

## التحوط عن طريق عقود الضمانات ما بين الشريعة و القانون - بنك البركة الجزائري نموذجا -

أ. دايمي محمد

جامعة الجزائر 1 - خروبة -

### ملخص :

يتعلق هذا البحث بالتحوط عن طريق عقود الضمانات في بنك البركة الجزائري، حيث انطلقت في دراستي ببيان حقيقية التحوط والضمانات مع بيان مشروعيتها، ثم انتقلت إلى التعريف ببنك البركة الجزائري، إلى أن وصلت إلى بيان كيفية التحوط عن طريق عقود الضمان من طرف ثالث في الشريعة الإسلامية وماهي الكيفيات التي سطرها القانون للتحوط عن طريق عقود الضمانات في بنك البركة الجزائري، ثم في الأخير ذكرت خاتمة بينت فيها أهم النتائج التي توصلت إليها مع تذييلها بفهرس المصادر والمراجع.

## الكلمات المفتاحية:

التحوط - عقود الضمانات - بنك البركة الجزائري.

## Summary

*This research concerns the hedging through guarantees contracts in Al Baraka : Bank of Algeria, where I started my study with a real statement of precaution and guarantees with a statement of legality, and then moved to the definition of Al Baraka Algerian Bank, until I reached a statement of how to hedge through third party guarantee contracts in Islamic law And what is the adequacy of the laws prescribed by the law for hedging through the guarantees contracts in Al Baraka Bank of Algeria, and then in the end I mentioned the conclusion of the most important findings reached with the index index and references.*

**key words:** Hedge - Guarantees Contracts - Al Baraka Bank of Algeria.

## مقدمة :

الحمد لله رب العالمين والعاقبة للمتقين، ولا عدوان إلا على الظالمين، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمدا عبده ورسوله، أما بعد:

فلقد تفضل الله برحمته ورضوان على خير أمة أخرجت للناس بأن جعل دينها -الدين الإسلامي- خاتم الأديان، وجعل رسولها الكريم خير الرسل، جاء برسالة محمدية شاملة كاملة

عالمية تنزيل من حكيم حميد، تتجلى عظمة هذه الشريعة بأنها لم تترك لا شاردة ولا واردة، لا صغيرة ولا كبيرة إلا أتت بها وبينتها لعباد الله المؤمنين.

ومن نعم الله شمول أحكام هذه الرسالة لجميع مناحي حياة الإنسان، ففي جانب العبادات بينت أمورها تامة شافية لكل ناهل من ينابيعها، وكذلك الأمر في جانب المعاملات أروت كل ظمآن بأحكام شرعية عملية واقعية كالبيع بأنواعها، وعقود التوثيق كالرهن والحالة والكفالة، فإن الله سبحانه يسخر من يختار من عباده برحمة منه إلى خدمة هذا الدين الذي تعهد بحفظه، ولقد احتلت طرق التوثيق عناية واهتماما وتطورا للحاجة الماسة إليها في التعامل البومي للمسلم، لذلك كانت طرق التوثيق على اختلاف أشكالها من أهم الأمور التي تحتاج إلى إيضاح وبيان وتفصيل في أحكامها، كما أنّ الواقع الاقتصادي المعاصر رغم عمقه التاريخي وضخامته واحتياجاته، إلا أنّ الهزات المالية العالمية المتكررة قد صاحبتة، وكان آخرها وأخطرها الأزمة المالية العالمية حيث انهارت كبريات الشركات، والبنوك العملاقة، وعلى الرغم من وجود آليات متطورة في طرق إدارة المخاطر المالية التي كان يظن أنها كفيلة بامتصاص تلك الهزات، ولو كانت عاصفة، إلا أنّ النتائج كانت مروعة إذ آذنت بانهبان مالي عالمي، الأمر الذي دعى الأصوات الاقتصادية العالمية لتفادي لإعادة النظر في أدوات التحوط المالي، وكيفية إدارة المخاطر، فلم تعد المشتقات المالية وأدواتها من الاختيارات والبيع الآجل ونحوها من التحوطات كافية، بل تبين أنّ المخاطر من قبلها أتت، فأدوات التحوط غدت هي مصدر المخاطر إن لم يكن كلها من قبل المشتقات فأهمها كان، ولم تسلم المؤسسات المالية الإسلامية من هذه الهزات والانتكاسات المالية العالمية بحكم كونها في الدائرة المالية العالمية، هذا من جانب، ومن جانب آخر فإن المخاطر قدر مشترك في العمل المصرفي التقليدي والاسلامي، ولكن المنظور إليه نسبة تلك المخاطر، وكيفية إدارتها وأساليب التحوط منها، فالمؤسسات المالية الإسلامية وإن لم تعول على المشتقات، ولا الدخول في المضاربات والمغامرات في الأسواق المالية، إلا أنّ الخطر لحقها من جهات عدة، منها التأثير بأسواق المال العالمية، وقلة الخطر في ميدان إدارة المخاطر، وعدم

تملك أدوات تحوط أخذت حظها العملي من الميدان، وأثبتت جدواها، وربما كان محاكتها لأدوات وآليات الاستثمار التقليدية في بعض ميادينها ذات أثر أيضا من مثل: التورق المصرفي، والمراجحة العكسية ونحو ذلك، ثم لا بد من الأخذ في الاعتبار في هذا الشأن طبيعة الأدوات الاستثمارية الإسلامية، فهي مبنية أساسا على المشاركة في المخاطر، فالمضاربة والمشاركة أصل المعاملات المالية الإسلامية، وأيضا فإن وظيفة رأس المال في المصارف الإسلامية يتحمل الخسارة فيه أصحاب الحسابات الاستثمارية في حالة عدم تعدي المصرف إذا كان هو المضارب، ولهذا الاعتبار كان مبدأ التحوط وإدارته ذا أهمية بالغة، الأمر الذي عقدت له المؤتمرات والندوات العلمية والمجامع الفقهية.

