

Il controllo etico della finanza islamica in Marocco. Spunti comparativi

di Vasco Fronzoni

Abstract: The ethical control of Islamic finance in Morocco. A comparative perspective - One of the goals of Islamic finance is to develop sustainable programs and find financial solutions for the entrepreneurial projects of small and medium-sized enterprises (SMEs). The research reviews some case studies and analyses the best practices adopted by some Islamic financial institutions in support of SMEs. Among others, some mechanisms of exclusive prerogative of Islamic finance are highlighted, through which not only entrepreneurs are financed, but also receive training programs and technical support for their projects. It also highlights the importance of collaboration between financial institutions, the government, the private sector and NGOs to maintain a humus that encourages business and facilitates small and medium entrepreneurship, through an integrated participatory finance.

The importance of ethical control also emerges following the global financial crisis of 2008, and the analysis is conducted in a comparative perspective, through the vision of the existing financial supervision system in Italy and the Moroccan one.

1585

Keywords: Islamic finance, Islamic banking, Small and medium-sized enterprises (SMEs), Best practices, Business cooperation.

1. Marocco: quadro politico economico del sistema-Paese

Il Marocco è una monarchia costituzionale islamica con caratteristiche talmente peculiari all'interno dell'ortodossia sunnita da rappresentare una realtà unica ed allo stesso tempo paradigmatica per la realtà islamica, per il contesto africano e per l'area maghrebina.

L'islam è penetrato in Marocco sin dall'VII secolo d. C., e da allora si è diffuso rapidamente nelle popolazioni berbere autoctone, che si sono progressivamente e costantemente convertite alla fede dell'ultima rivelazione. L'islam marocchino segue la scuola giuridica malikita¹ e si caratterizza per la sua particolarità, poiché è intriso di ispirazione spirituale sufi (*tasawwuf*) e di liturgia ash'arita.

¹ Per una generica, ma puntuale visione della dottrina delle diverse scuole giuridiche nel diritto islamico, si veda A. Cilardo, *Diritto ereditario islamico delle scuole giuridiche sunnite (Hanafita, Malikita, Shafi'ita e Hanbalita) e delle scuole giuridiche Zaydita, Dhahirita e Ibadita. Casistica*, I.P.O., Roma-Napoli, 1994, Introduzione, 9-21. Per una analisi approfondita, S. S'adrastim, *Al-furuq wa'l-madhahib al-islamiyya*, Damasco, 2008.

La *madhab* malikita è la seconda scuola giuridica formatasi in ordine temporale e prende il nome dall'imam Malik bin Anas (Medina, 715 - 795 d.C.), autore di una compilazione di *ahadith* del Profeta, dei Compagni e dei seguaci dei Compagni, ove vi raccolse la sua dottrina e la sunna esistente a Medina². Malik all'interno della sua scuola dette notevole risalto al consenso, da lui inteso non come l'accordo di tutti i dotti, ma come quello degli '*ulama*' di Medina considerati, per la loro collocazione geografica, come i più attendibili ed autorevoli continuatori della *umma* primigenia, che conservava in maniera più precisa il ricordo di Muhammad. Per Malik, le divergenze dottrinarie potevano essere appianate soltanto basandosi sulla pratica osservata nell'Higiaz e a Medina. Non è un caso che proprio all'interno della scuola malikita si andò definendo la nozione di *igma*'³. Nell'ambito della sua minuziosa elaborazione ermeneutica, Malik avvertì la necessità di introdurre nel sistema delle fonti e nel metodo del ragionamento giuridico del diritto islamico un principio che salvasse da una applicazione cieca ed ottusa della legge⁴. Infatti, la scuola accettò i criteri basati sull'opinione personale, come il *qiyas*, benché temperato dal bilanciamento con l'*istihsan* (il criterio equitativo di preferenza della soluzione più favorevole), l'*istislah*, il criterio dell'utilità del momento, che richiede di tenere conto dell'interesse pubblico (*maslaha*), giustificato dal mutamento delle condizioni generali e dalla diversità dei tempi⁵. La scuola malikita, oggi è maggiormente seguita nel Maghreb, ed è poi diffusa in Egitto, nell'Africa occidentale ed in parte di quella centrale, nel nord ovest dell'Eritrea, ed in alcuni Stati del Golfo, mentre in epoca storica era imperante anche nella Spagna musulmana ed in Sicilia.

La sussistenza in un unico ordinamento statale delle posizioni malikite, ispirate dalla mistica della spiritualità *tasawwuf* e veicolate con una visione teologica *asha'rita*, formano dunque nell'islam marocchino una combinazione alquanto unica nel panorama arabo-islamico, improntata alla flessibilità del pensiero giuridico-religioso e alla tolleranza e conciliazione della pratica politica.

Il Marocco ha diverse caratteristiche che lo rendono non comune rispetto ad altri Paesi. In quanto Stato, ha una storia millenaria, la più risalente di tutto il continente africano e anche di alcune nazioni europee, poiché esiste quale entità politica sin dal 788. Infatti, integrato nell'impero

² Per l'opera in questione, il *Kitab al-Muwatta'*, il "Libro della pista battuta", che rappresenta l'opinione media esistente a Medina, si veda Malik, *Al-Muwatta'* (a cura di R. Tottoli), Torino, 2001. Malik compilò anche un'altra opera, la *Mudawwana* (il Digesto), completata poi dai suoi discepoli dopo la sua morte.

³ Sull'istituto del consenso, si veda C. Mansour, *L'autorité dans la pensée musulmane. Le concept d'Ijma (consensus) et la problématique de l'autorité*, Paris, 1975.

⁴ E. Bussi, *Principi di Diritto musulmano*, Bari, 2004, 37.

⁵ Su *istihsan*, *istislah* e *maslaha*, nonché su tutte le fonti e regole sussidiarie del diritto, si rinvia a D. Santillana, *Istituzioni di diritto musulmano malikita con riguardo anche al sistema sciafiita*, Roma, 1938, II, 55 e ss.

omayyade nel 708, il Marocco se ne trovò separato nel 740. Il pretesto fu il sostegno alla ideologia eterodossa kharigita e non l'apostasia, e fu prova della solidità della conversione delle popolazioni berbere all'islam. La rivolta contro il potere califfale non fu, dunque, una ribellione all'islam, anzi, fu una difesa delle posizioni più tradizionali della religione contro scelte di opportunità politica che poco o nulla avevano a che fare con l'islam⁶, e si sostanziò in una insurrezione contro la politica dei rappresentanti arabi del Califfo installatisi in Marocco. Nel 788 il Califfo di Baghdad sottoscrisse la pace ed il Marocco divenne di fatto indipendente⁷.

La grande originalità dell'islam marocchino sta nel fatto che è il prodotto di una tradizione antica e consolidata, sfociata in un monarchia costituzionale, ove il sovrano è al tempo stesso capo temporale e spirituale. La monarchia alawita del Marocco discende direttamente da Fatima, la figlia di Muhammad, ed è destinataria del titolo di *sharifa*⁸, che prevede un prestigio diffuso legato all'ambito religioso e politico. Tale sharifismo è di grande impatto in tutto il mondo islamico, poiché costituisce uno dei requisiti per potere essere nominati Califfo⁹. Sin dalla Costituzione del 1971 ed attualmente in forza dell'art. 41 Cost., il Re del Marocco è *Amir al-mu'minin* (Comandante di tutti i credenti musulmani)¹⁰, ed egli, investito con la *bay'a* (il contratto che organizza diritti e doveri tra sovrano e sudditi), veglia sul rispetto dell'islam, è garante del libero esercizio dei culti ed è investito della difesa dell'ortodossia.

