



Tikrit University Journal for Rights

Journal Homepage : <http://tujr.tu.edu.iq/index.php/t>

The Iraqi experience in Islamic banking Al-Nahrain Islamic Bank as a model a legal study

Dr. Saher Madi Nasser

College of Rights, Tikrit University, Salahaddin, Iraq

tujr@tu.edu.iq

Article info.

Article history:

- Received 14 Dec 2022
- Accepted 8 Feb 2023
- Available online 1 Mar 2023

Keywords:

- Islamic banking.
- Al-Nahrain Islamic Bank.
- bank.
- Iraq banks.

Abstract: Despite the lack of relative speed of the Iraqi legislation. to regulate laws Concerning Islamic banks when compared to other Arab and islamic Countries. Al-Nahrin bank cau legislation was a big step and an awaited opportunity by a big amount of people. for a lot of citizens do not deal with traditional banks which deal with interests. which takes out a big amount of money before even entering investments. and gets rid of savings which do not benefit the economy. it also brings out opportunities for the Iraqi economic cycle. That was Al-Mahrin Islamic bank which we Wied to show its advantages and disadvantages.

التجربة العراقية في الصيرفة الاسلامية مصرف النهرين الاسلامي انموذجاً - دراسة قانونية -

م.د. ساهر ماضي ناصر
كلية الحقوق، جامعة تكريت، صلاح الدين، العراق
tujur@tu.edu.iq

معلومات البحث :	الخلاصة: على الرغم من التأخير في خوض الصيرفة الاسلامية من قبل المشرع العراقي عن البلدان العربية والاسلامية فقد كان تشريع قانون مصرف النهرين الإسلامي خطوة كبيرة وفرصة منتظرة من قبل الكثير في المهتمين كون المصارف - التقليدية التي تتعامل في الفوائد الربوية لا يحبز العديد من المواطنين التعامل معها مما يخرج الكثير من المدخرات والأموال من دخولها في الاستثمار والتخلص من الاكتناز الذي لا يساهم في دعم الاقتصاد بل يخرج الكثير من الفرص من الدورة الاقتصادية العراقية فكان مصرف النهرين الإسلامي الذي حاولنا بيان ايجابياته وما اعترى قانونه من قصور ينبغي تلافيه مبكراً.
تواريخ البحث:	- الاستلام : ١٤ / كانون الاول / ٢٠٢٢ - القبول : ٨ / شباط / ٢٠٢٣ - النشر المباشر : ١ / آذار / ٢٠٢٣
الكلمات المفتاحية :	- صيرفة إسلامية. - مصرف النهرين الإسلامي. - مصرف. - مصارف العراق.

© ٢٠٢٣, كلية الحقوق، جامعة تكريت

المقدمة :

يعد النظام المالي الإسلامي جزء لا يتجزأ من النظام الاقتصادي الإسلامي الذي يتكامل مع النظام السياسي والاجتماعي تحت ظل العقيدة الاسلامية التي تشكل مجموعها دستوراً للحياة عبر الأصول الثابتة من الكتاب الكريم والسنة المشرفة .

والمصارف الاسلامية تجسيد عملي ولبنة من لبنات بناء و هذا الاقتصاد فهو ذو أصول (الهيئة) يهدف الى اشباع حاجات الفرد والمجتمع الدنيوية طبقاً لخلافة الانسان في التصرف في المال والانتفاع به، فالمال ملك الله (عز وجل) يصرف في مرضاته كهدف يسعى له المسلم في نشاطه الاقتصادي

كما ان نشوء المصارف الاسلامية جاء بعد بحث عن بديل اسلامي للمصارف الربوية التي انتشرت في البلاد الإسلامية، فكانت الفكرة لانشاء مصارف اسلامية في المؤتمر السنوي الثاني وكذلك الثالث سنة (١٩٦٥ _ ١٩٦٦) لمجمع البحوث الاسلامية الذي تم الدعوة فيها الى انشاء مصارف اسلامية بالتعاون مع المختصين ، اذ توالى التجارب في عدة دول اسلامية كمصر وباكستان فأسس (مصرف ناصر الاجتماعي) في مصر ثم بعده (البنك الاسلامي للتنمية) عام ١٩٧٤، ثم بنك دبي الإسلامي عام ١٩٧٥ وبعدها توالى المصارف الاسلامية، أما في العراق فقد تم السماح بإنشاء مصارف اهلية مع بداية التعددية المصرفية عام ١٩٩٢ فأسس أول مصرف اسلامي اهلي بأسم المصرف العراقي

الإسلامي ، ونتيجة للرغبة الواسعة من المواطنين للحصول على خدمات مصرفية موافقة للشريعة الإسلامية كان الاتجاه لفتح مصرف حكومي إسلامي فتم إنشاء (مصرف النهرين الإسلامي) **أهمية البحث:** يعد مصرف النهرين الإسلامي نواة للصيرفة الإسلامية الحكومية في البلاد، و من هنا تبرز أهمية البحث في قانونه لأبرز مجال تطور هذه التجربة التي لها أفاق و مردود اقتصادي وديني كونها تستقطب الكثير من الاموال والمدخرات التي يتحاشى أصحابها استثمارها في المصارف ذات الفوائد الربوية