من هنا كان لموضوع التحوط عن طريق عقود الضمانات في بنك البركة الجزائري أهمية خاصة تستلزم الدراسة والبحث.

الإشكالية: يعمل مصرف البركة الجزائري في محيط يثير له الكثير من الفرص الاستثمارية، لا سيما أنّ المناخ الاقتصادي العام في الجزائر يمتاز بمزايا عديدة خصوصا في ضوء الانفتاح الاقتصادي والتشريعات المحفزة للاستثمار، وبالتالي فإن سلامة هذا الجهاز يتعلق بشكل كبير بالسياسات والأنظمة السلبية التي تبناها المصارف لإدارة المخاطر على اختلافها، بما يتوافق مع القواعد والمعايير الدولية والنمو الاقتصادي في البلد، ويعزز قدرتها التنافسية، ويزيد ثقة الجمهور المتعامل بها.

وبناء على ما سبق تكمن مشكلة البحث في الإجابة عن التساؤلات التالية:

- ما هو التحوط؟ وما معنى عقود الضمانات عند الفقهاء؟ وما مدى مشروعية هذه العقود؟
- كيف يكون التحوط عن طريق ضمان طرف ثالث في الشريعة الإسلامية؟

- و ما هي الكيفيات التي سطرها القانون الجزائري في بنك البركة للتحوط عن طريق عقود الضمانات؟

أهمية الموضوع: وتتجلى أهمية الموضوع فيما يلي:

- بيان صلاحية الشريعة لكل زمان ومكان.
- إنّ حاجة الشخص إلى مساعدة الآخرين تدل على أنّ الآخرين أيضا يحتاجون إلى مساعدته، فكان لا بد من التعامل معهم، ومن صور هذا التعامل طريقة توجب الثقة في نفوس المتعاملين، ألا وهي الضمانات.
- التعرف على أدوات التحوط المالي الإسلامي.
- إيجاد بدائل شرعية للأدوات التقليدية.

أسباب إختياره:

- البحث من المسائل المستجدة التي تتطلب الدراسة والبحث.
- البحث يعالج قضية من قضايا البنوك الجزائرية.
- خطة البحث: أما البحث فقد قسمته إلى أربعة مباحث على النحو التالي:
- المبحث الأول: حقيقة التحوط وعقود الضمانات.
- المبحث الثاني: التعريف ببنك البركة الجزائري.
- المبحث الثالث: التحوط عن طريق ضمان طرف ثالث في الشريعة الإسلامية.
- المبحث الرابع: تحوط عقود الضمانات في بنك البركة وفق القانون الجزائري.

## المبحث الأول: حقيقة التحوط وعقود الضمانات:

### المطلب الأول: تعريف التحوط:

الفرع الأول لغة: جاء في مختار الصحاح: (حَوَّطَ) كَرَّمَهُ (تَحْوِيطًا) بَنَى حَوْلَهُ حَائِطًا فَهُوَ كَرَمٌ (مَحَوَّطٌ) وَمِنْهُ قَوْلُهُمْ: أَنَا (أُحَوِّطُ) حَوْلَ ذَلِكَ الْأَمْرِ أَيُّ أَدُورُ. وَ (حَاطَهُ) كَلَّاهُ وَرَعَاهُ وَبَابُهُ قَالَ وَكَتَبَ وَ (حِيطَةً) أَيْضًا بِالْكَسْرِ، وَالْحِمَارُ يَحِيطُ عَاتَتَهُ أَيُّ يَجْمَعُهَا. وَ (اِحْتَاطًا) لِنَفْسِهِ أَخَذَ بِالثَّقَةِ وَ (أَحَاطَ) بِهِ عَلَيْهِ وَأَحَاطَ بِهِ عَلَيْهَا، وَ (أَحَاطَتِ) الْخَيْلُ بِهِ وَ (اِحْتَاطَتْ) بِهِ أَيُّ أَحَدَقَتْ بِهِ<sup>(1)</sup>.

وجاء في المعجم الوسيط: حاطَ القَوْمُ بِالْبَلَدِ حوطًا وحيطة وحيطة وحيطة أحاطوا به وَيُقَالُ حَاطَتْ بِهِ الْخَيْلُ وَالصَّبِيُّ شَدَّ حَوْلَ وَسَطِهِ الْحَوِطَ وَالشَّيْءُ حَفْظُهُ وَتَعْمِدُهُ بِجَلْبٍ مَا يَنْفَعُهُ وَدَفْعَ مَا يَضُرُّهُ<sup>(2)</sup>.

الفرع الثاني: اصطلاحاً: لقد عُرِفَ التحوط بتعريفات كثيرة، نذكر منها:

1- التحوط: هو تحديد المخاطر وتقليصها وتجنبها قدر الإمكان، وهو بذلك يتفق مع مقاصد الشريعة الإسلامية وأهدافها<sup>(3)</sup>.

2 - وعرف بأنه: الإجراءات التي تتخذ لحماية المال من التقلب الغير متوقع، وغير المغوب فيه<sup>(4)</sup>.

### المطلب الثاني: تعريف الضمان:

الفرع الأول لغة: لفظ يعني الالتزام، فإذا قيل ضمنت هذا الشيء، أي: التزمت به، جاء في المصباح المنير- مادة ضمن- ضمنت المال، وبه ضامنا، فأنا ضامن وضمن، التزمت، وقد استعمل كثير من الفقهاء لفظ الضمان بمعنى الكفالة، أي: كلمتين مترادفتين<sup>(5)</sup>، جاء في مغني المحتاج<sup>(6)</sup>: الضمان: الالتزام... ويسمى الملتزم ضامنا، وضمينا، ومميلا، وزعيما، وكافلا،

وكفيلا، وهو ما يستوجب بيان المعن اللغوي للكفالة، والكفالة تعني الضم، قال تعالى: ﴿وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا﴾<sup>(7)</sup> أي: ضمها إلى نفس، ويقول سبحانه: ﴿وَلَمَن جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ﴾<sup>(8)</sup>، وقد ذكر العلماء: أن كلمة زعيم تعني ضمين، وكفيل، وهو ما يعني أن هذه الكلمات الثلاث تستخدم كترادفات، كمعنى واحد، وهو الضمان.