Il Marocco viene così ad essere una nazione in cui l'islam risulta ad un tempo religione di Stato e fondamento del potere politico e dove la tradizione islamica rappresenta una fonte di legittimità dell'*establishment*¹¹. Il diritto

⁶ Com'è noto, la rivolta kharigita avvenne in occasione della successione al seggio califfale apertasi in seguito all'assassinio del III Califfo Uthman nel 656 e ed in occasione della accettazione dell'arbitrato con Mu'awiya da parte di 'Ali durante la battaglia di Siffin del 657. Al grido di *la hukma illa li-llah* (nessun giudizio salvo quello di Allah) una frangia di 'alidi contestò la scelta dell'arbitrato e fuoriuscì dalle fila dei sostenitori di 'Ali, fondando il movimento eterodosso kharigita, ancor oggi esistente, che si oppone ai sunniti e si discosta dagli shi'iti. Sul punto, C. Lo Jacono, *Profilo storico del mondo musulmano. (Il Vicino Oriente islamico dal VI al XVI secolo)*, Roma, 2002, 62-63.

⁷ B. Lugan, *Histoire du Maroc des origines à nos jours*, Paris, 2000, 40-41.

⁸ A. Agnouché, *Les chorfa face à l'Etat de droit dans le Maroc contemporain*, in J. C. Santucci, *Le Maroc actuel. Une modernisation au miroir de la tradition?*, Aix en Provence, 1992, 276-277.

⁹ D. Sourdel, *sub voce* "Khalifa", in *Encyclopaedia of Islam*, Leiden-New York, 1978, 937 e ss.

¹⁰ Su tale attribuzione, e sul contratto di *bay'a*, A. Alaoui M'daghri, *Le concept constitutionnel de la bay'a du point de vue de l'islam*, in D. Basri, M. Rousset, G. Vedel, *Révision de la Constitution marocaine*, Rabat, 1992; A. Agnouché, *Histoire politique du Maroc: pouvoir, légitimité, institutions*, Casablanca, 1987; M. Tozy, *Le Roi Commandeur des croyants*, in Aa.Vv., *Edification d'un Etat moderne. Le Maroc de Hasan II*, Paris, 1986; O. Bendourou, Meryem Aouam, *La réforme constitutionnelle marocaine de 1992*, in *Revue de Droit publique*, 2/1993, 431 e ss.

¹¹ L. Bellouch, *L'islam: source d'inspiration du droit marocain*, in *Jurismat*, numero especial 7/2014, 21 e ss.

positivo e la giurisprudenza dei tribunali, di conseguenza, non possono astrarsi dal contesto di riferimento e restare insensibili all'impronta ideologica islamica, che devono invece tutelare e preservare. E' questo il motivo per cui, rispetto ad un passato coloniale e del protettorato in cui si è assistito ad una involuzione ed un accantonamento dell'*imprinting* della tradizione islamica nell'ambito giudiziario e del ruolo degli '*ulama*', nel periodo contemporaneo di stabilità interna e di libertà dai condizionamenti della politica internazionale, la rivivificazione della tradizione giuridica islamica rientra nell'ordine naturale delle cose¹².

Oltre al substrato islamico, va evidenziato come non solo la sua posizione geografica, impalpabile confine fisico tra sponda Sud e Nord del Mediterraneo attraverso lo stretto di Gibilterra nonché naturale "porta scea" per l'Africa e per l'Europa; non soltanto per i qualificati rapporti con la Francia e con altri Stati europei derivanti dal passato coloniale e di protettorato; ma anche la sua stabilità politica, le costanti realtà di crescita economica e le favorevoli previsioni, che rappresentano un'eccellenza nell'intera regione (che risulta invece essere caratterizzata da una diffusa instabilità istituzionale, stagnazione e regressione economica), conferiscono a questo Paese un ruolo di protagonista privilegiato per tutte le iniziative economico-finanziarie attivabili nel partenariato euro-mediterraneo ed offrono da un punto di vista economico e commerciale enormi opportunità per le imprese che intendano attivarsi in termini di delocalizzazioni, investimenti e di internazionalizzazione¹³.

2. Shari'a e caratteristiche della finanza islamica

Come è noto, l'islam attribuisce importanza fondamentale ad una divisione quasi manichea tra ciò che è *halal* (lecito) rispetto a ciò che viceversa risulta *haram* (illecito)¹⁴, che pervade tutti gli aspetti della vita del credente. Egli, sottoposto per nascita o per conversione alla volontà divina, deve conformare ogni passo della sua vita, ogni azione del suo quotidiano ad un quadro normativo essenziale, ma al tempo stesso complesso, rappresentato dalla *shari'a*. Le regole sharaitiche, così, investono ogni aspetto della vita dei musulmani, tanto nella dimensione privata quanto in quella comunitaria e, conseguentemente, investono anche gli aspetti economici e finanziari della vita sociale e pubblica.

Questa dicotomia tra permesso e proibito è tuttavia temperata sia da una sottodivisione delle azioni umane in altre tre categorie oltre alle due

¹² Così O. Azziman, *La traditionalisation du droit: Tradition juridique islamique et droit privé marocain*, Roma, 1993, 15.

¹³ Le caratteristiche macroeconomiche del Paese ed i relativi dati finanziari, forniti dal Ministero degli Affari esteri, aggiornati al 27/12/19, sono consultabili al link http://www.infomercatiesteri.it/overview.php?id_paesi=110.

¹⁴ Per tali basilari nozioni, Al-Ghazali, *Al-Kitab al halal wa-l haram*, Al-Bouraq, Beyrouth, 1420 H.

menzionate¹⁵, sia dall'inscindibile nesso che esiste tra predestinazione e libero arbitrio nella legge religiosa dell'islam.

Tra gli articoli della fede islamica¹⁶, infatti ed è importante rimarcarlo, vi è la credenza nella predestinazione¹⁷, la cui teorizzazione fa ritenere che né il caso, né la fatalità, né la fortuna e né la disgrazia sono causa degli avvenimenti nella vita dell'universo e nella vita dell'uomo e ciò significa riconoscere, conseguentemente, che tanto il bene quanto il male hanno come causa il decreto divino. Gli uomini, dunque, confidano nell'eternità della scienza di Allah che abbraccia e coinvolge ogni cosa, essendo stata ogni cosa da lui creata. Tutto è conosciuto, ma è concessa la libertà di orientamento, poiché l'uomo non è una creatura indifesa sospinta dal destino. Allah, così, ha dotato l'uomo della capacità di compiere il bene ed il male in base ad una scelta volontaria. La predestinazione divina non esime da responsabilità. Gli esseri dotati di libero arbitrio, infatti, vengono elogiati per le azioni lodevoli e rimproverati per le azioni biasimevoli. Tuttavia Allah punisce solo le azioni nelle quali c'è stata libertà di scelta. Secondo la dottrina islamica ogni atto umano è predestinato, ma è errato credere nell'azione del destino, poiché pur senza negare le interferenze divine negli affari umani, la libertà d'arbitrio è mantenuta intatta. Gli uomini pii esercitano il loro libero arbitrio agendo in maniera conforme agli insegnamenti divini e scegliendo di credere in Allah e seguire i suoi insegnamenti, poiché non credere, o credere in maniera condizionata o incompleta, significherebbe tradire e mettere in pericolo il progetto che Allah ha voluto per le sue creature.

La finanza islamica costituisce un settore dell'economia mondiale in grande espansione, destinatario di un interesse crescente nel panorama finanziario internazionale, tanto da costituire un segmento considerevole di tutti i mercati finanziari, ed è un sistema dotato di specifiche regole distinte e, per certi aspetti, anche lontane dalle regole e dalle prassi finanziari e del mondo occidentale.

L'islam è portatore di una politica economica che incoraggia il profitto e la competizione negli affari, incitando i credenti a lavorare con impegno per conseguire utilità di natura economica, a detenere proprietà privata e a intraprendere attività di affari e commerci.

¹⁵ Gli atti dei credenti vengono classificati in cinque categorie di regole o norme direttive (*al-ahkam al-khamsa*) nelle quali si riassume la materia del diritto positivo: 1) obbligatori, 2) consigliabili o raccomandabili, 3) leciti, 4) riprovevoli o biasimevoli, 5) vietati. D. Santillana, *Istituzioni di Diritto musulmano malikita con riguardo anche al sistema sciafita*, Roma, 1925, I, 8-9.

¹⁶ Sugli articoli di fede, A. R. Pasquini, *Islam: credo, pilastri, perfezione e vertice*, Quaderni islamici, Milano, 2002, 11 e ss.

