

المصرفية الإسلامية بالمغرب: مطلب مجتمعي وضرورة اقتصادية

د. عبد المهيمن حمزة

أستاذ قانون التجارة والأعمال

كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية

جامعة محمد الخامس بالرباط - المغرب

Abstract:

In this research paper, we will shed light on the difficulties that faced the process of incorporating Islamic banking in the Moroccan banking system. We will also highlight the obstacles that led to its utter rejection at the first stage and that impeded its success at the second stage after allowing conventional banks to market some alternative banking products. At the end, we will underline the prospects of this incorporation after the adoption by the Moroccan Parliament of a law allowing for the establishment of Islamic banks.

Keywords:

Conventional banks, Difficulties, Market, Some alternative banking.

ملخص :

سنحاول في هذه الورقة البحثية التي تحمل عنوان " المصرفية الإسلامية بالمغرب مطلب مجتمعي وضرورة اقتصادية" الوقوف على تجربة المغرب في التحول نحو إدماج المصرفية الإسلامية في النظام البنكي، وما اعترضته من معيقات أدت إلى الرفض الكلي لهذا المطلب في مرحلة أولى، وحالت دون نجاحه في مرحلة ثانية بعد السماح للبنوك التقليدية بتسويق بعض المنتجات البنكية البديلة، لنتحدث في الأخير عن آفاق هذا الإدماج بعد إقرار قانون يسمح بتأسيس البنوك الإسلامية وما يمكن أن يحققه هذا الورش من فوائد اقتصادية.

كلمات مفتاحية:

المصرفية الإسلامية - منتجات بديلة - الربا - الاستثمار - الاستبناك.

لقد فتح المغرب ورش المصرفية الإسلامية واعتمد في ذلك على سياسة تدرجية انطلقت من تجربة تسويق المنتجات البديلة لدى البنوك التقليدية بموجب توصية والي بنك المغرب رقم 33/و/ 2007 بتاريخ فاتح شتنبر 2007 والتي اعترضتها عدة معوقات حالت دون نجاحها، لتتجه الحكومة المغربية نحو تدشين مرحلة جديدة في مسار التحول نحو إدماج المصرفية الإسلامية في النظام البنكي المغربي، وذلك بعد إقرار قانون رقم 12-103 يتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها¹، والذي من أهم مستجداته التنصيص على إحداث البنوك التشاركية .

وقد كان ورش المصرفية الإسلامية مطلباً ملحا للمجتمع المغربي ولبعض الهيئات المدنية والأكاديمية والسياسية، حيث تنطلق الأصوات الداعية إلى إقرار المصرفية الإسلامية بالمغرب من المرجعية الدينية للدولة التي هي الإسلام، كما نصت على ذلك كل الدساتير التي عرفها المغرب كان آخرها دستور 2011²، فاعتبروا أن إنشاء البنوك الإسلامية هو حق للمجتمع المغربي، لأن كل إنسان له الحق في أن يتعامل وفق معتقداته وقيمه وأخلاقه، وبما أن المجتمع المغربي مسلم فله الحق في التعامل مع بنوك توازي هذه المعتقدات وتنطلق من قواعد الشريعة الإسلامية في معاملاتها³.

وتاريخياً كان التسليم في المغرب بربوية القرض البنكي أمراً مجمعا عليه من طرف النخبة المغربية، فلقد كانت المناشير الوزارية والظواهر السلطانية في العقود الأولى من القرن العشرين تدعو القضاة إلى التحفظ على القرض البنكي الربوي وتحثهم على عدم إمضائه وتوثيقه لأنه من العقود والتعاملات الربوية التي توقع الفلاحين المغاربة في أنواع من الضيق، والبديل الذي طرحته دولة الحماية الفرنسية في المغرب وقتئذ هو تأسيس الصناديق الاحتياطية التي صدرت بشأنها ظواهر مختلفة، والتصد من ذلك إبعاد الناس عن اللجوء إلى القرض البنكي⁴.

وإلى غاية الآن، ما زال قانون الالتزامات والعقود المغربي يعتبر أن اشتراط الفائدة بين المسلمين باطل ومبطل للعقد الذي يتضمنه حيث ينص الفصل 870 منه على أن "اشتراط الفائدة بين المسلمين باطل ومبطل للعقد الذي يتضمنه سواء جاء صريحاً أو اتخذ شكل هدية أو أي نفع آخر للمقرض أو لأي شخص غيره يتخذ وسيطاً له"، وبالتالي يشكل هذا الفصل التزاماً من قانون الالتزامات والعقود بقواعد الشريعة الإسلامية المحرمة للربا، وتكريساً للحكم الإسلامي في القرض بفائدة، حيث يستمد أصوله من الفقه الإسلامي كمصدر تم الاعتماد عليه عند صياغة هذا القانون سنة 1913⁵.