الفرع الثاني اصطلاحا: عرفه علماء الشريعة الضمان على النحو التالي:

-عرفها الحنفية بقولهم: ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة، وقيل في الدين، والأصح هو الأول<sup>(9)</sup>.

-عرفها المالكية بقولهم: التزام مكلف غير سفيه دينا على غيره مع بقاءه شاغلا لذمته<sup>(10)</sup>.

-عرفها الحنابلة: ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق، فثبت في ذمتها جميعا، ولصاحب الحق مطالبة الحق من شاء منهما<sup>(11)</sup>.

ومن هذه التعريفات يتبين أن التعريف المختار هو: عقد بمقتضاه يتعهد الكفيل للدائن بالوفاء بالتزام ما على المدين إذا لم يف المدين نفسه<sup>(12)</sup>

الفرع الثالث : حكم الضمان ودليل مشروعيته: الكفالة مشروعة، وقد تكون مندوبة إذا كان القائم بها يأمن على نفسه الضرر بسببها، فهي جائزة في الجملة، ودليل مشروعيتها من الكتاب والسنة والإجماع والمعقول:

أولا:الكتاب: قال تعالى: ﴿وَلَمَن جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ﴾<sup>(13)</sup>، قال ابن العربي: قال علماءنا هذه الآية نص في جواز الكفالة، وقد قال القاضي أبو إسحاق: ليس هذا من باب الكفالة، فإنها ليس فيها كفالة إنسان عن إنسان، وإنما هو رجل التزم من نفسه، وضمن عنها وذلك جائز لغة لازم شرعا، وقال الإمام أبو بكر: هذا الذي قال القاضي أبو إسحاق صحيح

بيد أنّ الزعامة فيه نص، فإذا قال: أنا زعيم، فعناه أنا ملتزم، وأي فرق بين أن يقول: التزمت عن نفسي أو التزمت عن غيري<sup>(14)</sup> ( ) كما أنّ الحنفية والحنابلة استدلوا بهذه الآية على مشروعية الكفالة<sup>(14)</sup>

ثانيا من السنة: ما روي عن ابن عباس عن شرحبيل بن سلمة عن أبي أمامة قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: إن الله أعطى كلّ ذي حق حقه، فلا وصية لوارث، ولا تنفق المرأة شيئا من بيتها إلا بإذن زوجها، قيل: يارسول الله ولا الطعام، قال: ذلك أموالنا، ثم قال: العرية مضمونة ومؤداة، والمنحة مردودة، والدين مقضي والزعيم غارم<sup>(15)</sup>. وجه الدلالة: يدل الحديث دلالة واضحة على مشروعية الكفالة، إذ أنّ الزعيم في اللغة هو الكفيل الفصل، وقال الخطابي: في معالم السنن: الزعيم الكفيل، والزعامة الكفالة، ومن ثم قيل: لرئيس القوم الزعيم لا المتكفل بأمورهم<sup>(16)</sup> .

ثالثا: الإجماع: أجمع أهل العلم ومن يعتد بإجماعه منذ الزمن الأول، وحتى العصر الحاضر على مشروعية الضمان، وقد نقل الإجماع كثير من الفقهاء، ومن أقوالهم في ذلك:

قال ابن عابدين: ودليلها الإجماع وسنده قوله صلى الله عليه وسلم "والزعيم غارم"<sup>(17)</sup><sup>(18)</sup>. وقال النفراوي: والدليل على مشروعيته الكتاب والسنة وإجماع الأمة،.... وأما الإجماع فقد حكاه شيوخ عدة<sup>(19)</sup>.

وأما علماء الشافعية فقد ذكروا الإجماع في كتبهم في مواطن عدة، حيث قالوا: والأصل في ذلك قبل الإجماع أخبار<sup>(20)</sup>.

ونقل ابن قدامة الإجماع بقوله: وأجمع المسلمون على جواز الضمان في الجملة، وإنما اختلفوا في فروع<sup>(21)</sup>.

رابعا:المعقول: وأما المعقول فإن الشريعة الإسلامية قد تكلفت بحفظ الضرورات والحاجات والتحسينات، فكل ما أدى إلى حفظ واحد منها فهو من مقاصد الشريعة المطهرة، ولما كان الناس محتاجين إلى التعامل بالضمان والكفالة أقر بمشروعيتها، لأن في منعها حرجا ومشقة على الناس، والإسلام دين يسر والسماحة لقوله تعالى ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ (22)

### المبحث الثاني:التعريف ببنك البركة الجزائري (23):

تأسس بنك البركة الجزائري في 20مايو/آيار سنة 1991م، كمصرف إسلامي، وذلك وفقا للترخيص الممنوح له من قبل بنك الجزائر، ويعتبر أول بنك إسلامي مشترك بين القطاع العام والخاص يفتح أبوابه في الجزائر، وذلك كشركة مساهمة في إطار قانون النقد والقرض، وذلك طبقا للقانون رقم 10 لسنة 1990م، الذي صدر مع الدخول في مرحلة الاصلاحات الاقتصادية في الجزائر، ومقره الرئيسي هو مدينة الجزائر العاصمة، وقد تأسس برأس مال يقدر ب500 مليون دينار جزائري وقسمة إلى 500.000 سهم، قيمة كل سهم 1000 دينار جزائري، ويسعى البنك إلى رفع رأس ماله إلى مليار دينار جزائري بنفس المساهمين، ولقد بدأ المصرف أنشطته المصرفية خلال شهر أيلول/سبتمبر 1991م، ويشترك فيه مناصفة كل من : - شركة دلة البركة القابضة الدولية، وهي شركة سعودية مقرها البحرين بنسبة 50 بالمائة، وقد ارتفعت في السنوات الأخيرة مساهمة بنك البركة لتصبح النسبة لبنك البركة 56 بالمائة، و44 بالمائة لبنك الفلاحة والتنمية الريفية، وتتمثل الأنشطة الرئيسية للبنك في تقديم خدمات الصيرفة بالتجزئة والصيرفة التجارية، كما أنّ من أهم ما يقوم به بنك البركة الجزائري هو التمويل بالمرابحة في مجموعة من العمليات هذه بعضها:

- تمويل السيارات النفعية والسياحية.

