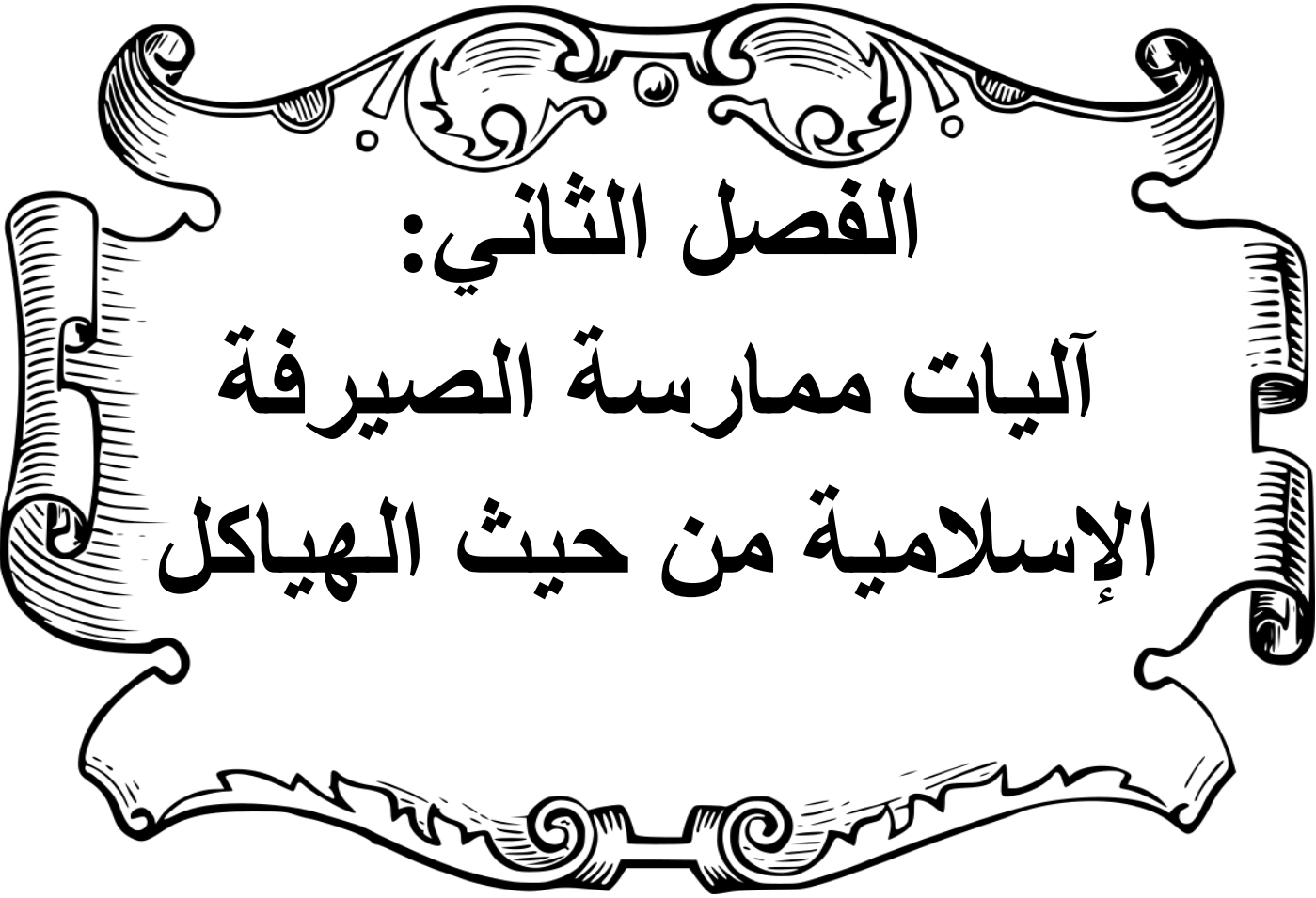
من خلال هذا الفصل تبين لنا أن التمويل يعتبر إحدى أهم الوظائف الاستثمارية للبنوك الإسلامية و الذي يختلف عن نظيره في البنوك التقليدية ،و ذلك أن التمويل الإسلامي تحكمه ضوابط أساسية لابد من تحققها حتى تستطيع هذه البنوك تطبيق و تقديم التمويل و التي من بينها :الضوابط العقائدية التي بينها الشرع الإسلامي حيث تعتبر القاعدة العامة في المعاملات الشرعية هي منح منتجات دون تحصيل أو تسديد فوائد، و يتجسد ذلك في مبدأ الحصول على ربح دون المخاطرة من خلال تقديم منتجات الصيرفة الإسلامية عبر الشبائيك الإسلامية على مستوى البنوك التقليدية ،وهذا ما جسده المشرع الجزائري من خلال النظام 20-02 .

يعتبر النظام 20-02 المحدد للعمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية الأساس القانوني لممارسة الصيرفة الإسلامية في الجزائر وفق اطر قانونية ،حيث اشترط وألزم أن تكون هذه العمليات مطابقة للأحكام المشار إليها في المواد من 66 الى 69 من الأمر 03-11 المعدل و المتمم،تتضمن هذه المواد بيان العمليات المصرفية و تتمثل في تلقي الأموال من الجمهور ،القرض ،وضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن.

وتخص العمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية المنتجات الآتية :

المشاركة،المضاربة ،الإجارة ،المرابحة ،السلم ،الاستصناع ،حسابات الودائع ،الودائع في حسابات الاستثمار .

والملاحظ أن منتجات الصيرفة الإسلامية محددة على سبيل الحصر لا المثال أي أن البنوك الإسلامية لا يمكن أن تقوم بعمليات غير المنصوص عليها في النظام السابق الذكر كما بين لنا النظام كل منتج على حدا و عرفه و بين نوعه و شروط اعتماده حتى لا يترك مجال للتلاعب بالزبائن أو أي لبس لدى البنوك و المؤسسات المالية من جهة و المستهلك من جهة أخرى.



الفصل الثاني:

آليات ممارسة الصيرفة
الإسلامية من حيث الهياكل

تعتبر شبابيك الصيرفة الإسلامية أو ما يصطلح عليها النواذ الإسلامية إدارات مستقلة داخل البنوك و المؤسسات المالية، و لقد تبناها المشرع الجزائري أول مرة سنة 2018 كتجربة أولياً لأنها جسدت فعليا عند صدور النظام 02-20 المؤرخ في 15 مارس 2020، الذي يحدد العمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية و قواعد ممارستها من طرف البنوك و المؤسسات المالية. وقد تعددت أهداف المشرع عند إنشائها من الجانب الديني و باعتبار أن المجتمع الجزائري مجتمع مسلم في عقيدته لا يتعامل بالربا و إن كان البعض مجبرا عليها لأنه لم يجد بديل عنها وإن كانت بعض البنوك الخاصة الإسلامية لا تتعامل بالربا، و قد أشارت المادة 02 من أحكام النظام 02-20 إلى تحريم التعامل بالربا في شبابيك الصيرفة الإسلامية، و كذا نظرا لكون الغالبية مسلمين و عزوفهم عن التعامل مع المصارف التقليدية لتعاملها بالربا، أما من الجانب الاقتصادي فإن شبابيك الصيرفة الإسلامية تعد احد البدائل الاقتصادية في الجزائر فانخفاض أسعار النفط و عدم استدامتها مع نقص السيولة المالية، أدى البحث عن حلول للنهوض بالاقتصاد و بدا التفكير جديا للتوجه نحو الصيرفة الإسلامية و جلب رؤوس الأموال. أما من الجانب الاقتصادي لا يخفى علينا أن المصارف الإسلامية يقوم على أساس اجتماعي، فمن ضمن أهم مقاصده الأساسية تحقيق التنمية و هو ما نراه من خلال الخدمات الاجتماعية التي يقدمها للناس، كما أن استثمار الأموال و إيداعها في شبابيك الصيرفة الإسلامية سيساهم بلا شك في التقليل ما أمكن من البطالة و زيادة الإنتاج و إعادة توزيع الدخل الوطني و زيادة الأجور وكذا تحسين المستوى المعيشي للأفراد.

وبالرجوع إلى محتويات المشروع أي القانون 02-20 فإن النظام الخاص به يسعى إلى الازدواجية البنكية و هو ما يعرف بالتدرج في التحول نحو الصيرفة الإسلامية الشاملة فإن لم يكن الهدف من المشروع هو التدرج في التحول من النظام المصرفي التقليدي في البلاد إلى النظام الإسلامي الشامل فلا معنى من إطلاقها أصلا.

حيث تسمح الشبابيك الإسلامية بجذب الموارد المالية اللازمة لتمويل التنمية و هي أكثر أماناً و ضماناً من الممارسات المصرفية التقليدية ، الأمر الذي أدى إلى ضرورة وجود هيئة خاصة و هي الرقابة الشرعية للشبابيك و البنوك الإسلامية و المتمثلة في هيئة مكونة من عدة أعضاء تقوم بالتأكد من مدى مطابقة المنتجات التي تقوم بها الشبابيك و البنوك الإسلامية مع الشريعة الإسلامية من أجل كسب ثقة العملاء .

وعليه سنتطرق في هذا الفصل إلى الهيئة الممارسة للصيرفة الإسلامية (المبحث الأول)، الهيئات المكلفة بالرقابة (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الهيئة الممارسة للصيرفة الإسلامية

تعتبر الصيرفة الإسلامية على أنها حديثة النشأة ضمن المنظومة القانونية الجزائرية، التي جاء بها لأول مرة القانون 18-02 الملغى وسماها بشبابيك المالية التشاركية، ثم جاء القانون 20-02 الذي سماها بشبابيك الصيرفة الإسلامية.

وعليه سنتطرق في هذا المبحث إلى مفهوم شبابيك الصيرفة الإسلامية (المطلب الأول)، شروط تأسيس شبابيك الصيرفة الإسلامية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم شبابيك الصيرفة الإسلامية

لقد اعتمدت الجزائر فتح شبابيك الصيرفة الإسلامية على مستوى البنوك التقليدية التي تنشط عبر التراب الوطني، وكان هذا الاعتماد صادرا سنة 2020، وذلك بعد الاطلاع على مداوالت مجلس النقد والقرض.

وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى: تعريف شبابيك الصيرفة الإسلامية (الفرع الأول)، نشأة شبابيك الصيرفة الإسلامية (فرع ثاني)، تكييفها القانوني (الفرع الثالث)، طبيعتها القانونية (الفرع الرابع).

الفرع الأول: تعريف شبابيك الصيرفة الإسلامية

سنتطرق من خلال هذا الفرع إلى التعريف الاصطلاحي، ثم التعريف القانوني.

أولاً: التعريف الاصطلاحي لشبابيك الصيرفة الإسلامية

وردت تعريفات متعددة في تعريف الشبابيك الإسلامية، إلا أنه يوجد تباين بين هاته التعاريف فقد وردت على أنها: "الأقسام التي تقدم خدمات الصيرفة الإسلامية في المصارف التقليدية" وهذا التعريف تعريفا ناقصا على اعتبارات هذه النوافذ تابعة إداريا للبنوك التقليدية¹.

¹ عباس حفصي، مفهوم النوافذ الإسلامية وضوابطها الشرعية، مجلة الدراسات الإسلامية، العدد الثامن، جامعة الأغواط، جانفي 2017، ص 192.

2 عباس حفصي، المرجع نفسه، ص 192.

ومنهم من عرّفها "الفروع التي تنتمي إلى مصارف ربوية وتمارس جميع الأنشطة المصرفية طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية".

ويسمّيها البعض "النظام المزدوج أي أن البنك التقليدي يقدم خدمات مصرفية إسلامية إلى جانب المعاملات التقليدية ويمكن تعريف الشبايك بأنها "الفروع التي تنشئها المصارف الربوية لتقديم الخدمات المصرفية الإسلامية"¹.

عرف مجلس الخدمات المالية الإسلامية النواذ الإسلامية بأنها "جزء من مؤسسة مالية تقليدية تقوم بالاستثمار بشكل يتوافق مع منهج الشرع الإسلامي وقد تكون وحدة متخصصة أو فرع في المؤسسة ولكنها لا تتمتع باستقلالية من الناحية القانونية"².

كما نعني بفتح أو إنشاء شبايك أو فروع إسلامية هو "قيام المصرف التقليدي باختيار طريقة يمارس من خلالها العمل المصرفي وفق أحكام الشريعة الإسلامية، بحيث يتم إحلال العمل المصرفي المطابق للشريعة الإسلامية محل عمل مصرفي المخالف لها، من خلال توفير أدوات مالية إسلامية، أو فتح صناديق استثمارية إسلامية، أو تحويل فروع قائمة إلى فروع إسلامية أو إنشاء فروع جديدة بالمعاملات الإسلامية، أو بتحويل المصرف التقليدي بالكامل إلى العمل وفق أحكام الشريعة الإسلامية"³.

ومن خلال التعريف السابقة، يمكن إعطاء تعريف للشبايك الصيرفة الإسلامية على أنها: تلك النواذ التي تتواجد على مستوى المصارف التقليدية وتقوم بتقديم خدمات مصرفية وفقاً لأحكام ومبادئ الشريعة والاقتصاد الإسلامي.

انطلاقاً من المفاهيم يمكن استنتاج العناصر التي تقوم عليها شبايك الصيرفة الإسلامية:

¹ عباس حفصي، المرجع السابق، ص 193

² سهى مفيد أبو حفيظة، أحمد سفيان تشي عبد الله، إنشاء النواذ الإسلامية في البنوك التقليدية في فلسطين، مجلة دولية محكمة في الاقتصاد و التمويل الإسلامي، العدد 11 دولة قطر، أكتوبر 2019، ص 161 .

³ يزن خلف سالم العطيات، تحول المصارف التقليدية للعمل وفق أحكام الشريعة الإسلامية، أطروحة الدكتوراه منشورة، دار النفائس للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، سنة 2009، ص 76.

- يتكون الشباك من قسم أو وحدة تابعة إداريا للمصرف أو لفرعه التقليدي بحيث لا تصل إلى مستوى الفرع أو المصرف المستقل، وهذا العنصر يبرز كذلك من الناحية المكانية في شباك المرتبطة مكانيا بالمصرف أو فرعه التقليدي.
- تخصيص مبلغ معين ليكون رأس مال للشباك أو لمجموعة شبابيك في المصرف التقليدي أو فروع المختلفة، بحيث يستطيع الشباك تقديم الخدمات المصرفية الإسلامية بهامش من الاستقلالية من رأس مال المصرف أو الفرع التقليدي.¹
- ممارسة الصيرفة الإسلامية ويمثل هذا العنصر قيام الشباك الخاص بالصيرفة الإسلامية بكافة أعمال المصارف الإسلامية.²
- الخضوع لأحكام القانون ،إذ ينبغي أن تكون النافذة خاضعة وملتزمة بأحكام القوانين النافذة في البلاد التي تعمل دون أن تخالف أحكام الشريعة الإسلامية في تعاملها المصرفي وهذا العنصر ضروري لإضفاء صفة القانونية على عمل النافذة.
- الخضوع لرقابة وإشراف هيئة رقابية شرعية خاصة بالنافذة يتم تشكيلها من قبل البنك التجاري الذي تتبعه النافذة، بغض النظر عن أعضاء الهيئة مدام يزيد عن 03 أشخاص.³

¹ محفوظ رضا جلال، المتطلبات القانونية لشبابيك الصيرفة الإسلامية، المجلة القانونية الجزائرية للعلوم القانونية و السياسية العدد 04، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة تيارت ،الجزائر 2021، ص287.

² سندس ربحان باهي ، دراسة واقع فتح النوافذ الإسلامية في البنوك التجارية، مذكرة مكملة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في علوم التسيير، كلية العلوم الاقتصادية و العلوم التجارية و علوم التسيير، جامعة أم البواقي، سنة الجامعية 2017/2018، ص.ص، 43-44.

³ أحمد خلف حسين الدخيل ،المرجع السابق، ص.ص 53-54.

