جامعة الإخوة منتوري . قسنطينة 1.

كلية الحقوق . تيجاني هدام .

ملخص محاضرات مقياس التأمين الإسلامي

من إعداد د/ بلدي كريمة

موجهة لطلبة السنة الثانية ماستر تخصص قانون التأمينات

تقديم:

يقبل قطاع التأمين في الجزائر على مرحلة جديدة من الصناعة التأمينية بعد دخول التأمين التكافلي هذا القطاع بصدور المرسوم التنفيذي 81/21 المؤرخ في 23 فيفري 2021 المحدد لكيفيات ممارسة التأمين التكافلي، والذي أضحى ضرورة حتمية في ظل ركود قطاع التأمين بسبب شبهات الغرر والربا الذي يكتنف التأمين التجاري.

يعتمد التأمين التكافلي على مبادئ الشريعة الإسلامية في مختلف عمليات التأمين التي تمارس في إطاره، وهو اجتهاد للمتخصصين في المجال لإيجاد صيغة تأمينية تتوافق مع قيم ومبادئ المجتمعات الإسلامية مقارنة بما هو موجود من عمليات التأمين التقليدية.

بدأ تطبيق التأمين التكافلي في السودان ثم انتقل إلى باقي دول العالم مدعّما بإصلاحات قانونية ومؤسساتية متدرّجة في نظام التأمينات لهذه الدول بما يتوافق مع خصوصية كل دولة في المجال، حيث نتج عن هذه الإصلاحات تفاوت في نمو سوق التكافل وتطورّه بالنظر لاختلاف العوامل الاقتصادية والاجتماعية لكل دولة.

والجزائر كغيرها من الدول الإسلامية لا يمكن أن تبقى بعيدة عن هذا التوجّه الذي يمكن أن يساهم في تطوير القطاع المالي عموما وقطاع التأمين خصوصا بما يحقّق أهداف التنمية الاقتصادية المرجوة ومرافقة جميع الأطراف المتدخّلة في بعث الاستقرار الاجتماعي والاقتصادي، وهذا بالرغم من كون قطاع التأمين في الجزائر يتميز ببعض الخصوصية مقارنة على الأقل بالدول المجاورة

من حيث حداثة تجربة التكافل والتي ترتكز فقط في تجربة شركة سلامة للتأمينات التي تنشط في إطار التأمين التقليدي كغيرها من الشركات .

كما أن سوق التأمين التقليدي في الجزائر يتميز بمنافسة ترتكز على الأسعار، وكذا ثقافة تأمينية ضعيفة وأغلب المنتجات التأمينية المسوّقة تتميز بالطابع الإجباري كضمان المسؤولية المدنية في تأمينات السيارات وتأمينات الحريق بالنسبة للمؤسسات وتأمينات الكوارث الطبيعية بداية من 2003 بعد فيضانات باب الواد بالجزائر العاصمة سنة 2001 وزلزال ولاية بومرداس سنة 2003.

فالتوجه نحو التأمين التكافلي في الجزائر سيساهم في رفع مستوى الثقافة التأمينية بما يساعد على تعبئة مدخرات المجتمع الجزائري الرافض للعمليات المالية المشبوهة، ويشجّع الاستثمارات ويدعّم الاقتصاد ككل.

وتهدف هذه المحاضرات إلى التعريف بالتأمين التكافلي من خلال المحاور التالية:

المحور الأول: ماهية التأمين التكافلي

المحور الثاني: ضوابط ممارسة التأمين التكافلي وفق المرسوم 81/21

المحور الثالث: الرقابة على نشاط التأمين التكافلي

المحور الرابع: مقارنة عقود التأمين التكافلي والتأمين التقليدي (التجاري)

المحور الأول: ماهية التأمين التكافلي

يطلق على التأمين التكافلي المتوافق مع أحكام الشريعة عدة تسميات منها: التأمين التعاوني وذلك لتعاون مجموعة من المشتركين في تعويض الأضرار الناتجة عن المخاطر المؤمن منها والتي تلحق بأحدهم، أو التأمين التبادلي حيث يقوم مجموعة من المشتركين بالتبادل فيما بينهم تحمل الأضرار التي تلحق بأحدهم نتيجة تحقق الخطر المؤمن منه، أما مصطلح التأمين التكافلي فيعد الأحدث نسبيا حيث شاع استخدام هذا المصطلح بعد الندوة التي حملت هذا الاسم والمنعقدة بالخرطوم سنة 1995، وسنحاول من هذا العنصر تحديد مفهوم التأمين التكافلي، نشأته ومشروعيته.

أولا- مفهوم التأمين التكافلي

1- تعريف التأمين التكافلي:

اختلف الباحثون في الفقه الإسلامي والقانون والاقتصاد حول موضوع التأمين التكافلي بمختلف مسمياته التأمين الإسلامي، التبادلي، التعاوني، فمنهم من يُميِّز بين تعريفه باعتباره نظاما وباعتباره عقدا وسيتم التطرق إلى هذه التعاريف:

1-1 **تعريف التأمين التكافلي باعتباره نظاما:** تعددت التعاريف المقدمة للتأمين التكافلي باعتباره نظاما ومن بينها:

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

يتبيّن من هذا التعريف أبرز أسس وخصائص هذا النوع من التأمين والمتمثلة في:

1. التعاون المنظَّم: أي وجود روح المساعدة والتضامن بين جماعة كبيرة العدد لابد من تنسيق وتنظيم هذا التعاون فيما بينها تنظيما مدروسا عن طريق شركات التأمين التعاوني.

2. محل هذا التعاون وهدفه تفادي آثار الأخطار وتخفيف وطأتها وجسامتها بتحويلها من الفرد إلى الجماعة وذلك بتعويض المضرور عن الأضرار التي تلحقه من جرَّاء تحقق هذه الأخطار.

3. إلتزام المشتركين بدفع القسط على أساس التبرع :

2-1 تعريف التأمين التكافلي باعتباره عقدا:

هناك العديد من التعاريف التي عرفت التأمين التكافلي بالنظر إلى كونه عقدا والتي يمكن ذكر واحد منها:

"هو اتفاق بين شركة التأمين التكافلي، باعتبارها ممثلة "لهيئة المشتركين" وشخص طبيعي أو قانوني، على قبوله عضوا في "هيئة المشتركين" والتزامه بدفع مبلغ معلوم "قسط"، على سبيل

التبرع منه ومن عوائد استثماره لأعضاء هذه الهيئة، على أن تدفع له الشركة، نيابة عن هذه الهيئة من أموال التأمين، التي تجمع منه ومن غيره من المشتركين، التعويض عن الضرر الفعلي الذي أصابه من جرَّاء وقوع خطر معين، في التأمين على الأشياء، أو مبلغ التأمين في التأمين التكافلي على الأشخاص، على النحو الذي تحدده وثيقة التأمين ويبين أسسه النظام الأساسي للشركة" .

3-1 تعريف المشرع الجزائري للتأمين التكافلي

أورد المشرع الجزائري من خلال المادة 203 مكرر من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات المعدل والمتمم في فقرتها الثانية تعريفا للتأمين التكافلي بأنه: " التأمين التكافلي هو نظام تأمين يعتمد على أسلوب تعاقدي ينخرط فيه أشخاص طبيعيون و/أو معنويون يطلق عليهم اسم "المشاركون". ويشرع المشاركون الذين يتعهدون بمساعدة بعضهم البعض في حالة حدوث مخاطر أو في نهاية مدة عقد التأمين التكافلي، بدفع مبلغ في شكل تبرع يسمى "مساهمة". وتسمح المساهمات المدفوعة على هذا النحو بإنشاء صندوق يسمَّى "صندوق المشاركين" أو " حساب المشاركين". وتتوافق العمليات والأفعال المتعلقة بأعمال التأمين التكافلي مع مبادئ الشريعة الإسلامية التي يجب احترامها."

ويُلاحظ أنَّ المشرع الجزائري في تعريفه للتأمين التكافلي يكون قد جمع بين تعريف التأمين التكافلي باعتباره نظاما وباعتباره عقدا، وهو ما عبَّر عنه بالنظام القائم على الأسلوب التعاقدي، وهو نفس التعريف الذي أعاده في المادة 3 من التنظيم الجديد المتمثل في المرسوم التنفيذي رقم 21-81 الذي يحدّد شروط وكيفيات ممارسة التأمين التكافلي، وحسنا فعل المشرع من خلال الجمع بين الاعتبارين لتعريف هذا النوع من التأمين ذلك أنه نظام يقوم أساسا على تنسيق التعاون بين عدد كبير من الأشخاص باتباع الطرق التقنية الفنية والتنظيمية الضرورية التي تساعد شركات التأمين التكافلي على تحقيق ذلك التنظيم المدروس، باتباع أسلوب التعاقد الجماعي والقانوني بين المنخرطين فيه سواء كانوا أشخاصا طبيعية و/أو معنوية "المشاركون" والذي يدفع كل واحد منهم مبلغ على سبيل التبرع يسمى مساهمة أو اشتراك وتتكون هذه المساهمات لتشكل صندوق أو حساب المشاركين، بالإضافة إلى أنه قد ضمَّن هذا التعريف أهم الخصائص والأسس التي يقوم عليها التأمين التكافلي: كالتعاون والمساعدة، الالتزام بالتبرع ، موافقته للشريعة الإسلامية...