- تمويل اقتناء التجهيزات.

- تمويل الاستغلال عن طريق الصندوق ( تمويل المواد الأولية والمواد نصف مصنعة، تمويل السلع الموجهة لإعادة البيع، تمويل الذمم.

كما يستخدم أيضا الاستثمار والمشاركة والسلم في تمويل بعض الاستثمارات.

كما يستخدم الإجارة لتمويل الإسكان.

ويعتبر بنك البركة الجزائري البنك التجاري الوحيد في الجزائر الذي يضع في دفتر شروطه المعاملة وفقا لمبادئ الشريعة الإسلامية.

وقد حققت تمويلات عمليات المراجعة والإجارة والاستثمار طفرة كبيرة في بنك البركة الجزائري حيث تجاوزت 676 مليون دولار نهاية حزيران (يونيو) 2008م، محققة زيادة بنسبة 48 بالمائة عن النصف الأول من عام 2007م، مستفيدة من الإمكانيات الرأسمالية للبنك الذي استطاع مضاعفة مكاسبه نتيجة ارتفاع أسعار النفط والغاز، في حين نمت موجودات البنك بنسبة 37 بالمائة وأصبحت تناهز مليار دولار، وأظهرت النتائج المالية للبنك ارتفاع مجموع الدخل التشغيلي بنسبة 47 بالمائة، وأصبحت تناهز مليار دولار، وأظهرت النتائج المالية للبنك ارتفاع مجموع الدخل التشغيلي بنسبة 47 بالمائة ليبلغ 36.34 مليون دولار خلال النصف الأول من عام 2008م، وبعد خصم المصروفات التشغيلية التي انخفضت بنسبة 17 بالمائة حقق صافي التشغيل طفرة كبيرة بنسبة 92 بالمائة، أي من 14.60 مليون إلى 97.97 مليون دولار، ونمت موجودات البنك في نهاية حزيران (يونيو) 2008 بنسبة 37 بالمائة لتصل إلى 995.09 مليون دولار مقابل 725.98 مليون دولار خلال الفترة نفسها من عام 2007م، فيما ذهبت هذه

الزيادة لتمويل النمو في عمليات تمويل المراجعة والإجارة المنتهية بالتملك والاستثمارات التي حققت طفرة كبيرة بلغت نسبتها 48 بالمائة ليبلغ مجموعها 676.01 مليون دولار، وتم تمويل هذه الزيادة عبر قيام البنك بزيادة عدد فروعه، وزيادة نطاق المنتجات الاستثمارية، مما رفع حسابات ودائع العملاء، وحسابات الاستثمار المطلقة بنسبة 32 بالمائة، لتصل قيمتها إلى 781.29 مليون دولار، وهي تمول ما مجموعه 78.5 بالمائة من إجمالي موجودات البنك، وكذلك من خلال حقوق المساهمين التي تعززت بنسبة 50 بالمائة ليبلغ مجموعها 105.45 مليون دولار.

وقد وصف رئيس مجلس إدارة بنك البركة بالجزائر العاصمة<sup>(24)</sup> والرئيس التنفيذي لمجموعة البركة المصرفية أداء البنك خلال النصف الأول من عام 2008م بأنه مميز، ودليل آخر على ترسيخ أقدام البنك في السوق الجزائرية، حيث استطاع البناء على الموارد الرأسمالية القوية التي بات يملكها بعد مضاعفة رأس ماله أربع مرات خلال عام 2006م، كذلك الدعم القوي الذي يحضى به من الشركة الأم، مشيراً إلى أن التوسع في شبكة فروعه وزيادة موارده البشرية، وتنوع خدماته ومنتجاته أهلته هذه الخطوات لتحقيق الاستفادة القصوى من الفرص المواتية في السوق.

من جهته قال المدير العام وعصو مجلس الإدارة<sup>(25)</sup>: إنّ البنك وبفضل ماتوفر لديه من إمكانيات رأسمالية وبشرية استطاع أن يعظم استفادته من قوة أداء الاقتصاد الجزائري، نتيجة ارتفاع أسعار النفط والغاز والتوسع في شبكة الفروع، وذكر أنّ البنك تمكن من تطوير خدمات الصيرفة الفردية من خلال تقديم منتجات جديدة مبتكرة بما في ذلك سندات استثمار إسلامية، وصناديق استثمار إسلامية، وصناديق استثمار، وطرح مجموعة متنوعة من منتجات بنك أشورانس، كما أعلن بنك البركة الجزائري عن تحقيق زيادة كبيرة في صافي أرباحه، وبنسبة 39 بالمائة من خلال النصف الأول من العام 2009م، مقارنة مع نفس الفترة من العام الماضي، كما ارتفعت الموجودات بنسبة 8 بالمائة، والتمويلات بنسبة 17 بالمائة، والودائع

بنسبة 7 بالمئة، وحقوق المساهمين بنسبة 7 بالمئة مع نهاية يونيو 2009م، مقارنة مع نهاية ديسمبر 2008م.

كما مسؤول البنك: أنّ البنك يعتزم زيادة رأس ماله بمقدار 7.5 مليار دينار جزائري ليصبح 10 مليار دينار جزائري (140 مليار أمريكي) مع نهاية العام الجاري 2009م، مبينين بأنّ هذه الخطوة تأتي استجابة لتوجيهات البنك الجزائري القاضية برفع الحد الأدنى لرأس مال البنوك إلى 10 مليار دينار جزائري، حيث استكمل البنك كافة الموافقات من قبل مجلس الإدارة والجمعية العمومية غير العادية علاوة على البنك المركزي الجزائري لهذه الخطوة.