ثانياً: التعريف القانوني لشبابيك الصيرفة الإسلامية

ورد تعريف شبابيك الصيرفة الإسلامية في المادة 05 من القانون 18-02 المتعلق بقواعد

ممارسة العمليات المصرفية المتعلقة بالصيرفة التشاركية الملغى بقولها:

"يقصد بشبابيك المالية التشاركية دائرة ضمن مصرف معتمد أو مؤسسة مالية معتمدة تمنح حصرياً خدمات ومنتجات الصيرفة التشاركية..."¹.

كما عرفته المادة 17 من القانون 20-02 المتعلق بالصيرفة الإسلامية كالآتي:

"يقصد بـ"شباك الصيرفة الإسلامية"، هيكل ضمن البنك أو المؤسسة المالية مكلف حصرياً بخدمات ومنتجات الصيرفة الإسلامية"².

ومن خلال التعاريف السابقة تتميز شبابيك الصيرفة الإسلامية بمجموعة من الخصائص نذكر أهمها:

- تخضع شبابيك الصيرفة الإسلامية بالإضافة إلى الرقابة المصرفية والرقابة المالية، إلى رقابة شرعية مستقلة ومتخصصة تتولى فحص وتحليل مختلف الأعمال والأنشطة في جميع مراحلها، على ضوء الشريعة الإسلامية، وكذا التحقق من مدى تنفيذ الفتاوى والأحكام الشرعية وإيجاد البدائل والصيغ المشروعة المناسبة لما هو غير مشروع.³
- النوافذ الإسلامية تتميز في تعاملاتها أنها وفق أحكام الشريعة الإسلامية بخلاف البنوك التقليدية التي تتعامل بالربا.⁴

¹ المادة 05، النظام 18-02 المؤرخ في 4/11/2018 المتضمن قواعد ممارسة العمليات المصرفية المتعلقة بالصيرفة التشاركية من طرف المصارف والمؤسسات المالية، جريدة رسمية عدد 73 الصادرة بتاريخ 09/12/2018 ملغى.

² المادة 17، القانون 20-02، مصدر سابق، ص34.

³ فادي محمد الرفاعي، المصارف الإسلامية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004، ص181.

⁴ حسين حسين شحاته، الضوابط الشرعية لفروع المعاملات الإسلامية بالبنوك التقليدية، مجلة الاقتصاد الإسلامية، بنك دبي الإسلامي، عدد 240، الإمارات، يونيو 2001 ص33.

- تكوين النافذة لقسم أو وحدة تابعة إداريا للبنك أو لفرعه التقليدي، بحيث لا تصل لمستوى الفرع أو البنك المستقل، وهذا العنصر يبرز كذلك من الناحية المكانية للنافذة، إذ يتطلب أن تكون النافذة مرتبطة مكانيا بالبنك التقليدي أو فرعه التقليدي.¹
- عند حاجة النوافذ الإسلامية إلى التمويل يقوم البنك التقليدي بإيداع وديعة استثمارية على أن تكون خاضعة للربح والخسارة مثله في ذلك مثل أي مودع آخر.
- تخصيص مبلغ معين ليكون رأس مال للنافذة أو لمجموعة من النوافذ في البنك التقليدي، بحيث تستطيع هذه الأخيرة تقديم الخدمات المصرفية الإسلامية بهامش من الاستقلالية على رأس مال البنك أو الفرع التقليدي.
- من حيث المبدأ قد تكون النوافذ كيانات ذاتية من حيث الوساطة المالية حيث يتم استثمار الأموال المدارة في الأصول طبقا لمبادئ الشريعة الإسلامية.
- التبعية للبنوك التجارية من حيث التكيف القانوني حيث تظهر ضمن إطار الخريطة التنظيمية للصيرفة التقليدية، والذي يملك كذلك فروع تعمل وفق البنك التجاري.
- إن الشباك الصيرفة الإسلامية يتأثر بممارسة العمليات المصرفية دون الممارسات الربوية الأخرى.²

الفرع الثاني: نشأة شبابيك الصيرفة الإسلامية في الجزائر

لقد كانت أول تجربة في الجزائر بخصوص شبابيك الصيرفة الإسلامية سنة 2018 بصور القانون 18-02 سنة 2022، إذا ولحد الساعة مرت الجزائر لإنشاء الشبابيك الإسلامية بمرحلتين:

أولا: سنة 2018

¹ أحمد خلف حسين الدخيل، المرجع السابق، ص 53.

² محفوظ رضا جلال، المرجع السابق، ص 287.

تميزت بصدور النظام رقم 18-02 المؤرخ في 04 نوفمبر 2018 و الذي احتوى على أهم البنوك الآتية:

- إن البنوك عمومية كانت أو خاصة أو المؤسسات المالية باختلافها عنها سيمكنها من الآن عرض خدمات مالية بصيغة إسلامية لزيائنها، استجابة للطلب الكبير والقوي على الحلول المصرفية الإسلامية.
- عرفت المادة 02 من العمليات المصرفية المتعلقة بالصيرفة التشاركية.
- اشتراط النظام في المادة 03 لفتح الشاك أو الشبايك لتقديم الصيرفة التشاركية الحصول على الترخيص المسبق من بنك الجزائر، ويكون منه الترخيص شهادة المطابقة الشرعية التي تكون من هيئة وطنية مؤهلة لذلك قانونا، وهذا ما نصت عليه المادة 04.¹
- عرفت المادة 05 من شباك المالية التشاركية.
- حدد النظام عمليات الصيرفة التشاركية التي يمكن للبنوك تقييمها في سبعة منتجات والتي هي: المربحة، المشاركة، المضاربة، الإجارة، الإستصناع ، السلم، الودائع في حسابات الاستثمار.
- شدد النظام على تقديم المنتجات التشاركية في البنوك، يكون ضمن "شباك أو شبايك تحمل صفة كيان واحد"، يكون مستقلا ماليا من خلال المواد 7.6.5 كما شدد على أن منتجات الصيرفة التشاركية تخضع رغم هذه الاستقلالية لجميع الأحكام القانونية و التنظيمية المتعلقة بالمصارف و المؤسسات المالية في المادة 11 .
- يتعين على المصارف و المؤسسات المالية المرخص لها بتسويق هذه المنتجات أن تعلم زبائنها بجدول التسعيرات و الشروط الدنيا والقصى التي تطبق عليهم، إلى جانب إعلام المودعين، خاصة أصحاب حسابات الاستثمار حول طبيعة حساباتهم حسب المادة 08 .

¹ أحلام فرج الله ، مراد حمادي ،دراسة واقع و أفاق تطوير الصيرفة الإسلامية في الجزائر وفق الإصلاحات المصرفية 2018-

2020، مجلة البشائر الاقتصادية ،المجلد السابع ،العدد 01، افريل 2021، ص 265.

- ويحقق للمودع الحصول على حصة من الأرباح الناجمة عن "شباك المالية التشاركية".

- ويتحمل الخسائر التي يسجلها الشباك في التمويلات التي يقوم بها المصرف.¹

هذا النظام جاء مخيبا للآمال المنتظرة فهو لم يتعدى نقطتين:

- تعدد المنتجات المالية، دون إعطاء مفهومها.

- السماح للبنوك و المؤسسات المالية غير القائمة على أسس الشريعة الإسلامية أن يكون لها

شبابيك مالية تشاركية، بشرط الاستقلالية المالية.²

ثانيا: سنة 2020

بعد سنتين من إصدار النظام 02-18 تم إلغاؤه وعوض بالنظام 02-20 الذي اقر في أحكامه

بإنشاء شباك الصيرفة الإسلامية وتقادي النقائص التي كلل بها النظام السابق (02-18).

وبعد صدور النظام 02-20 اتجهت العديد من البنوك التقليدية العاملة في الجزائر، إلى إنشاء

شبابيك الصيرفة الإسلامية، وتبنت بذلك النظام المزدوج أي ممارسة العمليات المصرفية

التقليدية.

ونشير في هذا السياق إلى أن بعض الباحثين في مجال الصيرفة الإسلامية، يرون أن العمل

بشبابيك الصيرفة الإسلامية مزورة لتبنيها مبدأ التدرج في نشر الصيرفة الإسلامية عموما، واعتراف

ضمنيا من الحكومات بجدوى العمل المصرفي الإسلامي، في حين يعتبره جانب آخر من

الباحثين خطوة غير مجدية مستنديين إلى نصوص الشريعة التي تحرم الربا، معتبرين التعامل

مع هذه الشبابيك هو إعانة على الإثم لتعاملها بالربا.³

إن فتح شبابيك الصيرفة الإسلامية بالبنوك التقليدية والعمل على طرح وتسويق منتجات مالية

إسلامية من خلال هذه الشبابيك، يركز على عدة أسباب ومبررات يستند إليها مسؤولي هذه

¹ أحلام فرج الله، مراد حمادي، المرجع السابق، ص 265.

² مزغيش عبير، محمد عدنان بن ضيف، النظام القانوني لشبابيك الصيرفة الإسلامية في القطاع المصرفي الجزائري دراسة على

ضوء النظام 20-02، مجلة الاجتهاد القضائي العدد 29، جامعة محمد خيضر بسكرة، 30 مارس 2022، ص 46.

³ مزغيش عبير، محمد عدنان بن الضيف، المرجع السابق، ص 46.

الفصل الثاني آليات ممارسة الصيرفة الإسلامية من حيث الهياكل

البنوك، حيث تختلف من بنك لآخر ومن منظومة مصرفية لأخرى، وبصفة عامة يمكن توضيح هذه المبررات كالآتي:¹

أهم الدوافع والأسباب	طبيعة المبررات
• توفر الإدارة السياسية للتوجه نحو الصيرفة الإسلامية. • فتح شبابيك الصيرفة الإسلامية مبرمج ضمن مخططات عمل الحكومة وضاع القرار في البلد.	مبررات ذات طابع سياسي
• مساهمة منتجات الصيرفة الإسلامية في التنوع الاقتصادي وبالتالي تحقيق التنمية المستدامة. • تعمل الصيرفة الإسلامية على ضمان استدامة نشاط البنك كمؤسسة اقتصادية. • اعتراف المصرف التقليدي بالجدوى الاقتصادية لمنتجات الصيرفة الإسلامية	مبررات ذات طابع اقتصادي
• اعتقاد ضرورة تطبيق شرع الله في المعاملات المالية كما في سائر مجالات الحياة. • تطور تنامي الوعي الديني لدى عامة المسلمين. • التزايد الكبير والمستمر للجاليات المسلمة في الدول الغربية ورغبتهم في التعامل وفق النظام المصرفي الإسلامي.	مبررات ذات طابع ديني
• سهولة الإجراءات القانونية لفتح النوافذ الإسلامية وكذا الإجراءات الإدارية مقارنة بإجراءات تأسيس بنك جديد. • سهولة السيطرة على النوافذ الإسلامية مقارنة بالفروع الإسلامية كفروع مستقلة.	مبررات ذات طابع إداري تشغيلي
• توسيع الحصة السوقية للبنك. • رغبة البنوك التقليدية في منافسة البنوك الإسلامية	مبررات ذات طابع تسويقي

¹ يوسف سويح، إبراهيم رفاعة، المرجع السابق، ص 29.

خاصة بعد النجاحات التي حققتها هذه الأخيرة.

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية لشبابيك الصيرفة الإسلامية

يوجد اختلاف حول الطبيعة القانونية للشبابيك الإسلامية هناك من يرى أنها تعد فروع إسلامية، وهناك من يرى أنها وحدة إدارية لتقديم خدمات مصرفية إسلامية .

أولاً: شبابيك الصيرفة الإسلامية تعد فروع إسلامية

إن شبابيك الصيرفة الإسلامية تقدم نفس الخدمات التي تقدمها الفروع الإسلامية .¹ وذلك من خلال العمليات المصرفية التي تقوم بها. لكن مع ذلك يوجد عدة اختلافات تذكر منها:

- الفرع الإسلامي أكثر استقلالية من الشبابيك الإسلامية عن البنك الذي يتبعه.
- إن الهيكل الإداري والكادر الإداري الذي يتولى إدارة الفرع الإسلامي من البنك التقليدي أكبر وأعظم من الهيكل الذي يديره الشباك الإسلامي.²
- إن الفرع الإسلامي يخضع إلى نفس الأحكام التي تخضع لها البنوك والمؤسسات المالية حيث نصت المادة 62 من الأمر 03 - 11 المؤرخ في 26 أوت 2003 والمتضمن قانون النقد والقرض، وكذلك المادة 02 من النظام 06 - 02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006 والذي يحدد شروط تأسيس بنك أو مؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية ، على وجوب تقديم طلب الترخيص مع تقديم الوثائق التي نصت عليها المادة 02 من النظام السابق، والمتمثلة في برنامج النشاط يمتد خمس سنوات، إستراتيجية تنمية الشبكة والوسائل المخصصة لهذا الغرض والودائع المالية مصدرها والوسائل الفنية المستعملة، ونوعية وشرفية المساهمين وضامينهم المحتملين، القدرة المالية للمساهمين وضامينهم، والمساهمين الرئيسيين، تقديم قائمة

¹ أحمد خلف حسين الدخيل، المرجع السابق، ص 68.

² محمد لمين بلحوت، وائل عريب، دور النوافذ الإسلامية في توسيع نشاط البنوك التجارية في الجزائر - دراسة حالة البنك الوطني الجزائري bNA، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر الأكاديمي في العلوم الاقتصادية، تخصص نقدي بنكي، كلية العلوم الاقتصادية و العلوم التجارية و علوم التسيير ،قسم العلوم الاقتصادية ،جامعة الدكتور يحي فارس بالمدينة السنة الجامعية 2021/2022، ص 37.

المسيرين مع تقديم القوانين الأساسية للبنك أو المؤسسة المالية للمقر الرئيسي، مع تقديم التنظيم الداخلي أي المخطط التنظيمي مع الإشارة إلى عدد الموظفين وكذا الصلاحيات المخولة لكل مصلحة، مع إرفاق الملف بخمس ملاحق والتي وردت في التعليم 07 - 11 المؤرخة في 23 ديسمبر 2007.¹

ثانيا: الشبابيك عبارة عن وحدة إدارية لتقديم خدمات مصرفية إسلامية

إن الشبابيك الإسلامية لا تعتبر فروع وإنما وسيلة لتقديم الخدمات المالية الإسلامية، فكيفها المشرع الجزائري حسب المادة 17 من النظام 20 - 02 على أنها "هيكل ضمن البنك أو المؤسسة المالية مكلف حصريا بخدمات ومنتجات الصيرفة الإسلامية".² حيث يجب أن يكون شباك الصيرفة الإسلامية مستقلا ماليا عن الهياكل الأخرى للبنك أو المؤسسة المالية وسحب الفصل الكامل بين المحاسبة الخاصة لشباك الصيرفة الإسلامية والمحاسبة الخاصة الأخرى للبنك أو المؤسسة المالية كما يجب أن تكون حسابات زبائن شباك الصيرفة الإسلامية مستقلة عن باقي الحسابات الأخرى.

فشبابيك الصيرفة الإسلامية أصغر وحدة في مجال الهيكل التنظيمي للبنوك، فهي جزء أو حيز معين في الفرع التقليدي بتقديم منتجات وخدمات مصرفية إسلامية إلى جانب تقديمه المنتجات والخدمات المصرفية التقليدية.³

¹ نظام رقم 06-02 المؤرخ في أول رمضان 1427 الموافق لـ 24 سبتمبر 2006 والذي يحدد شروط تأسيس بنك و مؤسسة مالية وشروط إقامة فرع أو بنك ومؤسسة مالية أجنبية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 77، المؤرخة 02 ديسمبر 2006.

² المادة 17 من النظام 20 - 02، مصدر سابق، ص 37.

³ أحمد سفر، الموسوعة المصرفية الإسلامية، المؤسسة الحديثة للكتاب، الطبعة الأولى، الجزء الثالث، بيروت، لبنان 2007، ص.ص 86 87.

المطلب الثاني: شروط تأسيس شبابيك الصيرفة الإسلامية في الجزائر

إن فتح شبابيك الصيرفة الإسلامية على مستوى البنوك التقليدية بالجزائر يتطلب مجموعة من الشروط التي حددها القانون، منها ما يتعلق بشروط عامة والتي تتعلق بتأسيس البنوك والمؤسسات المالية التقليدية ومنها ما يتعلق بشروط خاصة.

وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى الشروط العامة لفتح شبابيك الصيرفة الإسلامية (الفرع الأول)، شروط خاصة تتعلق بشبابيك الصيرفة الإسلامية بالتخصيص (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الشروط العامة لفتح شبابيك الصيرفة الإسلامية

تخضع الشروط العامة لفتح شبابيك الصيرفة الإسلامية لمجموعة من الشروط، وهي الشكل القانوني للبنك الإسلامي، ولمجموعة من المراحل تتمثل في الترخيص بتأسيس مؤسسة مصرفية، منح الاعتماد وسيتم شرحها كالاتي:

أولاً: الشكل القانوني للبنك الإسلامي

حسب نص م 83 فقرة 1 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض فإنه يتطلب لإنشاء أي بنك ضرورة اتخاذ شكل قانوني معين والذي يتمثل تحديداً في شركة المساهمة، حيث نصت على أنه "يجب أن تؤسس البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري في شكل شركات مساهمة ويدرس المجلس جدوى اتخاذ بنك أو مؤسسة مالية شكل تعاضدية"¹.

أي أن الأصل أن يؤسس البنك في شكل شركة مساهمة والاستثناء عن هذه القاعدة أنه يمكن للبنك أن يتخذ شكل تعاضدية وذلك بعد موافقة مجلس النقد والقرض وهذا حسب ما ذكر في المادة 83 أعلاه.

ثانياً: مراحل تأسيس البنوك والمؤسسات المالية

¹ - سمية بوكايس، نصيرة زوطاط، تأسيس البنوك وشبابيك الصيرفة الإسلامية وفق النظام 20-02، مجلة البصائر للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 02، جامعة عين تيموشنت، 01 مارس 2021، ص 59.

حسب ما ورد في القانون فإن تأسيس البنوك والمؤسسات المالية يخضع لشروط وإجراءات تتمثل في :

1. الترخيص بتأسيس المؤسسة المصرفية:

للحصول على الترخيص بإنشاء بنك أو مؤسسة مالية من طرف مجلس النقد والقرض، لا بد من التقيد بالشروط والإجراءات التي وضعتها المشرع في هذا المجال، خاصة النظام 06-02 الذي يحدد شروط تأسيس بنك أو مؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية، وذلك ما سيتم التطرق إليه بإيجاز.

2. تأسيس المصرف في شكل شركة مساهمة

يعتبر العمل المصرفي من الأعمال التجارية حسب المادة 02 من القانون التجاري، ونظرا لأن شركة المساهمة هي النموذج الأمثل لشركات الأموال، اشترط المشرع اتخاذ المصارف شكل شركات المساهمة.

أ. اشتراط المشرع خلو السجلات القضائية للمسيرين والمساهمين من أي جرم يمس بنزاهتهم وعدم الحكم عليهم في القضايا الآتية:

- الاختلاس أو الغدر أو السرقة أو النصب أو إصدار شبك بدون رصيد أو خيانة الأمانة.
- الإفلاس.
- مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصّرف.
- التزوير.
- المتاجرة بالمخدرات أو المؤشرات العقلية أو تبييض الأموال¹.

كما اشترط المشرع إرسال قائمة أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس الرقابة المعينون من قبل الجمعية العامة التأسيسية للبنوك والمؤسسات المالية والمرفقة بمنهج حياتهم المهنية إلى محافظ بنك الجزائر قصد المصادفة عليها وذلك قبل إيداع القوانين الأساسية للشركة لدى المركز الوطني للسجل التجاري.

¹ حكيم قطاف، عبد اللطيف والي، خصوصية ممارسة نشاط الصيرفة الإسلامية في الجزائر، مجلة العلوم القانونية والسياسية،

العدد 02، جامعة المسيلة، 15 سبتمبر 2022، ص 314.

ب. تقديم شرح مفصل للنشاط المدعم ممارسته وكذا جمع الإمكانيات المادية والبشرية والهياكل المخصصة لذلك:

- مشاريع القوانين الأساسية إذا تعلق الأمر بإنشاء بنك أو مؤسسة مالية.
- القانون الأساسي للبنك إذا تعلق الأمر بفتح فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية.
- التنظيم الداخلي.

ت. التقيد بالرأس المال الأدنى المنصوص عليه في التشريع الجزائري والذي حدده المرسوم التنفيذي 18-03، والمتعلق بالحد الأدنى لرأس المال للبنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر والمقدر بـ: عشرون مليار دينار جزائري (200000000000 دج) بالنسبة للبنوك وستة ملايين وخمسة مائة مليون دينار جزائري بالنسبة للمؤسسات المالية (65000000000). كما شدد المشرع على ضرورة الامتثال لهذا الحد الأدنى، غير أنه أوجب على البنوك والمؤسسات المالية الالتزام بالرفع التدريجي لرأس مالها ليصل إلى خمسة عشر مليير بالنسبة للبنوك وخمسة ملايين بالنسبة للمؤسسات المالية تحت طائلة سحب¹ الاعتماد وفقا لأحكام المادة 04 من النظام 18-03، حيث بعد استيفاء الشروط المنصوص عليها سابقا، ما على القائمين على المصرف إلا القيام بتقديم ملف كامل يودع لدى أمانة مجلس النقد والقرض من أجل الحصول على ترخيص.

وبعد دراسة الملف يصدر المجلس قراره بقبول المنح أو رفضه.

في حالة الرفض يجوز للقائمين على المصرف تقديم طعن لدى المجلس نفسه، وفي حالة الرفض مرة أخرى يجوز تقديم طعن للمرة الثانية وذلك بعد عشرة أشهر من الطعن الأول وبعد الطعن الثاني ما على القابض على المصرف إلا اللجوء إلى العدالة عن طريق رفع دعوى أمام مجلس الدولة، وهذا ما نصّ عليه المادة 87 من الأمر 03-11.

2. منح الاعتماد:

¹ حكيم قطاف، عبد اللطيف والي، المرجع السابق، ص 315.

يعد الحصول على الترخيص يمكن تأسيس الشركة الخاضعة للقانون الجزائري ويمكنها أن تطلب اعتمادها كبنك أو مؤسسة مالية حسب الحالة.

ونشير إلى أنه يمنع على البنك أو المؤسسة المالية أو فرع البنك أو المؤسسة المالية الأجنبية من القيام أن تقوم بأي عملية مصرفية قبل حصولها على الاعتماد¹.

وطبقا لنص المادة 8/1 من النظام 06-02 فإنه يتعين على البنك أو المؤسسة المالية أو الفرع التابع للبنك أو المؤسسة المالية الأجنبية الذي تحصل على الترخيص، أن يلتزم من محافظ بنك الجزائر الحصول على الاعتماد.

أما بالنسبة لأجل إرسال طلب الحصول على الاعتماد وطبقا لنص المادة 8/2 من النظام 06-02، فإن إرسال طلب الاعتماد المرفق بالمستندات والمعلومات المطلوبة والوثائق

المحتمل أن يتضمنها الترخيص لمحافظ الجزائري في أجل أقصاه 12 شهر، ابتداء من تاريخ

تبليغ الترخيص يمنح الاعتماد بمقرر من محافظ بنك الجزائر للمادة 09 من النظام 06-02

وكذا المادة 92/04 من الأمر 03-11 كما أنه يمكن أن يقتصر الاعتماد، وهذا طبقا

للترخيص الصادر عن مجلس النقد والقرض على بعض العمليات المصرفية فقط.²²

يتم نشر وتسجيل الاعتماد طبقا لنص المادة 93 من الأمر 03-11 فإن المحافظ يمسك قائمة للبنوك وقائمة للمؤسسات المالية محينتين.

وتنشر هاتين القائمتين كل سنة في الجريدة الرسمية وينشر كل تعديل حسب الأشكال نفسها.

ويسحب الاعتماد في الحالات التي حددتها المادة 95 من الأمر 03-11 وهي:

• بناء على طلب البنك أو المؤسسة المالية.

• تلقائيا:

إن لم تصبح الشروط التي يخضع لها الاعتماد متوفرة.

¹ عبيد مزغيش، محمد عدنان بن الضيف، المرجع السابق، ص 60.

² عبيد مزغيش، محمد عدنان بن الضيف، المرجع نفسه، ص 63.

إن لم يتم استغلال الاعتماد لمدة 12 شهرا.

إذا توقف النشاط موضوع الاعتماد لمدة 6 أشهر¹.

الفرع الثاني: الشروط الخاصة لتأسيس شبائبك الصيرفة الإسلامية في بنك أو مؤسسة مالية

لقد تطرق النظام 20- 02 إلى الشروط الواجب توافرها للترخيص بفتح شباك الصيرفة الإسلامية في البنوك أو المؤسسات المالية التي تعتزم ممارسة عمليات الصيرفة الإسلامية إلى جانب عمليات الصيرفة التقليدية متمثلة في الحصول على شهادة المطابقة لأحكام الشريعة الإسلامية، طلب ترخيص مسبق لتسويق منتجات الصيرفة الإسلامية، ضمان استقلالية شباك الصيرفة الإسلامية عن باقي هياكل البنك أو المؤسسات المالية الأخرى، سنقوم بشرحهم وفق ما يلي:

أولاً: استقلالية شباك الصيرفة الإسلامية

جاء في المادة 17 من النظام 20-02 أن: "يقصد بشباك الصيرفة الإسلامية": هيكل ضمن البنك أو المؤسسة المالية مكلف حصريا بخدمات و منتجات الصيرفة الإسلامية. يجب أن يكون " شباك الصيرفة الإسلامية" مستقلا ماليا عن الهياكل الأخرى للبنك أو المؤسسة المالية، ويجب أن يسمح هذا الفصل على وجه الخصوص بإعداد جميع البيانات المالية المخصصة حصريا لنشاط شباك الصيرفة الإسلامية، ويجب أن تكون حسابات الزبائن مستقلة عن باقي الحسابات الأخرى للزبائن².

كما نص على وجوب الفصل الكامل بين المحاسبة الخاصة بشباك الصيرفة و المحاسبة الخاصة بالهياكل الأخرى للبنك، ويجب أن يسمح هذا الفصل على الخصوص³، بإعداد البيانات المالية المخصصة حصريا لنشاط شباك الصيرفة الإسلامية.

¹ عبير مزغيش، محمد عدنان بن الضيف، المرجع السابق، ص 63.

² المادة 17 من النظام 20-02، مصدر سابق، ص 34

³ عبد العزيز قادري، عبد الحميد سودي، النظام القانوني للصيرفة الإسلامية في الجزائر، مذكرة الهاستر، جامعة العقيد أحمد دراية، أدرار، قسم الحقوق، 2020، 2021، ص 30.

بالجانب إلى المفهوم فإن هذا النص ألح على ضرورة استقلالية الشباك الإسلامية إداريا و محاسبيا و ماليا عن باقي الهياكل الأخرى للمصرف التقليدي، ذلك لتفادي الشبهة أو الوقوع في اختلاط بين أموال الصيرفة الإسلامية و الأموال الربوية للمصرف ،و أن هذه الاستقلالية هي معيار حيوي لمصادقية العمل في إطار الصيرفة الإسلامية التي تتم من خلال النوافذ الإسلامية للبنك التقليدي.

1- الاستقلال المالي:

ويكون من خلال:

- تخصيص رأس مال للشباك على شكل هبة أو قرض من خلال البنك التقليدي لبدء النشاط.
- استقلال البيانات المالية الختامية للشباك في ملزمة مستقلة، وفي الوقت نفسه لا مانع أن تكون موجودة في الملزمة الخاصة بالبنك نفسه.

2- الاستقلال المحاسبي:

أي الفصل الكلي و التام للمحاسبة الخاصة بشباك الصيرفة الإسلامية عن المحاسبة الخاصة بالهياكل الأخرى للبنك التقليدي، فيكون للشباك دليل حسابات تفصيلي خاص و مستقل.¹

3- استقلال الحسابات:

وهو عبارة عن فصل عملياتي لحسابات زبائن شباك الصيرفة الإسلامية عن حسابات زبائن البنك التقليدي ينجر عنه استقلال مالي، تم في نظام المعلوماتي كون إجراءات التوثيق في شباك الصيرفة الإسلامية تختلف عنها في فروع البنك التقليدي الأخرى.

4- استقلال تنظيمي و عمالي:

وذلك من خلال هيكل تنظيمي ومستخدمين متخصصين حصريا لذلك بما في ذلك على مستوى شبكة البنك أو المؤسسة المالية، المادة 18 من النظام 20-02 "تضمن استقلالية " شباك الصيرفة الإسلامية".¹

¹ عبد العزيز قادري، عبد الحميد سودي، المرجع نفسه، ص 31 .

ثانيا: الحصول على شهادة المطابقة:

نصت المادة 13 من النظام 02-20 على أنه:

"تخضع منتجات الصيرفة الإسلامية المذكورة أعلاه إلى طلب ترخيص مسبق لدى بنك الجزائر".²

كما نصت المادة 08 من المقرر 01-20: "تقدم المؤسسات المالية التي تحترم تسويق المنتجات المصرفية ملفا إلى رئيس الهيئة للحصول على شهادة المطابقة الشرعية"، ويتكون الملف من:

- طلب رسمي للحصول على شهادة المطابقة الشرعية للمنتج و الإجراءات العملية والعقود ذات الصلة المطلوب تقييمها.

- المستندات التعاقدية المتعلقة بتنفيذ المعاملة.

- الإجراءات المالية و الإدارية و التنظيمية و التقنية المكتوبة التي تمكن من التحقق من الفصل بين المعاملات المصرفية الإسلامية والمعاملات المصرفية التقليدية في البنوك والمؤسسات المالية التي تعرض هذه المنتجات عبر شبائكم متخصصة وغيرها.

- أي معلومات أو وثائق تراها الهيئة مزورة لإصدار التصريح بالمطابقة الشرعية للمنتج³.

ثالثا: طلب ترخيص مسبق.

حسب نص المادة 13 من النظام 02-20 " تخضع منتجات الصيرفة الإسلامية المذكورة أعلاه إلى طلب ترخيص مسبق لدى بنك الجزائر"⁴.

بناء على ذلك لا تسويق لأي منتج بصيغة إسلامية إلا بعد الحصول على الإذن بذلك من طرف بنك الجزائر باعتباره الممثل للسياسة النقدية للدولة و أعلى هرم سلطة الرقابة.

¹ عبد العزيز قادري، عبد الحميد سودي المرجع السابق، ص31.

² المادة 14 من النظام 02-20، مصدر سابق، ص34.

³ المادة 08 من المقرر 01-20، مصدر سابق، ص03.

⁴ المادة 13 من النظام 02-20، مصدر سابق، ص34.

ويتم طلب الترخيص لتسويق المنتجات بناء على وثائق يتضمنها الملف، "يتكون هذا الملف على وجه الخصوص، من الوثائق التالية¹:"

- شهادة المطابقة لأحكام الشريعة الإسلامية مسلمة من طرف هيئة الشرعية الوطنية للإفتاء للصناعة المالية الإسلامية،

- بطاقة وصفية للمنتج،

- رأي مسؤول رقابة المطابقة للبنك أو المؤسسة المالية، طبقا لأحكام المادة 25 من النظام رقم 08-11 المؤرخ في 3 محرم عام 1434 الموافق 28 نوفمبر سنة 2011 المذكور أعلاه،

- الإجراء الواجب إتباعه لضمان الاستقلالية الإدارية و المالية ل "شباك الصيرفة الإسلامية" عن باقي أنشطة البنك أو المؤسسة المالية مكلف حصريا بخدمات و منتجات الصيرفة الإسلامية.

بعد حصول البنوك والمؤسسات المالية على الترخيص المسبق لتسويق منتجات الصيرفة الإسلامية يتعين عليها إعلام زبائنها بجدول التسعيرات والشروط الدني والقصى التي تطبق عليهم، كما يتعين عليها أيضا إعلام المودعين خاصة أصحاب حسابات الاستثمار حول الخصائص ذات الصلة بطبيعة حساباتهم، باستثناء الودائع في حسابات الاستثمار التي تخضع لموافقة مكتوبة من طرف الزبون الذي يجيز لبنكه أن يستثمر ودائعه في محفظة مشاريع وفي عمليات الصيرفة الإسلامية².