2- خصائص التأمين التكافلي:

تميز شركات التأمين التكافلي عن نظيرتها من شركات التقليدي بمجموعة من الخصائص منها :

- نظام تعاوني للحماية والأمن، وهذا لأصل كلمة أمِن في اللغة بمعنى طمأنينة النفس من الخوف، ونظاما لتكافل المجموعة فيه لدرء نفس الخطر، حيث أن أصل كلمة تكافل في اللغة من الكفالة، وهي الضمان، ومقتضى صيغة التكافل هو صيغة للمشاركة بين طرفين أو أكثر، أي كلا منهم ضامن للأخر؛
- تبرع خال من الغرر ولا يكون بمعاوضة، كون التبرع في اللغة بمعنى بذل المتبرع مالا أو منفعة لغيره المتبرع له في الحال أو المال بلا عوض بقصد البر والمعروف غالبا، ويلزم في التبرع النية الواضحة وقت القيام بالتصرف من غير التعليق عليه أي دون أن ينتظر مقابل، وإن وقع وصار من حال جملة المتبرع لهم جاز له ذلك بمقتضى القاعدة الفقهية " يغتفر في التبرعات ما لا يغتفر في المعاوضات."
- وجود شركة متخصصة تتولى إدارة موجودات هيئة المشتركين وفق ضوابط الشريعة الإسلامية، يطلق عليها هيئة المساهمين؛
- كل عضو في هيئة المشتركين تجتمع فيه صفتا المؤمن والمؤمن له؛
- استثمار حلال خالي من الربا والشبهات لوجودات هيئة المشتركين وهيئة المساهمين؛
- ما تبقى من تبرعات وعوائد استثمارات هيئة المشتركين خلال العام التأميني يوزع على أعضائه ويسمى الفائض التأميني.

3- مبادئ التأمين التكافلي

يقوم التأمين التكافلي على المبادئ الأساسية التالية:

مبدأ التكافل والتعاون: إن التأمين التكافلي باعتباره فكرة ونظام يقوم على التعاون والتضامن، تجعله يحقق مقاصد الشريعة ويتفق مع غاياتها وأهدافها، فهو تضامن وتكافل يؤدي إلى توزيع الخطر على مجموع المؤمن لهم عن طريق التعويض الذي يدفع للمتضرر من المال المجموع من حصية الاشتراكات المدفوعة.

مبدأ التبرع: حيث يعتبر القسط المدفوع من طرف المشترك تبرع وما يحصل عليه في حالة الخسارة أو الخطر يعتبر تبرع من طرف باقي المشتركين؛

مبدأ الفصل بين أموال المشتركين والشركاء: من أهم مبادئ التأمين التكافلي نجد ضرورة الفصل بين حسابي كل من هيئة المشاركين (المؤمن لهم) وحساب الشركاء(المساهمين) باعتبارهما هيئتان مستقلتان.

مبدأ توزيع الفائض التأميني: لا يعتبر الفائض التأميني المتحصل عليه ربحا، فهو تلك القيمة المتبقية من الاشتراكات وعائد استثمارها وهذا بعد خصم التعويضات وإعادة التكافل وكذا خصم الاحتياطات القانونية، وهو من حق المشتركين في هذه العملية التكافلية.

مبدأ العمل تحت إشراف لجنة للفتوى والرقابة الشرعية: الهدف من وجود التأمين التكافلي هو منح الأمان والضمان للمؤمن له عن طريق تأمين إسلامي يقوم على مبادئ الشريعة الإسلامية لذلك فإن شركات التأمين التكافلي تستعين في تحقيق أهدافها وتجسيد مبادئ الشريعة في معاملاتها بذوي الاختصاص، حيث تستعين بهيئة دائمة للفتوى والرقابة الشرعية على جميع أعمالها لضمان عدم تعارضها مع أحكام الشريعة الإسلامية، وتكون قرارات هذه الهيئة ملزمة بالنسبة للشركة.

ثانيا- نشأة التأمين التكافلي

على الرغم من ظهور التأمين التكافلي مند سنوات في الدول العربية والاسلامية بصفة عامة وما حققه من دفع اقتصادي في قطاع التأمين لهذه البلدان، إلا أن الجزائر لم تتبنى هذا التأمين إلا حديثا، وذلك من خلال القانون 14/19 المتضمن قانون المالية لسنة 20208، الذي تمم أحكام الأمر 07/95 المعدل والمتمم بموجب القانون 04/06، من خلال المادة 103 منه التي استحدثت المادة 203 مكرر والتي نصت على أنه:

" يمكن لشركات التأمين كذلك إجراء، معاملات تأمين على شكل تكافل، التأمين التكافلي هو نظام تأمين يعتمد على أسلوب تعاقدي ينخرط فيه أشخاص طبيعيون و/أو معنويون يطلق عليهم اسم "المشاركون" ويشرع المشاركون الذين يتعهدون بمساعدة بعضهم البعض في حالة حدوث مخاطر أو في نهاية مدة عقد التأمين التكافلي، بدفع مبلغ في شكل تبرّع يسمّى "مساهمة" وتسمح المساهمات المدفوعة على هذا النحو بإنشاء صندوق يسمّى "صندوق المشاركين" أو "حساب المشاركين" وتتوافق العمليات والأفعال المتعلقة بأعمال التأمين التكافلي مع مبادئ الشريعة الإسلامية التي يجب احترامها. تحدد شروط وكيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم."

وبناء على ما ورد في نص المادة أعلاه نلاحظ بأن القانون الجزائري للتأمين، قد :

– سمح لشركات التأمين التجارية ذات الأسهم الناشطة في القطاع، إضافة إلى عمليات التأمين التجاري، بأن تمارس عمليات التأمين التكافلي؛

– اعتبر التأمين التكافلي أسلوب تعاقدي، ينخرط فيه أشخاص طبيعيون ومعنويون؛

– أطلق تسمية المشاركين على المنخرطين في التأمين التكافلي عوض تسميتهم بالمؤمن لهم؛

– اعتبر أن المساعدة القائمة بين مجموع المشتركين المنخرطين في التأمين التكافلي هي بمثابة الهدف والأساس الذي يقوم عليه هذا النوع من التأمين؛

– حدد ما يلتزم به المشاركين اتجاه بعضهم البعض، تعهدا بتبرع أطلق عليه تسمية مساهمة؛

– نص على إنشاء صندوق خاص للمشتركين، بناء على ما يدفعه المشاركون فيه من مساهمات؛

– أكد على وجوب توافق أعمال التأمين التكافلي ومبادئ الشريعة الإسلامية.

وفي سنة 2021 صدر التنظيم المشار إليه في المادة 203 مكرر والمتمثل في المرسوم التنفيذي رقم 81/21 9 والذي يحدد شروط وكيفيات ممارسة التأمين التكافلي في الجزائر، تضمن ثلاث فصول، تضمن الفصل الأول تعريف التأمين التكافلي وتحديد المقصود ببعض المصطلحات الخاصة بهذا التأمين، أما الفصل الثاني فتضمن أنواع التأمين التكافلي ونماذج الاستغلال، وأخيرا الفصل الثالث الذي حدد كيفية تنظيم وتسيير شركات التأمين التكافلي من خلال الحسابات الواجب على الشركات مسكها، وكيفية توزيع الفائض التأميني.

وفي مطلع سنة 2022 عرف سوق التأمين انشاء شركات ونوافد للتأمين التكافلي، منها "نافدة التكافل العام" المنبثقة عن الشركة العامة للتأمينات المتوسطية"GAM " ، والتي وقعت أول اكتتاب لعقد تأمين تكافلي في الجزائر بعد عام، وتقدم الشركة العامة للتأمينات المتوسطية تأمينا تعاونيا للجزائريين، على أساس مبادئ الشريعة الإسلامية، مع قيم التعاون والمساعدة المتبادلة بين المشاركين، حيث يمكن الوصول إلى اكتتاب العقود في التأمين التكافلي العام من خلال 172 وكالة للشركة العامة للتأمينات المتوسطية المنتشرة في جميع أنحاء الوطن.10

كما تم إنشاء شركة عمومية مستقلة متخصصة في نشاط التأمين التكافلي العام، مسماة "الجزائرية للتكافل العام"، وجاء انشاء هذه المؤسسة الناشئة، بمساهمة كل المتعاملين العموميين في قطاعي

التأمينات والبنوك، حيث يشترك في رأس مال هذه المؤسسة المتخصصة في التأمين العام (تأمين الأضرار) بمختلف أنواعه، كل من شركات التأمين العمومية الأربعةCAAR) ، CAAT، SAA، CASH)والبنوك العمومية الستةCNEP) ، BNA، BEA، BDL، BADR، .(CPA

تقوم هذه الشركة بتسويق كل أنواع التأمينات المطروحة حاليا في السوق على غرار التأمين على السيارات، التأمين على المنازل ومختلف الأملاك العقارية، الأملاك المهنية والصناعية أو التجارية، التأمين على أخطار النقل بكل أنواعه (البري، البحري والجوي) وكذا التأمين على مختلف الأخطار الفلاحية.