وأوضحت النتائج المالية للبنك للنصف الأول من عام 2009م أنّ البنك استطاع مواصلة تحقيق النتائج المتميزة وحقق طفرة كبيرة كبيرة في صافي أرباحه، حيث ارتفع إجمالي الدخل التشغيلي بنسبة 16 بالمئة من 36.34 مليون دولار أمريكي في النصف الأول من العام 2009م، بالتزامن مع النمو الملحوظ في التمويلات، وبعد خصم المصارف التجارية بلغ صافي الدخل التشغيلي 31.53 مليون دولار أمريكي في النصف الأول من العام 2009م بالمقارنة مع 27.97 مليون دولار أمريكي خلال النصف الأول من العام 2008م، أي بزيادة قدرها 13 بالمئة، وبعد تجنيب المخصصات وكذلك مستحقات الضرائب ارتفع صافي الدخل إلى 22.94 مليون دولار أمريكي، وهو ما يمثل زيادة كبيرة قدرها 39 بالمئة، مقارنة بالنصف الأول من العام 2008م.

وقد جاءت هذه النتائج المميزة على خلفية تنامي أنشطة البنك التمويلية خلال النصف الأول من العام 2009م، حيث ارتفع إجمالي الموجودات بنسبة 8 بالمئة ليلعب 1.11 مليار دولار أمريكي في يونيو 2009م بالمقارنة مع ديسمبر 2008م، وقد استثمرت هذه الزيادة في التوسع في التمويلات التي ارتفعت بنسبة 17 بالمئة ليلعب مجموعها 828.1 مليون دولار أمريكي، وقد تم تمويل هذه الزيادة عن طريق حسابات ودائع الأموال، وحسابات الاستثمار المطلقة التي تمت

بنسبة 7 بالمائة، لتبلغ 832.66 مليون أمريكي، وهي تمول مانسبته 75.2 بالمائة، من مجموع الموجودات مما يعكس قاعدة العملاء القوية التي يمتلكها البنك، كما ارتفع مجموع حقوق المساهمين بنسبة 7 بالمائة ليبلغ 137.71 مليون دولار أمريكي بنهاية يونيو 2009م.

وفي هذه المناسبة بين رئيس مجلس إدارة بنك البركة الجزائر، وذلك بالرغم من التطورات الاقتصادية والمالية الإقليمية والعالمية السلبية مما يعكس الموارد المالية والفنية والبشرية التي يملكها البنك، ورسوخ أقدامه في السوق الجزائري الذي يتمتع هو الآخر بالحيوية والفرص الغنية.

وفيما يخص زيادة رأسمال البنك ذكر رئيس مجلس إدارة البنك: أن حرص المجموعة الأم، مجموعة البركة المصرفية على تلبية توجيهات البنك المركزي الجزائري فيما يخص زيادة رأسمال بنك البركة الجزائري ينطلق من قناعتنا التامة بأهمية هذه الخطوة، وضرورتها لتطوير الصناعة المصرفية الجزائرية، والذي يعتبر بنك البركة الجزائري لاعبا رئيسيا فيها، وبالتالي لا بد من المبادرة لتعزيز أوضاع البنك وموارده المالية.

من جهته ذكر المدير العام للبنك: إن خطوة زيادة رأسمال البنك سوف توفر الدعم الضروري لتنفيذ الخطة التي أقرها مجلس إدارة البنك في التوسع خلال الأعوام المقبلة، حيث يتوقع أن يبدأ العمل في بناء المقر الجديد للبنك قريبا، كما أن البنك في طور اختيار وتنفيذ نظام تقنية معلومات جديد، وتوجد خطط متقدمة لتكوين شبكة صراف آلي 50 جهازا، كما يعتزم افتتاح 6 فروع جديدة في 2009م، ضمن الهدف العام لإضافة 30 فرعاً جديداً ليبلغ مجموع الفروع 50 فرعاً خلال 5 سنوات، كما سوف يقوم البنك بطرح عدد من المنتجات الجديدة، ومجموعة متنوعة من برامج الودائع مثل: حسابات ودائع الشباب والعقار وحسابات ودائع الحج والعمرة.

### المبحث الثالث: التحوط عن طريق ضمان طرف ثالث في الشريعة الإسلامية<sup>(26)</sup>:

التزام الطرف الثالث له حالتان:

الحالة الأولى: أن يكون على سبيل التبرع، فهذا جائز سواء أكان بنية الرجوع على العامل أم لا، بشرط أن يكون للضامن ذمة مستقلة عن العامل، والأغلب في هذه الحال أن يكون الضامن جهة حكومية، والغرض منه تشجيع الناس على المشاركة في المشاريع الاستثمارية المتعلقة بالمرافق العامة ونحوها، والتي قد يحجم كثير منهم عنها لولا وجود هذا الضمان.

والحالة الثانية: أن يكون هذا الالتزام بأجر، فإن لم يكن بنية الرجوع على العامل فهذا هو التأمين التجاري المحرم، وهو ما تقوم به بعض المصارف التقليدية، حيث تؤمن على أموال المستثمرين لدى شركات تأمين تجارية، وإن كان بنية الرجوع (الكفالة)، فبنظر: فإن كانت مطلقة أي: غير مقيدة بتعدي العامل أو تفريطه فتحرم، لأنّ مآلها تضمين العامل ضمانا مطلقا، وإن كانت مقيدة بتعدي العمل، أو تفريطه فيجري فيها الخلاف في حكم أخذ الأجر على الضمان الشخصي (الكفالة).

والذي يتبين أن إطلاق القول بجواز أخذ الأجرة على الضمان، أو منعه فيه نظر، فيمنع أخذ الأجر على الضمان إذا آل الضمان إلى قرض، لما يترتب عليه من القرض بفائدة، وأما إذا كان لا يؤول إلى قرض فليس في الأدلة الشرعية ما يمنع منه، ولا يترتب عليه محذور شرعي، ومما يؤيد ذلك ما ذكره بعض فقهاء المالكية والشافعية والحنابلة من جواز أخذ ثمن الجاه، مع أنّ العلل التي ذكرها المانعون من أخذ الأجر على الضمان متحققة فيه، إلا أنه يفارق الضمان بكونه لا يؤول إلى القرض، لأنّ صاحب الجاه لا يغرم بخلاف الضامن فإنه يغرم،

وهذا بين أنّ الإجماع المحكي في تحريم أجر الأجر على الضمان ينبغي حمله على ما إذا كان يؤدي إلى القرض بمنفعة.