المبحث الثاني: الهيئات المكلفة بالرقابة

تخضع شبابيك الصيرفة الإسلامية لرقابة مزدوجة في ظل النظام المصرفي الجزائري بحيث تعتمد على رقابة عامة، تهدف لضبط النشاطات الشبائيك من اجل الحفاظ على الصالح العام، كما تخضع هذه الشبائيك لرقابة خاصة تتناسب مع طبيعتها و هي الرقابة الشرعية.

¹ المادة 17 من النظام 20-02، مصدر سابق، ص 34

² عبير مزغيش، محمد عدنان بن الضيف، المرجع السابق، ص 65.

وعليه سنتطرق في هذا المبحث إلى تعريف الرقابة العامة على شبابيك الصيرفة الإسلامية (مطلب أول)، ثم الرقابة الخاصة على شبابيك الصيرفة الإسلامية (مطلب ثاني).

المطلب الأول: الرقابة العامة على شبابيك الصيرفة الإسلامية

تعتبر الرقابة العامة هي تلك الرقابة التي تخضع لها جميع البنوك مهما كان شكلها سواء كانت إسلامية أو تقليدية، هدفها هو الحفاظ على النظام المصرفي، حيث تتعدد الأجهزة المكلفة لرقابة بالرقابة البنك المركزي (الفرع الأول)، و للرقابة اللجنة المصرفية (الفرع الثاني). كما تخضع للرقابة الداخلية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: رقابة البنك المركزي

يرجع سبب خضوع البنك الإسلامي للرقابة العامة إلى طبيعة النظام الذي انتهجته الجزائر، إذ يفترض وجود ثلاثة أنظمة مختلفة، فهناك النظام المصرفي الإسلامي الكامل و يقصد به الاعتماد على النظام الإسلامي في جميع المعاملات، و الذي لا تخضع له البنوك التقليدية، وهناك نظام الجمع بين البنوك الإسلامية و البنوك التقليدية، و معنى ذلك هو الاعتماد كلا النظامين بالإبقاء على البنوك التقليدية و إنشاء بنوك إسلامية في نفس الوقت أما النظام الثالث يتمثل في نظام خاص لكل بنك إسلامي.¹

بالنسبة للجزائر انتهجت نظام الجمع بين النوعين، ويظهر ذلك من خلال إصدار النظام 20-02 و الذي سمح بإمكانية الاعتماد على العمليات المصرفية الإسلامية، وكذا منح البنوك التقليدية إمكانية إنشاء شبابيك خاصة بالصيرفة الإسلامية والتي تكون مستقلة عنها ماليا و إداريا حيث أطلق عليها تسمية "شباك الصيرفة الإسلامية".²

بالتالي تخضع شبابيك الصيرفة الإسلامية المتواجدة بالبنوك التقليدية لرقابة البنك المركزي بحكم اعتباره من أجهزة النظام المصرفي الجزائري.

¹ اخضر شعاشعية، الجوانب القانونية لتأسيس البنوك الإسلامية، مجلة الباحث، المجلد 05، الصادرة عن جامعة قاصدي

مرباح-ورقلة، الجزائر، سنة 2007، ص 97.

² المادة 17 من النظام 20-02، مصدر سابق، ص 34.

تتمثل الرقابة السابقة من قبل البنك المركزي في منح الاعتماد و الترخيص عند فتح شبابيك الشاملة، ولا يمكن ممارسة عمليات الصيرفة الإسلامية إلا بعد الحصول على ترخيص.

الفرع الثاني: رقابة اللجنة المصرفية

تعد المصارف الإسلامية كسلطة إدارية مستقلة تتكفل بمراقبة مدى احترام الشبابيك الإسلامية النصوص القانونية السارية المفعول ومعاقبة المخالفين لها وفقا لنص المادة 105 من قانون النقد والقرض.¹

كما تقوم بمهمة البحث و الكشف عن المخالفات التي يرتكبها الأشخاص الذين يمارسون نشاطات البنك دون الحصول على الاعتماد و تمتلك في ذلك وسائل قانونية تمكنها من أداء مهامها تتمثل في الرقابة المستندية و الرقابة في عين المكان، و باعتبارها سلطة إدارية مستقلة فإنها تمتلك سلطة العقاب و الردع.

الفرع الثالث: الرقابة الداخلية على البنوك الإسلامية

تتمثل الرقابة الداخلية في وجود هيئات داخل البنوك و المؤسسات المالية تقوم بمراقبة عملها تتمثل في محافضي الحسابات ، رقابة المطابقة و فقا للنظام 08-11 سنتطرق إليهم وفق ما يلي :

أولا: محافضي الحسابات

تلتزم البنوك الإسلامية بالاستعانة على الأقل باثنين من محافضي الحسابات تتمثل مهامه في المصادقة على صحة حسابات البنوك والمؤسسات المالية و مطابقتها لأحكام التشريع المعمول به، كما أوكل له المشروع مهام خاصة جاعلا منه حارسا حقيقيا للشرعية داخل الشبابيك وذلك بمنحه سلطة التبليغ عن الأفعال غير القانونية.²

¹ عائشة زوراق ،حماية زبناء البنك في القانون الجزائري، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون ، تخصص قانون أعمال، كلية

الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري ،تيزي وزو، الجزائر، تاريخ المناقشة 16 أفريل 2019 ، ص 68.

²سمية بوكايس، نصيرة زوطاط،الرقابة على بنوك و شبابيك الصيرفة الإسلامية و فقا للنظام 02-20، مجلة الأستاذ الباحث

للدراستات القانونية ، العدد 02 ، المجلد 07 ، ديسمبر 2022 ، ص 674.

ثانيا: رقابة المطابقة وفقا للنظام 08-11

تخضع الشبائيك الإسلامية و البنوك الإسلامية لقواعد الرقابة الداخلية وفقا لما يتضمنه النظام رقم 08-11 المتعلق بالرقابة الداخلية للبنوك و المؤسسات المالية¹، و الذي جاء تطبيقا لنص المادة 97 مكرر من قانون النقد و القرض و التي تنص على ضرورة استحداث جهاز داخلي غرضه احترام القوانين و التنظيمات و الإجراءات.

وهي رقابة تعمل وفقا للسياسة الموضوعة من قبل المصرف، ويكون لها دليل يوضح غرضها والصلاحيات و المسؤوليات، ويتم إعداد الدليل من قبل الهيئة الشرعية للمصرف بصورة متفقة مع أحكام و مبادئ الشريعة الإسلامية و في ضوء المتطلبات و المعايير الشرعية.²

المطلب الثاني: الرقابة الخاصة على شبائيك الصيرفة الإسلامية

لقد عرفت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية الرقابة الشرعية بأنها عبارة عن فحص مدى التزام المؤسسة (المصرف الإسلامي) بالشريعة الإسلامية في جميع أنشطتها. وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى مفهوم الرقابة الشرعية (فرع أول) وتشكيل هيئة الرقابة الشرعية (فرع ثاني)، تكييفها القانوني (فرع ثالث)، ومهام هيئة الرقابة الشرعية (الفرع الرابع) الفرع الأول: مفهوم الرقابة الشرعية

حتى نعطي مفهوم للرقابة الشرعية يجب أن نتطرق إلى تعريفها ثم مراحل و إجراءات هيئة الرقابة الشرعية.

أولا: مفهوم هيئة الرقابة الشرعية

يوجد عدة تعاريف للرقابة الشرعية من حيث اللغة والاصطلاح، وعليه سنحاول بيان تعريفها وفق ما يلي :

¹ النظام رقم 08-11 المؤرخ في 28 نوفمبر 2011، المتعلق بالرقابة الداخلية للبنوك و المؤسسات المالية، الجريدة الرسمية العدد 47، الصادرة في 29 أوت 2012.

² أميرة حديد، استقلالية محافظ الحسابات في ظل القانون المصرفي الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 02 ص 203.

1- تعريف الرقابة الشرعية باعتبارها مركبا إضافيا:

يتكون مصطلح الرقابة الشرعية من مصطلحين و هي الرقابة و الشرعية و سنبين تعريف كل واحدة منها على حدى.

أ. تعريف الرقابة لغة: تأتي الرقابة في اللغة على عدة معان منها:¹

• **الحفظ:** فمن أسماء الله الحسنى الرقيب، أي الحافظ الذي لا يغيب عنه شيء ومنع قوله

تعالى (ما يلفظ من قول إلا لديه رقيب عتيد) سورة ق، الآية 18.

• **الانتظار:** فنقول: رقبه ويرقبه، واتقبه: أي انتظره ورصده، ومنه قوله تعالى على لسان شعيب

عليه السلام: (وارتقبوا إني معكم رقيب) سورة هود، الآية 93.

• **الإشراف والعلو:** فنقول: ارتقب بمعنى أشرف، وعلو المراقب والمراقبة الموضع المشرف،

يرتفع عليه الرقيب.

• **الحراسة:** فنقول رقب الشيء يرقبه، وراقبه مراقبة ورقابا أي حرسه.

ب. تعريف الرقابة اصطلاحا: يمكن أن تعرف الرقابة من غير تقييد، بأنها عملية تركز على

التحقيق من إنجاز العمل وفق قرار أو معيار يتناسب مع متطلبات الوظيفة والقواعد المفروضة

عليه، سواء كان العمل عموميا أو فرديا.²

ت. تعريف الشرعية لغة: هي من مصدر شرع، وجاء في لسان العرب الشريعة والشرعة ما

سن الله من الدين وأمر به، والشرعة تطلق أيضا على المنهاج، والشرعية من الشرعة وهي ما

شرع الله تعالى لعباده من الدين.

¹ حمزة سايح، شروط استقلالية هيئة الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، قسم العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير والعلوم التجارية، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، العدد 01، المجلد 08، 2015، ص 691-692.

² محمد عدنان بن ضيف، عبير مزغيش، الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية وضوابطها، جامعة محمد خيضر بسكرة، مجلة الاقتصاديات المالية البنكية وإدارة الأعمال، العدد 02، مجلد رقم 09، 2020، ص 16.

ث- تعريف الشرعية اصطلاحاً: الشرعية نسبة إلى الشريعة والشريعة في الاصطلاح الشرعي ما شرع الله لعباده من الدين، أي من الأحكام المختلفة وسميت هذه الأحكام شريعة لاستقامتها¹.

2- تعريف الرقابة الشرعية باعتبارها عاماً ولقباً:

تعددت تعريفات الرقابة الشرعية منها:

لقد عرف الدكتور حسين شحاته الرقابة الشرعية بأنها: "متابعة وفحص وتحليل كافة الأعمال والتصرفات والسلوكيات التي يقوم بها الأفراد والجماعات والمؤسسات والوحدات وغيرها للتأكد من أنها تتم وفق لأحكام وقواعد الشريعة الإسلامية".
وعرفها فارس أبو معمر بأنها: "جميع العناصر والأنشطة الرقابة التي تستخدم للتأكد من مطابقة أعمال البنك الإسلامي للشريعة".

وقال الدكتور عبد المجيد صلاحين: "إن الرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية تعني مراجعة النشاطات المصرفية التي تقوم بها المؤسسات المالية الإسلامية ومتابعة العمليات المصرفية، وبيان المخالفات إن وجدت، واقتراح الحلول المناسبة لتصويبها"²
وعرفت بأنها أحد أجهزة الصرف الإسلامي المستحدثة لمعاونته في تحقيق أهدافه³ وهي جميع عناصر الأنشطة الرقابية التي تستخدم للتأكد من مطابقة أعمال البنك الإسلامي للشريعة.
ومن التعاريف السابقة يمكن القول بأن الرقابة الشرعية هي أحد أجهزة المصرف الإسلامي تقوم بالتأكد من مدى مطابقة أعمال المصارف الإسلامية لأحكام الشريعة الإسلامية حسب الفتاوى الصادرة والقرارات المعتمدة من جهة الفتوى.

ثانياً: مراحل وإجراءات الرقابة الشرعية

تمر الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية بثلاث مراحل وهي الرقابة الوقائية والرقابة العلاجية والرقابة اللاحقة للتنفيذ.

¹ محمد عدنان بن ضيف، عبير مزغيش، المرجع نفسه، ص 16.

² غسان سيلاتي، المصارف الإسلامية، نظام مالي عادل ومستقر، مقارنات - تطلعات - نتائج، دار النمل اللبناني، الطبعة الأولى، 2012، ص 280.

1. الرقابة الوقائية

تشمل الوقائية كافة العمليات والمشاريع التي تريد إدارة المصرف تنفيذها ،من أجل رقابة وقائية فعالة تقوم هيئة الرقابة الشرعية بجمع وتقييم كل البيانات والمعلومات المتوفرة، ثم تعرضها على هيئه الفتوى لإبداء رأيها قبل أن يقدم المصرف على تنفيذها في حال كونها مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية.¹

2. الرقابة أثناء التنفيذ (العلاجية)

تمثل هذه الرقابة كافة عمليات إجراء المتابعة الشرعية لأعمال المصرف خلال مراحل التنفيذ المختلفة بغية التأكد من التزام المصرف بالتطبيق الكامل للفتاوى الصادرة كما أنها تعمل في آن معا على تصعيب أي جهالة في الفهم يمكن أن تؤثر على التنفيذ أو تحرفه من أهدافه.

3. الرقابة اللاحقة للتنفيذ

تشمل رقابه اللاحقة لتنفيذ معظم أعمال الرقابة الشرعية تناول الأعمال العادية والمتكررة وتتأكد من تنفيذ كافة التوجيهات الصادرة من هيئه الفتوى.²

الفرع الثاني: تشكيل هيئة الرقابة الشرعية

إن تشكيل الهيئة الشرعية مرتبط بالقانون المصرفي لكل بلد وبالنظام الأساسي للمصرف الإسلامي حيث نصت المادة 15 من النظام 02-20 " في إطار ممارسة العمليات المتعلقة بالصيرفة الإسلامية يتعين على البنك أو المؤسسة المالية إنشاء هيئة الرقابة الشرعية تتكون هذه الهيئة من ثلاثة أعضاء على الأقل، يتم تعيينهم من طرف الجمعية العامة".³

وباستقراء المادة 14 من النظام 02-20 نجد المشرع الجزائري نص على أنه تسلم شهادة لأحكام الشريعة من طرف الهيئة الشرعية الوطنية للإفتاء الصناعة المالية الإسلامية.

فالمشرع الجزائري جعل من هيئة الرقابة على مستويين:

¹ غسان سبلاتي، المرجع نفسه، ص. 287 288

² غسان سبلاتي، المرجع السابق، ص. 287 288

³ المادة 15 من النظام 02-20، مصدر سابق، ص. 34.

- على مستوى كل بنك يلزمه إنشاء هيئة رقابة شرعية مكونة من ثلاثة أعضاء معينين من طرف الجمعية العامة

- على مستوى الدولة وذلك بإنشاء الهيئة الشرعية الوطنية للإفتاء للصناعة المالية الإسلامية وهي تابعة للمجلس الأعلى الإسلامي يلتزم كل بنك باستصدار ترخيص المطابقة من أجل التعامل بالصيرفة الإسلامية.¹

كما أكدت المادة 93 من قسم المصارف الإسلامية على وجوب أن تشكل في كل بنك إسلامي هيئة مستقلة للرقابة الشرعية على أعمال البنك لا يقل عدد أعضائها عن ثلاثة تعينهم الجمعية العامة للبنك، و يجب النص في عقد التأسيس و النظام الأساسي للبنك على وجود هذه الهيئة وكيفية تشكيلها و اختصاصها و أسلوب ممارستها لعملها.²

الفرع الثالث: التكيف القانوني للرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية

اختلف آراء فقهاء الشريعة و تكيفها و تنوعت آرائهم فمنهم من يراها عبارة عن فتوى يمارس دورها كما كمفتن للبنك، و هي عمل من أعمال الحسبة تشبها لها بعمل المحتسب في السوق الذي يقوم بدور الرقابي لينظر إليه آخرون باعتبارها وكالة بأجر، يقوم المساهمون في البنك بتوكيل الهيئة بالتأكد من مطابقة أنشطته للشريعة الإسلامية، ليأتي رأي فقهي آخر يقول بأنها إجارة، كون العلاقة بين الهيئة و البنك علاقة استئجار، غير أن الرأي الراجح هو كونها مزيج من كل هذه التكيفات لان عملها الرقابي يتقرر بصدور فتوى منها للتأكد من مطابقة الأنشطة

¹ محمد إبراهيم ، يوسف بوعريف ، النظام القانوني للصيرفة الإسلامية في الجزائر ، مذكرة لنيل شهادة الماستر أكاديمي حقوق تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد البشير الإبراهيمي ، برج بوعريش، 2021/2022، ص42.