ويكمن الهدف الاستراتيجي من إنشائها، في "توفير البديل لمختلف شرائح المجتمع الجزائري وإسناد صناعة الصيرفة الإسلامية في البلاد في إطار السياسة العامة والمخطط الحكومي المعتمد من طرف السلطات العليا.

وتجدر الاشارة في الأخير أن شركة السلامة للتأمين كانت تمارس التأمين التكافلي في إطار محدود، قبل صدور القانون 14/19 والمرسوم التنفيذي 81/21.

ثالثا– مشروعية التامين التكافلي

نشأ التأمين التكافلي الإسلامي بسبب مخالفة التأمين التجاري لأحكام الشريعة الإسلامية، التي تتسم بعدم اليقين فيما يتعلق بوقت ومبلغ السداد والمبلغ الذي سيطالب به المؤمن له عند وقوع الخطر، فهناك غرر (عدم اليقين)، كما أن هناك عناصر ربوية لكون التأمين التجاري تبادلي غير متكافئ بين شركة التأمين والمؤمن له. كذلك المؤمن له قد لا يسترد شيئا أو ربما أقل أو أكثر من القيمة الفعلية للضرر، وما يشكل قواسم مشتركة مع المقامرة والميسر أو الرهان.

ويستمد التأين التكافلي مشروعيته من مما يلي:

أ – من القرآن الكريم

هناك الكثير من الآيات القرآنية التي حث على التعاون على البر والتقوى من ذلك قوله تعالى: {وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلا تَعَاوَنُوا عَلَى الإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ..} الآية 20 من سورة المائدة.

ولا شك هن هذه النصوص وغيرها تدل دلالة واضحة على مشروعية التأمين التكافلي.

ب- من السنة النبوية

تزخر السنة النبوية هي الأخرى بنصوص تحث على التعاون والتآزر في أوقات الشدة مثل قوله صل الله عليه وسلم:" - مثلُ المؤمنين في تَوادِّهم ، وتَرَاحُمِهِم ، وتعاطُفِهِمْ . مثلُ الجسَدِ إذا اشتكَى منْهُ عضوٌ تدَاعَى لَهُ سائِرُ الجسَدِ بالسَّهَرِ والْحُمَّى"

المحور الثاني: ضوابط ممارسة التأمين التكافلي وفق المرسوم 81/21

بعد تبني المشرع الجزائري للتأمين التكافلي بموجب نص المادة 10 من القانون 14/19 المتضمن قانون المالية لسنة 2020، جاء المرسوم 81/21 ليحدد أشكال وكيفيات ممارسة هذا التأمين ، ومن أهم هذه الشروط والكيفيات تحديد شكل الشركة التي تمارس التأمين التكافلي التأمين التكافلي العائلي والتأمين التكافلي العام؛ وشروط منح الاعتماد وكيفية تسيير الصندوق الذي يمثل تجميعا لحسابات المشاركين المنفصلة والمحدثة لكل فرع تأمين، حيث أن الشركة هي من تقوم بتسيير هذا الصندوق، وكذلك تحديد نماذج الاستغلال والمتمثلة في الوكالة، المضاربة، ونموذج مختلط بين الوكالة والمضاربة.

أولا- آليات ممارسة التأمين التكافلي

جاء في نص المادة 04 من على أنه: "يمارس التأمين التكافلي من طرف شركة التأمين المؤسسة طبقا لأحكام المادة 203 من الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 23 شعبان عام 1415 الموافق 25 يناير سنة 1995، المعدل والمتمم والمذكور أعلاه، حسب إحدى الكيفيتين الآتيتين:

- من خلال شركة تمارس، حصريا، عمليات التأمين التكافلي،
- من خلال تنظيم داخلي يسمى "نافذة" لدى شركة تأمين تمارس عمليات التأمين التقليدي.

وفي هذه الحالة، يجب على هذه الشركة أن تفصل، من الناحية الفنية والمحاسبية والمالية، عمليات التأمين التكافلي عن العمليات المتعلقة بالتأمين التقليدي.".

1- تأسيس شركة تأمين تكافلي

تخضع عملية تأسيس شركة تأمين تكافلي في التشريع الجزائري لمجموعة من الشروط والإجراءات القانونية واجبة الإتباع، بدأً بوجوب توفر شروط طلب الاعتماد في الشركة قيد التأسيس، والتي يتم إثباتها بموجب ملف يقدم للجهة الوصية وهي وزارة المالية، لتفصل فيه في آجال محددة، وفي حال حصول هذه الشركة على الموافقة يُمنح لها الإعتماد بموجب قرار صادر عن الوزير المكلف بالمالية لتشرع في ممارسة نشاط التأمين التكافلي.

أ- إعتماد شركة تأمين تكافلي

إن أولى الشروط التي يجب توفرها لتأسيس شركة تمارس نشاط التأمين التكافلي وتتخصص فيه، هي تلك الشروط المتعلقة بشكل الشركة في حد ذاتها، وفي الغالب تكون شركة التأمين في هذه الحالة إما في شكل شركة تعاضدية، أو شركة مساهمة، وفي هذه الحالة الأخيرة يجب أن تتوفر فيها شروط محددة نص عليها القانون التجاري الجزائري، منها ما يتعلق برأس المال، ومنها ما يتعلق بإدارة وهيكلة الشركة ذاتها.

غير أن خصوصية هذا النشاط الذي ستمارسه هذه الشركة، جعل المشرع الجزائري يحدد لها شروط خاصة يجب توفرها في شركة التأمين قيد التأسيس، وذلك في المواد من 215 إلى 223 من الأمر رقم 95-07المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-04 المتعلق بالتأمينات، ليوضح ذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم 96-267 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 07-152 المحدد لشروط منح شركات التأمين و/أو إعادة التأمين الإعتماد وكيفية منحه.

أما إذا كانت شركة التأمين قيد التأسيس والتي ستمارس نشاط التأمين التكافلي في شكل تعاضدي فإنها تخضع في تنظيمها لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 09-13 المؤرخ في 11 يناير 2009 الذي يحدد القانون الأساسي النموذجي لشركات التأمين ذات الشكل التعاضدي.

فضلا عن ذلك، يجب (وطبقا لنص المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 21-81 سالف الذكر) أن يشمل ملف طلب الإعتماد لممارسة نشاط التأمين التكافلي بالنسبة لشركة ستمارس حصريا التأمين التكافلي الوثائق التالية:

- نموذج الإستغلال الذي ستعتمده شركة التأمين التكافلي.
- قائمة تضم أعضاء لجنة الإشراف الشرعي، مصحوبة بكل وثيقة تثبت معارف ومؤهلات أعضائها في مجال الشريعة الإسلامية، مع شهادة الجنسية لكل عضو من أعضائها.
- التنظيم الذي تعتزم الشركة وضعه لممارسة النشاط.

- تعهد الشركة عند شروعها في النشاط بتحقيق فصل تام بين حساب المشاركين وحساب الشركاء.
- الطريقة التي ستعتمدها الشركة في توزيع رصيد صندوق المشاركين.

وطبقا لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 96-267 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 07-152 المحدد لشروط منح شركات التأمين و/أو إعادة التأمين الإعتماد وكيفية منحه سالف الذكر، لا يمكن لشركة التأمين المعنية الشروع في ممارسة النشاط إلا بعد الحصول على الإعتماد الذي يمنح بموجب قرار صادر عن الوزير المكلف بالمالية.

ويجب أن يوضح قرار الإعتماد على وجه التحديد فروع التأمين التي تؤهل شركة التأمين التكافلي قيد التأسيس لممارستها، وتقديمها للجمهور، والتي لن تخرج دون أدنى شك عن الفروع المحددة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 02-293 الذي يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 95-338 والمتعلق بإعداد قائمة عمليات التأمين وحصرها.