مشكلة البحث: بسبب حداثة تجربة الصيرفة الإسلامية في العراق وما يرافقها لهذا الاعتبار من تحديات قد تبرز من خلال التطبيق العملي لقانون المصرف ولتحاشي الخلل أو الاخفاق (لإسماح الله) في البناء القانوني أو الهيكلي في تعاملات هذا المصرف قد تنشأ بعض الاشكاليات التي من الضروري تناولها والاشارة اليها ومحاولة تجاوزها لانجاح هذه التجربة الوليدة من خلال متون هذا البحث **منهجية البحث:** بالنظر لأن مجال البحث منه ماهو اقتصادي ومنه ما هو قانوني وكذلك ما هو شرعي فإن المنهج الأكثر ملائمة هو المنهج الوصفي التحليلي الذي يتناسب مع طبيعة بحثنا **خطة البحث:** تم تقسيم خطة بحثنا الى ثلاث مباحث يسبقها مقدمة وتتذيل بخاتمة فتناولنا في الاول مفهوم المصرف الإسلامي وفي المبحث الثاني موارد الاموال وصيغ التمويل وكيفية توزيع الارباح والخسائر وفي المبحث الثالث تناولنا الرقابة على مصرف النهرين الإسلامي شرعيا واداريا.

المبحث الاول

مفهوم المصرف الإسلامي

تم إنشاء المصارف المعاصرة في أغلب الدول على المنهج الغربي القائم على استخدام الفائدة التي تحرمها الشريعة الإسلامية الأمر الذي سرع الى ايجاد بديل شرعي لها فظهرت المصارف الإسلامية التي تجمع الأموال وتستثمرها في النشاط الاقتصادي وفقاً للشريعة الإسلامية ، وعليه سنقسم هذا المبحث الى مطلبين لتناول تعريف المصرف الإسلامي في الاول ثم خصائصه واهدافه في المطلب الثاني

المطلب الأول / تعريف المصرف الإسلامي

الصرف في الاصطلاح الفقهي هو بيع النقد بالنقد أما المكان الذي يباع فيه النقد فهو (مصرف)^(١) بينما لم تأت القوانين المنظمة للمصارف بتعريف لها إنما تقتصر على ذكر العمليات التي

(١) محمود عبد الكريم احمد أرشيد، الشامل في معاملات وعمليات المصارف الإسلامية، دار النفائس للنشر والتوزيع

تجعل من المؤسسة (مصرف) والكثير من التعاريف الفقهية تدور حول تلك العمليات ليس ألا^(١) حيث عرف بأنه ((مؤسسة مصرفية لا تتعامل بالفائدة أخذاً وعطاء)) وهو ما يدل على أن هذا النوع من المصارف يستند على المشاركة في الربح والخسارة وليس على اساس الالتزام بصرف فوائد لأصحاب الاموال^(٢) ، والملاحظ ان هذا التعريف يركز على فقط ركن الفائدة (الربا) في الفرق بين المصرف الإسلامي والتقليدي وهذا الركن بالرغم من أنه شرطاً ضرورياً لقيام المصرف الاسلامي لكنه ليس شرطاً كافياً حيث اعتمدت بعض المصارف في أنظمة وبلدان (غير اسلامية) على نظم بديلة للفائدة مثل بنوك الادخار في المانيا في الثلاثينات من القرن الماضي وكذلك المصارف في الكتلة الاشتراكية التي كانت تعتمد على نظام التخطيط المركزي وتوزيع الموارد المالية باعتبار (نظام الفائدة) رأسمالي بطبيعته ولا يصلح لها وقد عرف المصرف الإسلامي كذلك بأنه (مؤسسة مصرفية تلتزم في تعاملاتها ونشاطاتها الاستثمارية وإدارتها لأعمالها بالشريعة الاسلامية وبأهداف المجتمع الإسلامي داخليا وخارجيا)^(٣) وكذلك عرف بأنه مؤسسة مالية مصرفية تجمع الاموال وتوظفها في نطاق الشريعة الإسلامية بما يخدم بناء مجتمع التكامل الاسلامي وتحقيق عدالة التوزيع ووضع المال في المسار الاسلامي^(٤) وأشارت اتفاقية انشاء الاتحاد الدولي للبنوك الاسلامية الى ان المقصود بالبنوك الاسلامية تلك البنوك والمؤسسات التي ينص قانون انشائها ونظامها الاساسي على الالتزام بمبادئ الشريعة وعدم التعامل بالفائدة أخذاً أو عطاءً.^(٥) ويرى بعض الفقه أن لفظ (مصرف) لها نفس معنى لفظ البنك وهو بصورة عامة مؤسسة للاقراض والاقتراض بفائدة وتقديم خدمات مالية وخلق الائتمان، وهو تعريف المصرف التقليدي، أما المصرف الاسلامي أو البنك الاسلامي فهو مؤسسة مالية تقوم باعمال الاستثمار والتمويل والخدمات المالية على اساس العقود الشرعية وتساهم في الادخار والتنمية والتعمر^(٦) وهذا التعريف يؤكد على رسالة الانسان في هذه الارض ومقتضى الاستخلاف لدى الخالق سبحانه وتعالى ((أني جاعل في

(١) عائشه الشرقاوي المالقي ، البنوك الاسلاميه التجربة بين الفقه والقانون والتطبيق، المركز الثقافي العربي، ط١، ٢٠٠٠، ص٢٥

(٢) فادي محمد الرفاعي ،المصارف الاسلاميه ، منشورات الحلبي الحقوقية، ط٢، بيروت، لبنان، ٢٠٠٧، ص ٢٠

(٣) محمود عبد الكريم احمد ارشيد ،مصدر سابق، ص٢٤

(٤) احمد سليمان خصاونه ،المصارف الاسلاميه عالم الكتب الحديث، اريد ، الاردن ، ٢٠٠٨ م ، ص٦.