ونظراً لأن هذا الفصل مازال قائماً، بحيث لا يوجد في التشريع المغربي ما يفيد إلغاءه أو تعطيله سواء في القواعد العامة أو النصوص الخاصة، فإنه وحسب موقف العديد من فقهاء القانون المغربي⁶ يحق لبناء البنوك التمسك ببطلان الفائدة استناداً على الفصل المذكور، وأنه على المحكمة أن تجيب على هذا الدفع والإا كان حكمها ناقص التعليل الموازي لانعدامه⁷، أضف إلى ذلك أن مقتضيات الفصل 870 المتعلقة بالنظام العام تتيح للقاضي إمكانية إثارتها تلقائياً ولولم يثرها الأطراف، رغم أن المحاكم غالباً ما تتحفظ في هذه المسألة ونادراً ما كانت تثير مسألة عقود القرض المقرونة باشتراط الفائدة من تلقاء

نفسها⁸، ففي غالب الحالات يثار الدفع من قبل أطراف العقد، وهذا يخالف القواعد العامة التي تقتضي بأنه كلما تعلق أمر بالنظام العام إلا وكان على المحكمة أن تثبته من تلقاء نفسها دون الحاجة إلى التمسك به من قبل الأطراف⁹.

وعليه فإن هذا الفصل كان له وقع كبير على توجه العديد من رجال القانون والقضاة المغاربة نحو مناهضة الفوائد البنكية والمطالبة ببطلانها مما شكل دعماً كبيراً للأصوات المدافعة عن المصرفية الإسلامية، حيث تمت المطالبة بإلغاء كل نص قانوني مخالف للفصل 870 من قانون الالتزامات والعقود، مقابل إحياء مقتضيات هذا الفصل ليصبح هو الأصل الذي تحتكم إليه جميع مواد القانون، خاصة في ظل وجود مجموعة من البدائل والتمويلات البنكية التي يمكن أن تحل محل القروض الربوية لتقوم بنفس وظيفتها التمويلية مع مراعاة قواعد الشريعة الإسلامية والمساهمة في التنمية على جميع مستوياتها سواء في الإسكان أو الاستهلاك أو الإنتاج والاستثمار¹⁰.

وهذا يتطلب في نظرهم جرأة واستعداداً على مستوى التشريع وإرادة سياسية على مستوى القرار للتوجه نحو تحويل البنوك التقليدية إلى بنوك إسلامية، أو على الأقل إن لم يكن ذلك ممكناً بفتح المجال أمام المصارف الإسلامية لتعمل إلى جانب البنوك التقليدية وفق مبادئ التعددية والمنافسة الحرة التي يفرضها التوجه الليبرالي، وذلك حتى يترك الخيار أمام المواطن ولا يفرض عليه الحل الوحيد، فيجد بذلك كل من يرغب في تجنب التعامل بالفوائد مع البنوك التقليدية بديلاً ذا طابع إسلامي يلجأ إليه لإيداع أمواله أو طلب الاستفادة من المنتجات الائتمانية لتمويل حاجياته¹¹.

ويرى المدافعون عن المصرفية الإسلامية أن إنشاء البنوك الإسلامية هو الحل للرفع من إقبال المغاربة على البنوك، حيث إن نسبة البنكنة أو الاستبنك (La Bancarisation) تعد ضعيفة جداً، فأزيد من 3/4 ثلاثة أرباع من سكان المغرب لا يلجئون إلى الخدمات البنكية، وبالتالي يقدر عدد المستفيدين من هذه الخدمات بحوالي 6 ملايين مواطناً بنسبة 18% من مجموع عدد السكان¹².

كما وصل عدد الحسابات البنكية المفتوحة بما في ذلك الحسابات المفتوحة لدى "بريد المغرب" بالنسبة للأشخاص الذين يتجاوز سنهم 15 سنة نسبة 29% فقط، مقابل 98% بالنسبة لفرنسا و94% بالنسبة لإسبانيا¹³.