¹⁷ Sulla teoria della predestinazione si veda A. Campisi, *sub voce* "gbr", in *Lessico della teologia islamica*, Soveria Mannelli, 2002, 25; T. Burckhardt, *Introduzione alle dottrine esoteriche dell'islam*, Roma, 1987, 40 e ss.; G. Rizzardi, *L'islam: il linguaggio della morale e della spiritualità*, Milano, 2007, 73; D. Tomasello, *Lessico della tradizione islamica. Dialogo ragionato in 33 voci*, Cosenza, 135.

Contrariamente ad altre religioni, nell'islam la povertà non è considerata una virtù, ma un disvalore sociale, di natura temporanea, che deve essere prontamente superato, in modo da reinserire quanto prima l'individuo che versa in ristrettezze nel circuito produttivo. Specularmene, esiste una accezione positiva del concetto di ricchezza e di proprietà privata. Difatti, i beni e la disponibilità economica rappresentano i doni che Allah ha destinato ai fedeli: *“O voi che credete! Mangiate delle cose buone che la provvidenza nostra v'ha dato, e ringraziate Iddio, se lui solo adorare”* (Cor II, 172) ed il musulmano è esortato da Allah a godere dei suoi doni ed a mostrare gratitudine. La *shari'a* interviene a protezione di questi regali divini ed i credenti sono incoraggiati nella ricerca e nella raccolta di averi¹⁸.

La ricchezza, dunque, va perseguita ma va anche distribuita poiché il danaro non va accumulato ma deve servire a far circolare l'economia: *“O voi che credete! certo molti dei dottori e dei monaci consumano i beni altrui in cose vane e allontanano gli uomini dalla via di Dio. Orbene, a coloro che ammucciano oro e argento e non lo spendono sulla via di Dio annuncio castigo cocente”* (Cor IX, 34), e il pagamento della *zakat*¹⁹, quale elemosina legale e tassazione religiosa, costituisce un obbligo per tutti i fedeli: *“Preleva sulle loro ricchezze una decima per purificarli e mondarli, e prega per loro...”* (Cor IX, 103); *“Credete in Dio e nel suo Messaggero, e largite parte di quei beni di cui vi ha costituito eredi, chè quei che fra voi credono e elargiscono delle loro sostanze avranno mercede grande”* (Cor LVII, 7). Inoltre, per l'etica islamica, beni e denari devono essere acquisiti con mezzi leciti e vanno spesi in maniera corretta. I valori morali dell'islam, generali e condivisi, vanno rispettati anche in questo campo, permettendo così che la ricchezza sia benedetta da Allah, consentendo che il fedele possa goderne tanto nella vita presente quanto nell'al di là. Difatti, il credente non potrà usare denaro per corrompere altri o per far loro del male, perché ciò significherebbe andare contro la volontà di Allah: *“Non consumate fra voi le vostre ricchezze invano, e non fatevene un mezzo per corrompere i giudici perché defraudino peccaminosamente parte della gente dei loro beni, sapendo il male che fate”* (Cor II, 188).

Dai loro investimenti gli individui possono ottenere un ricavo, e vengono stimolati a lavorare in modo produttivo per il proprio interesse personale. Tuttavia l'Islam riconosce che le tensioni economiche ed emotive dovute alla povertà possono indurre un individuo a ricorrere a sistemi

¹⁸ Sui concetti di ricchezza e povertà nell'islam, si rinvia a V. Donini, *Regola morale e pragmatismo economico nel diritto islamico dei contratti*, Roma, 2012, 11 e ss.

¹⁹ La *zakat*, si ricorda, corrisponde ad una sorta di decima, che il musulmano deve calcolare su determinate proprietà ed elargire in beneficenza ad otto categorie di beneficiari: *“Perché il frutto delle decime e delle elemosine appartiene ai poveri e ai bisognosi e agli incaricati di raccoglierle, e a quelli di cui ci siam conciliati il cuore, e così anche per riscattare gli schiavi e i debitori, e per la lotta sulla via di Dio e pel viandante”* (Cor IX, 60). L'importanza della *zakat*, come obbligo religioso, è resa evidente dal fatto che essa costituisce uno dei cinque obblighi fondamentali cui il musulmano deve adempiere, i cosiddetti pilastri dell'islam. Per approfondimenti, si rinvia a Aa.Vv., *Tasse religiose e filantropia nell'islam del Sud-Est asiatico*, Torino, 1997.

malsani o amorali di guadagnare un reddito. Pertanto, le componenti essenziali del sistema economico islamico sono state formulate al fine di garantire a tutti gli individui istruzione e occupazione, contenimento e prevenzione della povertà, e un continuo sviluppo sociale e intellettuale²⁰. Inoltre, alla base della finanza islamica vi sono spinte caritatevoli e solidaristiche di giustizia sociale che impongono al credente che produce profitto di versare la *zakat*²¹, la tassazione religiosa in favore di otto specifiche categorie di destinatari, il cui pagamento purifica e rende moralmente fruibile il reddito prodotto.

Queste finalità sono in linea con quelle proprie degli altri modelli di finanza di tipo occidentale, tuttavia la finanza islamica avversa alcune attività tipiche delle operazioni finanziarie di tali sistemi, quali l'applicazione di tassi di interesse, l'azzardo, l'ingiusto arricchimento e lo sfruttamento indebito, l'alea e gli interventi speculatori ritenuti immorali e questa differenziazione in senso etico-religioso assume un tratto distintivo, di fatto unico, del sistema economico-finanziario islamico²².

Nell'islam, viene esplicitamente vietato il *riba*, vale a dire il prestito di denaro dietro qualsivoglia interesse, equiparato all'usura. *“Coloro che praticano l'usura, il dì della resurrezione sorgerai dai sepolcri come chi è reso epilettico dal contatto di Satana. Questo perché essi hanno detto: la compravendita è come l'usura. Ma Dio ha permesso la compravendita e ha proibito l'usura (...) coloro però che tornano a praticare l'usura saran dannati al fuoco, nel quale rimarranno in eterno. Ma Dio distruggerà l'usura e moltiplicherà il frutto delle elemosine”* (Cor II, 275-276). Per l'islam dunque, non vi è differenza tra usura e applicazione di un tasso di interesse ancorché modico, e non si distingue tra soglie di interesse consentite e soglie proibite, in quanto ogni sia pur minimo tasso eccedente il valore nominale del bene configura *riba*, ovverosia un lucro usurario²³. La conseguenza di questa visione d'insieme è che non sono leciti i contratti di finanziamento con tasso di interesse, che assegnino quindi al creditore un guadagno in ragione del tempo durante il quale la moneta è stata resa disponibile al debitore. L'unico modo lecito per far fruttare la moneta è quello di impiegarla in operazioni commerciali o produttive. La principale caratterizzazione della finanza islamica è dunque il divieto di applicazione di tassi di interesse, che si riverbera nel peculiare tipo di banca islamica, una banca partecipativa nella quale le operazioni finanziarie sono strutturate come transazioni commerciali o come forme di partecipazione a un tipico rischio d'impresa, nelle quali il creditore guadagna

²⁰ In tal senso H. Ascari, R. Taghavi, *I fondamenti di principio di un'economia islamica*, in *Moneta e Credito*, vol. LVIII, n. 232, 12/2005, 175-94.

²¹ Per approfondimenti si rinvia a A. Zysov, *sub voce* Zakat, in *E. I.*, Leiden, 2002, XI, 406 e ss.

²² Sui valori religiosi della finanza islamica, M. d'Arienzo, *I fondamenti religiosi della finanza islamica*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 7/2012, n. 25.

²³ D. Santillana, *Istituzioni di Diritto musulmano malikita con riguardo anche al sistema sciafita*, I, cit., 60 e ss.

un profitto da transazione o da condivisione del rischio e non un interesse. La banca islamica opera essenzialmente condividendo il rischio imprenditoriale, rischio ponderabile e calcolato, nel finanziamento delle operazioni commerciali e proprio per tale caratteristica viene detta banca partecipativa²⁴. Il finanziamento viene operato attraverso una forma tipica di contratto estremamente diffusa di doppia vendita, *murabaha*, attraverso la quale l'istituto di credito acquista il bene richiesto dal proprio cliente e in seguito lo rivende allo stesso ad un prezzo maggiore concordato sin dalla stipula del contratto e pagabile a termine. Con il contratto *murabaha* la banca ha un guadagno fisso simile nella sostanza a un tasso di interesse ma equivalente, nella forma, a un sovrapprezzo sul valore del bene²⁵.