(٥) (المادة الخامسة/فقرة ١) من اتفاقيه انشاء الاتحاد الدولي للبنوك الاسلامية، مطابع الاتحاد الدولي للبنوك الاسلامية، مصر الجديد القاهرة، ١٩٨٧، ص١٠

(٦) أ.د. علي محي الدين القرعة داغي ، حقيقه طالب العلم الاقتصادي ، بحوث فقه البنوك الاسلامية، دراسه فقهية واقتصادية، الكتاب السادس ، ج٢، دار البشائر الاسلامية٢٠١٠ ، ص٥٢٩

الارض خليفة)) (١) نلاحظ أن الباحثون لم يتفقوا على تعريف دقيق ومحدد وهذا راجع الى اختلاف زوايا النظر إلى المصارف الاسلامية من حيث تعدد وظائفها وأوجه النشاط الذي تمارسه وقد سار المشرع العراقي شأنه شأن غالب المشرعين حيث لم يذكر في قانون مصرف النهرين الاسلامي اي تعريف له وترك ذلك للفقه كي لا يؤدي ذلك لتكبير تطور عمليات الاستثمار في المصرف حيث نص على تأسيس مصرف حكومي مرتبط بوزارة المالية ومركزه بغداد وله فتح فروع ومكاتب داخل العراق وخارجه بموافقة البنك المركزي العراقي واسماه (مصرف النهرين الاسلامي) ويثير نعت (الاسلامي) في عنوان هذه المصارف ردود افعال مؤيدة ومعارضة لدى المختصين فيذهب جانب منهم الى ان هذا الربط بين الاسلام واسم المصرف ضروري كنوع من التحدي وهو ما يدل على امكانية تطبيق النظام الاسلامي من خلال المصارف التي تغطي جميع اوجه نشاطات المصارف التقليدية، بينما يذهب اخرون الى ان استعمال هذا الوصف (الاسلامي) هو درع وتستر ليس الا ، وهي لا تختلف عن المصارف الربوية ألا في التسمية خصوصاً وأن هذه المصارف لم تستطع امتصاص كل المدخرات الاسلامية التي مازال قسم منها يفضل التعامل مع المصارف التقليدية وهو ماذعى المؤتمر العام الثاني للبنوك الإسلامية إلى التخلي ((مؤقتاً)) عن الالفة الاسلامية واستبدالها بما يعبر عن الدور التنموي والانتاجي للمصارف. وذلك للتقليص في النفور عند غير المسلمين من كل ما يرتبط بالاسلام ويجعلهم يتأكدون من قدرة هذه المصارف على العمل الجاد والتطور بناءً على النتائج لا على التسميات (٢)، وقد أخذت بعض المؤسسات المصرفية بهذا المنحى وأطلقت على نفسها مؤسسات المشاركة لأنه اقرب الى واقعها القانوني والعملي فهي لا تتعامل بالفائدة وتكون علاقتها بالعملاء علاقات مشاركة لا علاقات دائن ومدين مثل) بيت التمويل السعودي التونسي) وأيضاً مجموعة (دلة البركة) التي رغم أنها تضم مصارف وشركات اسلامية لم تقرر عنوانها باسم الاسلام وقد برر رئيسها ذلك بأن الإسلام اكبر فى أن يزج بوضع يعرضه للانتقاد اذا فشلت التجارب أو اذا اسيء استخدامها (٣) أما المشرع العراقي وتأكيداً للهوية الإسلامية للمصرف فقد قرن اسم المصرف بنعت (الاسلامى) ، لما لهذه التسمية من تأثير شكلي من المستحسن

(١) سورة البقرة، الاية ٣٠

(٢) المؤتمر العام الثاني للبنوك الاسلاميه الخرطوم ١٩٨٨/١٠/٢٧، اشارت اليه عائشه المالقي، مصدر سابق، ص ٢٨

(٣) حوار حول اعمال مجموعه (دلة البركة) مع رئيس المجموعه، جريده الشرق الاوسط بتاريخ ١٩٩٠/٦/٢٢، ص ١١

التأكيد عليه بالاضافة الى الجانب الموضوعي بالنص على تطبيق احكام الشريعة الاسلامية فى الخدمات المصرفية التي يقدمها المصرف^(١)

المطلب الثاني / خصائص واهداف المصرف الاسلامي

تتفرع خصائص المصرف الاسلامي من قاعدة اساسية هي الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية ويمكن توضيح هذه الخصائص من خلال التالي:

أولاً : عدم استخدام الفائدة في كل أعمال المصرف الاسلامي لأن الاسلام حرم الربا بكل أشكاله واستبدال ذلك بنظام المشاركة في الربح والخسارة لضمان تحقيق التوجيهات الاسلامية.

ثانياً : خضوع المعاملات المصرفية للرقابة الإسلامية الذاتية والخارجية حيث أن الرقابة الإسلامية لها شق ذاتي من وحي الضمير والخوف من الله وشق خارجي من خلال رقابة شرعية من هيئة يتم اختيارها من علماء مشهود لهم بالحرص والنزاهة.