إن هذه المعطيات المرتبطة بضعف الولوع إلى الخدمات البنكية تؤكد وجود قطيعة بين المؤسسات البنكية وشرائح واسعة من المجتمع المغربي، وتعزى هذه القطيعة بالدرجة الأولى إلى العامل الديني، فإذا كان كثير من الناس قد ألفوا بدافع الضرورة أو غيرها التعامل مع البنوك التقليدية التي تتعامل بالربا، فإنه في المقابل ثمة فئات عريضة تريباً بنفسها عن التعامل بصيغ التمويل الربوية لدى هذه البنوك، وتفضل، بدل إيداع أموالهم بالبنك، الاحتفاظ بسيولتها النقدية في صناديق البيوت رغم ما يكتنف ذلك من الخطورة عليهم¹⁴، كما تفضل هذه الفئات العيش في كنف الحاجة إلى المسكن وضروريات العيش بدل طلب قروض السكن أو قروض للاستهلاك من أجل تلبية حاجياتهم¹⁵. ويلاحظ أنه حتى هذه الشريحة التي ترفض التعامل بالقروض البنكية يمكن تقسيمها إلى فئة ترفض التعامل مع المؤسسات البنكية مطلقاً أي كان

نوع المعاملة، فيما توجد فئة أخرى تتعامل مع الأبنك لكنها ترفض أخذ الفوائد المستحقة لها في حالة الحساب لأجل أو سندات الصندوق على أساس أنها ربا، ومنهم من يأخذها ويتخلص منها بتسليمها للفقراء والمساكين.¹⁶

لكن هذه الشريحة التي ترفض التعامل بالقرض الربوي تكاد تكون مجمعة على استعدادها للتعامل مع البنوك الإسلامية، وترغب في الاستفادة من التمويلات البنكية البديلة، وفي هذا السياق ذكرت دراسة حديثة أجرتها مؤسسة الاستشارات المتخصصة في التمويلات الإسلامية المعروفة اختصارا بـ "إيفاس" أن 97% من المغاربة مهتمون بالخدمات المالية الإسلامية، وأن 70% مستعدون للانخراط في هذه الخدمات في حالة اطمئنانهم بأن هذه الخدمات تتوافق مع الشريعة الإسلامية.¹⁷

كما أن المصرفية الإسلامية ستكون سببا لتطوير الادخار الداخلي للمقاولات المغربية حيث يرى الدكتور عمر الكتاني أن حوالي 20% من المقاولات المغربية لا تتعامل مع الأبنك لأسباب مبدئية، وأن هناك حوالي 19% مستعدة لتحويل تعاملها من البنوك التقليدية إلى البنوك الإسلامية إذا تم الترخيص لهذه الأخيرة بالتواجد في المغرب، مما يفسر وجود طاقة تعاملية على مستوى المقاولات المغربية يمكن أن تستغلها المؤسسات المالية الإسلامية وعلى الخصوص البنوك الإسلامية.¹⁸

وتفيد المصرفية الإسلامية من جهة أخرى في استثمار مدخرات الخالية المغربية المقيمة في الخارج والتي تفوق 20 مليار درهم سنويا، وبالتالي فبدل إيداع هذه المبالغ في البنوك التقليدية على شكل ودائع قصيرة الأجل، يمكن استغلال هذه الأموال واستثمارها عند إيداعها لدى البنوك الإسلامية التي تستثمرها سواء بالمشاركة أو بشكل منفرد أو مستقل، حيث ستتحول هذه المبالغ إلى استثمارات مباشرة مضمونة، لأن أرباح ومدخيل البنوك الإسلامية هي نتاج لاستثمار وتوظيف تلك الأموال وليس المضاربة فيها باستخلاص الفوائد الربوية، ناهيك عن الخطر الذي أصبح يهدد المغرب بفعل توجه الدول الأوروبية إلى إنشاء بنوك إسلامية لاستقطاب أموال العمال المنتمين للدول الإسلامية والذين يقدر عددهم بحوالي 25 مليون نسمة من بينهم نسبة كبيرة من المغاربة، حيث سيجد هؤلاء أنفسهم أمام ضرورة الاختيار بين أن يضعوا أموالهم في بنوك ربوية بالمغرب أو أن يحتفظوا بها في بنوك إسلامية في أوروبا، وهذا يشكل مخاطرة من المغرب في حالة الإبقاء على موقفه الراض لاعتقاد المصرفية الإسلامية فيه.¹⁹