ب- آثار تأسيس شركة تأمين تكافلي

يترتب على حصول شركة التأمين على الإعتماد، وشروعها في ممارسة النشاط، وتقديم خدمات التأمين التكافلي للجمهور، عدة آثار نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر ما يلي:

- ممارسة النشاط وتقديم خدمات التأمين التكافلي للجمهور لن يكون إلا وفقا للشكلين الوارد ذكرهم في المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 21-81 الذي يحدد شروط وكيفيات ممارسة التأمين التكافلي، وهما: التأمين التكافلي العائلي (والذي يوافق تأمينات الأشخاص طبقا للمادة 02 من نفس المرسوم)، والتأمين التكافلي العام (والذي يوافق تأمينات الأضرار طبقا لنفس المادة).
- طبقا لنص المادة 08 من ذات المرسوم فإن تسيير الصندوق أو كما يسمى بصندوق المشاركين الذي تودع فيه المساهمات، ومداخيل التوظيفات وتدفع منه التعويضات وتكاليف التسيير، لن يكون إلا وفقا لإحدى نماذج الاستغلال المذكورة في المادة 09 وهي: الوكالة أو المضاربة، أو نموذج مختلط بين الوكالة والمضاربة.
- نظير تسييرها لصندوق المشاركين تتحصل شركة التأمين التكافلي على أجر يمثل إما: عمولة (نسبة ثابتة)، أو حصة (محددة مسبقا)، يحدد عند الحاجة من طرف إدارة رقابة التأمينات بوزارة المالية.

- مثلها مثل التأمين التجاري أو التقليدي، تخضع الشروط العامة لوثائق التأمين التكافلي العائلي أو العام لتأشيرة إدارة الرقابة بوزارة المالية المنصوص عليها في المادة 227 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات سالف الذكر.
- تقوم شركة التأمين التكافلي حال اعتمادها وتأسيسها بتعيين لجنة داخلية تسمى "لجنة الإشراف الشرعي" والتي تكلف بمراقبة ومتابعة جميع عمليات التأمين التكافلي التي ستمارسها الشركة، وتبدي رأيها فيها، وتتخذ قرارات بخصوص مطابقة هذه العمليات لمبادئ الشريعة الإسلامية وأحكامها، أين تكون هذه القرارات ملزمة للشركة.
- مسك حسابات مالية ومحاسبية منفصلة، حددتها المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 21-81 الذي يحدد شروط وكيفيات ممارسة نشاط التأمين التكافلي سالف الذكر، تختلف إلى حد ما عن الدفاتر المحاسبية التي تمسكها شركات التأمين و/أو إعادة التأمين التجارية أو التقليدية وذلك لاختلاف خصوصيات النشاط.
- طبقا لنص المادة 25 من المرسوم 21-81 سالف الذكر تلجأ شركة التأمين التكافلي فيما يخص عمليات إعادة التأمين إلى شركات إعادة التأمين التكافلي، وذلك للبقاء ضمن نفس النطاق الشرعي، وإذا تعذر ذلك، وبعد قرار لجنة الإشراف الشرعي سالفة الذكر، يمكن للشركة اللجوء إلى شركة إعادة تأمين تقليدي.
- بشروع شركة التأمين التكافلي في ممارسة النشاط، تخضع للأحكام والإلتزامات، والعقوبات والجزاءات المنصوص عليها في نصوص الأمر رقم 95-07 المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-04 المتعلق بالتأمينات، كالالتزام باحترام النصوص القانونية والتنظيمية المتعلقة بالتأمينات، الخضوع للنظام الجبائي، سحب اعتمادها في الحالات التي تستدعي سحبه، اعتمادها للخبراء لتقييم الخسائر والأضرار المترتبة عن وقوع الحوادث المؤمن منها في فروع التكافل العام، وغيرها.
- الخضوع للنظام الرقابي المفروض من طرف الدولة على قطاع التأمين ككل، والذي تقوم به عدة أطراف، هي: الوزير المكلف بالمالية، إدارة الرقابة بوزارة المالية، لجنة الإشراف على التأمينات، المجلس الوطني للتأمينات، مفتشو التأمين، كل حسب نطاق اختصاصه ودوره الرقابي.

2- تخصيص نافذة لممارسة التأمين التكافلي

الحالة الثانية لممارسة نشاط التأمين التكافلي في الجزائر هي تخصيص شركات التأمين التقليدي المعتمدة والناشطة في السوق حاليا تنظيم داخلي يسمى "نافذة" تقدم من خلاله خدمات التأمين التكافلي .

أ- تعريف نوافد التأمين التكافلي

عرفت النوافذ الإسلامية اصطلاحا حسب مجلس الخدمات المالية الإسلامية على أنها " جزء من مؤسسة خدمات مالية تقليدية، بحيث قد تكون فرعا أو وحدة متخصصة تابعة لتلك المؤسسة توفر خدمات إدارة الأموال (حساب الاستثمار) و خدمات التمويل و الاستثمار التي تتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية" ،كما تعرف بأنها " تخصيص جزء أو حيز في المصرف التقليدي لكي يقدم الخدمات المصرفية الإسلامية إلى جانب ما يقدمه هذا البنك من الخدمات التقليدية" ، وأيضا هي "الفروع التي تنتمي إلى مصارف ربوية و تمارس جميع الأنشطة المصرفية طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية" ، و البعض يقصد بها " النوافذ الإسلامية بشكل عام يقصد بها قيام شركات التأمين التقليدية بتخصيص جزء أو حيز في الفرع التقليدي، كي يقدم الخدمات التأمينية الإسلامية إلى جانب ما يقدمه هذا الفرع من الخدمات التقليدية" ، وهناك حتى من يصفها بأنها "التحول الجزئي لشركات التأمين التقليدية إلى شركات التأمين التكافلي. "

وقياسا على كل ذلك يمكننا تعريف النوافذ الإسلامية الممارسة للتأمين التكافلي بأنها تلكم النوافذ التي تنتمي إلى شركات تأمين تجارية وتمارس الأنشطة التأمينية طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية وتخضع لنظام قانوني يحدد عملياتها وعناصرها.

ب- متطلبات ممارسة شركات التأمين التقليدي للتأمين التكافلي من خلال النوافذ

يشترط لممارسة نشط التأمين التكافلي الحصول على اعتماد من أجل ذلك، ولكون شركة التأمين التجاري معتمدة قانونا بموجب قرار صادر عن الوزير المكلف بالمالية، يسمح لها بممارسة نشاط التأمين التجاري، تقوم هذه الشركة بتقديم طلب مرفق بملف، إلى ذات الجهة الوصية توضح من خلاله رغبتها في تعديل اعتمادها ليتسنى لها تقديم خدمات التأمين التكافلي للجمهور.

ففي هذا الإطار، نصت المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 21-81 المحدد لشروط وكيفيات ممارسة التأمين التكافلي على وجوب استكمال ملف الاعتماد لممارسة هذا الصنف من التأمين من خلال نافذة بالوثائق التالية:

- نموذج الاستغلال الذي تعتزم شركة التأمين التقليدي اعتماده لممارسة نشاط التأمين التكافلي.
- قائمة تضم أعضاء لجنة الإشراف الشرعي، مصحوبة بكل وثيقة تثبت معارف ومؤهلات أعضائها في مجال الشريعة الإسلامية، مع شهادة الجنسية لكل عضو من أعضاء هذه اللجنة.
- التنظيم الذي تعتزم الشركة وضعه لممارسة نشاط التأمين التكافلي.
- تعهد الشركة بتحقيق فصل تام بين حساب المشاركين وحساب الشركاء.
- الطريقة التي ستعتمدها الشركة في توزيع رصيد صندوق المشاركين.

فضلا عن ذلك، يجب على شركة التأمين التقليدي في حال حصولها على الموافقة، وبالتالي اعتمادها لتقديم خدمات التأمين التكافلي أن تستحدث التنظيم الداخلي المسمى "نافذة"، تفصل من خلاله كليا، ومن جميع النواحي الفنية والمالية والمحاسبية بين عمليات التأمين التكافلي وعمليات التأمين التقليدي.

وإذا كان استغلال شركة التأمين التقليدي لشبكة توزيعها المنتشرة عبر الإقليم الوطني أمر لا غنا عنه، وهو ميزة إيجابية تسمح لها بالشروع والمضي قدما في تقديم خدمات التأمين التكافلي للجمهور، إلا أن استحداث التنظيم الداخلي "نافذة" يقتضي للفصل التام بين صنفي التأمين تخصيص هذه الأخيرة مكاتب خاصة بالتأمين التكافلي على مستوى كل شبكتها، سواء كانت هذه المكاتب للاكتتاب أين يتم إبرام العقود، أو للتسوية ودفع التعويضات، وكلاهما معا.

والأهم من ذلك كله، يقتضي التنظيم الداخلي "نافذة" تخصيص شركة التأمين التقليدي لحسابات بنكية ومصرفية تودع فيها مساهمات ومبالغ اشتراكات المؤمن لهم، وغيرها من المداخيل والتوظيفات التي ستدفع منها مبالغ التعويضات وغيرها من تكاليف التسيير كأتعاب الخبراء مثلا.