Al pari del gioco dei dadi (*maysir*) “*O voi che credete! in verità il vino, il maysir, le pietre idolatriche, le frecce divinatorie sono sozzure, opere di Satana*” (Cor V, 90), l'islam non tollera ogni genere di azzardo e, conseguentemente, le operazioni commerciali o finanziarie che integrino attività meramente speculative, caratterizzate da un rischio imponderabile, il cui esito può dipendere dal caso e che si avvicinano al gioco e alle scommesse. Sono viceversa consentite le attività connotate da un ordinario rischio imprenditoriale.

La *shari'a* considera illecite le clausole contrattuali che producono un indebito arricchimento da parte di un contraente in danno di terzi. Così, nei contratti di finanziamento, è clausola illecita quella che prevede a carico del debitore inadempiente penali o interessi di mora. La giurisprudenza islamica, conscia della funzione di simili previsioni, volte ad ottenere l'adempimento, ha concesso efficacia alle clausole che da un lato onerino il debitore non adempiente di qualche sorta di penale e dall'altro obblighino il creditore a destinare la stessa a istituzioni caritatevoli islamiche²⁶.

I principi etici della finanza islamica impongono divieti di raggiri e di accaparramenti, come riportato da alcuni *ahadith*. Vi è il divieto per agli abitanti delle città di vendere per conto dei contadini i prodotti da questi coltivati. Ciò sia per evitare il possibile, facile inganno dei campagnoli da parte dei cittadini mediatori ma soprattutto, secondo la maggioranza degli esegeti, il divieto è stabilito nell'interesse degli abitanti della città e tende ad impedire il rincaro del costo dei prodotti, poiché l'intermediario cittadino acquista sempre i prodotti del contadino ad un prezzo basso e li rivende con una maggiorazione. Così facendo, vi sarebbe un indebito arricchimento sia a spese del produttore che del consumatore poiché in caso di vendita diretta il

²⁴ G. M. Piccinelli, *Economie e banche tra Islam e Occidente*, in *Jura Orientalia*, 2/2006, 131-132.

²⁵ Aa. Vv., *Finanza islamica e sistemi finanziari convenzionali. Tendenze di mercato, profili di supervisione e implicazioni per le attività di banca centrale*, Banca d'Italia Occasional Papers, 10/2010, 10.

²⁶ R. Hamaui, M. Mauri, *Economia e finanza islamica*, Bologna, 2009, 121; F. Di Cesare, *La possibile fiscalità delle operazioni di finanza islamica*, in *La gestione straordinaria delle imprese*, 2/2016, 127.

contadino venderebbe certamente la sua merce ad un prezzo più ragionevole. Per lo stesso motivo vi è il divieto di andare incontro alle carovane, allo scopo di acquistarne i prodotti prima che giungano in città. Si intende con ciò impedire gli accaparramenti ed i monopoli a danno delle agglomerazioni urbane, ed anche si vuole prevenire la speculazione del cittadino che compra dai contadini che ignorano i prezzi di mercato²⁷.

L'islam avversa inoltre ogni forma di incertezza o aleatorietà (*gharar*), ovverosia qualunque transazione di beni la cui esistenza o descrizione non sia certa, a causa della mancanza di informazioni e di conoscenza circa gli esiti del contratto o la natura stessa della prestazione²⁸. Viene di conseguenza vietata ogni forma contrattuale connotata da elementi incerti o aleatori, in relazione all'oggetto, vale a dire prestazione e prezzo, ovvero o al momento dell'esecuzione. Da questa visione generale deriva il divieto dei contratti assicurativi, essendo la prestazione dell'assicuratore per definizione legata all'evento incerto del sinistro.

Poiché nella dimensione islamica, come si è visto, l'economia non può prescindere dalla religione e dalla morale, i contratti che abbiano ad oggetto o favoriscano attività considerate immorali dal Corano e dalla giurisprudenza islamica sono da considerare nulli²⁹. Ne consegue che la finanza islamica non può essere impiegata per finanziare attività illecite (quali la vendita di alcolici, il gioco d'azzardo, la produzione di tabacco, o la pornografia) ovvero che siano giudicate non etiche (quali la vendita del pesce prima che sia pescato, la vendita del grano prima della sua raccolta, la vendita del seme dello stallone, una qualche forma di assicurazione)³⁰.

3. Genesi ed evoluzione del sistema di finanza partecipativa in Marocco

In Marocco il primo passo verso il mondo della finanza islamica risale al 1975 con l'adesione alla Islamic Development Bank³¹.

Durante gli anni '80 del secolo scorso, anche a seguito di un rinnovato orgoglio religioso, diverse istituzioni finanziarie richiedevano all'autorità monetaria la possibilità di implementare i loro prodotti con delle alternative islamiche, sia per allargare il ventaglio dei possibili clienti sia per allinearsi

²⁷ Su questi specifici divieti, si veda A. Madni, *The Hoarding in Islamic Marketing*, in *IOSR Journal of Humanities and Social Science*, 17/2013, 31 e ss.

²⁸ M. A. Uddin, *Principles of Islamic Finance: Prohibition of Riba, Gharar and Maysir*, in *M.P.R.A. Papers*, 1/2015, 5.

²⁹ Sulla tipologia di queste attività si veda L. Nonne, *Il prestito ad interesse nel Diritto islamico tra solidarietà e profitto*, in M. Papa, G. M. Piccinelli, D. Scolart (a cura di), *Il Libro e la Bilancia. Studi in memoria di Francesco Castro*, Napoli, 2011, II, 840.

³⁰ A. Martens, *La finance islamique: fondements, théorie et réalité*, in *L'Actualité économique*, 4/2011, 483.

³¹ S. Mehdi, *Les Banques Participatives au Maroc : approche juridique*, Traverse city, 2018, 50.

agli standard etici sharaitici³², anche se il vero e proprio primo tentativo di creare in Marocco una banca islamica provenne qualche anno dopo ad opera della Wafabank³³. Nel 1996 veniva aperta a Casablanca una filiale della Dar Al-Maal Al-Islami con l'obiettivo di occuparsi unicamente di attività di investimento, ma chiudeva dopo soli tre anni a causa della risposta carente dell'utenza³⁴. Un altro tentativo veniva compiuto nel 2003 ad opera dell'Islamic Bank of Qatar, intenzionata ad aprire nel Regno una banca islamica a tutto tondo, ma l'iniziativa non veniva autorizzata da Bank Al-Maghrib (la Banca Centrale del Marocco), organismo di controllo centrale che in quel periodo non era intenzionato a sviluppare il settore bancario islamico, ritenendo troppo divergenti gli strumenti sharaitici e la legislazione bancaria nazionale³⁵.

Il punto di svolta venne rappresentato dal biennio 2006-2007, nel quadro di un periodo di realizzazione di grandi opere infrastrutturali intese a rendere il Paese più competitivo, di grandi trasformazioni economiche segnate da un forte desiderio di allinearsi con le dinamiche globali della modernità, nonché dalle seconde elezioni politiche del regno di Mohammed VI³⁶. In questa fase di intensi fermenti, veniva promulgata nel 2006 una nuova legge bancaria, emanata per creare un dispositivo di supervisione bancaria allineato agli standard internazionali nonché per regolare gli istituti di credito e gli enti che intendevano svolgere attività di finanza islamica³⁷. Veniva così istituita una Commissione di coordinamento degli organi di supervisione del settore finanziario³⁸, avente il compito di coordinare le azioni di supervisione dei regolatori dei differenti compartimenti del settore finanziario (banche, assicurazioni e mercati finanziari), nonché di organizzare lo scambio di informazioni relative alle entità sottoposte a vigilanza, autorizzando inoltre Bank Al-Maghrib a sottoscrivere accordi con omologhi organismi stranieri e a organizzare missioni di ispezione congiunte. Questo organismo trova oggi in Italia un suo omologo nel Dipartimento vigilanza bancaria e finanziaria istituito presso la Banca d'Italia³⁹. Tuttavia, seppur simili i compiti dei due organi di

³² L. Soudi, A. Cherkaoui, *Morocco Experience in Islamic Finance between the Failure of the Past and the Promising Future*, in *International Journal of Finance and Accounting*, 3/2015, 155.