وبالإضافة إلى ذلك ثمة دافع قوي للمطالبة بالترخيص للبنوك الإسلامية تتمثل في خسارة المغرب لاستثمارات خليجية هامة يمكن أن يستقبلها في حالة توفره على نظام مصرفي إسلامي، حيث إن أصحاب هذه الاستثمارات يتحاشون وضع أموالهم في مصارف تعتمد تمويلاتها على النظام الربوي المحض، فهم قد ألفوا منذ أزيد من عقدين من الزمن أن لا يتعاملوا إلا مع المصارف الإسلامية في بلدانهم، ويجدون غالبا الخاصية اللاربوية حتى في دول غير مسلمة مثل بريطانيا²⁰، فالمصرفية الإسلامية تشكل للمغرب حافزا مهما لاستقطاب الأموال الخليجية في ظرفية قد لا تستمر، وهي ظرفية تاريخية

وليس متجددة بشكل مباشر، فاستمرار رفاهية هذه الدول غير مضمون، لأن البترول قد لا يستمر في الارتفاع، وكذلك وضعها السياسي والاجتماعي والاقتصادي بشكل عام²¹.

¹ منشور بالجريدة الرسمية 6328 بتاريخ 22 يناير 2015.

² جاء في تصدير دستور المملكة المغربية لسنة 2011: " المملكة المغربية دولة إسلامية... كما أن الهوية المغربية تتميز بتبوء الدين الإسلامي مكانة الصدارة فيها... وتؤكد وتلتزم بما يلي:

- تعميق أواصر الانتماء إلى الأمة العربية والإسلامية.."

كما ينص الفصل 3 منه على أن " الإسلام دين الدولة.." وينص الفصل 41 على أن " الملك أمير المؤمنين وحامي حمى الملة والدين...".

³ منصف بن الطيبي، حول ضرورة إيجاد بنك إسلامي، مداخلة في إطار أشغال اليوم الدراسي المنظم من طرف مركز الدراسات والبحوث الإنسانية بتنسيق مع كلية الحقوق بوجدة بتاريخ 6 دجنبر 2007 حول موضوع " آفاق التمويلات البنكية البديلة بالمغرب"، ص 60.

⁴ المنشور الوزاري العدلي الصادر عام 1929 الرباط الخزانة العامة مخطوط رقم 113.

⁵ أحمد أدريوش، "أصول قانون الالتزامات والعقود"، بحث في الأصول الفقهية والتاريخية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، كلية الحقوق بالرباط 1991، منشورات سلسلة المعرفة القانونية، مطبعة ومكتبة الأمنية، الرباط، 1996، ص 164.

⁶ من أبرزهم نذكر:

- عبد اللطيف هداية الله - مقابلة بين الفصل 870 من قانون الالتزامات والعقود والفصل 130 من القانون التجاري، المجلة المغربية لقانون واقتصاد والتنمية، عدد 4، سنة 1994، ص 27.

- محمد لفروجي، الفوائد البنكية بين السعر القانوني والسعر الاتفاقي للفوائد في الميدانين المدني والتجاري، سلسلة القانون والممارسة القضائية، العدد 1 سنة 2003، منشورات المجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، ص 144.

- رشيد مشقاقة، اشتراط الفائدة في ضوء الاجتهاد القضائي المغربي، جريدة العلم، عدد 16972، بتاريخ 30 أبريل 1994، صفحة المجتمع والقانون.

- عبد اللطيف الحاتمي، الفوائد التأخيرية وشرعيتها - دراسة مقارنة-، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة الحسن الثاني عين الشق، كلية الحقوق الدار البيضاء، 2000-2001 الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء 2008، ص 574 إلى 578.

- عبد السلام المريني، الوديعية النقدية المصرفية في القانون المغربي والمقارن، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة الحسن الثاني، كلية الحقوق / عين الشق، الدار البيضاء، 2003-2004، ص 492.

⁷ وهذا يعد من موجبات الطعن بالنقض حسب منطوق الفقرة الخامسة من الفصل 359 من قانون المسطرة المدنية المغربي التي تنص على أنه : "يجب أن تكون طلبات نقض الأحكام المعروضة على المجلس الأعلى مبنية على أحد الأسباب التالية : عدم ارتكاز الحكم على أساس قانوني أو انعدام التعليل".

⁸ في هذا السياق نشير إلى أن القضاء المغربي قضى في عدة أحكام وقرارات ببطالان الفائدة الاتفاقية البنكية استنادا إلى الفصل 870 من قانون الالتزامات والعقود، وكمثال على ذلك نذكر ما يلي:

- قرار المجلس الأعلى عدد 1877، في الملف التجاري عدد 508 / 98 بتاريخ 12 / 12 / 1999، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 65، خاص بالقضاء التجاري بتاريخ 22 يوليوز 2000 مطبعة الأمنية الرباط ص 257، جاء فيه:

"حيث إنه بمقتضى الفصل 870 من قانون الالتزامات والعقود فإن الفائدة الاتفاقية بين المسلمين ولو اتخذت شكل هدية أو أي نفع للمقرض أو وسيطه باطلة ومبطلة للعقد المتضمن لها".