من البديهي القول أن ممارسة نشاط التأمين التكافلي من خلال التنظيم الداخلي "نافذة" يعطي لشركة التأمين التقليدي أسبقية في التموقع في سوق التأمين التكافلي في الجزائر مقارنة بما يتطلبه تأسيس شركة تأمين متخصصة في تقديم خدمات التأمين التكافلي من وقت وجهد، وموارد بشرية

ذات خبرة، وأموال ضخمة لفتح وكالات ومكاتب تمثيل وغيرها، ومع ذلك فاستحداث التنظيم الداخلي للفصل بين صنفي التأمين التقليدي والتكافلي من النواحي الفنية والمالية والمحاسبية أيضا ليس بالأمر السهل الذي قد يعتقده البعض.

ج- آثار ممارسة شركات التأمين التقليدي للتأمين التكافلي

إن ممارسة شركات التأمين التقليدي لنشاط التأمين التكافلي يقتضي خضوعها لما حدده المشرع الجزائري من أحكام وضوابط في نصوص المرسوم التنفيذي رقم 21-81 سالف الذكر، خصوصا تلك الإلتزامات القانونية التي يتعين على شركة التأمين التقليدي التقيد بها، وأهمهما على الإطلاق الفصل التام بين صنفي التأمين التقليدي والتكافلي من النواحي المالية والمحاسبية والفنية، فهي ضمانات تكفل ممارسة النوافذ الإسلامية لمهامها التأمينية على الوجه الشرعي المطلوب دون أي إنحراف أوصورية في تعاملاتها نتيجة تواجدها في نفس محيط شركة التأمين التقليدي، و هي كالتالي :

1- **الإستقلالية التامة بين النافذة الإسلامية و الشركة التقليدية من الناحية الفنية و المحاسبية والمالية:** و ذلك حتى لا يكون هناك تداخل بين حلال النافذة و ربا شركة التأمين التقليدي، فهما يشتركان فقط في الهيكل الإداري-أي المبنى- و هذا ما نصت عليه المادة 4 من المرسوم التنفيذي 21-81 المحدد لشروط وكيفيات ممارسة التأمين التكافلي حيث جاء في فقرتها الأخيرة أنه" و في هذه الحالة يجب على هذه الشركة أن تفصل من الناحية الفنية و المحاسبية والمالية عمليات التأمين التكافلي عن العمليات المتعلقة بالتأمين التقليدي ."

2- الإشراف الشرعي على النافذة الإسلامية لدى شركة التأمين التقليدي: و يقصد بذلك وجود هيئة رقابة شرعية تهتم بمراقبة و تتبع جميع عمليات النوافذ الإسلامية و تتأكد من مدى مطابقتها لأحكام الشريعة الإسلامية و هذا ما نصت عليه المادة 6 من المرسوم التنفيذي21-81 "...ب/ قائمة أعضاء لجنة الإشراف الشرعي مصحوبة بكل وثيقة تثبت معارف أعضاءها في مجال الشريعة الإسلامية و بشهادة الجنسية لكل عضو من أعضاء اللجنة"، و كذلك المادة 15 من نفس المرسوم التنفيذي التي تنص على " يتعين على الشركة التي تمارس التأمين التكافلي أن تنشئ لجنة داخلية تسمى "لجنة الإشراف الشرعي" تكلف بمراقبة و متابعة جميع العمليات المرتبطة بالتأمين التكافلي للشركة ، و إبداء رأي و /أو قرارات بخصوص مطابقة هذه العمليات لمبادئ الشريعة الإسلامية و أحكامها و تكون قرارات لجنة الإشراف الشرعي ملزمة للشركة."

3-**خضوع النافذة الإسلامية لدى شركة التأمين التقليدي للرقابة من الهيئة الشرعية الوطنية للإفتاء للصناعة المالية الإسلامية** حسب ما نصت عليه المادة 14 من المرسوم التنفيذي 21-81 المحدد لشروط وكيفيات ممارسة التأمين التكافلي " تخضع الشروط العامة لوثائق التأمين التكافلي للتأشيرة المنصوص عليها في أحكام المادة 227 من الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 23 شعبان عام 1415 الموافق 25 يناير 1995 المعدل و المتمم المذكور أعلاه. يجب أن يكون طلب التأشيرة مصحوبا بشهادة مطابقة منتجات التأمين التكافلي لأحكام الشريعة الإسلامية ، تسلمها الهيئة الشرعية الوطنية للإفتاء للصناعة المالية الإسلامية" ، و الهدف من مراقبة هذه الهيئة العليا في البلاد هو حماية المتعاملين من الإستغلال و التحايل الذي قد تلجأ إليه بعض شركات التأمين التقليدي لجذبهم إليها تحت غطاء الشريعة الإسلامية.

وتجدر الإشارة في هذا الإطار إلى أن الشروط العامة لوثائق التأمين التكافلي، والتي تختلف عن الشروط العامة لوثائق التأمين التجاري يجب أن تخضع لتأشيرة إدارة الرقابة التي تستطيع أن تفرض العمل بشروط نموذجية محددة، كما لها أن تطلب تعديلها في أي وقت، هذه التأشيرة تسلم في أجل (45) يوما من تاريخ تقديمها من طرف الشركة، وبانقضاء هذه المدة تعد التأشيرة مكتسبة.

يجب أن يكون طلب التأشيرة مصحوبا بشهادة مطابقة منتجات التأمين التكافلي لأحكام الشريعة الإسلامية، تسلمها الهيئة الشرعية الوطنية للإفتاء للصناعة المالية الإسلامية.

وأيا ما كان الأمر، فإن تقديم شركات التأمين التقليدي لخدمات التأمين التكافلي من خلال التنظيم الداخلي المعروف باسم "نافذة" وفقا لما سبي بيانه، يجعل الشركة ككل تخضع لنظام قانوني خاص بالتأمين التقليدي وآخر يتعلق بالتكافل.

ثانيا- أشكال ممارسة التأمين التكافلي

جاء في نص المادة5 من المرسوم التنفيذي 21-81 المحدد لشروط وكيفيات ممارسة التأمين التكافلي ما يليك "يمارس التأمين التكافلي من قبل شركة التأمين وفقا للشكلين الآتيين: التأمين التكافلي العائلي، التأمين التكافلي العام".

1- التأمين التكافلي العائلي

حسب ما جاء في نص المادة 2 من الرسوم 21-81 يوافق التأمين التكافلي العائلي التأمين على الأشخاص كما هو منصوص عليه في النقطة 1 من المادة 203 من الأمر 95-07 المتعلق

بالتأمينات، ويقوم التكافل العائلي بتوفير مساعدة مالية للمشتركين وعائلاتهم في حالة الحوادث المتعلقة بالوفاة أو العجز. ويتطلب عادة هذا النوع من التأمين التكافلي من الشركة الدخول في علاقة طويلة الأجل.

2- التأمين التكافلي العام

برامج التكافل العام عبارة عن عقود ضمان قصيرة الأجل سنة واحدة في الغالب، وهو يوفر تعويضا تكافليا عند حدوث خسارة أو ضرر ناتج عن خطر فجائي أو كارثة تتعرض لها الممتلكات. يوافق التأمين التكافلي العام التأمين على الأضرار كما هو منصوص عليه في النقطة 2 من المادة 203 من الأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات

بالإضافة إلى أشكال التأمين المذكورة أعلاه وللإشارة، منح المشرع الجزائري من خلال المادة 25 من المرسوم المذكور لشركات التأمين التكافلي إمكانية اللجوء في عمليات إعادة التأمين إلى شركات إعادة التأمين التكافلي، أو إلى شركات إعادة التأمين التقليدي في حال تعذر ذلك، وطبقا لمبدأ الضرورة، بعد قرار لجنة الإشراف الشرعي. كما أخضعت المادة 26 من نفس المرسوم ممارسة إعادة التكافل للشروط والكيفيات المنصوص عليها ضمن أحكام المرسوم .

وتعرف إعادة التكافل بأنها عقد، تقوم بموجبه شركات التأمين التكافلي بنقل جزء من الأخطار التي تعهدت بتغطيتها، إلى شركة إعادة التكافل، وتلتزم بمقتضاه بدفع حصة من اشتراكات التأمين المستحقة لها، والمدفوعة من المؤمن لهم على أساس الالتزام بالتبرع، لشركة إعادة التكافل، وذلك مقابل التزام الأخيرة بتحمل حصة من المطالبات (التعويضات) وفق الاتفاقية الموقعة بينهما، ويتكون من ذلك صندوق إعادة التكافل، يتم من خلاله تغطية الجزء المؤمن عليه من الأضرار التي تلحق شركة التأمين التكافلي من جراء الأخطار المؤمن ضدها. وتتميز إعادة التأمين الإسلامي بقيامها على أساس التكافل، كما في التأمين التكافلي.