³³ Y. Errabti, *Perspectives of Islamic banking in Morocco*, in *Iktisadi ve Idari Bilimler Fakultesi Dergisi*, 8/2018, 52.

³⁴ S. Mehdi, *Les Banques Participatives au Maroc : approche juridique*, cit., 52.

³⁵ L. Soudi, A. Cherkaoui, *Morocco Experience in Islamic Finance between the Failure of the Past and the Promising Future*, cit., 155.

³⁶ J. Sater, *Morocco: Challenges to Tradition and Modernity*, New York and London, 2010, *passim*.

³⁷ Legge n. 34-03, promulgata con decreto n. 1-05-178 del 14/02/2006, rubricata "Loi relative aux établissements de crédit et organismes assimilés" che novella la precedente legge bancaria n. 1-93-147 del 6/07/1993.

³⁸ Artt. 81 e ss. Legge n. 34-03 cit.

³⁹ Provvedimento del 25/06/2008 istituito il "Regolamento recante l'individuazione dei termini e delle unità organizzative responsabili dei procedimenti amministrativi di competenza

controllo non sono coincidenti. Il Dipartimento di vigilanza italiano ha, tra i suoi compiti istituzionali, due finalità assenti nell'organismo marocchino. La prima è la funzione di antiriciclaggio, collaborando con gli organismi istituzionali preposti al controllo in materia di usura, riciclaggio e contrasto al finanziamento del terrorismo e la seconda è quella di tutela del cliente, promuovendo la correttezza e la trasparenza delle relazioni tra gli intermediari e la clientela. Di contro, la Commissione di coordinamento marocchina è investita di compiti di cooperazione sovranazionale mediante attività di veicolazione di *reports* e iniziative ispettive anche all'estero, funzioni assenti in Italia.

Tornando all'exkursus cronologico della banca partecipativa, alla nuova legge bancaria del 2006 faceva da sponda il cambiamento di orientamento della Banca Centrale del Marocco sulla finanza islamica, manifestato l'anno successivo con l'elaborazione di un documento recante una serie di raccomandazioni su tre specifici prodotti finanziari islamici, *murabaha*, *musharaka* e *igara*, tipici contratti islamici commutativi di proprietà o di godimento⁴⁰, la cui commercializzazione da quel momento in poi veniva autorizzata e favorita⁴¹. Scopo dichiarato del documento era quello di favorire l'utilizzo di questi prodotti finanziari attraverso il loro innesto in istituti già esistenti, per rispondere alle esigenze del mercato, senza apertura di conti di deposito⁴². Trattandosi di una fase di transizione, la *governance* di Bank Al-Maghrib aveva ritenuto di puntare più che sulla religiosità dei contratti sulla innovatività degli stessi e, dunque, nel documento viene evidenziato il carattere di prodotti alternativi e non quello di prodotti religiosamente orientati.

L'introduzione di questi nuovi prodotti non era stata casuale e, oltre a voler ribilanciare l'intero comparto finanziario in chiave etico-islamica, quindi in senso religioso, aveva inteso rispondere anche a diverse esigenze, tra le quali: migliorare il livello creditizio del Marocco, avvicinando una nuova fetta di utenza agli istituti bancari cercando di convincere quelle categorie di consumatori che non si sentono rappresentate dai prodotti convenzionali; attirare investimenti stranieri creando un ambiente idoneo per lavorare insieme ai grandi fondi del Golfo.

Il 2007 costituiva così l'anno che segna l'introduzione formale dei prodotti di finanza islamica in Marocco e la prima istituzione bancaria a

della Banca d'Italia relativi all'esercizio delle funzioni di vigilanza in materia bancaria e finanziaria, ai sensi degli articoli 2 e 4 della Legge 07/08/1990 n. 241 e successive modificazioni", in corso di revisione.

⁴⁰ Per un inquadramento sistematico di questi istituti, si rinvia a D. Santillana, *istituzioni di Diritto musulmano malikita con riguardo anche al sistema sciafiita*, II, cit., 231 e ss.

⁴¹ Raccomandazione del Governatore della Bank Al-Maghreb n. 33/G/ 2007 del 13/09/2007, relativa ai prodotti *Ijara*, *Moucharaka* et *Mourabaha* disponibile alla url https://www.apsf.pro/DOCS/TEXTES%20LEG%20ET%20REG/2007_IMM-RECOMM-33-G-07_30907.pdf

⁴² Y. Errabti, *Perspectives of islamic banking in Morocco*, cit., 53.

commercializzare questi strumenti sul mercato marocchino fu l'Attijariwafa Bank. La Wafabank aveva iniziato la diffusione di questi prodotti attraverso la commercializzazione di un *igara* immobiliare, ovverosia un contratto che permette al cliente di accedere ad un immobile a titolo di locazione con possibilità di riscattarlo al termine del rapporto. La durata del contratto varia dai 10 ad un massimo di 20 anni e viene destinato sia a persone fisiche. Anche un altro istituto si rivolgeva alla finanza partecipativa, la Banque Populaire, che introduceva una sua offerta di *igara* relativo al comparto automobilistico mettendo a disposizione del cliente un veicolo nuovo ad uso turistico. Il cliente con questo genere di contratto si impegna a prendere in locazione il bene e a riscattarne la proprietà tramite il pagamento del canone, strutturato in modo tale da poter trasferire la proprietà al cliente stesso alla scadenza del contratto. Ai clienti che versano un anticipo corrispondente ad una quota compresa fra il 35% e il 50% del prezzo del veicolo, come ulteriore incentivo, non viene addebitato alcun costo aggiuntivo per la ripartizione del valore restante all'interno del canone mensile⁴³.

Tuttavia, nonostante una conferenza stampa tenutasi a Rabat il 23/03/2007 ad opera dell'allora Presidente di Bank Al-Maghrib con la quale si era inteso pubblicizzare ufficialmente il lancio sui mercati finanziari di queste tipologie contrattuali, soltanto 4 delle 19 banche autorizzate esistenti in Marocco si erano attivate nei mesi successivi, soprattutto per quel che concerne *murabaha* e *igara*. Questa staticità nella risposta dimostrava lo scarso interesse degli istituti bancari tradizionali nell'investire in un settore in quel momento ancora ritenuto di nicchia, anche in considerazione del fatto che una reale competitività di questi contratti allo stato non c'era e si sarebbe potuta raggiungere unicamente se accompagnata da opportuni accorgimenti fiscali e correttivi legislativi.

A ben vedere, in quella fase iniziale erano presenti una serie di criticità che non hanno favorito la commercializzazione dei prodotti islamici: onerosità fiscale; mancanza di concorrenza, vista la scarsità di istituti creditizi che hanno puntato su tali prodotti; mancanza di formazione e competenza del personale; campagna di marketing inefficace e a limitata diffusione tale da non raggiungere un'ampia fascia di pubblico; non aver puntato sulla natura religiosa dei contratti al fine di conferire maggiore *appeal*; scarso coinvolgimento degli operatori socio-economici che hanno deciso in prima battuta di non investire in questo settore; assenza di una effettiva tipizzazione delle fattispecie.