² جلال وفاء البديري محبين، البنوك الإسلامية دراسة مقارنة للنظم في دولة الكويت ودول أخرى، دار الجامعات الجديدة. مصر 2008 ص46.

لأحكام الشريعة الإسلامية، يأخذ عليه أعضاء الفتوى أجور أو علاوات، و ذلك بعد توكيل أو تعيين من طرف الجمعية العامة للبنك¹.

ومن الناحية القانونية نص في المادة 15 من النظام 20-02 على أنه في إطار ممارسة العمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية، يتعين على البنك أو المؤسسة المالية إنشاء هيئة الرقابة الشرعية.

كما دعا المجلس الإسلامي الأعلى إلى إنشاء هيئة شرعية عليا على مستوى المجلس الأعلى و إلى توحيد هيئات الرقابة الشرعية و ذلك من خلال إنشاء الهيئة الشرعية المركزية للصيرفة الإسلامية.²

كما تعني فكرة الهيئة الشرعية من الناحية القانونية، هي التزام شخصي تبناه بعض الأفراد تبعا لإيمانهم بالواجب الشرعي الواقع عليهم بضرورة موافقة معاملاتهم المالية كافة للشريعة الإسلامية، ثم تطور هذا الالتزام الشرعي ليتجاوز الأفراد إلى المؤسسات المالية، وقد كان هذا الالتزام في بدايته، و ذلك عن طريق سعي القائمين على المؤسسة المالية بتحري موافقة الشريعة الإسلامية في معاملاتها كافة أما شفويا أو كتابيا من علماء البلد أو فقهاء³.

إذن فهذه الرقابة الشرعية في الجزائر هي هيئة استشارية تبدي رأيها في المعاملات الشرعية الصادرة من البنك أو العميل، بينما الهيئة الوطنية هي التي تصدر شهادة المطابقة للترخيص البنك لفتح شبك الصيرفة الإسلامية

الفرع الرابع: مهام الموكلة لهيئة الرقابة الشرعية

¹ أم الخير فوق، الإطار القانوني للمصارف الإسلامية في الجزائر، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الأول، 2020، ص 698.

² أم الخير فوق، المرجع نفسه، ص 983.

³ رياض منصور خليفي، النظرية العامة للهيئات الشرعية، ورقة عمل مقدمة إلى المؤتمر الثالث للهيئة الشرعية للمؤسسة المالية الإسلامية، الكويت، 2003، ص.ص 5-6.

تقوم هيئة الرقابة الشرعية بمهام عديدة تتمثل في¹:

- إصدار الفتوى.

- تتبع تنفيذ الفتوى من خلال المتابعة الدقيقة لجميع الحركات المالية الداخلية والخارجية.

- إعلام الزبائن ويتعلق الأمر بإعلامهم بجدول التسعيرات و الشروط الدنيا و القصوى التي

تطبق عليهم و التي تخضع حكام الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض وكذا النظام 20-03 المتعلق بنظام ضمان الودائع.

- تبرمها المصارف، وتتأكد من مطابقتها للشريعة الإسلامية. دراسة نظام المصرف الأساسي ثم التحقق من جميع التعليمات وتدرس العقود التي

- تسلك هيئة الرقابة في عملها وعلاقاتها مع إدارة البنك و الهيئات المختلفة ما يسلكه مراقبو الحسابات وفقا لنصوص النظام الأساسي لهذه المصارف.

- تحيب على الأسئلة المطروحة و الاستفسارات التي توجه إليها من إدارة المصرف وسائر العاملين فيه.

- مراجعة و فحص عقد التأسيس و النظام الأساسي و سائر النظم و التعليمات و اللوائح و الإجراءات الداخلية و المؤسسة المالية الإسلامية للتأكد من كونها متوافقة مع الشريعة الإسلامية

¹ حكيم بوحرب ،محاضرات في الرقابة و الإشراف على المصارف الإسلامية ،مطبوعة موجهة لطلبة السنة الثانية ماستر تخصص مالية و صيرفة إسلامية، كلية العلوم الاقتصادية و التجارية و علوم التسيير ،جامعة لونيبي علي- البليدة 02 2020 ، ص 94.

- مراجعة و اعتماد نماذج العقود، و الاتفاقيات و العمليات المتعلقة بالمؤسسة المالية الإسلامية، و الاشتراك في تعديل و تطوير النماذج عند الاقتضا ء، و إعداد العقود المزمع إبرامها.
- تقديم الحلول لمشكلات المعاملات المالية المالية تجافي روح الشريعة ، و المساهمة في إيجاد البدائل الشرعية .
- القيام بدور المحكم بين المؤسسة و عملائها عند الحاجة و ذلك حين يكون الموضوع عاجلا أو لا يحتمل إحالته لمركز آخر.
- التحقق من امتثال جميع المعاملات المصرفية إلى أحكام الشريعة الإسلامية¹.
- إعداد العقود المطابقة للأحكام الشريعة و مساعدة الإدارة العامة في تقديم المشورة أو الفتوى الشرعية بخصوص مدى مطابقة المعاملات المصرفية لأحكام الشريعة الإسلامية و مراجعة الاتفاقيات و العقود و التأكد من شرعيتها .
- تقديم الإرشادات و النصائح و المشورة حول مطابقة منتجات الصيرفة للشريعة الإسلامية².

¹لمزيد من التفاصيل ارجع إلى الرابط الالكتروني الآتي:

<https://www.albaraka-bank.dz/> تاريخ الاطلاع 2023/05/02 الساعة 18:06.

²المرجع السابق ،تاريخ الاطلاع 2023/05/02 الساعة 18:06.

<https://www.albaraka-bank.dz/>

خلاصة الفصل الثاني:

تبين لنا من خلال هذا الفصل يعتبر شبك الصيرفة الإسلامية هيكل ضمن بنك أو مؤسسة مالية ، أقر العمل بهذه الشبائيك لأول مرة في الجزائر في ظل النظام 18 - 02 الذي يتضمن قواعد ممارسة العمليات المصرفية المتعلقة بالصيرفة التشاركية من طرف المصارف والمؤسسات المالية ، تحت مسمى "شباك المالية الإسلامية" والذي الغي بموجب النظام 20 - 02 الذي يحدد العمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية وقواعد ممارستها من طرف البنوك و المؤسسات المالية، بحيث اشترط أن يكون شبك مستقلا ماليا عن الهياكل الأخرى للبنك ، إلى جانب ضرورة الفصل الكامل للمحاسبة الخاصة بشباك الصيرفة الإسلامية عن المحاسبة الخاصة بالهياكل الأخرى للبنك بطريقة تسمح بإعداد جميع البيانات المالية المخصصة حصريا لنشاط شبك الصيرفة الإسلامية ، فتم تعزيز استقلالية شبائيك الصيرفة

الإسلامية في مواجهة باقي نشاط البنك التقليدي ،بالاعتبار أن الاستقلالية أمر ضروري شرعا للابتعاد عن تهمة اختلاط أموال الصيرفة الإسلامية بأموال ربوية.

فبرغم من أهمية الأحكام التي جاء بها النظام 20-02 عن التأكيد حول استقلالية شبابيك الصيرفة الإسلامية إلا أن الممارسة في الميدان لا تكون بهذه السهولة نظرا للعمليات المصرفية المتشابكة و المتتالية.

كما أكد المشرع الجزائري خلال النظام 20 - 02 على ضرورة خضوع البنوك الإسلامية في عملها لأحكام القانونية و التنظيمية السارية المفعول، و تعد الرقابة احد أهم القواعد القانونية المتعلقة بها بحيث يوجد نوعين من الرقابة ،الرقابة العامة التي تهدف إلى الحفاظ على النظام المصرف في البلاد و التي تختلف أجهزتها المكلفة بالرقابة، و تتعد أساليبها فهناك رقابة البنك المركزي التي تخضع لها شبابيك الصيرفة الإسلامية المتواجدة بالبنوك التقليدية ، وكذا رقابة اللجنة المصرفية و التي تمتلك سلطة الردع ،و الرقابة الداخلية .

بالإضافة للرقابة العامة يوجد رقابة خاصة تنفرد بها، تتمثل في هيئة ال رقابة الشرعية ،التي تمارسها هيئة الفتوى و هيئة التدقيق الشرعي العاملتين على مستواه ،بحيث تتولى الأولى إيجاد البدائل الشرعية و الحلول العملية لمشاكل المصارف الإسلامية، و تتولى الثانية التأكد من مدى التزام إدارة المصرف بالحدود المرسومة لها من الناحية الشرعية ،غير أن هذه الهيئات تدعمت بالهيئة الوطنية للإفتاء للصناعة المالية الإسلامية و التي تتولى فحص عمليات الصيرفة الإسلامية.

خاتمة:

إن انفتاح النظام المصرفي الجزائري على الصيرفة الإسلامية، أدبالي تمكين الأفراد والشركات من الاستفادة من الخدمات التي تعرضها البنوك الإسلامية في عدة مجالات خاصة وأن الجزائر في مرحلة تحتاج فيها من يدعم التنمية الاقتصادية، بحيث أصبح المتعاملين يفكرون و يبحثون في التوجه نحو تمويلات بديلة بعيدا عن البنوك التقليدية التي أصبحت هي السبب الرئيسي للآزمات المالية و الاقتصادية، هذا ما جعلها تلجأ إلى تبني الصيرفة الإسلامية.

ولكن على الرغم من هذه الأهمية إلا أن مجال الصيرفة الإسلامية يعد حديثة نسبيا في الجزائر، حيث عرفت الجزائر الصيرفة الإسلامية من خلال بعض البنوك الخاصة العاملة فيها، كبنك البركة و مصرف السلام ، لكن من دون أن تكون للصيرفة الإسلامية نصوص تشريعية خاصة بها لأنها كانت محكومة بالنصوص ال منظمة للقطاع المصرفي التقليدي ،هذا ما استدعى المشرع الجزائري إلى محاولة تعويض تأخره الكبير في مجال الصيرفة الإسلامية على أساس الإصلاحات المطبقة على قانون النقد و القرض 90-10، بالإضافة إلى الاعتماد نظام المنتجات التشاركية في البنوك التقليدية بناء على نظام 18-02، و صدور أول نص قانوني يشير إلى الصيرفة الإسلامية النظام 20-02 المحدد للعمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية والذي يعتبر قفزة نوعية في مجال الصيرفة الإسلامية و ما يتعلق بهامن تنظيم للعمليات و تحديد المنتجات الإسلامية و فتح الشبابيك و النوافذ الإسلامية ، و ما تبعه من تعليمات و مقررات و برامج تكوينية لإطارات البنوك في المجال المصرفي و المحددة للإجراءات و الخصائص التقنية لتنفيذها من قبل البنوك و المؤسسات المالية ،و إنشاء هيئة الشرعية الوطنية للإفتاء للصناعة المالية الإسلامية و فق مقرر المجلس الإسلامي الأعلى رقم 01-20.

أولا: نتائج الدراسة

لقد توصلنا من خلال دراستنا إلى عدة نتائج، يمكن أن نلخصها كما يلي :

- الصيرفة الإسلامية تحافظ على العملاء لأنها لا تهدف إلى تحقيق الربح على حساب العميل.
- تعتبر الصيرفة الإسلامية بديل حقيقيا عن الصيرفة التقليدية و ذلك لتتنوع صيغها التمويلية.
- يعتبر قانون النقد و القرض نقطة الانطلاقة للصيرفة الإسلامية و ذلك من خلال السماح لإنشاء بنوك خاصة إسلامية، وإنشاء بنك البركة الذي يعتبر أول بنك إسلامي في الجزائر .
- إن شبابيك الصيرفة الإسلامية تم تبنيتها لأول مرة في الجزائر في ظل النظام 02-18 تحت مسمى شباك المالية التشاركية ليتم تغيير تسميتها إلى شباك الصيرفة الإسلامية في إطار النظام 02-20.

- يعتبر النظام 02-20 الإطار القانوني الذي يحكم العمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية ، غير أنه يبقى مجرد إطار عام تضمننا الإشارة إلى مجرد تعاريف بسيطة لمنتجات الصيرفة الإسلامية .

- عرفت المادة 02 العملية البنكية كل عملية بنكية لا يترتب عنها تحصيل أو تسديد الفوائد.
- النظام 02-20 نص على 08 عمليات بنكية متعلقة بالصيرفة الإسلامية المتمثلة في (المضاربة المشاركة ، المراجعة ، الإيجار ، السلم ، الاستصناع ، حسابات الودائع ، الودائع في حسابات الاستثمار) على سبيل الحصر لا المثال .

- حصر النظام 02-20 صيغ الصيرفة الإسلامية في مجموعة محددة و عدم الإشارة إلى بعض الصيغ المعروفة في العديد من الدول كالزراعة ، المساقات .

- وجود مخاطر تنفرد بها عمليات الصيرفة الإسلامية يتطلب وجود أساليب ملائمة لإدارة مخاطرها .

- تساهم شبابيك الصيرفة الإسلامية في التحول التدريجي نحو ممارسة الصيرفة الإسلامية الفعلية في الجزائر ، من خلال ممارسة البنوك و المؤسسات المالية التقليدية للعمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية .

- استقلالية شبابيك الصيرفة الإسلامية ماليا و محاسبيا عن باقي الهياكل الأخرى للبنك أو المؤسسات المالية .
- اشتراط النظام 02-20 على وجود هيئات شرعية على مستوى كل البنوك و الشبابيك الإسلامية بغرض ضمان مطابقة تعاملاتها لأحكام الشريعة الإسلامية .
- تضيق عمل هيئة الرقابة الشرعية و حصره فقط في مراقبة و ضمان تطبيق الآراء بالمطابقة التي تصدرها الهيئة العليا .

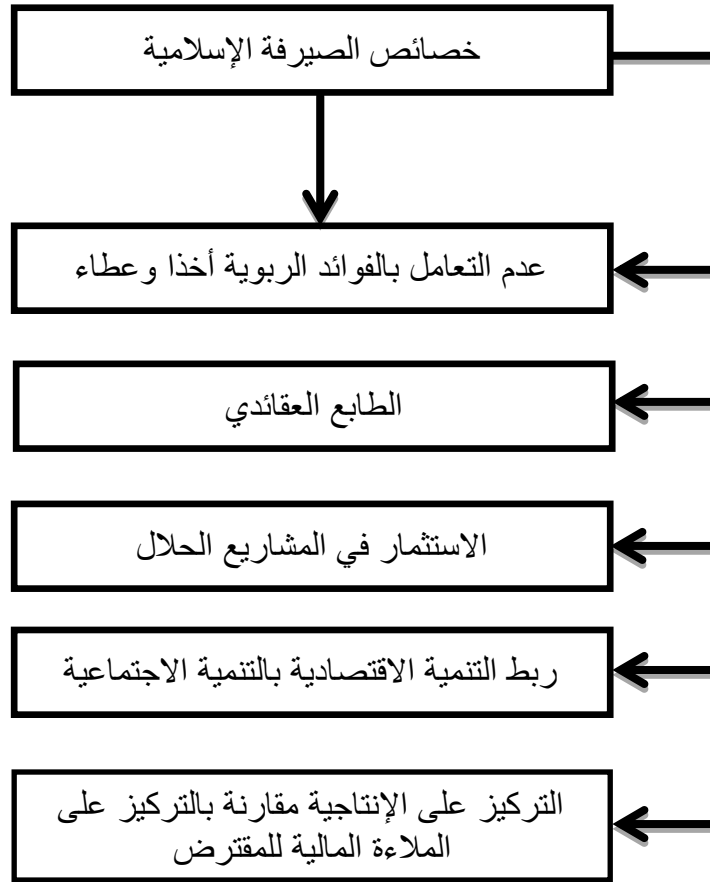
ثانيا:الاقتراحات

- على ضوء ماتم التوصل إليه من نتائج نقترح ما يلي :
- تعديلالنصوص القانونية التي تخص المنتجات الإسلامية و ذلك بإضافة المنتجات التي تم تداولها في العديد من الدول الإسلامية كالمزارة و المساقات .
- وضع قوانين تنظم الصيرفة الإسلامية انطلاقا من طرق الرقابة عليها و إنشائها.
- فتح نوافذ متخصصة في مجال الصيرفة الإسلامية عوض فتح شبابيك في المصارف التقليدية
- وجود هيئة رقابة شرعية عليا على مستوى البنك المركزي ،من مهامها تحقيق التقارب ما أمكن في العلاقة بين المصارف الإسلامية و البنك المركزي.