وبناء على ذلك يجوز للبنك الضامن أخذ الأجر على الضمان في الحالات التي لا تؤثر إلى القرض، ومنها:

1- إذا كان الضمان الصادر من البنك مغطى، أي أو دع العميل مبلغا يعادل مبلغ الضمان ليحجز عليه البنك، فالأجر هنا ليس في مقابل قرض ولا ما يؤول إلى القرض، لأنّ المصرف لا يدفع من ماله شيئا، وإنما يدفع ما التزمه بموجب الضمان من مال المضمون عنه.

2- إذا كان الأجر مشروطا على أنه في الحال التي يتم فيها تغريم الضامن (تسييل خطاب الضمان) فإنه لا يرجع على المضمون عنه إلا بمقدار المبلغ الذي غرمه مخصوما منه الأجر الذي أخذه عنه إصدار الضمان، وذلك حتى لا يؤول الضمان إلى قرض بفائدة للضامن. كما يجوز للضامن أن يأخذ الأجر مقابل الخدمات الأخرى المقدمة لطالب خطاب الضمان، وتحمله المصروفات الإدارية، سواء أكان الضمان مغطى أم غير مغطى، على أن يكون ذلك بأجر المثل.

كما يمكن للعامل أن يتطوع بالضمان، ومعنى ذلك: أن يتبرع مدير الاستثمار بعد عقد الاستثمار بالتزام الضمان، وإلى صحة هذا التبرع ذهب فقهاء المالكية، قال في حاشية الدسوقي: وأما لو تطوع العامل بالضمان ففي صحة ذلك القراض وعدمها خلاف، وقاسوا جواز ذلك على ما إذا تطوع الوديع والمكترى بضمان ما بيده إذا كان هذا الضمان بعد تمام العقد، وجمهور المالكية على التحريم حتى ولو تطوع بالضمان بعد العقد لأنه يكون متهما برغبته في استدراج رب المال، وإبقاء رأس المال بيده.

والراجح والله أعلم هو القول الأول لأنّ المحرم هو أن يكون الضمان مشروطا في عقد الاستثمار، أما إذا كان تطوعا بعد العقد فلا يظهر المنع.

### المبحث الرابع: تحوط عقود الضمانات في بنك البركة وفق القانون الجزائري:

تؤكد الوقائع الميدانية بأن البنوك الجزائرية ومن بينها بنك البركة، ورغم إتباعه لأساليب واستعمالها لأدوات التحليل المختلفة للتأكد من صحة قرار منح التمويل، إلا أنّ هناك عوامل كثيرة تدفعها لاتخاذ مزيد من الاحتياطات في مواجهة احتمال الوقوع في حالات عدم الدفع من قبل المقرضين، ومن ضمنها الساحة الاقتصادية المتذبذبة وغير المستقرة، والتي من عواقبها المعلومات الخاطئة التي قد تستعملها في عمليات التحليل، وبالتالي الحصول على نتائج خاطئة، لذلك لا يتوانى بنك البركة الجزائري في تدعيم قراراته الائتمانية بمجموعة متنوعة من الضمانات يطلبها من المؤسسات التي تطلب التمويل، خاصة عندما يتعلق الأمر بالتمويل طويل الأجل، حيث تصنف هذه الضمانات إلى صنفين: - ضمانات شخصية: يتمثل هذا النوع من الضمانات في تعهد مكتوب يقوم به شخص، أو عدة أشخاص لصالح البنك يتعهدون فيه بتسديد ديون المدين في حالة عدم قدرته على الوفاء بالتزاماته، ويمكن التمييز بين نوعين من الضمانات الشخصية:

- الكفالة: هي التي يلتزم بموجبها شخص معين بتنفيذ التزامات المدين اتجاه البنك إذا لم يتمكن الوفاء بها عند حلول تاريخ الاستحقاق.

- الضمان الاحتياطي: وهو التزام مكتوب من طرف شخص معين يتعهد بموجبه على تسديد مبلغ ورقة تجارية، أو جزء منه في حالة عدم قدرة أحد الموقعين عليها على التسديد. الضمانات الحقيقية: تتمثل هذه الضمانات قائمة واسعة من السلع والتجهيزات والعقارات، وهي على نوعين:

الرهن الحيازي : وهنا نجد نوعين:

-الرهن الحيازي للأدوات والمعدات الخاصة بالتجهيز.

-الرهن الحيازي للمحل التجاري: عنوان المحل التجاري، الشهرة التجارية، الاسم التجاري.....الخ.

الرهن العقاري : وهو عبارة عن عقد يكتسب بموجبه الدائن حق عينا على عقار للوفاء بدينه، ويعتبر الرهن العقاري من أفضل الصيغ التي تضمن تمويلات البنك في الجزائر.