Partendo dall'ultima negatività, va evidenziato come nelle raccomandazioni elaborate da Bank Al-Maghrib venivano fornite delle definizioni delle tipologie contrattuali di Diritto islamico, nate in epoca classica per evitare l'applicazione di forme di interesse, per scongiurare sperequazioni tra le parti per indebiti arricchimenti ed eccessive onerosità e

⁴³ A. Zahid, A. Ibourk, *À l'horizon de la banque islamique au Maroc : les déterminants d'une installation réussie*, in *Les Cahiers de la Finance Islamique*, 6/2014, 134.

per marginalizzare ogni fattore di rischio, definizioni che tuttavia nell'ottica comparatistica non sempre rispecchiano una analoga o omologa forma contrattuale in chiave moderna. *Igara* viene definito come quel contratto in base al quale un istituto di credito concede a un cliente, a titolo locativo e per un utilizzo lecito, un determinato bene mobile o immobile determinato, con esclusione di beni immateriali (quali opere di ingegno, servizi professionali o diritti di sfruttamento di risorse naturali). Il contratto può essere costituito tanto da una locazione semplice (*igara tashghilia*), quanto da una locazione con possibilità di riscatto allo spirare di un termine convenuto (*igara wa iqtina*). L'istituto giuridico più simile è il contratto di locazione finanziaria. *Musharaka* viene descritto come quel contratto avente per oggetto la partecipazione di un istituto di credito nel capitale di una società, già esistente o di nuova formazione, in vista della realizzazione di un affare e di un conseguente profitto. Il contratto può vincolare la partecipazione delle parti fino allo spirare del termine contrattuale (*musharaka tabita*) ovvero prevedere una progressiva regressione dell'istituto di credito dalla partecipazione societaria secondo le modalità stabilite (*musharaka mutanakissa*). Si tratta, in estrema sintesi semplificatrice, di un accordo di partnership la cui forma più corrispondente può essere trovata nell'associazione in partecipazione. *Murabaha* viene definito come quel contratto in forza del quale un istituto di credito acquista, su richiesta del cliente, un bene mobile o immobile con l'intento di rivenderglielo, o al prezzo di acquisizione ovvero con una maggiorazione precedentemente convenuta. Lo schema contrattuale più simile è quello della doppia vendita, dovendosi iscrivere la natura contrattuale nello schema della vendita più che in quello del prestito.

In ogni caso, il fattore più determinante che impedì in concreto lo sviluppo di questi contratti islamici fu quello della sovra-tassazione. Va evidenziato come la tassazione praticata su una tipologia di prodotto come *mubaraha* arrivava al 20% mentre un omologo prodotto convenzionale risultava inferiore della metà. Secondo alcune proiezioni, un finanziamento tramite *murabaha* arrivava ad essere più costoso del 62% rispetto ad un finanziamento tradizionale mentre un *igara* risultava più gravoso dell'82%⁴⁴.

Dopo questo periodo iniziale di percorsi incerti, si assiste ad una seconda fase più netta e decisa, con una svolta in senso competitivo che arriva nel 2010 allorché, con l'entrata in vigore della legge finanziaria⁴⁵, viene abolita la doppia tassazione per l'imposta di registro e la riduzione dal 20% al 10% dell'imposta sul valore aggiunto⁴⁶. In tale maniera, il *gap* dei prodotti

⁴⁴ L. Soudi, A. Cherkaoui, *Morocco Experience in Islamic Finance between the Failure of the Past and the Promising Future*, cit., 156.

⁴⁵ Legge finanziaria n. 48-09 promulgata con Decreto n. 1-09-243 del 30/12/2009.

⁴⁶ B. Radi, I. Bari, *Les produits financiers alternatifs au Maroc: Pratique et perspectives*, in *Revue des Sciences de Gestion, Direction et Gestion*, 3/2012, 157.

di finanza partecipativa rispetto a quelli tradizionali si riduce, di fatto fino a scomparire.

Lo sviluppo di questo settore non può prescindere dalla disamina approfondita della tipologia di utenza cui rivolgersi poiché questo tipo di finanza, pur essendo connotata religiosamente, esclude una parte di clientela che, pur essendo di fede islamica, non condivide il legame fra la religione e le transazioni commerciali o non accetta che venga associata la religione nella promozione di attività lucrative⁴⁷. Diventa quindi indispensabile comprendere quale sia la tipologia di potenziale clientela presente sul territorio. A questo proposito sono state condotti diversi sondaggi. Il primo è quello realizzato dall'Islamic Finance Advisory and Assurance Services (I.F.A.A.S.) che ha rilevato come il 97% dei marocchini siano interessati al settore della finanza islamica⁴⁸. Il 9% del campione non ha alcun conto bancario proprio per motivazioni religiose ed il 31% sarebbe disposto a spostarsi da una banca convenzionale ad una religiosamente orientata. Un successivo questionario, sottoposto nel 2014⁴⁹ ad un campione di 583 individui di differente età ed estrazione sociale, ha rilevato che l'80% della popolazione coinvolta sarebbe interessata ad una tipologia di transazioni rispettose dei dettami religiosi. Circa il 60% del campione, inoltre, rifiuta l'interesse bancario per motivazioni di carattere religioso.

Nel 2012 il governo compie un altro passo in avanti verso l'integrazione della finanza islamica nel tessuto istituzionale marocchino e verso il controllo etico degli scambi economici, emanando un primo regolamento atto a normare i prodotti *shari'a compliant*, attraverso la creazione di uno *shari'a board* centrale che possa operare a livello nazionale. Il passo è motivato anche dalla circostanza per la quale un controllo di sharaiticità può attrarre investitori stranieri, permettendo a banche islamiche estere di operare sul territorio del Regno⁵⁰.

Nel 2015 ulteriore impulso allo sviluppo degli istituti partecipativi è dato dalla pubblicazione di una nuova legge Bancaria⁵¹. Con questo provvedimento viene concessa alle banche islamiche la possibilità di attuare tutte le operazioni tipiche di un istituto convenzionale. La nuova normativa,

⁴⁷ S. Rhanoui, K. Belkhoutout, *Islamic Banking in Morocco: The Factors of a Promising Future*, cit., 11.

⁴⁸ R. Chroqui, *Banques Islamiques au Maroc: dispositifs, défis et perspectives*, Relazione presentata al Premier Congrès International en Finance Ethique et Islamique, 30-31/10/2014, Marrakesh, visionabile alla url https://www.researchgate.net/publication/316791295_BANQUES_ISLAMIQUES_AU_MAROC_DISPOSITIFS_DEFIS_ET_PERSPECTIVES/link/5948e47faca272f02e0d4e84/download

⁴⁹ *Ibidem*.

⁵⁰ S. Rhanoui, K. Belkhoutout, *Islamic Banking in Morocco: The Factors of a Promising Future*, in *Journal of Islamic Banking and Finance*, 6/2017, 11.

⁵¹ Legge n. 103-12 promulgata con decreto n. 1-14 del 24/12/2014, rubricata "Etablissements de crédit et organismes assimilés", visionabile alla url https://www.sfgf.ma/sites/default/files/docs/BO_6340_Fr.pdf

nel parificare di fatto gli istituti creditizi ordinari e quelli di finanza partecipativa e nel consentire quindi ai clienti di aprire conti di deposito e di investimento in banche islamiche, introduce ulteriori tipologie di contratti islamici quali *salam*, *mudharaba* e *istisna'*, fornendone le definizioni e ricapitolando quelle dei precedenti prodotti⁵². Alcune disposizioni della norma assumono una importanza particolare ai fini della nostra analisi. L'art. 59 contempla la possibilità di commercializzare prodotti diversi da quelli espressamente indicati ma pone quale condizione imprescindibile la loro compatibilità *sharaitica*; l'art. 62 individua nel Consiglio Superiore degli Ouléma ('*ulama*'), sul quale si ritornerà nel punto successivo, l'organismo deputato alla vigilanza finanziaria ed al controllo etico di tutto il comparto; la procedura di conformità per i prodotti finanziari viene poi prevista dagli artt. da 63 a 65⁵³; e siccome non può esservi adeguata vigilanza senza idonee garanzie, va richiamato l'art. 67 della legge, che istituisce un fondo di garanzia dei depositi a tutela dei risparmiatori, con funzioni analoghe a quelle del Fondo Interbancario di Tutela dei Depositi (F.I.T.D.) istituito in Italia nel 1987 e la cui adesione è stata resa obbligatoria nel 1996, a seguito dell'attuazione della direttiva 94/19/CEE, con modalità innovative ed ampliate dalla successiva direttiva 2014/49/UE.