A decorative border made of black ink scrollwork, featuring symmetrical flourishes and a central horizontal band with a scalloped edge.

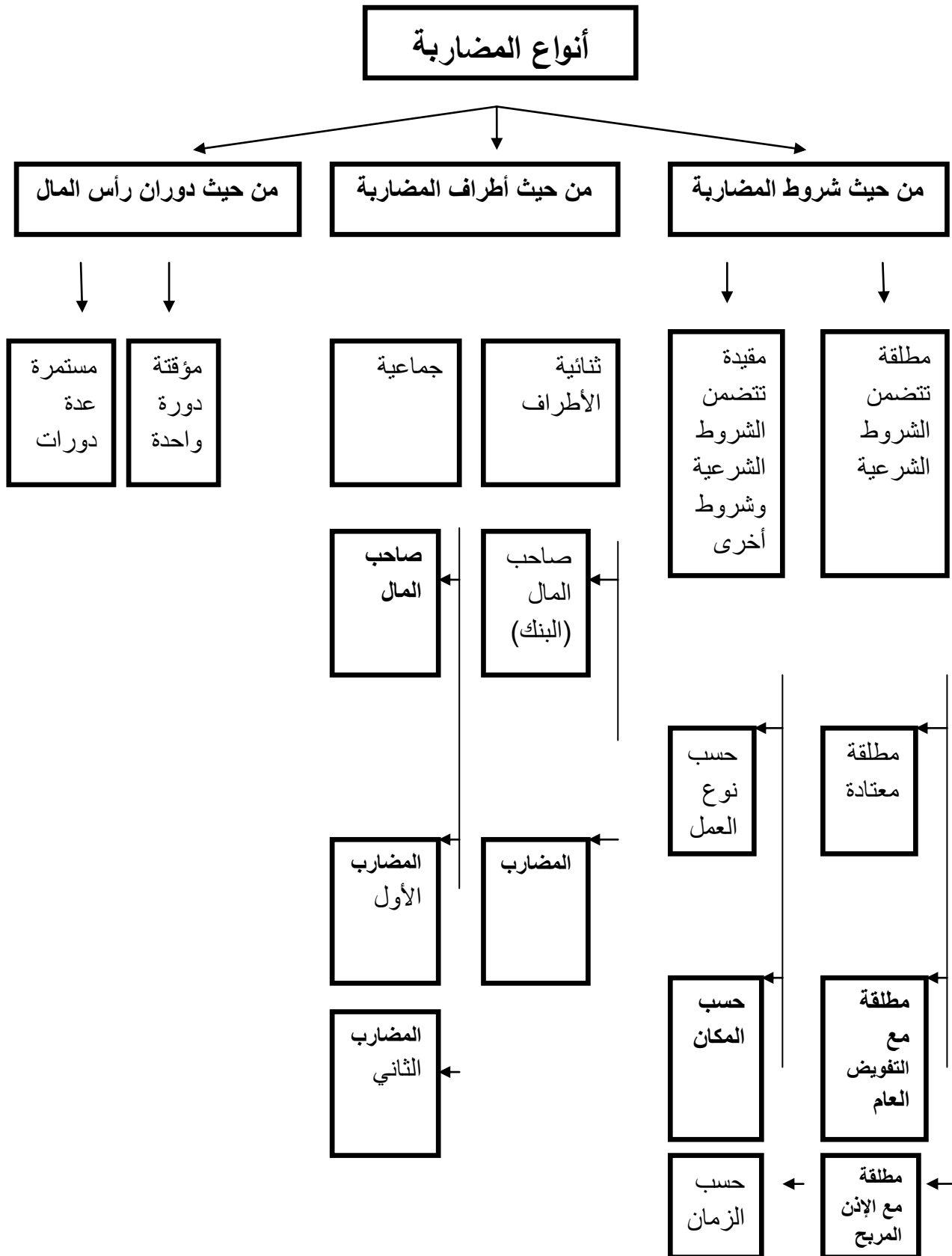
الملاحق:

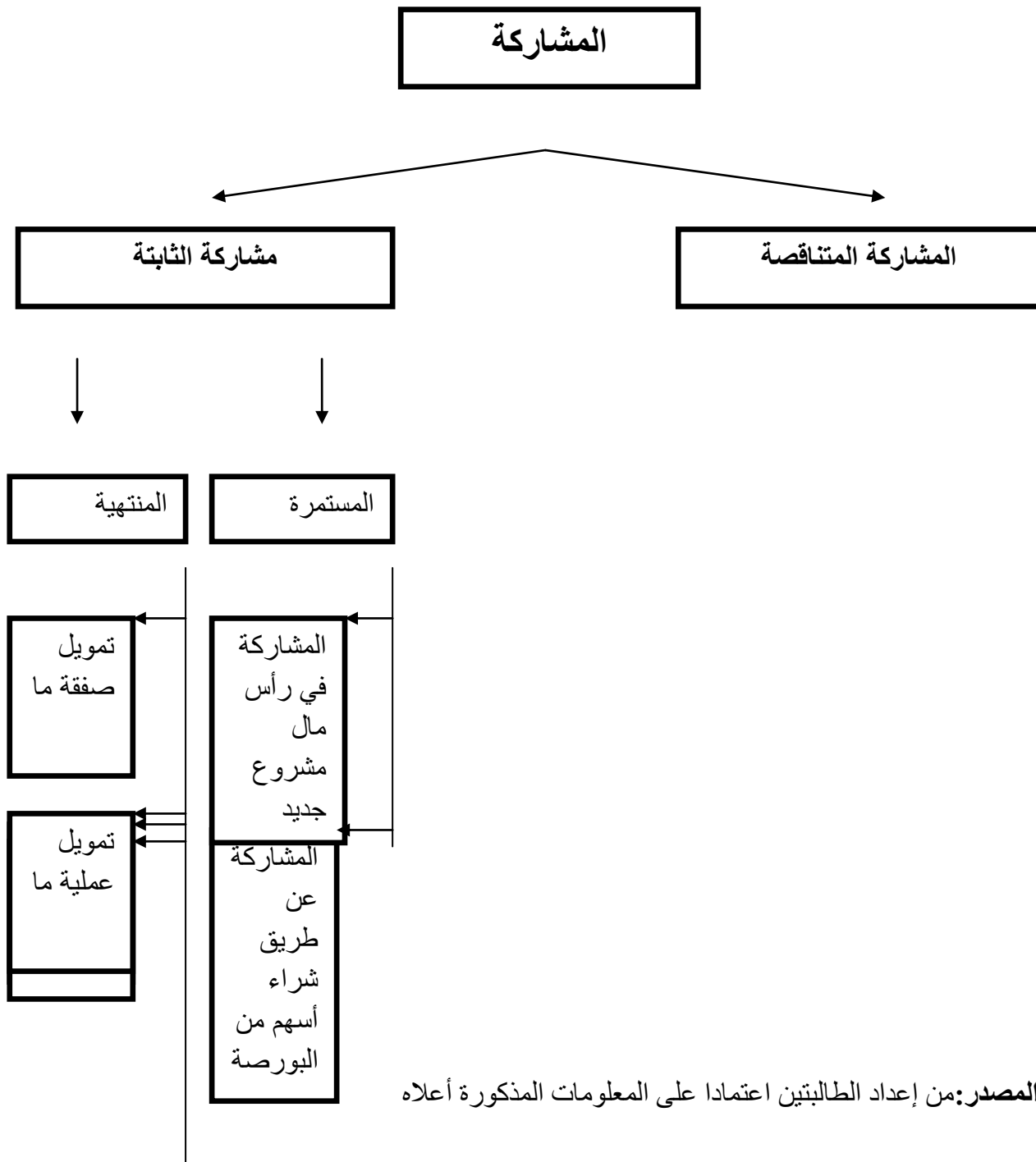
الملحق رقم (01): خصائص البنوك الإسلامية



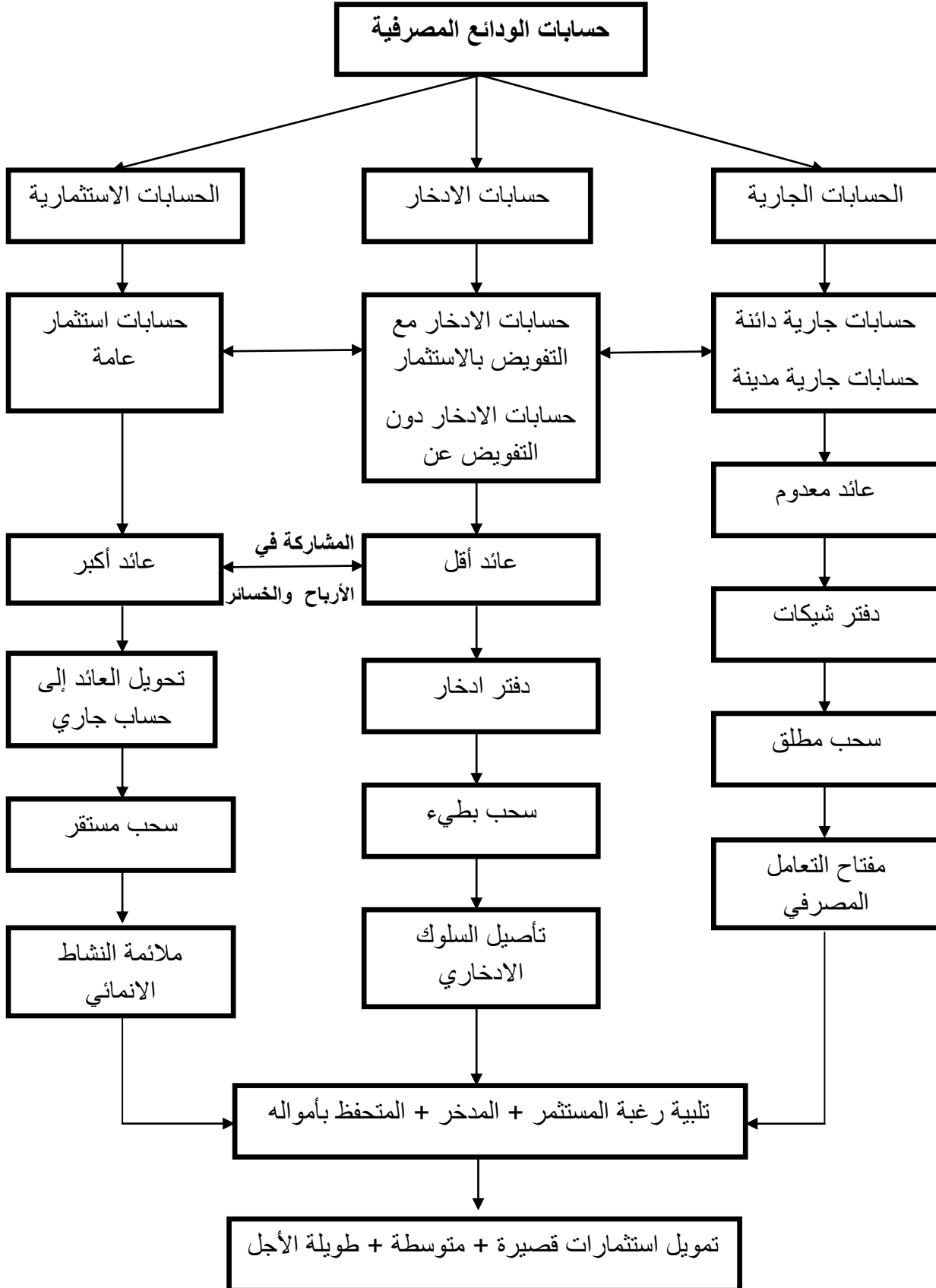
المصدر: من إعداد الطالبتين اعتمادا على المعلومات المذكورة أعلاه