تستعمل مخصصات المخاطر والتكاليف لتغطية المخاطر وتكاليف الخلافات مع العملاء أو مع مصالح الضرائب، حيث انخفضت هذه المخصصات بنسبة 18 بالمائة نهاية سنة 2009م، وهو مؤشر على أن البنك قد تمكن من تسوية جزء من خلافاته، وبالتالي توفير قسط من المبالغ الموجهة لها، بينما تستعمل المخصصات المنظمة لمواجهة مخاطر القروض متوسطة وطويلة الأجل الخاصة بالمجالات التي يمكن أن تحصل على إعفاءات ضريبية، إذ نجدها منعدمة سنة 2008م، بينما وصلت نهاية 2009م إلى ما قيمته 572 مليون دينار جزائري، وهذا بسبب السياسات الاقتصادية المنتهجة مؤخرا، والتي منحت امتيازات ضريبية معتبرة لمختلف المجالات، سواء الصناعية منها، أو التجارية، أما عن احتياطات المخاطر البنكية العامة فهي إلزامية بالنسبة للبنك تجاه السلطات النقدية ممثلة في البنك المركزي، وذلك في حدود 1 بالمائة لكل سنة على أن لا تتجاوز 3 بالمائة من مجموع الديون الخارجية، فهذه المخصصات ارتفعت بين سنتي 2007 و 2008 بمقدار 544 مليون دينار جزائري، أي: نسبة ارتفاع قدرها 41 بالمائة، وهو ما يدل على أن قيمة الديون الخارجية، أي: الإيداعات قد ارتفعت لدى البنك ، في حين انخفضت ب 122 مليون دينار جزائري نهاية سنة 2009م، أي: بنسبة انخفاض تقدر ب 7 بالمائة، وهذا راجع في العموم إلى اعتماد ثم إلغاء القروض الاستهلاكية.

تدل هذه الأرقام على أن الإجراءات التي يتبعها بنك البركة خلال منحه للتمويلات قد تمكن بفضلها من تفادي مخاطر عدم السداد بنسبة عالية تقدر بـ 93.4 بالمائة، من مجموع المبالغ الممنوحة، ورغم تفانيه في اتخاذ كل التدابير التي من شأنها توفير الحماية من مخاطر التمويل الممنوحة لعملائه، إلا أن هناك ديونا عالقة على صغر حجمها قد لا يستطيع تحصيلها، وقد لجأ إلى تخصيص مبالغ إحتياطية لتغطيتها، وهو دليل على أن هناك عمل كبير ينتظر مسؤولي البنك للبحث عن أسباب التعثر، وعن طرق وأساليب جديدة كفيلة بتطوير قدرة البنك على التحليل والتحصيل.

قد يتبادر إلى أذهاننا بمجرد معرفة هذه الحقائق أن معرفة بنك البركة الجزائري قد وضع سلسلة من الإجراءات الطويلة أمام طالي التمويلات، وأن من شأن هذا الأمر أن ينعكس سلبا على حجم محفظة العملاء بدرجة أولى، فمن الملف المثلث بالوثائق المختلفة والذي يمر عبر عدة محطات لدراسته إلى التحليل المتعدد، وصولا إلى الضمانات التي قد لا تتوفر سوى لدى عدد قليل من العملاء الجيدين، غير أن الظروف الاقتصادية، وكذا الخبرة التي اكتسبها البنك من خلال نشاطه بالسوق المصرفية الجزائرية جعلته يبحث باستمرار عن كل ما من شأنه أن يضمن استعادة الأموال التي أقرضتها لعملائه، وتفادي حالات عدم السداد قدر المستطاع.

وحسب المادة (644) من القانون المدني الجزائري الذي يعرف الضمان على أنه عبارة عن عقد بمقتضاه شخص يلتزم ويتعهد للدائن بأن يفي بهذا الإلتزام في حالة ما إذا لم يف به المدين نفسه، وفي هذا الإطار يقوم بنك البركة الجزائري بأخذ جميع الضمانات بأنواعها حسب المشرع الجزائري، وذلك ضمانا على التمويلات التي يقدمها لمختلف عملائها، وهذا يتضح في مواد مختلف العقود المقدمة من طرفه، وتعتبر هذه الضمانات كأحد أساليبه لتحديد المخاطر المتعلقة بتمويلاته، وتتنوع هذه الضمانات المطلوبة من طرف البنك بين الضمانات الشخصية أو الحقيقية (العينية).

وتقوم الضمانات الحقيقية وترتكز على موضوع الشيء المقدم للضمان سواء كان سلع، تجهيزات أو عقارات، ذلك من أجل ضمان حالة عدم التسديد المدين لديونه في الآجال المستحقة مقابل التمويل الممنوح، إذن إنّ موضوع الشيء المقدم يشمل على عقارات، أو منقولات، تعطي هذه الأصول على سبيل الرهن، وليس على سبيل تحويل الملكية، فقد يكون رهن حيازي، أو رهن إسمي (عقاري)، وقد عرف التشريع الجزائري في القانون المدني المادة 948 الرهن الحيازي كما يلي: الرهن الحيازي عقد يلتزم به شخص ضمانا لدين عليه أو على غيره أن يسلم للدائن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان شيئا يترتب عليه للدائن حقا عينيا يخوله حبس الشيء في أي يد كان<sup>(27)</sup>، أما الرهن الإسمي فقد عرف حسب المادة 882 من القانون المدني الجزائري "الرهن الإسمس هو عقد يكسب به الدائن حقا عينيا على عقار لوفاء دينه، يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين التاليين له مرتبة إستفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي بلد يكون، ويقصد بهذه العقارات كل ما لا يمكن نقله، والمتمثل في المنازل المحلات والأراضي، أمّا الضمانات الشخصية فترتكز على التعهد الذي يقوم به الأشخاص، والذي بموجبه يعدون بتسديد الدين في حالة عدم قدرته على الوفاء بالتزاماته في تاريخ الإستحقاق، وعلى هذا الأساس فالضمان الشخصي لا يمكن أن يقوم به المدين شخصا، ولكن يتطلب ذلك تدخل الشخص ثالث للقيام بدور الضامن، وفي إطار الممارسة يمكن أن نميز بين نوعين من الضمانات الشخصية، الكفالة والضمان الاحتياطي.