ثالثاً : توجيه الجهد الى الاستثمارات التي تخدم اهداف التنمية الاقتصادية، فجميع اعمالها محكومة بما أحله الله ولا يستهدف فقط تعظيم الربح كما هو حال لسائر المصارف إنما ملزم بما يعود على المجتمع من منافع ودفع ماقد يلحقه من مضار ولا يقتصر على مراعاة مصلحة مالكي الاموال فحسب بل يتعدى الى مراعاة حق المجتمع في الاستثمار لتحقيق هدف الاستخلاف وعملاً بتوجيهات المالك الحقيقي للمال سبحانه

اما بخصوص اهداف المصرف الاسلامي فقد حدد المشرع العراقي في قانون مصرف النهرين الاسلامي اهداف المصرف بأنه (تقديم الخدمات المالية والمصرفية المتفقة مع أحكام الشريعة الإسلامية وتنمية الاقتصاد العراقي)^(٢) ويمكن ان نلخص ان اهداف المصرف بالتالي:-

اولا: الهدف الديني: وهو ما نستخلصه من ان الدين بمعناه الواسع في تنظيم امور الدنيا والأخرى هو الباعث والمحرض لقيام المصرف الإسلامى بتحقيق نقلة حضارية بما يحقق التنمية وفقاً لمقاصد الدين الاسلامي ورفع المستوى المعيشي للأفراد وهو ما اكده المشرع كذلك في الاسباب الموجبة لتشريع القانون وبلا شك فإن البواعث الدينية تحوي ضمناً البواعث الاجتماعية والاقتصادية والاخلاقية وحتى السياسية وفقاً للمعايير الشرعية.

(١) (المادة/٢) من قانون مصرف النهرين الاسلامي رقم (٩٥) لسنة ٢٠١٢

(٢) المادة (٢) قانون مصرف النهرين الاسلامي رقم (٩٥) لسنة ٢٠١٢

ثانيا : - الهدف الاقتصادي: لاجرم ان بدون تحقيق الربح الاقتصادي لن تستطيع المصارف الاسلامية الاستمرار والبقاء ولن تحقق الاهداف المرجوة من تأسيسها وذلك الربح بالتأكيد لا يهم فقط المودعين والمشاركين في العمليات التي يجريها المصرف الاسلامي بل يهم المجتمع ككل لتأمين وجود مصارف اسلامية مستمرة الخدمات، وبهذا المعنى ركز المشرع العراقي على تحقيق الهدف الاقتصادي من انشاء مصرف النهرين الاسلامي لتوسيع النشاط الاقتصادي وزيادة حجم المعاملات المصرفية الإسلامية في البلاد^(١)

وما يلاحظ أن هذه الاهداف المذكورة في قانون مصرف النهرين الاسلامي هي اهداف عامة ومشتركة لكل المصارف الاسلامية الهادفة لجمع الادخار واحلال الطرق الإسلامية محل نظام الفوائد وتحقيق الربح من خلال ذلك ، ولم يتم التطرق الى اهداف قد تكون خاصة ببعض المصارف الاسلامية الساعية لتشجيع نوع معين من الاستثمارات كبنك التنمية التعاوني الاسلامي السوداني الذي أعطى للقطاع التعاوني الفلاحي الاولوية في خدماته من خلال جمع الفلاحين في تعاونيات يمولها لمساعدتهم على التحول للفلاحة العصرية وهو ما يعد هدف خاص بذلك المصرف الإسلامي^(٢).

المبحث الثاني

موارد الاموال وصيغ الاستثمار وتوزيع الارباح والخسائر

تعد موارد المصرف هي نقطة الانطلاق الاولى نحو سياسة توظيف تلك الأموال لتحقيق الاهداف التي يسعى لتحقيقها المصرف الإسلامي من خلال صيغ الاستثمار التي تتلائم مع الشريعة الاسلامية، وعليه سنقسم هذا المبحث الى موارد الاموال للمصرف الاسلامي ثم نتناول صيغ الاستثمار وتوزيع الارباح والخسائر فيه من خلال المطالبين التاليين:

المطلب الأول / موارد الأموال في المصرف الاسلامي

تنقسم موارد الاموال في المصرف الاسلامي الى موارد ذاتية (داخلية) وموارد غير ذاتية (الخارجية)^(٣) سنتناولها في خلال الفرعين الآتيين:

(١) الاسباب الموجبة لتشريع القانون رقم (٩٥) لسنة ٢٠١٢

(٢) عائشه الشرقاوي المالقي، مصدر سابق، ص ٢٩.

(٣) فادي محمد الرفاعي، مصدر سابق، ص ٢٠٠

الفرع الأول / الموارد الذاتية (الداخلية)

تتألف الموارد الذاتية من رأس المال المدفوع والاحتياطيات بأنواعها والأرباح المحتجزة وبهذا لا تختلف في هذه الناحية عن المصارف التقليدية

أولاً : - رأس المال المدفوع : وهو المصدر الرئيسي للأموال لبدء النشاط، ويعد بمثابة تأمين لامتصاص الخسائر المتوقعة التي يمكن حدوثها وهي ما تمثل جانب الثقة بالنسبة للمودعين ^(١) .