الملحق رقم (02): أنواع المضاربة

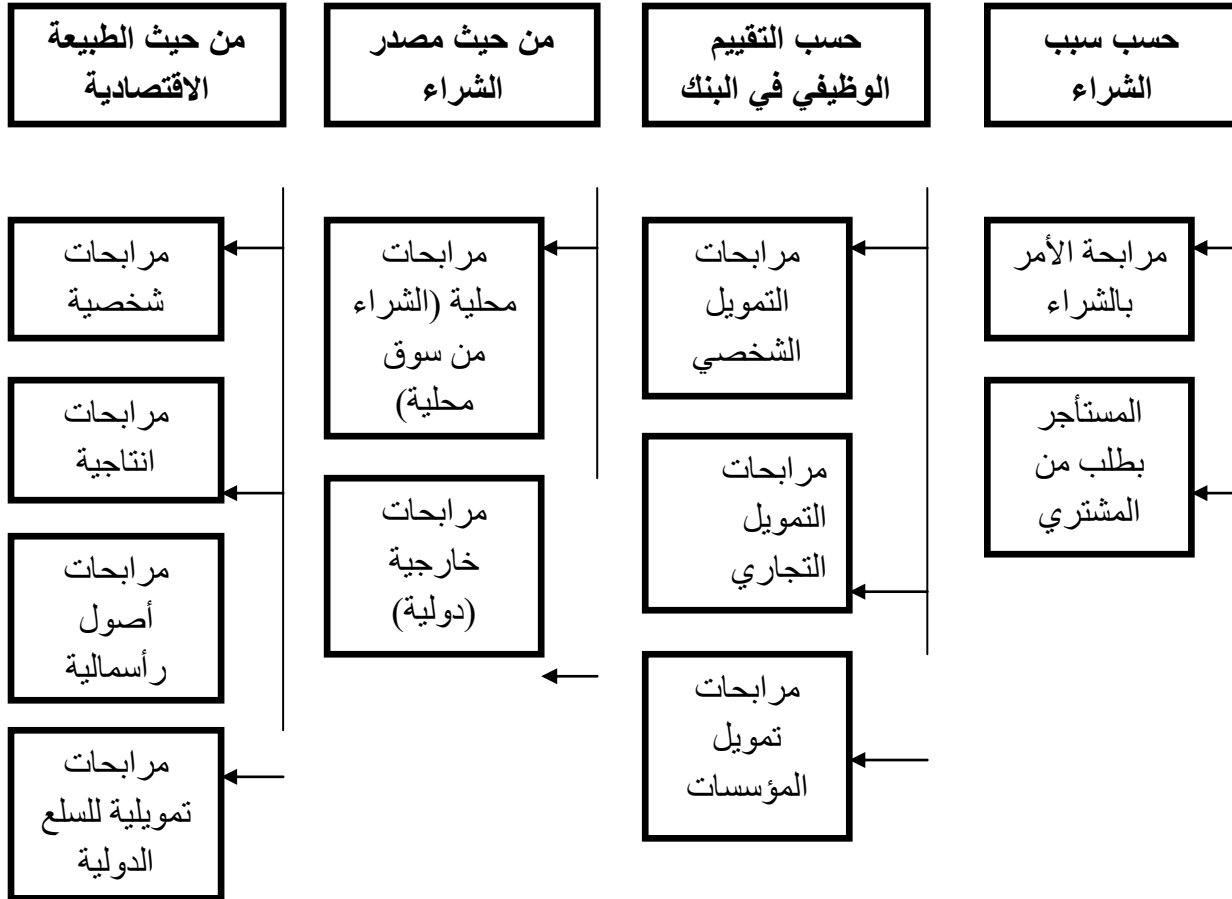


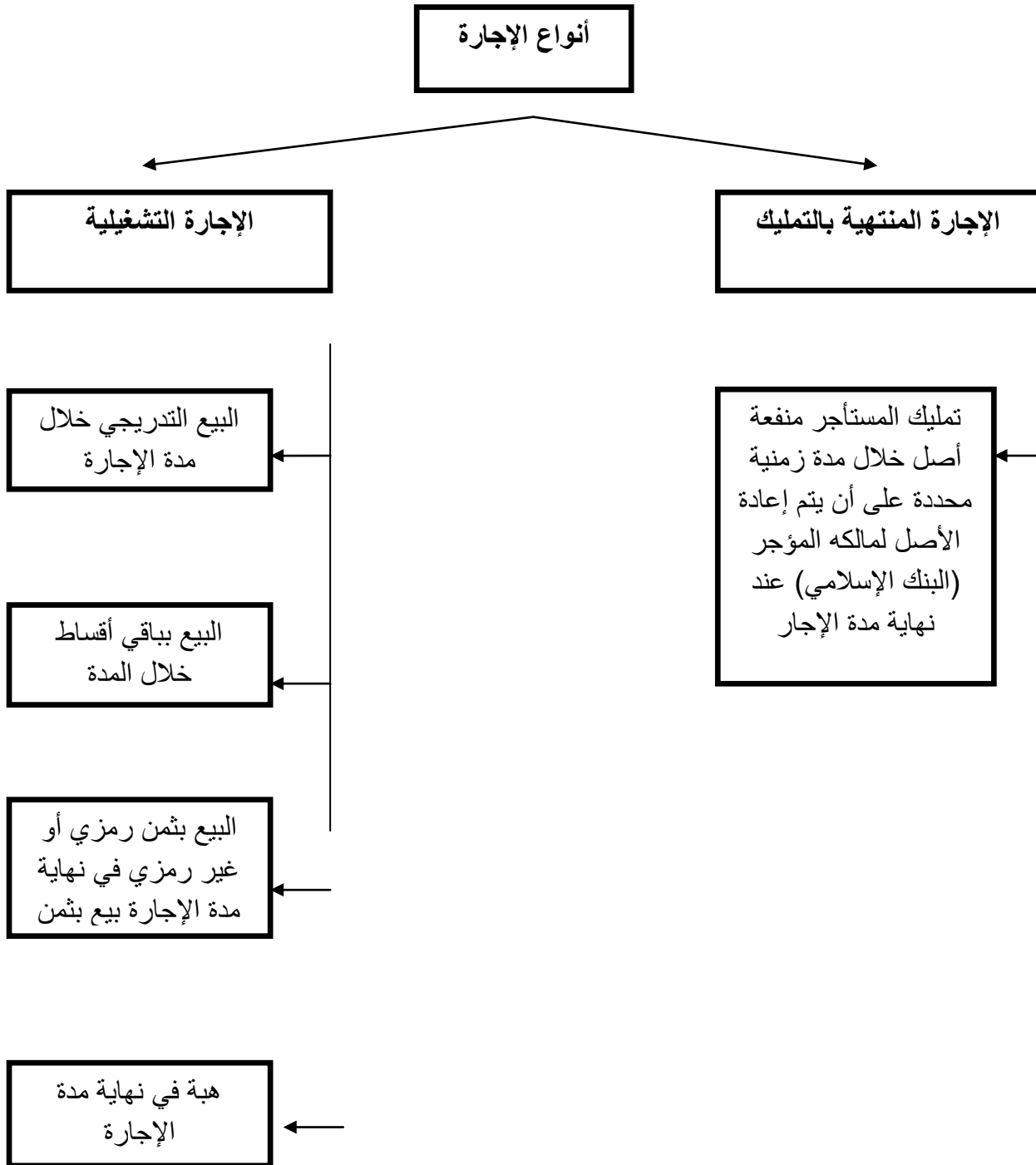


الملحق رقم (04): الحسابات المصرفية التي توفرها البنوك الإسلامية لعملائها المودعين

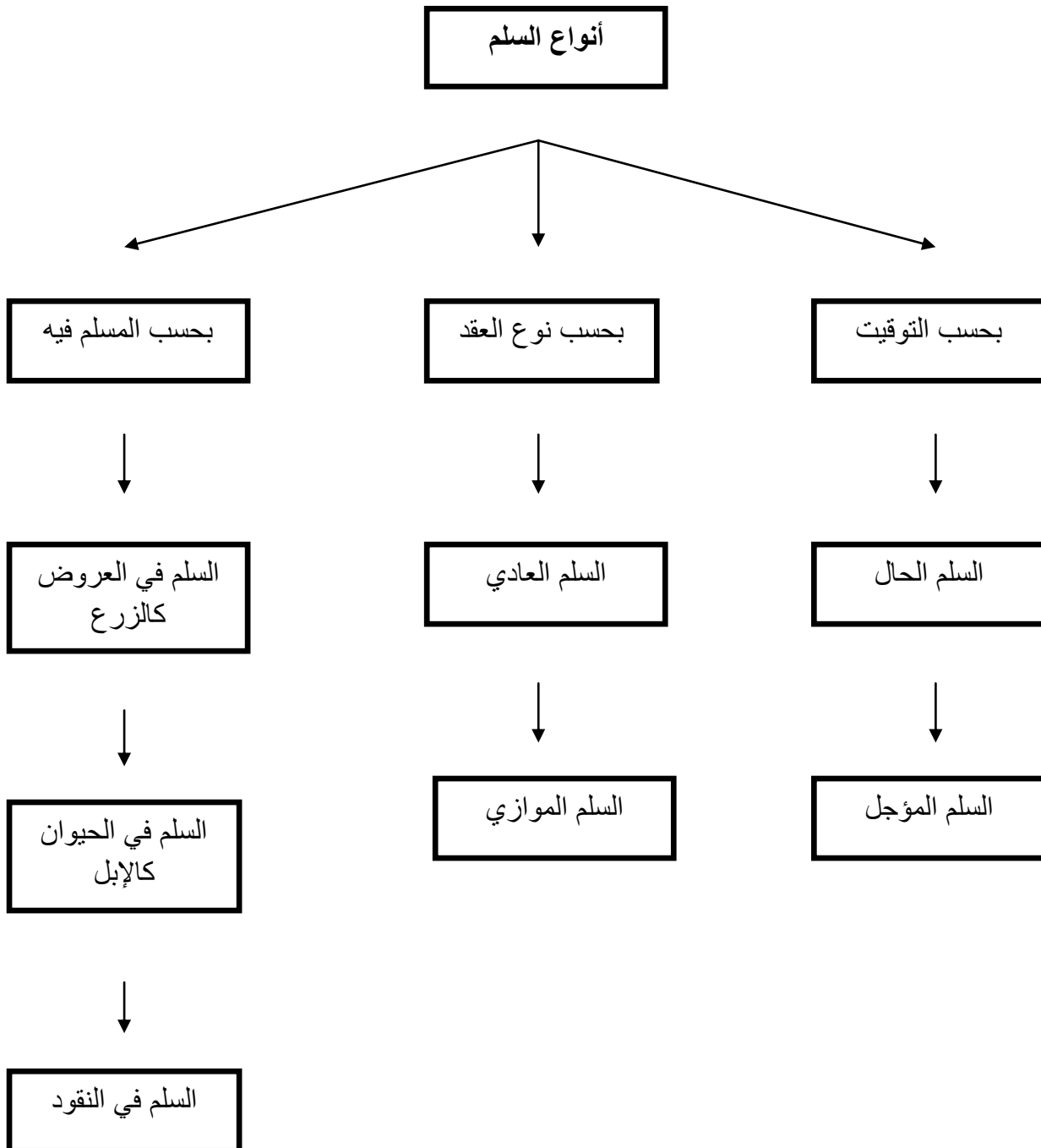


الملحق رقم(05)أنواع التمويل بالمربحة





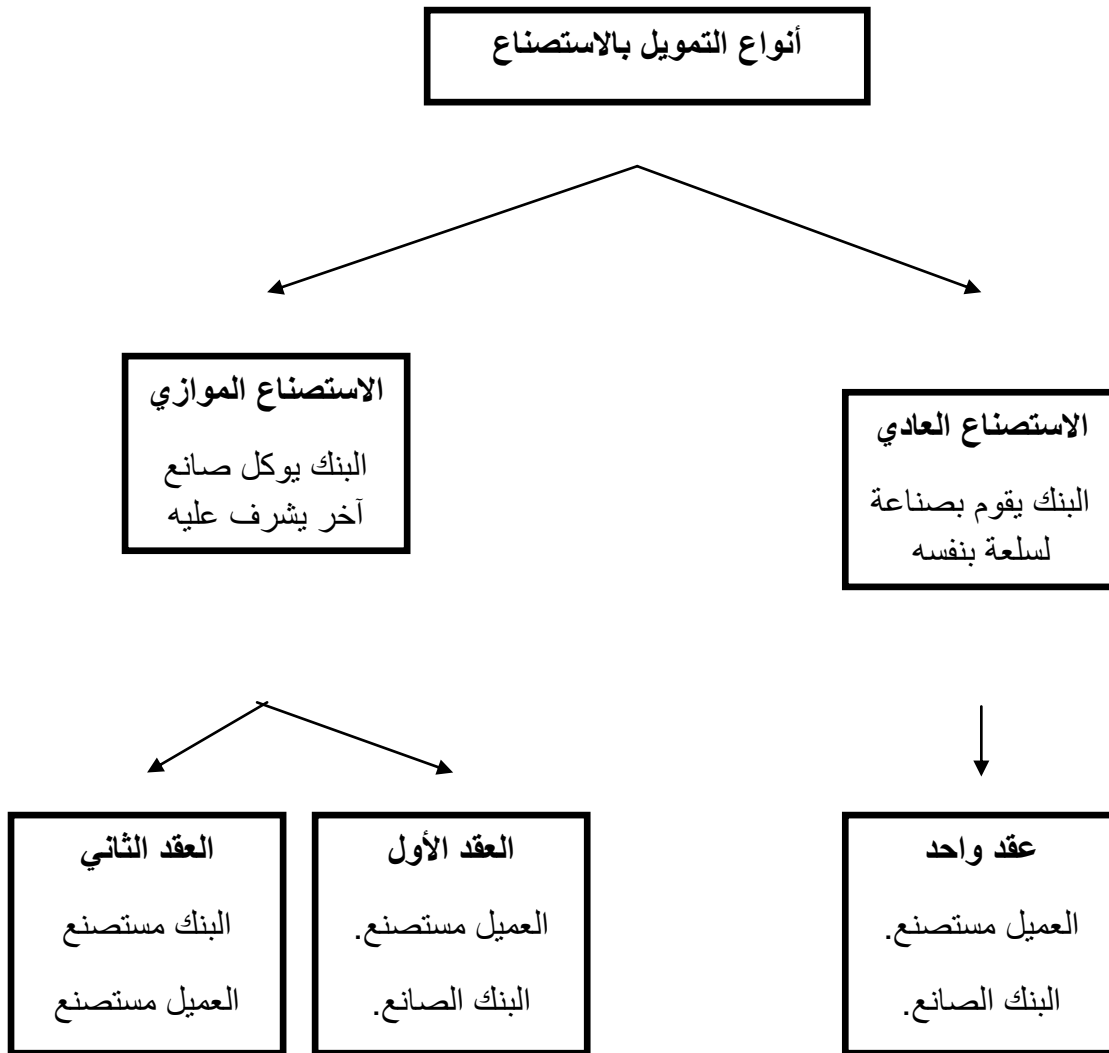
المصدر: من إعداد الطالبتين اعتمادا على المعلومات السابقة الذئو



المصدر: عربناك ،بيع السلم ،الموقع ،

<https://www.arabnak.com> تاريخ الاطلاع 2023/03/15 الساعة 14:2

الملحق رقم(08): أنواع التمويل بالاستصناع



المصدر :شوقي بورقية ،التمويل في البنوك التقليدية و البنوك الإسلامية ، المرجع السابق،ص.ص 111-112.



قائمة المصادر و المراجع :

أولا :قائمة المصادر

1-القرآن الكريم،سورة البقرة،الآية 275.

2-النصوص القانونية و التنظيمية

أ-الأوامر:

-الامر 03-11 المؤرخ في 27جمادى الثانية عام1424الموافق 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد و القرض ،الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية،العدد 52 الصادر بتاريخ أوت 2003 ،المعدل والمتمم،بالامر 10-90المؤرخ في 14أفريل 1990،الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائريةالديمقراطية الشعبية ،العدد16،الصادر في 18أفريل1990.

ب-الأنظمة:

-النظام رقم 06-02 المؤرخ في أول رمضان 1427 الموافق لـ 24 سبتمبر 2006، والذي يحدد شروط تأسيس بنك و مؤسسة مالية وشروط إقامة فرع أو بنك ومؤسسة مالية أجنبية الجريدة رسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ،العدد 77، المؤرخة 02 ديسمبر 2006.

-النظام رقم 11-08 المؤرخ في 28 نوفمبر 2011،المتعلق بالرقابة الداخلية للبنوك و

المؤسسات المالية الجريدة الرسمية ،العدد 47،الصادرة في 29 أوت 2012.

-النظام 18- 02 المؤرخ في 4نوفمبر 2018،يتضمن قواعد ممارسة العمليات المصرفية

المتعلقة بالصيرفة التشاركية من طرف المصارف والمؤسسات المالية، الجريدة الرسمية

للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية،العدد 73 الصادرة بتاريخ 09ديسمبر2018،(ملغى).

- النظام 20- 02 المؤرخ في 15مارس2020، المحدد للعمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة

الإسلامية وقواعد ممارستها من طرف البنوك والمؤسسات المالية، الجريدة الرسمية للجمهورية

الجزائرية الديمقراطية الشعبية،العدد16، الصادرة بتاريخ 24مارس2020 .

ت-التعليمات:

-التعليمية 20-03، المؤرخة في 2 أبريل 2020، المعرفة لمنتجات المتعلقة بالصيرفة الإسلامية المحددة للإجراء انقلا خصائص التقنية لتنفيذها من طرف البنوك والمؤسسات المالية الصادرة عن بنك الجزائر.

ثانيا: قائمة المراجع

1-الكتب

- احمد سفر، موسوعة المصرفية الإسلامية، المؤسسة الحديثة للكاتب، الطبعة الأولى، الجزء الثالث، بيروت، لبنان، 2013.
- احمد محمد محمود نصار، الاستثمار بالمشاركة في البنوك الإسلامية، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2010.
- الجيلالي عجة، عقد المضاربة (القراض) في المصارف الإسلامية بين الفقه و التقنيات المصرفية - محاولة التأسيس لاقتصاد مصرفي إسلامي -، دار الخلدونية للنشر والتوزيع الجزائر، دون تاريخ النشر.
- بدرعلي عبد الله الزامل، الحسابات الاستثمارية لدى المصارف الإسلامية، تأصيلها الشرعي وأساليب توزيع أرباحها، الطبعة الأولى، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع السعودية 2010.
- جلال وفاء البدري محبين، البنوك الإسلامية دراسة مقارنة للنظم في دولة ال كويت و دول أخرى، دار الجامعات الجديدة، مصر، 2008
- حسن خليف فليح، البنوك الإسلامية، دار الكنوز المعرفة، عمان، سنة 2010.
- حسين محمد سمحان، أسس العمليات المصرفية الإسلامية، الطبعة 01، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، 2013.
- حسين بلعجوز، مخاطر صيغ التمويل في البنوك الإسلامية و الكلاسيكية، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية 2009.

-خديجة خالدي ،عبد الرزاق بن حبيب،نماذج و عمليات البنك الإسلامي،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر ،2016.