Con l'adozione della legge n. 103.12 sulle banche partecipative, si evince la volontà del Marocco di procedere in una direzione assimilazionista nei confronti degli istituti partecipativi, e tale intenzione viene appalesata ancor più dalla successiva emanazione da parte del Governatore di Bank Al-Maghrib di una circolare relativa al funzionamento dei prodotti partecipativi, una volta ricevuta la *shari'a compliance* da parte del Consiglio Superiore degli Ouléma⁵⁴.

Nel 2017, a testimonianza del nuovo corso della finanza islamica in Marocco, viene rilasciata autorizzazione per l'apertura di ben cinque banche partecipative, Bank Assafaa (nata da Attijariwafi Bank); Bank Alyousr (Banque Populaire); Umnia Bank (sezione del Crédit Immobilier et Hotelier); Bank Tamwil wal Inmae (Banque Marocaine du Commerce Extérieur), Al-Akhdar Bank, creata congiuntamente al Groupe Crédit Agricole du Maroc e alla Société Islamique pour le Développement du Secteur Privé, a cui si aggiungono significativamente le aperture di tre *islamic windows*, vale a dire tre sportelli di finanza partecipativa islamica all'interno di istituti creditizi

⁵² Art. 58 della legge n. 103-12 citata.

⁵³ Per approfondimenti, M. A. Mouhatta, *Techniques et limites de la finance participative du contract de la mourabaha aux yeux de la loi marocaine*, in *Village de la Justice*, 14/06/2017, disponibile alla url <https://www.village-justice.com/articles/finance-participative-contrat-mourabaha,25217.html>

⁵⁴ Circolare del Governatore di Bank Al-Maghrib n.1/W/17 del 27/01/2017 relativa alle "*Spécificités techniques des produits Ijara, Mourabaha, Moucharaka, Moudaraba, Salam, ainsi que les modalités de leur présentation à la clientèle*", pubblicata nella Gazzetta (Bollettino) ufficiale n. 6548 del 02/03/ 2017, documento fondamentale per comprendere l'innesto dei prodotti partecipativi nel mercato, grazie ad una stretta formalizzazione contrattuale.

tradizionali, Nejma (Banque Marocaine pour le Commerce et l'Industrie), Dar al Amane (Société Générale), Arreda (Crédit du Maroc)⁵⁵.

4. Vigilanza finanziaria e controllo etico tra Italia e in Marocco

Punto nodale ma anche cuore pulsante di un Paese è certamente il suo sistema economico-finanziario, che necessita di uno specifico apparato di vigilanza e di una idonea visione di controllo per poter determinare al meglio i suoi effetti benefici nel sistema interno.

Pur costituendo il settore dell'accesso al credito un ambito dai profili di negoziazione principalmente privatistici, va osservato come, soprattutto a seguito della crisi finanziaria scoppiata negli Stati Uniti nel settembre 2008 e rapidamente diffusasi in tutto il mondo, si è progressivamente assistito a numerosi interventi pubblicistici nella materia. Difatti, molti Stati hanno varato in modo trasversale manovre di sostegno o anche di salvataggio del sistema bancario e finanziario nazionale, acquistando ad esempio beni e titoli, nazionalizzando alcune banche, ovvero iscrivendo nei bilanci pubblici le perdite private.

Tuttavia, tali interventi pubblicistici volti in questo caso al salvataggio del sistema economico-finanziario devono essere per forza di cose temporanei ed infatti da più parti, al fine di ovviare ad una situazione critica e generalizzata, si è maturata la riflessione di puntare maggiormente sulla prevenzione delle patologie, sviluppando un ripensamento dell'intero comparto in senso etico. Negli Stati Uniti, ad esempio, ciò è avvenuto attraverso l'imposizione di limiti nella assunzione di rischi non necessari per gli amministratori finanziari, ex art. 111 dell'*Economic Emergency Stabilization Act* del 2008, mentre in Francia l'iniziativa è stata intrapresa con l'art. 6 della *Loi de Finance rectificative pour le Financement de l'Economie* n. 2008-1061, che impone agli operatori creditizi regole etiche unitamente alla sottoscrizione di uno specifico accordo di garanzia con lo Stato⁵⁶.

In Italia ciò è avvenuto con l'art. 12 della legge 2/2009⁵⁷ e con l'introduzione di un codice etico contenente, tra altre disposizioni, previsioni limitative in materia di politiche di remunerazione dei vertici degli istituti creditizi⁵⁸. L'intera attività creditizia è sottoposta ad un attento e periodica osservazione pubblica, attraverso un obbligatorio controllo parlamentare sul

⁵⁵ Per approfondimenti, G. Chihab, *La finance islamique: l'évolution de la banque islamique: cas du Maroc*, in *Revue du Contrôle de la Compatibilité et de l'Audit*, 9/2019, 559 e ss.

⁵⁶ Per una visione comparata sulle diverse iniziative, D. J. Elliott, "Bad Bank", "Nationalization", "Guaranteeing Toxic Assets": Choosing among the options, Washington, 2009.

⁵⁷ Legge 28 gennaio 2009 n. 2 rubricata "Conversione in legge, con modificazioni, del decreto legge 29 novembre 2008, n. 185, recante misure urgenti per il sostegno a famiglie, lavoro, occupazione e impresa per ridisegnare in funzione anti-crisi il quadro strategico nazionale".

⁵⁸ Sul punto, A. Dell'Atti, F. Miglietta, *Il sistema bancario e la crisi finanziaria*, Bari, 2014, 86 e ss.

finanziamento dell'economia, svolto attraverso report trimestrali forniti dal Ministero dell'Economia e delle Finanze, che raccoglie dalle Prefetture e con la partecipazione dei soggetti interessati “*dati disaggregati per regione e categoria economica*” relativi all'andamento su base regionale del credito all'economia, “*documentando i volumi e i costi dei prestiti a famiglie e imprese*”⁵⁹. Come è stato osservato, l'inserimento delle prefetture nel sistema di controllo sul finanziamento dell'economia è stato strutturato per avere una sede istituzionale, ramificata sul territorio, che possa fungere da base informativa e di collaborazione per un “*più proficuo dialogo tra pubbliche amministrazioni, banche e imprese*”⁶⁰.

L'Italia ha una concezione macro-economica della vigilanza finanziaria e creditizia orientata al suo ambito produttivo e dimensionata al suo ruolo di Paese membro della U.E. ed ha strutturato un sistema che ruota essenzialmente attorno alla Banca d'Italia, quale organo centrale che fornisce un apporto tecnico, affiancato dal controllo di indirizzo politico garantito dal Comitato Interministeriale per il Credito ed il Risparmio (C.I.C.R.), nonché dal contributo in termini di trasparenza della Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (Co.N.So.B.), che nel corso del tempo ha mutato la sua natura ed acquisito il ruolo di autorità amministrativa indipendente.

Nel sistema italiano i poteri di vigilanza trovano fondamento in un quadro regolamentare costituito da norme internazionali, nazionali e comunitarie. Sotto quest'ultimo ambito, è opportuno osservare come, nell'ottica della realizzazione dell'Unione bancaria della U.E., l'attuazione del I pilastro, quello finanziario è stata finalizzata attraverso l'emanazione nel 2014 del cd. “*meccanismo di vigilanza unico*” introdotto dal Regolamento UE 1024/2013, che attribuisce un ruolo di preminenza alla Banca Centrale Europea in materia di vigilanza prudenziale sugli enti creditizi⁶¹. Il Regolamento non ha inteso creare una nuova istituzione europea cui attribuire compiti di vigilanza sulle banche, ma vara un nuovo sistema di vigilanza bancaria il cui motore è rappresentato dalla cooperazione tra la B.C.E. e le competenti autorità nazionali in materia di vigilanza⁶². Spettano tuttavia in via principale proprio alla Banca d'Italia i compiti istituzionali interni di vigilanza bancaria e finanziaria nei confronti degli intermediari bancari e non bancari, che sono iscritti in appositi albi. L'attività di vigilanza si esplica oltre che attraverso attività di controllo a distanza e accertamenti in loco, anche mediante l'adozione di provvedimenti amministrativi.