ويشمل مفهوم رأس المال في الفكر الإسلامي رأس المال النقدي والأصول الثابتة المقدمة من الشركاء عند بداية التأسيس ويشترط أن تكون أنصبة هؤلاء الشركاء في رأس المال مدفوعة بالكامل في بداية المشروع وذلك يرجع لضرورة معرفة حجم رأس المال المقدم من الشركاء المساهمين في المصرف كي تكون تحت تصرف المصرف بالكامل وتمكنه من استخدام جزء من هذا التمويل في الاستثمار وبهذا يصبح رأس المال بمثابة الأمان والثقة للمودعين ، ونعتقد لهذا السبب نص المشرع العراقي على أن يكون دفع رأس المال من خزانة الدولة والبالغ (٥٠) خمسون مليار دينار عراقي و بدفعة واحدة ^(٢) فالمساهم الوحيد على ذلك في رأس مال المصرف هو الخزانة العامة فجعل المشرع هذا المال تحت تصرف المصرف ليصبح بمثابة حماية وزيادة ثقة وأمان للمودعين في تعاملهم مع هذه التجربة الفنية كما زاد من هذه الثقة بسماعه للمصرف بزيادة ذلك رأس المال من موارده بأقتراح من مجلس ادارة المصرف وبموافقة وزير المالية وزاد في ذلك أن اشار المشرع إلى تمويل المصرف من الخزانة العامة لزيادة رأس المال بموافقة مجلس الوزراء في حال عدم توفر امكانية الزيادة من موارده ^(٣)

ثانياً : الاحتياطيات: يحدد النظام الاساسي لكل مصرف اسلامي كيفية تكوين الاحتياطي العام فيحدد النسبة الواجب اقتطاعها من صافي الأرباح السنوية لترحل الى الاحتياطي العام الذي يكون من الموارد الذاتية للمصرف الإسلامي ^(٤)، وبهذا تدعم الاحتياطيات المركز المالي للمصرف، وللاحتياطيات عدة انواع أهمها الاحتياطي القانوني المفروض بقوة القانون وهناك الاحتياطي النظامي المخصص لحاجات صناعية أو تجارية كتجديد الآلات أو شراء حصص التأسيس وهناك الاحتياطي الاختياري الذي تقرره الجمعية العامة بالإضافة إلى الاحتياطي المستتر الذي يلجأ اليه اعضاء مجلس الادارة بالضغط على

(١) عماد غزالي، دور المصارف الاسلاميه في تدعيم السوق المالي، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، ٢٠١٠م،

ص ٣٢

(٢) المادة (٣/اولا) من قانون مصرف النهرين الاسلامي ،، رقم(٩٥) لسنة ٢٠١٢م

(٣) المادة (٣/ثانيا) من ذات القانون

(٤) عماد غزالي ،مصدر سابق ،ص ٣٣

اصول الشركة لدراء بعض الاخطار المستقبلية ألا أن هذا الاحتياطي غير مشروع لما فيه من حرمان للمساهمين في الحصول على ارباحهم وكذلك يترتب عليه ضرر للمساهمين الذين يخرجون من المصرف^(١) يتكون الاحتياطي القانوني الذي يعد أهم أنواعها من اقتطاع نسبة معينة من الأرباح الصافية للمشروعات، ومن الناحية المحاسبية فالاحتياطي لا يتم تكوينه الا عند وجود ربح لانه توزيع للربح وليس عبئاً عليه وعلى هذا سار المشرع العراقي فحدد الاحتياطي القانوني باستقطاع ١٠٪ من الارباح السنوية والاستمرار في ذلك الى ان يبلغ الرصيد الاحتياطي ضعف رأس مال المصرف المدفوع عند التأسيس^(٢) ولم يستثنى المشرع العراقي أرباح أصحاب الودائع من الاستقطاع للاحتياطي القانوني لأن المفروض ان يكون الاستقطاع في نصيب المساهمين فقط لان ذلك يؤدي إلى أبقاء جزء من اموال مودعين انها تعاملهم مع المصرف أو صفوا حساباتهم في الاحتياطي القانوني وحرمانهم من جزء من أرباحهم وهو ما يتناقض مع احكام الشريعة والاولى ان يتم الاستقطاع من ارباح المصرف فقط لزيادة الاحتياطي القانوني.

الفرع الثاني / الموارد الخارجية للتمويل في المصرف الإسلامي

من الناحية الشكلية تتشابه الموارد الخارجية للمصارف الاسلامية مع الموارد الخارجية للبنوك التقليدية الا أنها تختلف من حيث طرق الاستخدام الذي تنتج عنه آثار تميزها من حيث طبيعة العلاقة بين المودعين والمصرف وكذلك من حيث كيفية توزيع مردودية تلك الموارد ، وهذه الموارد الخارجية هي: **اولاً : الحسابات الجارية والودائع الجارية :** وهي الودائع التي يحق للمودع طلبها في اي وقت سواء نقداً أو باستعمال الشيكات أو اوامر التحويل المصرفي للعملاء الآخرين ، وهي مودعة في المصرف الاسلامي بأعتبارها أمانة.

ثانياً : الودائع الادخارية: وهي التي يحتفظ بها الافراد احتياطياً للمستقبل وعادة ما تكون متوسطة أو طويلة المدة ولها اهمية في نشر وتعميق السلوك الادخاري المعبر عن سلوك رشيد لدى الافراد تطبيقاً لقوله تعالى (والذين انفقوا ولم يسرفوا ولم يقتروا وكان بين ذلك قواماً)^(٣).