فإعادة التكافل هي إذا عبارة عن تقنية خارجية، تقوم بموجبها شركة التكافل بتأمين جزء من الأخطار التي تعهدت بتغطيتها، عند مؤمن آخر، وذلك خوفا من عدم القدرة على مواجهة خطر ارتفاع حجم التعويضات. حيث تنشأ الحاجة إليها عندما لا تملك شركة التكافل وحدها القدرة على استيعاب جميع المطالبات التي يتم تقديمها من قبل المشاركين، بمعنى عدم كفاية الأموال الموجودة بصندوق المشاركين على التكفل بالتعويضات التي يطالب بها المؤمن لهم الذين لحقت بهم أضرار، نتيجة وقوع حوادث مؤمنة.

ثالثا- تنظيم وتسيير شركات التأمين التكافلي وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية

تم تقييد استغلال شركات التسيير بنماذج مطابقة لأحكام الشريعة الإسلامية، محددة في المرسوم التنفيذي رقم 21-81، إضافة الى ذلك ففائض صندوق المشتركين لا تحتفظ به شركة التأمين بل يوزع على المشاركين ، وفي حالة وجود عجز في الصندوق تتم تغطيته بقرض حسن.

1- نماذج استغلال شركات التأمين التكافلي:

حدد المرسوم التنفيذي بموجب المادة 09 استغلال شركات التأمين التكافلي وفق 3 نماذج تتمثل في:

أ- الوكالة:

تسيير شركة للتأمين التكافلي لصندوق المشاركين مقابل أجر على شكل عمولة " تسمى وكالة بالعمولة"، تحسب هذه العمولة على أساس نسبة ثابتة تطبق على مبالغ المساهمات المدفوعة.

ب-المضاربة:

تسيير شركة التأمين التي تمارس التأمين التكافلي لصندوق المشاركين مقابل أجر، تحتسب قيمته على أساس حصة محددة مسبقا، من الفوائض الفنية والمالية الناتجة عن الصندوق.

ج- **نموذج التسيير المختلط:**

أجر تسيير صندوق المشاركين من طرف الشركة يتكون في جزء من وكالة بالعمولة، وجزء آخر على شكل حصة محددة مسبقا من الفوائض الفنية والمالية الناتجة عن الصندوق.

2-توزيع فائض الصندوق على المشاركين:

عند تسيير شركات التأمين التكافلي والنافذة، نص المرسوم التنفيذي رقم 21-81 في المادة 23 على ضرورة توزيع رصيد صندوق المشاركين عندما يكون إيجابيا – أي أن الإيرادات تفوق النفقات-، يتم التوزيع وفق 3 طرق، الطريقة الأولى تكون من خلال توزيع الفائض على مجموع المشاركين دون تمييز سواء استفادوا من التعويض خلال السنة المالية أم لا يستفيدوا من التعويضات المدفوعة ، أما الطريقة الثانية فتكون عن طريق توزيعها على الشركاء الذين لم يستفيدوا من التعويض فقط، أما الطريقة الثالثة فتكون النسب محددة بنسبة مساهمة كل مشارك بعد خصم قيمة التعويضات، واذا كانت قيمة التعويض تفوق حصته لا يستفيد.

وهو ما نصت عليه المادة من المرسوم واتي جاء فيها: " إذا كان رصيد الصندوق إيجابيا يوزع مبغ هذا الرصيد حسب الشروط التعاقدية كما هي محددة وفق إحدى الطرائق الآتية:

- يشمل التوزيع مجموع المشاركين دون تمييز بين الذين استفادوا والذين لم يستفيدو من تعويضات خلال السنة المالية المعنية.
- يقتصر التوزيع على المشاركين الذين لم يستفيدوا من تعويضات خال السنة المالية المعنية.
- يتم التوزيع على أساس نسبة مساهمة كل مشارك بعد خصم التعويضات المدفوعة له خلال السنة المالية المعنية، وإذا كان مبلغ التعويض المدفوع يفوق حصته في مبلغ الرصيد لا يستفيد المشترك من أي دفع

توضح كيفيات توزيع رصيد الصندوق في القانون الأساسي لشركة التأمين التي تمارس التأمين التكافلي".

3- تغطية عجز صندوق المشاركين بالقرض الحسن:

عندما يكون حساب صندوق المشتركين سلبيا تتم تغطية العجز يمكن للشركة التي تمارس التأمين منح اعتماد لصندوق المشاركين، على شكل قرض حسن–أي دون فائدة ربوية–، لا تفوق قيمته 70 % من مبلغ الأموال الخاصة للشركة التي تمارس هذا التأمين، أما استرداد قيمة القرض الحسن فيكون من خلال اقتطاعه من الرصيد الإيجابي للصندوق الذي يحقق لاحقا.

المحور الثالث: الرقابة على نشاط التأمين التكافلي

يخضع نشاط التأمين التكافلي إلى نوعين من الرقابة، رقابة قانونية تتمثل في الرقابة التقليدية التي تمارسها وزارة المالية ممثلة بالوزير ولجنة الاشراف ومفتشو التأمين، ورقابة شرعيةممثلة في اللجنة الشرعية والهيئة الوطنية للافتاء الشرعي

أولا- خضوع التأمين التكافلي للرقابة القانونية

يخضع نشاط التأمين التكافلي في كل مراحله لرقابة وزارة المالية شأنه في ذلك شأن التأمين التقليدي، وسوف نبين ذلك من خلال نقطتين كعينة لهذه الرقابة، وهما منح الاعتماد لممارسة التأمين التكافلي والرقابة من خلال التأشير على الشروط العامة لوثائق التأمين التكافلي.

1- الحصول على الاعتماد لممارسة التأمين التكافلي

لممارسة التأمين التكافلي سواء من طرف شركة التأمين التي تمارس التأمين التكافلي بصفة حصرية، أو من طرف شركة التأمين التي تمارس التأمين التقليدي التجاري وتريد ممارسة التأمين التكافلي في شكل نافذة، لا بدّ من الحصول على الاعتماد من الوزير المكلف بالمالية.

أ- بالنسبة للشركات التي تمارس التأمين التكافلي بصفة حصرية

بما أنّ التأمين التكافلي قد يُمارَس من طرف شركة تأمين بصفة حصرية طبقا للمادّة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 21-81 فيجب على الشركة الراغبة في ممارسة التأمين بصفة حصرية أن تتحصّل على الاعتماد، ويتكوّن الملف من الوثائق المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 96-267 المعدّل والمتمّم (وهي الشروط المتعلّقة بملف الاعتماد الخاص بالتأمين التقليدي) إضافة إلى الوثائق المنصوص عليها في المادّة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 21-81 الخاصة بممارسة التأمين التكافلي، والتي سبق التطرق لها في المحور الثاني.

ب- بالنسبة للشركات التي تمارس التأمين التجاري والتأمين التكافلي في شكل نافذة

بالنسبة للشركات التي تمارس التأمين التقليدي وترغب في ممارسة التأمين التكافلي من خلال نوافد، فالأصل في هذه الشركات أن لديها الاعتماد لممارسة التأمين التقليدي، ويمكنها ممارسة التأمين التكافلي من خلال تنظيم داخلي بفتح نافذة بعد أن تستكمل ملف الاعتماد بالوثائق التي حددها المشرع في نص المادة 6 من المرسوم 21-81 والتي سبق التطرق إليها.

2- خضوع الشروط العامة لوثائق التأمين التكافلي لتأشيرة لجنة الإشراف على التأمينات

تخضع وثائق التأمين التكافلي مسبقا لتأشيرة إدارة الرقابة، تمنحها لجنة الإشراف على التأمينات وذلك طبقا للمادة 227 من الأمر 95-07 المعدّل والمتمّم وذلك طبقا للمادّة 14 من المرسوم التنفيذي 21-81، وتسلّم اللجنة التأشيرة في أجل 45 يوم من تاريخ استلامها للشروط العامة أو أيّة وثيقة أخرى تقوم مقامها. وتعتبر التأشيرة مكتسبة بانقضاء هذه المدة.

وبما أنّ الشروط العامة لوثائق التأمين التكافلي تخضع للمادّة 227 من الأمر 95-07 فطبقا لهذه المادّة يجب أن لا تخالف هذه الشروط الأحكام التشريعية. وتحدّد هذه الشروط موضوع العقد، تعريف بعض المصطلحات، الاستبعادات، الأخطار المضمونة، التزامات المتعاقدين، الأحكام المتعلّقة بالكارثة، قواعد الاختصاص في حالة النزاع والتقادم.