- قرار المجلس الأعلى عدد 1235 في الملف المدني عدد 2000/2/1/2016 بتاريخ 04 / 04 / 2001، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد مزدوج 85/57، السنة 23، ص 44، جاء فيه:

" ... حول الوسيلة الأولى المتخذة من الخرق الجوهري للقانون، وخرق قواعد الإثبات والمساس بحقوق الدفاع، ذلك أن الطاعن دفع بأن الدين المضمن بالالتزام هو دين بفائدة، وهو ما يسمى شرعا بالربا، وهو شيء محرم بين المسلمين شرعا وقانونا".

- الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بمدينة الجديدة تحت عدد 2238، في الملف المدني رقم 87 / 1، بتاريخ 31 / 12 / 1987 منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 77 مزدوج، فبراير 1997، ص 12، جاء فيه:

"حيث إن الفوائد بين المسلمين محرمة لنا ينبغي رفض الفوائد البنكية".

⁹ Omar Azziman, Droit civil, droit des obligations, V :1 « Le Contrat », Editions Le Fennec, Casablanca, 1995, p 172.

¹⁰ عبد المهيمن حمزة، دور التمويلات البنكية البديلة في تعويض قروض الاستهلاك بفائدة – دراسة في منتوجي الإجارة والمراجعة، مجلة المنبر القانوني، عدد مزدوج 2 و3، أبريل-أكتوبر 2012، ص 17 وما يليها.

¹¹ عبد المهيمن حمزة، الأساس القانونية للفوائد البنكية : دراسة نقدية في ضوء الفصل 870 من ق.ل.ع، مجلة القضاء التجاري، العدد الأول، السنة الأولى، شتاء/ربيع، 2013، ص 105.

¹² Noureddine Toujgani et Samir El Jaafari, Viabilité des Services bancaires au Consommateur au Maroc, Revue Marocaine de Droit économique, N°2, janvier 2009, p 51.

¹³ سعيد خضراوي، دور جمعيات السلفات الصغيرة في تقديم الخدمات المالية، رسالة لنيل الماستر في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، كلية الحقوق / أكادال، الرباط، 2008-2009، ص 2.

¹⁴ محمد أمنو البوطيبي، التكيف الفقهي للتمويلات المصرفية الجديدة في البنوك المغربية، مجلة المذهب المالكي، العدد الرابع، 1428هـ – 2007م، ص 93.

¹⁵ عبد المهيمن حمزة، النظام القانوني للمراجعة العقارية كمنتوج جديد في العمل البنكي بالمغرب، مساهمة في مؤلف جماعي يحمل عنوان: "المستجدات التشريعية في المادة العقارية"، سلسلة الأنظمة والمنازعات العقارية، العدد 7، منشورات مجلة الحقوق، 2013، ص 219.

¹⁶ عبد الواحد شعير، إشكالية الرهن العقاري الرسمي كضمان بنكي في ضوء التشريع المغربي بين النظرية والتطبيق، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في القانون الخاص، جامعة الحسن الثاني، كلية الحقوق / عين الشق، الدار البيضاء، 1994 – 1995، ص 291.

¹⁷ نشرت هذه الدراسة جريدة التجديد في العدد الصادر بتاريخ 13 دجنبر 2012، كما نشرتها أيضا بموقعها الإلكتروني: www.attajdid.ma.

¹⁸ عمر الكتاني، قدرة المنتوجات البنكية البديلة على جلب استثمارات جديدة، مداخلة في إطار أشغال اليوم الدراسي المنظم من طرف مركز الدراسات والبحوث الإنسانية بتنسيق مع كلية الحقوق بوجدة بتاريخ 6 دجنبر 2007 حول موضوع "آفاق التمويلات البنكية البديلة بالمغرب"، مرجع سابق، ص 40.

¹⁹ عمر الكتاني، نفسه، ص 41-42.

²⁰ محمد أمنو البوطيبي، التكيف الفقهي للتمويلات المصرفية الجديدة في البنوك المغربية، مرجع سابق، ص 94.

²¹ عمر الكتاني، قدرة المنتوجات البنكية البديلة على جلب استثمارات جديدة، مرجع سابق، ص 44.