(١) عائشه الشراوي المالقي ،مصدر سابق، ص١٩٨

(٢) المادة (٣/ثالثاً) من قانون مصرف النهدين الاسلامي رقم (٩٥) لسنة ٢٠١٢

(٣) سورة الفرقان، الاية ٦٧

ثالثاً : الودائع الاستثمارية : وهي ماتوفره عقود المضاربة بين المصرف والعميل المودع الذي يعد رب المال والمصرف باعتباره المضارب الذي لا يضمن الوديعة الاستثمارية الا في حالة التقصير والتعدي ويتم توزيع الارباح حسب النتائج الفعلية وحسب شروط العقد ^(١)

وتتقسم الحسابات الاستثمارية أما حسابات غير مخصصة يهدف اصحابها المشاركة في العمليات الاستثمارية التي يقوم بها المصرف الاسلامي والحصول على عائد عليها ويقوم المصرف باستثمارها باعتبار نائب أو وكيل من المودع دون تدخل من هذا الاخير ، أو حسابات استثمارية مخصصة وهي التي يقوم اصحابها بأيداعها لغرض استثمارها في مشاريع (محددة) بناء على رغبتهم مثل مشاريع الاستثمار في الاسكان أو صناعة الادوية أو اي مشروعات انتاجية وخدمية يفضلونها ^(٢)

المطلب الثاني / صيغ الاستثمار والتمويل وتوزيع الارباح والخسائر في المصرف الإسلامي

يشترط الاقتصاد الاسلامي ان يساهم رأس المال فعلاً في الانتاج وأن يتمثل في نسبة شائعة من الأرباح المتحققة، أي يجب أن لا يأخذ شكل الفائدة المحددة مسبقاً إنما يتحدد في استخدامه في عمليات مقبولة شرعاً وتختلف أرباحه بنسبة المخاطر العملية وبحسب رأس المال المستعمل ، كما تقوم المصارف الاسلامية بخدمات مصرفية متنوعة ونشاطات واعمال مصرفية لا تتعارض مع الشريعة وهي تلك النشاطات التي تقوم بها المصارف التقليدية كتحصيل الاوراق التجارية وبيع وشراء العملات وتحويل النقود والحصول على عمولة من ذلك، وهو ما اشار اليه المشرع العراقي في قانون مصرف النهرين الاسلامي ^(٣) وسنتناول صيغ الاستثمار التي أشار إليها المشرع العراقي وكيفية توزيع الارباح من خلال الفرعين التاليين :

الفرع الأول / صيغ التمويل والاستثمار

يعد الاستثمار اساس النشاط المصرفي الاسلامي وقد عمل الرواد الاوائل للمصارف الاسلامية الى انتقاء اكثر الصيغ ملائمة للنشطة الاقتصادية التي استلهمها المشرع العراقي فسمح المصرف النهرين الاسلامي بالقيام بالتالي:

اولاً : - القيام بأعمال التمويل والاستثمار في مختلف المشاريع من خلال التمويل بالمشاركة والمضاربة وبيع المربحة وغيرها من الصيغ والخدمات التي لا تخالف الشريعة الاسلامية ولا بد من الاشارة الى ان

(١) فادي محمد الرفاعي، مصدر سابق، ص١٠٢

(٢) عماد غزالي، مصدر سابق، ص٣٥

(٣) المادة (٨) من قانون مصرف النهرين الاسلامي رقم (٩٥) لسنة ٢٠١٢م

جميع صيغ الاستثمار الاسلامي كونها كثيرة قد حاول المشرع الإشارة الى الشرط الذي يجمعها ويوحد بينها وهو عدم مخالفة اي صيغة للشريعة الاسلامية الغراء (١)

أ- المضاربة : وهي اتفاق من شخصين أو أكثر لاستثمار المال بحيث يقدم طرف المال والآخرين يقومون بالعمل مستغلين الخبرة والمهارة لتحقيق الربح الذي يشتركان فيه بحسب اتفاقهم، أما الخسارة فيتحملها صاحب المال ألا إذا ثبت ان المضارب قد اهمل أو قصر فيتحمل جزء من الخسارة ، قد تكون المضاربة مطلقة يتصرف فيها المضارب بلا قيد ، وقد تكون مقيدة وفقاً لشروط يضعها صاحب المال (٢) وقد استحدث عقد المضاربة المختلطة أو متعددة الاطراف وفيها يكون المصرف مضارب وصاحب رأس المال في آن واحد بعد اتفاه مع مستثمرين أصحاب خبرة ومعرفة بالمضاربة.

ب - المشاركة : وهي اشتراك أثنان أو أكثر في أموال مشتركة بينهم في اعمال زراعية أو صناعية او تجارية أو خدمية وتوزع الدرياح بينهم حسب نسبة معلومة من الربح (٣).

وتتحدد معالم المشاركة في المصرف الاسلامي أما بأشتراك المصرف والعميل في المال والعمل على اساس المشاركة أو يتحدد نصيب المصرف والعميل فيما يتحقق من الربح لكن ليس بنسبة الى راس المال لكن الخسارة تكون حسب ذلك وهناك المشاركة المتناقصة أو المنتهية بالتملك وهي يكون من حق الشريك ان يحل محل المصرف الاسلامي في ملكية المشروع أما دفعة واحدة أو على شكل دفعات حسب ما تقتضيه شروط الاتفاق (٤).