ثانيا- خضوع التأمين التكافلي للرقابة الشرعية

إن أهم ما يميز شركات التأمين التكافلي وجود آلية رقابة إضافية تتمثل في هيئة الفتوى والرقابة الشرعية، التي تسهر على مراقبة مدى توافق أعمال شركات التأمين التكافلي مع الضوابط الشرعية، وتعتبر مسؤولية كبيرة تقع على عاتق العلماء العاملين في هذا المجال، نظرا لما تتطلبه طبيعة عملهم من دراسة وإقرار لعقد التأسيس والنظام الأساسي لكل منها والعقود النمطية التي على أساسها تمارس أعمالها، سنحاول أن نتعرف على هيئة الرقابة الشرعية، مكونات جهاز الرقابة ومهامه.

1- ماهية الرقابة الشرعية

إن مصطلح الرقابة الشرعية من المصطلحات المستحدثة التي ظهرت مع ظهور المؤسسات المالية الإسلامية، وهي حق شرعي يخول للهيئة الشرعية سلطة معينة تمارسها بنفسها وعن طريق أجهزتها المعاونة، لتحقيق أهداف المؤسسة المالية وفقا لمبادئ وأحكام الشريعة الإسلامية .

وهناك من يعرّف هيئة الرقابة الشرعية أنّها "هيئة مستقلّة متخصصة دائمة تتولّى فحص وتحليل مختلف الأعمال والأنشطة في جميع مراحلها في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية، وكذا التحقق من مدى تنفيذ الفتاوى والأحكام الشرعية وإيجاد البدائل والصيغ المشروعة المناسبة لما هو غير مشروع".

2- مكونات جهاز الرقابة الشرعية ومهامها:

تتكوّن هيئة الرقابة الشرعية في مجال التأمين التكافلي في الجزائر من لجنة الإشراف الشرعي على مستوى الشركة التي تمارس عمليات التأمين التكافلي والهيئة الشرعية الوطنية للإفتاء للصناعة المالية الإسلامية.

أ- الهيئة الشرعية الوطنية للإفتاء للصناعة المالية الإسلامية

تم إنشاء الهيئة الشرعية الوطنية للإفتاء للصناعة المالية الإسلامية بموجب المقرّر رقم 20-01 المؤرّخ في أوّل أفريل 2020 المتضمّن إنشاء الهيئة الشرعية الوطنية للإفتاء للصناعة المالية الإسلامية، مقرّها بالمجلس الإسلامي الأعلى، أنشئت لمساندة بنك الجزائر في توطين الصيرفة الإسلامية بالجزائر من خلال دراسة مطابقة منتجات البنوك عبر النوافذ لأحكام الشريعة الإسلامية.

أما في مجال التأمين التكافلي فهي تسهر على شرعية عمليات التأمين التكافلي من خلال دعم لجنة الاشراف الشرعي بفتاوى وتوجيهات بخصوص شرعية عمليات التأمين التكافلي، كما أولى لها المشرع مهمة مراقبة شرعية الشروط العامة لوثائق التأمين التكافلي، وخصها بإصدار شهادة

مطابقة منتجات التأمين التكافلي لأحكام الشريعة الإسلامية والتي ترفق وجوبا بملف طلب التأشيرة المقدم للجنة الاشراف والرقابة على مستوى وزارة المالية.

ب-لجنة الاشراف الشرعي

يتعين على الشركة التي تمارس التأمين التكافلي أن تنشئ لجنة تسمى بلجنة الاشراف الشرعي، تكلف بمراقبة ومتابعة جميع العمليات المرتبطة بالتأمين التكافلي للشركة، وإبداء رأي و/أو قرارات بخصوص مطابقة هذه العمليات لمبادئ الشريعة الإسلامية، وتكون قرارات لجنة الاشراف ملزمة للشركة .

وتتكون هذه اللجنة من ثلاثة أعضاء على الأقل تعينهم الجمعية العامة للشركة التي تمارس التأمين التكافلي، باقتراح من مجلس الإدارة، لعهدة مدتها 3 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة، وتختار اللجنة من بين أعضائها رئيسا لها. وفي حالة انسحاب أحد الأعضاء تقوم الشركة التي تمارس التأمين التكافلي باستخلافه حسب الأشكال نفسها. على أن يكون أعضاء لجنة الاشراف الشرعي جزائري الجنسية ويحملون شهادات تأهلهم في مجال الصناعة المالية الإسلامية .

كما يجب أن يكون أعضاء لجنة الاشراف الشرعي مستقلين وليسوا شركاء أو موظفين بالشركة التي تمارس التأمين التكافلي، ويتم تكليفهم بموجب اتفاقية خدمة، كما تتعهد الشركة التي تمارس التأمين التكافلي أن تزودهم بالمعلومات اللازمة لإنجاز مهامهم .

كما تقوم الشركة التي تمارس التأمين التكافلي بتعيين مدقق يكلف على الخصوص بمراقبة مدى مطابقة العمليات المرتبطة بالتأمين التكافلي لآراء لجنة الاشراف، ويتم تعيين المدقق بناء على اقتراح المديرية العامة للشركة من قبل مجلس الإدارة .

3- مبادئ لجنة الإشراف الشرعي

من المبادئ الرئيسية لهيئة الرقابة الشرعية في شركات التأمين التكافلي ما يلي:

أ- مبدأ الاستقلالية

وهي السلطة التي تمكن جهاز الرقابة الشرعية من ممارسة نشاطه بحرية تامة، بهدف حفظ أعمال المؤسسة المالية من المخالفات الشرعية، ويكون استقلال الهيئة الشرعية إداريا وماليا كما يلي :

الاستقلال الإداري: لتفعيل دور هيئة الرقابة الشرعية في شركات التأمين لابد من استقلاليتها عن إدارة الشركة، بمعنى أن لا يكون أحد أعضائها من موظفي الشركة، وبالمقابل يجب أن يكون للهيئة اتصال مع جميع المستويات الإدارية لتعزيز الرقابة؛

الاستقلال المالي: يجب على شركة التأمين دفع المستحقات المالية لأعضاء هيئة الرقابة الشرعية شهريا أو سنويا أو على أساس نسبة تقتطع من الأرباح؛

الاستقلال التنظيمي: ويتعلق بموقع الهيئة في الهيكل التنظيمي بالشركة، فموقعها حاليا في الهيكل التنظيمي تابع لمجلس الإدارة أو لمدير الشركة أو غير محدد، ويفترض أن يكون موقعها تابع للجمعية العمومية وأن لا سلطة للإدارة عليها، حيث أن الهيئة تقوم بواجبها وتقدم التقرير للجمعية العمومية، والتبعية تكون فقط لأجل التعيين والعزل.

ب- مبدأ الالزام

إكساب الهيئة الشرعية سلطة إلزام الشركة على تنفيذ ما يصدر عنها فتاوى وقرارات، وهذا بتدعيم من مجمع الفقه الإسلامي ومعايير هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية؛

ج-مبدأ الشمولية

أي أن جميع أعمال الشركة ومعاملتها وعقودها واستثماراتها تخضع لإشراف الهيئة الشرعية، والتدقيق الشرعي الداخلي والخارجي أثناء التنفيذ وبعده.

المحور الرابع: مقارنة التأمين التكافلي والتأمين التجاري

عنصر المقارنة	التأمين التجاري التقليدي	التأمين التكافلي
المعنى	عقد يلتزم بمقتضاه المؤمن بأن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد مبلغا من المال أو إيراد أو أي أداء مالي آخر في حال تحقق الخطر المبين بالعقد، وذلك مقابل أقساط أو أية دفوع مالية أخرى (المادة 2 من قانون التأمينات). فهو عقد معاوضة مالية بحتة، فردي واحتمالي.	نظام تأمين يعتمد على أسلوب تعاقدي ينخرط فيه أشخاص طبيعيون و/أو معنويون يدعون بالمشاركين، ويشرع المشاركون الذين يتعهدون بمساعدة بعضهم البعض في حالة حدوث مخاطر أو في نهاية مدة عقد التأمين التكافلي، بدفع مبلغ على شكل تبرع يسمى " مساهمة ". وتسمح المساهمات المدفوعة على هذا النحو بإنشاء صندوق يسمى "صندوق المشاركين" أو "حساب المشاركين". وتتوافق العمليات والأفعال المتعلقة بالتأمين التكافلي مع مبادئ الشريعة الإسلامية التي يجب احترامها. (المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 21-81 المحدد لشروط وكيفيات ممارسة التأمين التكافلي. فالتأمين التكافلي (الإسلامي)