-شوقي بورقية ،التمويل في البنوك التقليدية و البنوك الإسلامية، الطبعة الأولى،دار مقارنة من حيث المفاهيم و الإجراءات و التكلفة، جدار للكتاب العالمي للنشر والتوزيع، اربد ،الأردن 2003.

-عبد المطلب الرزاق حمدان ،المضاربة كما تجريها المصارف الإسلامية و تطبيقاتها المعاصر، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ،2005.

-عبد المطلب عبد الحميد،اقتصاديات الاستثمار و التمويل الإسلامي في الصيرفة الإسلامية الدار الجامعية، الإسكندرية ،2014.

-عبد الناصر البراني أبو شهد، إدارة المخاطر في المصارف الإسلامية، الطبعة الأولى، دار النفائس للنشر و التوزيع ،عمان ،الأردن،2013 .

-عصام عمر أحمد مندور - البنوك الوضعية والشرعية- النظام المصرفي- نظرية التمويل الإسلامي- البنوك الإسلامية، دار الجامعي للطباعة والنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2013.

-فادي محمد الرفاعي،المصارف الإسلامية ،منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت ،2004.

-محسن أحمد الخصري، البنوك الإسلامية، الطبعة الثانية، ايتراك للنشر والتوزيع، القاهرة مصر ، 1995.

-محمد عثمان بشير ،المعاملات المعاصرة في الفقه الإسلامي ،دار النفائس للنشر و التوزيع الأردن ،1998.

-محمد محمود العجلوني، البنوك الإسلامية أحكامها- مبادئها- تطبيقاتها المصرفية، الطبعة الأولى، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان ،الأردن،سنة 2010 .

-موسى نوري شقيري، المصارف الإسلامية الاستثمار والتمويل في الإسلام، الطبعة الأولى،دار ومكتبة الحامد للنشر والتوزيع، الأردن،2018.

- هشام مصطفى عبد الواحد ، المصارف الإسلامية، مؤسسة طيبة للنشر والتوزيع القاهرة، 2018.

- يوسف كمال محمد ، فقه الاقتصاد النقدي، الطبعة الرابعة، دار القلم، القاهرة، مصر، 2002.

2-المقالات

-أحلام فرج الله ، مراد حمادي ،دراسة واقع و آفاق تطوير الصيرفة الإسلامية في الجزائر وفق الإصلاحات المصرفية 2018-2020، مجلة البشائر الاقتصادية ،العدد 01،المجلد السابع الجزائر ،أفريل 2021.

-أحمد خلف حسين الدخيل ،النوافذ الإسلامية في المصارف الحكومية العراقية ،مجلة دراسات اقتصادية إسلامية ،العدد 02 ،المجلد 19،كلية القانون ،جامعة تكريت ،العراق سنة 2013.

-أم الخير البارود ،التأصيل النظري والقانوني لشبابيك الصيرفة الإسلامية في البنوك العمومية الجزائرية، مخبر العولمة والسياسيات الاقتصادية جامعة الجزائر،العدد 01،المجلد 07 ، الجزائر أفريل 2021.

-أم الخير فوق ، الإطار القانوني للمصارف الإسلامية في الجزائر ،مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ،العدد الأول ،الجزائر، 2020.

-أميرة حديد، استقلالية محافظ الحسابات في ظل القانون المصرفي الجزائري،المجلة الأكاديمية للبحث القانوني،العدد 02 ،الجزائر، 2018.

-الأمين حلموس ، نسرین کزیز ، بيع المرابحة للأمر بالشراء دراسة في : (المفهوم ،الإجراءات الضوابط الشرعية) ، مجلة الامتياز لبحوث الاقتصاد والإدارة، جامعة زيان عاشور، الجلفة العدد 01،المجلد 01،الجزائر، 2017.

-توفيق خدري، آسيا بوعكة ، واقع توطین الصيرفة الإسلامية في الجزائر على ضوء النظام 20- 02 والتعليمة 20- 03 ،مجلة دراسات في الاقتصاد و إدارة الأعمال، العدد 01المجلد 05،جامعة تبسة، جوان سنة 2022.

- حسن الحاج، أدوات المصرف الإسلامي، مجلة جسر التنمية المجلد الرابع، المعهد العربي لتخطيط ،العدد 48 ،الكويت،2005.
- حسين حسين شحاته ،الضوابط الشرعية لفروع المعاملات الإسلامية بالبنوك التقليدية،مجلة الاقتصاد الإسلامية ،بنك دبي الإسلامي ،عدد240، الإمارات ،يونيو 2001.
- حكيم قطاف، عبد اللطيف والي، خصوصية ممارسة نشاط الصيرفة الإسلامية في الجزائر،مجلة العلوم القانونية والسياسية ، العدد 02، ، جامعة المسيلة ،15سبتمبر 2022.
- حمزة سايح، شروط استقلالية هيئة الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، قسم العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير والعلوم التجارية، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، العدد 01،المجلد 08، 2015.
- رياض منصور خليفى ،النظرية العامة للهيئات الشرعية،ورقة عمل مقدمة إلى المؤتمر الثالث للهيئة الشرعية للمؤسسة المالية الإسلامية ،الكويت،06 اكتوبر2003.
- سمية بوكايس، نصيرة زوطاط،الرقابة على بنوك وشبابيك الصيرفة الإسلامية وفقا للنظام20-02،مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية السياسية، العدد02،المجلد07،ديسمبر 2022 --
- سمية بوكايس، نصيرة زوطاط، تأسيس البنوك وشبابيك الصيرفة الإسلامية وفق النظام 20-02، مجلة البصائر للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 02، جامعة عين تيموشنت ،1مارس 2021.
- سهى مفيد أبو حفيظة ،احمد سفيان تشي عبد الله، إنشاء النوافذ الإسلامية في البنوك التقليدية في فلسطين ،مجلة دولية محكمة في الاقتصاد و التمويل الإسلامي ،العدد 11، دولة قطرأكتوبر 2019.
- صبرينة كردودي، سهام كردودي، نعيمة زعرور، مقارنة بين البنوك الإسلامية والبنوك التجارية (التقليدية) من خلال دراسة حالتين هما بنك القرض الشعبي الجزائري CPA، وبنك البركة الجزائري، مجلة المنهل الاقتصادي ، العدد 02، المجلد الأول، جامعة الوادي، الجزائرديسمبر 2018.

- عباس حفصي، مفهوم النوافذ الإسلامية وضوابطها الشرعية، مجلة الدراسات الإسلامية، العدد الثامن، جامعة الأغواط، جانفي 2017.
- عبد الرحمان قاري، الإطار القانوني لعقد المراجعة، مجلة معارف الإسلامية، العدد 01 المجلد 17، جامعة أم درمان 01، جوان 2022.
- عبير مزغيش، محمد عدنان بن الضيف، النظام القانوني لشبابيك الصيرفة الإسلامية في القطاع المصرفي الجزائري دراسة على ضوء النظام 20-02، مجلة الاجتهاد القضائي العدد 29، جامعة محمد خيضر بسكرة، 30 مارس 2022.
- لخضر شعاشعية، الجوانب القانونية لتأسيس البنوك الإسلامية، مجلة الباحث ، المجلد 05، الصادرة عن جامعة قاصدي مرباح-ورقلة ،الجزائر، 2007.
- محفوظ رضا جلال، المتطلبات القانونية لشبابيك الصيرفة الإسلامية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والمحاسبية، العدد الرابع، المجلد 58، جامعة تيارت ،الجزائر، ديسمبر 2021.
- محفوظ رضا جلال، المتطلبات القانونية لشبابيك الصيرفة الإسلامية ،المجلة القانونية الجزائرية للعلوم القانونية و السياسية العدد 04،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة تيارت الجزائر ،2021.
- محمد عدنان بن ضيف، عبير مزغيش، الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية وضوابطها ، مجلة الاقتصاديات المالية البنكية وإدارة الأعمال ، العدد 02، مجلد رقم 09 ،جامعة محمد خيضر بسكرة 2020.
- ناصر سليمان، عبد الحميد بوشرمة ، متطلبات تطوير الصيرفة الإسلامية في الجزائر، مجلة الباحث ،العدد 07، جامعة قاصدي مرباح ،ورقلة 2009/2010.
- يحيى الشريف نصير، عبير مزغيش، دراسة في أحكام عقد المراجعة على ضوء النظام 20-02 والتعليمية 03-2020، مجلة المفكر ،العدد 01 ،المجلد 17، جامعة محمد خيضر بسكرة 16 جوان 2022.

3-الرسائل و المذكرات

- عائشة زوراق، حماية زبناء البنك في القانون الجزائري، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري ،تيزي وزو الجزائر، تاريخ المناقشة 16أفريل 2019
- يزن خلف سالم العطيات، تحول المصارف التقليدية للعمل وفق أحكام الشريعة الإسلامية أطروحة الدكتوراه منشورة، دار النفائس للنشر و التوزيع، عمان،الأردن، 2009.
- أميندبيب، النظام القانوني لعمليات الصيرفة الإسلامية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس بالمدية، الموسم الجامعي 2021/2022.
- حكيم بوحرب ،،محاضرات في الرقابة و الإشراف على المصارف الإسلامية ،مطبوعة موجهة لطلبة السنة الثانية ماستر، تخصص مالية و صيرفة إسلامية، كلية العلوم الاقتصادية التجارية و علوم التسيير ،جامعة لونيبي علي،البليدة 02 ، 2020.
- رياض منصور خليفي ،النظرية العامة للهيئات الشرعية،ورقة عمل مقدمة إلى المؤتمر الثالث للهيئة الشرعية للمؤسسة المالية الإسلامية، الكويت،2003.
- سندس ربحان باهي ،دراسة واقع فتح النوافذ الإسلامية في البنوك التجارية،مذكرة مكملة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في علوم التسيير،كلية العلوم الاقتصادية و العلوم التجارية و علوم التسيير،جامعة أم البواقي،سنة الجامعية 2017/2018.
- عبد العزيز قادري، عبد الحميد سودي ، النظام القانوني للصيرفة الإسلامية في الجزائر مذكرة ماستر، جامعة العقيد أحمد دراية، أدرار، قسم الحقوق، 2020 / 2021.
- محمد إبراهيم ، يوسف بوعريف،النظام القانوني للصيرفة الإسلامية في الجزائر ،مذكرة لنيل شهادة الماستر أكاديمي حقوق تخصص قانون أعمال،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة محمد البشير الإبراهيمي ،برج بوعرييج،2021/2022.

-ياسمينه بأحمد، إدارة مخاطر التمويل في المصارف الإسلامية (دراسة حالة المصارف الإسلامية الخليجية من 2008 إلى 2017) مذكرة لنيل شهادة الماستر، شعبة العلوم الاقتصادية، تخصص مالية وبنوك، جامعة أحمد دراية -أدرار، الموسم الجامعي 2016/2017.

4-المواقع الالكترونية

-اتحاد المصارف العربية عقد-المشاركة-وتطبيقاته-في-المصارف- الإسلامية الموقع ،
[/https://uabonline.org/ar](https://uabonline.org/ar) تاريخ الاطلاع 2023/03/05 الساعة 00:45.
- عربناك ،بيع السلم ،الموقع

<https://www.arabnak.com> تاريخ الاطلاع 2023/03/15 الساعة 14:20 .
-فاينانشيال،الإسلام،أهداف،البنوك،الإسلامية

الموقع،<http://ar.financialislam.com> تاريخ الاطلاع 2023/02/26 الساعة 9:30

-لمزيد من التفاصيل ارجع إلى الرابط الالكتروني الآتي:
<https://www.albaraka-bank.dz/> تاريخ الاطلاع 2023/05/02 الساعة 18:06.
-مرصد ومدونات عمران البنوك الإسلامية في الجزائر ،
الموقع <https://omran.org/ar/> تاريخ الاطلاع 2023/02/28 الساعة 15:17.
-وكالة الأنباء الجزائرية،

الموقع www.aps.dz ،تاريخ الاطلاع 2023/02/26 الساعة 13

A decorative border made of black ink scrollwork, featuring symmetrical flourishes and a central horizontal band with a scalloped edge.

فهرس المحتويات:

صفحة	العنوان
	الشكر والعرفان
أ-ز	مقدمة
9	المبحث التمهيدي
10	المطلب الأول: مفهوم الصيرفة الإسلامية
10	الفرع الأول: تعريف الصيرفة الإسلامية
13	الفرع الثاني: خصائص الصيرفة الإسلامية
14	الفرع الثالث: أهداف الصيرفة الإسلامية
16	المطلب الثاني: الفرق بين الصيرفة الإسلامية والصيرفة التقليدية
16	الفرع الأول: أوجه التشابه بين الصيرفة التقليدية والصيرفة الإسلامية
17	الفرع الثاني: أوجه الاختلاف بين الصيرفة التقليدية والصيرفة الإسلامية
21	الفصل الأول: آليات ممارسة الصيرفة الإسلامية من حيث منتجاتها وتحولاتها
22	المبحث الأول: منتجات التمويل القائمة على المشاركة في عائد الاستثمار والحسابات
22	المطلب الأول: منتجات التمويل القائمة على المشاركة في عائد الاستثمار
22	الفرع الأول: صيغة المضاربة
28	الفرع الثاني: صيغة المشاركة
33	المطلب الثاني: الحسابات
33	الفرع الأول: الودائع في حسابات الاستثمار
35	الفرع الثاني: حسابات الودائع
37	المبحث الثاني: منتجات التمويل القائمة على العائد الثابت
38	المطلب الأول: صيغة المربحة
38	الفرع الأول: مفهوم المربحة

فهرس المحتويات

40	الفرع الثاني: شروط طبيع المراجعة
42	الفرع الثالث: مخاطر المراجعة
43	المطلب الثاني: صيغة الإجارة
43	الفرع الأول: مفهوم الإجارة
46	الفرع الثاني: شروط الإجارة
48	الفرع الثالث: مخاطر الإجارة
48	المطلب الثالث: السلم
49	الفرع الأول: مفهوم السلم
50	الفرع الثاني: شروط السلم
52	الفرع الثالث: مخاطر السلم
53	المطلب الرابع: الاستصناع
53	الفرع الأول: مفهوم الاستصناع
55	الفرع الثاني: شروط الاستصناع
56	الفرع الثالث: مخاطر الاستصناع
58	خلاصة الفصل الأول
60	الفصل الثاني : آليات ممارسة الصيرفة الإسلامية من حيث الهيكل
62	المبحث الأول: الهيئة الممارسة للصيرفة الإسلامية
62	المطلب الأول: مفهوم شبائيك الصيرفة الإسلامية
62	الفرع الأول: مفهوم شبائيك الصيرفة الإسلامية
66	الفرع الثاني :نشأة شبائيك الصيرفة الإسلامية في الجزائر
70	الفرع الثالث: الطبيعة القانونية لشبائيك الصيرفة الإسلامية
72	المطلب الثاني: شروط تأسيس شبائيك الصيرفة الإسلامية في الجزائر

فهرس المحتويات

72	الفرع الأول: الشروط العامة لفتح شبابيك الصيرفة الإسلامية
76	الفرع الثاني: الشروط الخاصة لتأسيس شبابيك الصيرفة الإسلامية في بنك أو مؤسسة مالية
80	المبحث الثاني: الهيئات المكلفة بالرقابة
80	المطلب الأول: الرقابة العامة على شبابيك الصيرفة الإسلامية
80	الفرع الأول: رقابة البنك المركزي
81	الفرع الثاني: رقابة اللجنة المصرفية
82	الفرع الثالث: الرقابة الداخلية على البنوك الإسلامية
83	المطلب الثاني: الرقابة الخاصة على شبابيك الصيرفة الإسلامية
83	الفرع الأول: مفهوم الرقابة الشرعية
86	الفرع الثاني: تشكيلة هيئة الرقابة الشرعية
87	الفرع الثالث: التكييف القانوني للرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية
88	الفرع الرابع: مهام الموكله لهيئة الرقابة الشرعية
91	خلاصة الفصل الثاني
95	الخاتمة
99	قائمة الملاحق
108	قائمة المصادر والمراجع
	فهرس المحتويات