ج - المراجعة : وهو ما يعرف ببيع الامانات وهو بيع ما ملكه بما قام عليه وبفضل، اي بيع السلعة بالثمن الذي اشترى به مع زيادة شئ معلوم هو الربح والصورة المستحدثة في بيع المراجعة الذي تقوم به المصارف الاسلامية هو بيع المراجعة للأمر بالشراء وتتلخص أن يتقدم العميل الى المصرف الاسلامي طالباً منه شراء سلعة معينة أو موصوفة على اساس الوعد من قبله بشراء تلك السلعة ويريح المصرف فيها مقدار محدد وبعد الاتفاق يقوم المصرف بشراء السلعة ويمتلكها ثم يعرضها على العميل الذي له الخيار في الشراء أو الرفض الذي يبقى السلعة في ملك المصرف الاسلامي، والفرق من بيع المراجعة

(١) المادة (٨/اولا) من قانون مصرف النهرين الاسلامي رقم (٩٥) لسنة ٢٠٢١م

(٢) عماد غزالي ،مصدر سابق، ص٤٧

(٣) مصطفى كمال السيد طایل ،القرار الاستثماري في البنوك الاسلاميه مطابع غباشي ،طنطا، مصر، ١٩٩٩، ص١٨٩.

(٤) عماد غزالي ، مصدر سابق، ص٣٣

والمساومة ان بيع المرابحة يذكر فيه البائع للمشتري الثمن الذي اشترى به السلعة ويشترط عليه ربحاً عليها ، وهناك قرارات من المجامع الفقهية بشرعية هذا النوع من البيوع^(١).

ولا بد من الاشارة هنا الى أن المشرع العراقي وأن سمح بهذه البيوع الا أنه أغفل أن يكلف مصرف النهرين الاسلامي بتقبل أموال الزكاة وتوزيعها التي هي من مهام مثل هذه المؤسسات وأشار فقط الى قبول الهبات والتبرعات والمنح والاشراف على توزيعها ولم يوضح النص فيما تشمل الهبات والتبرعات فقط أموال الصدقة أم أموال الزكاة ايضاً وهو نص يكتنفه الغموض وكان الأجدر ان ينص المشرع العراقي صراحة على تقبل أموال الزكاة كونها من مهام المصارف الاسلامية الشرعية والاجتماعية^(٢).

الفرع الثاني / توزيع الأرباح والخسائر

ان العقود التي تبرمها المصارف الاسلامية منها ما يترتب عليه الضمان كالاموال المقدمة بموجب عقود القرض كالحسابات الجارية فهي مضمونة على المصرف لان يده عليها يد ضمان فاذا تصرف بها فنتائجها عليه لان صاحب الحساب لا يتحمل اي خسارة ولا ياخذ اي ربح عليها ، بينما العقود الاستثمارية كالمضاربة والمشاركة وغيرها فلا يكون المصرف المستثمر ضامناً وبالتالي فالخسارة تكون على اصحاب المال فقط في المضاربة وعلى جميع المشاركين في المشاركة وحسب العقد الذي بينهم ، وسنتناول توزيع الارباح والخسائر من خلال التالي:

اولاً توزيع الارباح : الربح هو الفرق بين ثمن المبيع ونفقة الانتاج حسب التعريف الاقتصادي، وهو الكسب الناتج عن التجارة ويتحقق بعد حسم المصاريف ، وكذلك هو الزيادة على رأس المال المتحققة بسبب التجارة^(٣) يتم توزيع الأرباح في المصارف الاسلامية حسب النتائج الفعلية للعمليات الاستثمارية، ويحدد حجم الربح الذي يحصل عليه المودع طبقاً لعقد المضاربة بأعتباره (رب المال) والمصرف هو المضارب ويتم التوزيع وفق مدة الوديعة وحصتها في الربح المتفق عليها وكذلك حجم الوديعة وفيما استمرت حسب المدة المتفق عليها في العقد أو سحبت قبلها.

ثانياً: توزيع الخسائر: تقوم علاقة المصرف الاسلامي بأصحاب الحسابات الجارية على اساس القرض الحسن ومع اصحاب حسابات التوفير والودائع الاستثمارية على اساس المضاربة الشرعية، ومن المعروف في المضاربة ان يد المصرف على المال هي يد امانة فلا يضمنها الا في حالة التقصير أو

(١) د. علي محي الدين القرعة داغي، مصدر سابق ،ص٥٦٥

(٢) المادة (٨/ثامناً) من قانون مصرف النهرين الاسلامي رقم(٩٥) لسنة ٢٠١٢

(٣) أ.د علي محي الدين القرعة داغي، الاسس الشرعية لتوزيع الارباح والخسائر في البنوك الاسلامية دراسة تاصيلية مقارنة، مجلة الاقتصاد الاسلامي العدد ٢٥٣ ربيع الاخر ١٤٢٣ هـ سنة ٢٠٠٢م، ص١٢٩

التعدي أو مخالفة شروط العقد والربح يحدد بنسبة شائعة متفق عليها بين المضارب ورب المال ، وكذلك في حال الخسائر توزع على جميع الاطراف (المساهمين، أصحاب حسابات التوفير، الودائع الاستثمارية) حسب نسبة مال كل واحد منهم ومن دون أقطاع اي نسبة مضاربة للمصرف ومن دون تحميله ايه خسائر ما لم يثبت تقصيره أو اهماله ، أما اصحاب الحسابات الجارية فهم بمثابة دائنين للمصرف ولا يتحملون أية خسارة ، و الاموال المتبقية بعد حسم الخسائر تعطى اولاً لاصحاب هذه الحسابات ومن في حكمهم من المقرضين أو الدائنين، والمودعين الجدد لا يتأثرون الا بالخسائر المتحققة عن الفئة التي شاركوا فيها باموالهم في استثمارات المصرف الإسلامي، والمودع الذي يكسر وديعته ويخرج قبل نهاية العام يكون له رأس ماله فقط دون اي ارباح لانه لن يكون مسجل في دفاتر المصرف في نهاية السنة المالية وقت التوزيع وهذا من باب (الغنم بالغرم) (١).