		نظام يقوم على تبرع المشاركين فيه بكل أو جزء من الإشتراكات المقدمة لدفع تعويضات الأضرار التي تقع لبعضهم، واقتصار دور الشركة على إدارة أعمال التأمين واستثمار أموالها.
الأساس الفقهي و القانوني	المعاوضة الإتفاقية بين قسط التأمين ومبلغ التأمين كالتزامات متقابلة	التبرع بقسط التأمين (المساهمة) لصندوق المشاركين، والنص على ذلك في العقد. فهو تبرع منظم يلحق به الإلزام ويصح فيه التعليق لقاعدة "يُغتفر في التبرعات مالا يُغتفر في المعاوضات".
الأطراف	المؤمن (شركة التأمين) والمؤمن له (الزبون) وهما طرفان متعاوضان مختلفان في المصلحة	الأعضاء المشاركون تجتمع فيهم صفة المؤمنين والمؤمن لهم – بالوصف التقليدي- فكل عضو تجتمع فيه الصفتان، ومصلحتهم واحدة مشتركة.
ملكية الأقساط/ المساهمات	أقساط التأمين ملك لشركة التأمين (المؤمن) وحدها.	مساهمات التأمين مملوكة لمجموع المشاركين.
حساب القسط/ المساهمة	حساب القسط يدخل فيه ربح شركة التأمين وسعر الفائدة كأساس في الحساب.	لا يعتبر الربح هو المقصد والهدف الأساسي، ولا وجود لسعر الفائدة في حساب المساهمة.
الربح/ الفائض التأميني	الربح: مقصود أساسي وتنفرد به شركة التأمين. يتحمله المؤمن لهم كعنصر من عناصر القسط.	الفائض التأميني: تبع لا قصد والقاعدة " يغتفر في الشيء ضمنا مالا يغتفر قصدا"، ويستمد حكمه من حكم أصله وهو

		المساهمات وهي متبرع بها كلها أو بعضها. وكذلك من قاعدة تبدل السبب كتبدل العين، وغيرها ومن ثم إذا حصل فائض تأميني يستفيد منه المشاركون في التأمين طبقا لأسس التوزيع المنصوص عنها في نظام الشركة.
الفائدة الربوية	جزء من حقيقته، سواء في ذلك ربا النسيئة وربا الفضل.	لا وجود فيه لسعر الفائدة الربوية لعدم بناء العقد على المعاوضة ابتداءا، ولإستثمار الأموال طبقا لأحكام الشريعة انتهاءا.
الخطر المؤمن منه	يراعى في هذا التأمين معطيات قانون الإحتمالات وقانون الأعداد الكبرى، ومن ثم تحقيق مصلحة شركة التأمين أولا وأخيرا.	يراعى في هذا التأمين أساسا تفتيت الأخطار والتعاون في تحمل الأضرار الناجمة عنها والمترتبة عليها لأي عضو من المشاركين في التأمين، ومن ثم تحقيق مصلحة أعضائه المشاركين أولا.
الغرر	يوصف به العقد وهو كثير مؤثر في المعقود عليه أصالة في عقد التأمين القائم على المعاوضة المحضة.	الغرر لا يؤثر في عقود التبرعات فهو مغتفر.
طبيعة العقد	عقد معاوضة مالية محضة فردي يربط بين مصالح ليست من طبيعة واحدة وتوصف بأنها متعارضة.	عقد تبرع، يربط بين مصالح من طبيعة واحدة متوافقة وليست متعارضة، وما يشتمل عليه هذا العقد من الهبة بعوض.
الدافع لدى المؤمن لهم وغايتهم من التعاقد (الهدف العام)	التعاون والأمن والإحتياط للمستقبل.	التعاون والأمن والإحتياط للمستقبل وهو جوهر عقد التبرع.

مبلغ التأمين(مبلغ التعويض)	قد يكون أقل أو أكثر من الضرر الحاصل: - ففي تأمينات الأشخاص، يتحدد التزام المؤمن بمبلغ التأمين المحدد في العقد، مهما بلغ، ولا يخضع للمبدأ التعويضي. - أما في تأمينات الأضرار، فيقاس مبلغ التعويض بـ : ✓ الضرر الحاصل بسبب الخطر المؤمن منه ✓ مبلغ التأمين ✓ قيمة الشيء المؤمن عليه.	يكون لجبر الضرر الحاصل، ويراعى في تقدير قيمة الأشياء المؤمن عليها القيمة السوقية لها قبيل وقوع الحادث أو الخطر المؤمن منه، ولا يؤخذ فيه بقاعدة أقل القيمتين من مبلغ التأمين وقيمة الضرر، ولا بقاعدة النسبية القائمة على تقاضي المؤمن له نسبة من مبلغ التأمين تعادل نسبة ما تحقق من الضرر إلى القيمة الحقيقية للشيء المؤمن عليه.
استثمار الأموال وإدارة أعمال التأمين	تقوم به شركة التأمين لحسابها الخاص باعتبار أن الأموال مملوكة لها، ولا تراعى فيه أحكام الحلال والحرام.	تسير الشركة التي تمارس التأمين التكافلي صندوق المشاركين حسب أحد نماذج الإستغلال : - الوكالة (مقابل تحصلها على عمولة الوكالة) - المضاربة (مقابل أجر يحسب على أساس حصة محددة مسبقا من الفوائض الفنية والمالية الناتجة عن الصندوق) - نموذج مختلط بين الوكالة والمضاربة (مقابل أجر يتكون من عمولة الوكالة وحصة محددة مسبقا من الفوائض الفنية والمالية الناتجة عن الصندوق).

		ويجب أن يتم استثمار الأموال طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية.
الحسابات	تمسك الشركة حسابا واحدا لأموالها جميعا.	تمسك الشركة حسابين منفصلين: - حساب المشاركين مخصص لأموال التأمين وعوائدها - حساب الشركاء مخصص لأموال المساهمين. والفائض التأميني حق خالص لحساب المشاركين، ويتم التصرف فيه وفقا لأسس التوزيع المنصوص عليها في نظام الشركة.
شروط العقد	الشروط الفاسدة فيه كثيرة، مثل : - الإعتداد بمجرد الكتمان - بطلان العقد في حالة سوء النية لصالح المؤمن فقط مع احتفاظه بالأقساط. ومن حق المؤمن زيادة القسط في حالة المخالفة بحسن نية من المؤمن له، إذا انكشفت الحقيقة قبل تحقق الخطر، وإلا كان للمؤمن طلب إبطال العقد. ويجب تخفيض التعويض إذا تحقق الخطر قبل انكشاف الحقيقة أو بعدها وقبل إبطال العقد.	الأصل أنه لا مجال فيه للشروط الفاسدة، فضلا عن دور هيئات الرقابة الشرعية في إبرام ومراجعة العقود طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية.
تصفية الشركة	يتبع في شأنها أحكام القانون الوضعي.	يُصرف ماتبقى من أموال التأمين في وجوه الخير، باعتبار أن أساسها التعاون المنظم.
الأشباه والنظائر	ليست له أشباه أو نظائر في الفقه	له أشباه ونظائر في الفقه منها :

	إلا على رأي من أجازوه، ومردودة كلها شرعا، وذلك لإنتفاء علة القياس بين المقاس والمقاس عليه.	- سهم الغارمين في الزكاة عند البعض - إجماع السلف وفقهاء الأمصار على القسامة ووجوب الدية على العاقلة في القتل الخطأ - إجماع الفقهاء على جواز الكفالة - وكلاهما (الدية والكفالة) قائم على التبرع الملزم. - الإحتياط للمستقبل في الشريعة والبرنامج اليوسفي للإصلاح الإقتصادي في القرآن الكريم (سورة يوسف) - ملاءمته لمقاصد الشريعة وسياساتها الشرعية.
المخالفات الشرعية	الغرر ومضاعفاته من القمار والميسر عند البعض. الربا ومضاعفاته من بيع الكالئ بالكالئ عند البعض. الشروط الفاسدة، خصوصا أنه عقد إذعان.	ينشأ التأمين التكافلي إعمالا لمبادئ الشريعة وتطبيقا لأحكامها وتحقيقا لمقاصدها المجمع عليها. واحتمال المخالفات الشرعية وارد تتحمل مسؤوليتها هيئة الرقابة الشرعية.
الحكم الشرعي	حرام باتفاق أكثر المجامع الفقهية والغالبية العظمى من الفقهاء.	حلال باتفاق المجامع الفقهية والغالبية العظمى من الفقهاء.
الرقابة الممارسة على الشركة	تمارس عليها رقابة داخلية وأخرى خارجية.	الرقابة الداخلية معززة بوجود لجنة الإشراف الشرعي المكونة من أعضاء مستقلين (غير شركاء وغير موظفين بالشركة ولا مشاركين) بالإضافة إلى

		مدقق يراقب مدى مطابقة العمليات المرتبطة بالتأمين التكافلي لأراء لجنة الإشراف الشرعي وقراراتها. أما الرقابة الخارجية، فبالإضافة للرقابة الخارجية المفروضة على شركات التأمين التجارية (لجنة الإشراف على التأمينات، وزير المالية) فهناك رقابة أخرى تمارسها الهيئة الشرعية الوطنية للإفتاء للصناعة المالية الإسلامية، على الشروط العامة لوثائق التأمين التكافلي، ومدى مطابقتها لأحكام الشريعة الإسلامية، وتصدر شهادة مطابقة بشأن ذلك.