In Marocco la situazione è diversa.

⁵⁹ Art. 12, c. 6, L. 2/2009.

⁶⁰ Sul punto, G. Napolitano, *L'intervento dello Stato nel sistema bancario e i nuovi profili pubblicistici del credito*, in *Giornale di Diritto Amministrativo*, 4/2009, 438.

⁶¹ M. Condinazzi, *Unione economica e monetaria e politica sociale*, in Antonio Tizzano (a cura di), *Verso i 60 anni dai Trattati di Roma. Stato e prospettive dell'unione Europea*, Torino, 2016, 242 e ss.

⁶² Per approfondimenti, G. Boccuzzi, *L'Unione bancaria europea. Nuove istituzioni e regole di vigilanza e di gestione delle crisi bancarie*, Roma, 2015.

Il sistema partecipativo è infatti posto sotto una duplice forma di tutela: da una parte quella della Banca Centrale che sovrintende le funzioni organizzative e vigila da un punto di vista tecnico e, dall'altra, il Consiglio Superiore degli Ouléma che opera un controllo etico religioso sull'operato dei vari attori all'interno del comparto. Risulta, invero, di grande importanza sottolineare l'idea di aver voluto attribuire il controllo finanziario ad una autorità religiosa e descrivere la centralità del controllo sharaitico non solo e non tanto nelle questioni attinenti più strettamente al culto, quanto appunto in quelle che riguardano il mondo degli affari, che deve restare inquadrato in una cornice etica, virtuosa e solidaristica, logica assente e forse anche poco comprensibile nella dimensione italiana, posto che l'unica cornice del "Belpaese" è quella legata all'asse liceità-profitto.

Creato nel 1981, il Consiglio Superiore degli Ouléma è una istituzione che ha per scopo principale quello di legittimare la politica religiosa in Marocco. Anche se per il passato non risultavano strutturati in una organizzazione specifica e pur non interessandosi alla politica, storicamente, gli *'ulama'* in Marocco hanno sempre avuto un peso considerevole, occupandosi della macchina giudiziaria, dell'insegnamento e della predicazione e, soprattutto, della difesa della religione, venendo loro riconosciuta una capacità di modellare le idee e gli standard comportamentali⁶³. Con la modifica costituzionale del 2011 il Consiglio è divenuto organo costituzionale, inserito nel Titolo III che tratta della Corona, ed assume lo scopo principale di sostenere la politica religiosa in Marocco⁶⁴. Il Re, garante del libero esercizio dei culti, presiede il Consiglio, che viene incaricato dello studio delle questioni che egli gli sottomette⁶⁵. Nei precedenti testi costituzionali (1962, 1972, 1992 e referendum 1996) il Consiglio non era menzionato.

Con l'avvento della finanza partecipativa in Marocco, il Consiglio si è poi visto attribuire ulteriori compiti, ovverosia quelli di *shari'a compliance* delle attività e dei prodotti di banca e finanza islamica, attraverso una supervisione etico religiosa sull'intero comparto.

Fonti giuridiche delle funzioni di vigilanza finanziaria e controllo etico sono rappresentate dal combinato disposto del capitolo II del titolo III della menzionata Legge finanziaria 103.12, che descrive il ruolo del Consiglio in termini di *compliance* sharaitica e il Decreto 1.15.02 del 9/02/2015, che segna la creazione in seno al Consiglio della *Commissione finanze partecipative*. Scopo di questa Commissione è assicurare la conformità ai precetti dell'islam dei prodotti proposti, e tra le sue prerogative va annoverata anche quella di

⁶³ M. El Mansour, *Les oulémas et le makhzen dans le Maroc précolonial*, in J. C. Santucci, *Le Maroc actuel. Une modernisation au miroir de la tradition?*, cit., 9.

⁶⁴ Per approfondimenti che vanno anche oltre le specificità del tema trattato, A. Boussouf, *Une monarchie citoyenne en terre d'islam. Comment Mohammed VI a conçu un modèle religieux universel*, Paris, 2018.

⁶⁵ Art. 41 Cost., modifica costituzionale promulgata con decreto n. 1-11-91 del 29/07/2011.

emettere pareri relativi alle determinazioni emesse dal Governatore della Banca Centrale del Marocco, l'organo tecnico, in merito a prodotti, titoli e assicurazioni. La Commissione è formata da 9 membri permanenti specialisti di *shari'a* e *fiqh* nonché da 5 membri aggiuntivi che rivestono il ruolo di esperti e che affiancano i membri permanenti nell'espletamento delle loro funzioni.

Ogni istituto di credito, partecipativo o convenzionale che sia e che intende fornire servizi di finanza partecipativa deve avere al proprio interno uno *shari'a board*, un comitato di conformità sharaitica formato da 4 a 7 esperti e che può essere permanente o riunirsi periodicamente a seconda dello statuto delle società. Questo organo risponde alla doppia istanza di conformità richiesta dal legislatore, che da una parte vede agire la *Commissione finanza Partecipativa* del Consiglio Superiore degli Ouléma e dall'altra i singoli istituti con i loro comitati sharaitici⁶⁶. Alla fine di ogni anno di esercizio gli istituti partecipativi indirizzano un rapporto al Consiglio Superiore degli Ouléma dove rendono conto delle attività svolte e delle azioni attuate per risolvere le criticità emerse in eventuali pareri precedentemente espressi. Inoltre, tali istituti devono comunicare alla Banca Centrale del Marocco un rapporto relativo alla conformità delle operazioni svolte.

Attraverso i loro comitati di conformità interni le Banche devono porre in essere una serie di passaggi per assicurarsi di poter operare come istituti partecipativi in ottemperanza alle norme⁶⁷: identificare e prevenire i rischi di non conformità delle loro operazioni; assicurare l'applicazione delle direttive del Consiglio Superiore e assicurarsi che esse vengano effettivamente rispettate; formulare un manuale operativo che possa assicurare il rispetto delle procedure; adottare misure contro l'adozione di prodotti non conformi alle disposizioni del Consiglio.

Infine, a completamento del quadro di vigilanza finanziaria e controllo etico operante in Marocco, poiché come già ricordato una effettiva vigilanza può essere tale se i fondi impiegati risultano garantiti, va sottolineato come la legge n. 103.12 del 2014, per scongiurare eventuali rischi di crisi finanziaria degli operatori e scarsità di liquidità, ha istituito con l'art. 67 su accennato un fondo denominato "*fondo di garanzia dei depositi delle banche partecipative*", al fine di indennizzare gli investitori nel caso di indisponibilità dei loro depositi e di qualsiasi altro fondo rimborsabile, la cui gestione viene assicurata dalla *Société marocaine de Gestion des Fonds de Garantie des dépôts des bancaires*. Tramite l'accesso al fondo è inoltre possibile, in casi eccezionali, intervenire verso un istituto creditizio in difficoltà, mediante aiuti rimborsabili o con delle acquisizioni di capitale. Ovviamente non sono considerati rimborsabili i depositi su conti d'investimento.

⁶⁶ S. Mehdi, *Les Banques Participatives au Maroc : approche juridique*, cit., 91.

⁶⁷ Art. 64 della Legge n. 103-12 citata.

Dunque, in Marocco l'intero sistema di vigilanza finanziaria, sebbene costituisca un aspetto tecnico, è affiancato da un momento centrale di controllo etico, determinato da una visione religiosa diffusa, in linea con il preambolo costituzionale che cristallizza il regno come uno Stato islamico che attribuisce preminenza ai valori della religione musulmana ed a quell'insieme di principi etico-morali che trasversalmente devono guidare la vita dei cittadini.

E' questo, in termini comparatistici, l'elemento spurio, assente e decontestualizzato secondo un'ottica di finanza occidentale, mentre rappresenta il valore aggiunto, la componente necessaria di liceità ed affidabilità per un sistema-Paese di finanza partecipativa paradigmaticamente contestualizzato come faro del mondo sunnita, come Stato guida del continente africano e come modello di economia trainante dell'area maghrebina.

Vasco Fronzoni
Facoltà di Giurisprudenza
Università Telematica Pegaso
vasco.fronzoni@unipegaso.it