فالكفالة هي نوع من الضمانات الشخصية التي يلتزم بموجبها شخص معين بتنفيذ التزامات المدين اتجاه البنك إذا لم يستطع الوفاء بهذه الالتزامات عند حلول آجال الاستحقاق، أما الضمان الاحتياطي يعرفه البعض على أنه التزام مكتوب من طرف شخص معين يتبعها بموجبه على تسديد مبلغ ورقة تجارية، أو جزء منه في حالة عدم قدرة أحد الموقعين عليها على التسديد، فهو بذلك يشبه الكفالة لكنه متعلق فقط بضمان تسديد لورقة تجارية، أي: يخص الأوراق التجارية فقط، ويلزم بنك البركة الجزائري عملائه بتقديم الضمانات اللازمة للتمويل،

والمنصوص عليها في عقود التمويل، ففي عقد المشاركة ففي عقد المشاركة تنص المادة الرابعة عشر تحت عنوان الضمانات "ضمانا لتسديد مبلغ التمويل محل هذا العقد بما في ذلك الأصل، نسبة الربح، النفقات والمصاريف الأخر، يلتزم العميل بأن يخصص لفائدة البنك كل الضمانات العينية، أو الشخصية التي يطلبها البنك منه، ولا سيما الأملاك العقارية في عقد الملكية المرفق لهذا العقد، والذي يعد جزءا لا يتجزأ منه، وعلى غرار عقد المشاركة يلزم العميل بتقديم الضمانات سواء أكانت عينية أو شخصية، فأشير إلى ذلك بالمادة الحادية عشرة من عقد التمويل بالسلم، المادة الرابعة عشرة من عقد تمويل العقارات بالمراجحة، وكذا التمويل بالمضاربة، المادة الثالثة عشر من عقد الاستصناع<sup>(28)</sup>.

## الخاتمة:

وتتمثل في النتائج التالية:

- التحوط عبارة عن تحديد المخاطر وتقليصها وتجنبها قدر الإمكان.

- عقود الضمانات هي عقود بمقتضاها يتعهد الكفيل للدائن بالوفاء بالتزام ما على المدين إذا لم ينف المدين نفسه.

- الكفالة مشروعة، وقد تكون مندوبة إذا كان القائم بها يأمن على نفسه الضرر بسببها.

- يعتبر بنك البركة الجزائري البنك التجاري الوحيد في الجزائر الذي يضع في دقتر شروطه المعاملة وفقا لمبادئ الشريعة الإسلامية.

- الضمان إذا كان مشروطا في عقد الاستثمار فهو غير جائز، أما إذا كان تطوعا بعد العقد

فهو جائز.

- يقوم بنك البركة الجزائري بأخذ جميع الضمانات بأنواعها حسب المشرع الجزائري، وذلك ضمانا على التمويلات التي يقدمها لمختلف عملائها.

## الهوامش:

(1) زين الدين أبو عبد الله محمد الحنفي الرازي (ت 666هـ)، مختار الصحاح، الطبعة الخامسة (1420هـ-1999م)، الناشر: المكتبة العصرية، ص (84/1).

(2) مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، الناشر: دار الدعوة، ص (207/1).

(3) سامي سويلم، التحوط في التمويل الإسلامي، الطبعة الأولى (1428هـ-2007م)، ص (66).

(4) عبد الرحيم الساعاتي، المشتقات المالية الإسلامية وإدارة المخاطر التجارية، حولية البركة، العدد السابع، ص (57).

(5) استخدم جمهور الفقهاء لفظي الضمان، والكفالة بمعنى واحد، في حين حاول الشافعية والحنابلة التفرقة بين المصطلحين، فحصرُوا الكفالة في ضمان النفس، واستخدموا الضمان لما عدا النفس، وهو ضمان المال.

(6) الشرييني، مغني المحتاج، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى (1415هـ-1994م)، ص (192/2).

(7) سورة آل عمران، الآية (37).

(8) سورة يوسف، الآية (72).

(9) حسين حامد حسان، ضمان رأس المال أو الربح في صكوك المضاربة، حلقة عمل حول سندات المقارضة، البنك الإسلامي للتنمية، (1987).

(10) نفس المصدر السابق.

(11) نفس المصدر السابق.

(12) سلمان ناصر، تجربة البنوك الإسلامية في الجزائر- الواقع والآفاق، جامعة ورقلة، ص (23)، حسين بلعجوز، مخاطر التمويل، ص (186).

(13) عدنان أحمد يوسف، انظر: مجلة اتحاد المصارف، العربية، العدد 383-اكتوبر-2012م.

(14) وهو محمد الصديق حفيظ، المصدر نفسه.

(15) سورة يوسف، الآية (71-72).

(16) ابن العربي، أحكام القرآن، دار الكتب العلمية-بيروت، السنة (1424هـ-2003م)، ص (162/7).

(17) ابن قدامة، المغني، مكتبة القاهرة، السنة (1388هـ-1968م)، ص (70/5).

(18) عبد الغني النعيمي، اللباب في شرح الكتاب، دار الكتب بيروت-لبنان، ص (209/1)، المغني، ص (70/5).

(19) أخرجه الترمذي في البيوع باب ماجاء أن العارية مؤداة، رقم (1265)، قال أبو عيسى: وحديث أبي أمامة حديث حسن غريب، وأبو داود، باب تضمنين العارية برقم (3565)، ابن ماجه، كتاب الصدقات، باب الكفالة، رقم (2405)، ص (804/2) والبيهقي، ص (88/6)، والدار قطني، كتاب البيوع، ص (70/4).

(20) الخطابي، معالم السنن، المطبعة العلمية-حلب- الطبعة الأولى (1351هـ-1932م)، ص (177/3).

(21) سبق تخريجه.

(22) ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار، دار الفكر- بيروت- الطبعة الثانية، السنة (1412هـ-1992م)، ص (285/5).

(23) النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان- ص (240/2).

(24) الرمي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر-بيروت- السنة (1404هـ-1984م)، ص (432/4).

(25) ابن قدامة، المغني، ص (344/4).

(26) عبد الله الشبيلي، التحوط في المعاملات المالية، ص (17).

(27) دامن محمد، دراسة نظرية وتطبيقية في الرهن، السنة (2003)، ص (4).

(28) صويلحي نور الدين، أساليب التحوط في البنوك الإسلامية- دراسة تطبيقية لبنك البركة الجزائري، مذكرة ماجستير في علوم التسير، فرع نقود ومالية ص (211).