وقد ذكر المشرع العراقي في حالة تصفية المصرف فتدفع اولاً حسابات المودعين الجارية بالكامل لانهم لا يشملون بالارباح ولا الخسائر وبعدها تدفع حقوق للمودعين في حسابات الائتمان والاموال المودعة للاستثمار والمشاركة وثم تدفع حقوق المودعين في حسابات (الاستثمار المشترك) تبعاً للشروط الخاصة بالحسابات ذات العلاقة وتكون حقوق المودعين في حسابات (الاستثمار المخصص) مرتبطة بالمشاريع المحددة لكل استثمار على حدة ويستفادون من الغنم بنسبة مشاركتهم اي بنسبة حجم اموالهم ومدتها ويتحملون الغرم كذلك بنفس النسبة (٢) وحسنا فعل المشرع العراقي عندما نص على أن مهام الهيئة الشرعية وضعها صيغ عمل المصرف ولها مراجعة معاملاته وهي من تحدد ايضاً توزيع الأرباح والخسائر في هذه المعاملات وبالتأكيد تكون وفقاً لاحكام الشريعة الاسلامية الغراء التي تحقق العدالة بين كل الشركاء (٣)

المبحث الثالث

الرقابة على المصرف الإسلامي

بما أن الهدف الاساسي للمصارف الاسلامية هو تجسيد الاسلام في الواقع العملي في المجال المالي فلا بد من وجود هيئة من العلماء تراقب تطبيق القواعد الشرعية على المعاملات التي يجريها المصرف الإسلامي ولا مناص من وجود الخبرة في المجال الاقتصادي لأكمال المطلوب في تحقيق

(١) د. علي محي الدين القرة داني ، المصدر السابق ذاته ، ص ١٣٥

(٢) المادة (١٢/اولا وثانيا) من قانون مصرف النهرين الاسلامي رقم(٩٥) لسنة ٢٠١٢

(٣) المادة (١١/ثانيا) من قانون مصرف النهرين الاسلامي رقم(٩٥) لسنة ٢٠١٢

أهداف المصرف، وقد جعلت المصارف الاسلامية منذ نشأتها هيئة الرقابة الشرعية جزء أساسي من هيكلية المصرف الاسلامي وهي الرقابة التي تميز المصارف الاسلامية عن التقليدية^(١) كما أن نشاطات المصرف الاسلامي تحتاج الى جانب الرقابة الشرعية رقابة مالية (مصرفية) للتحقق من صحة سير العمل المصرفي وانطباقه مع تعليمات البنك المركزي فكانت الرقابة المصرفية إلى جانب الرقابة الشرعية ضرورة لتحقيق الاطمئنان في الناحيتين الشرعية والمالية^(٢) من اجل ذلك سنقسم هذا المبحث الى ثلاث مطالب نتناول الرقابة المصرفية في الاول والرقابة الشرعية في الثاني وكان لا بد ان نتناول مجلس الادارة في المطلب الثالث لاستكمال الجانب الاداري للمصرف الاسلامي .

المطلب الأول / الرقابة المصرفية

تقوم المصارف المركزية بالرقابة المصرفية على القطاع النقدي بشكل عام ، فهي من يرسم السياسة النقدية في البلاد وتشرف على تنفيذها، ومن بين مهام المصارف المركزية مراقبة المصارف واصدار النقود وضبط تداولها والعمل على استقرار التوازن بين الدخول والاسعار والحفاظ على قيمة العملة وتحديد اسعار الفوائد والسقوف الائتمانية والتحويلات ومراقبة سعر الصرف، والسؤال المطروح هنا، هل تسري تلك الرقابة على المصارف الاسلامية بنفس المستوى ؟ والجواب انها في الواقع تمارس الرقابة والاشراف على البنوك الاسلامية كالتقليدية باستخدام نفس الادوات الا مايتعارض مع احكام الشريعة الاسلامية^(٣) .

وقد أشار المشرع العراقي لهذا النوع في الرقابة وذلك بخضوع مصرف النهرين الإسلامي لرقابة البنك المركزي العراقي باشتراط موافقة البنك المركزي العراقي على فتح فروع ومكاتب للمصرف سواء داخل او خارج العراق^(٤) وهي (رقابة سابقة) حيث لا يمكن فتح اي فرع الا بعد دراسة معمقة من قبل البنك المركزي وتتجلى هذه الرقابة السابقة كذلك من خلال وضع البنك المركزي سياسة مالية ونقدية وائتمانية تفرض على المصرف العمل على تنفيذها، ولم يذكر المشرع العراقي صلاحيات الرقابة اللاحقة للبنك المركزي العراقي الا أنه أحال الامر الى قانون البنك المركزي رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤ والى قانون

(١) عائشة الشرقاوي المالقي، مصدر سابق، ص ١١٦

(٢) محمود عبد الكريم احمد ارشيد، مصدر سابق، ص ٢٢٩

(٣) د. جمال الدين عطيه البنوك الاسلامية بين الحرية والتنظيم والتقويم والاجتهاد والنظريه والتطبيق المؤسسه الجامعيه للدراسات والنشر والتوزيع بيروت، ١٩٩٣، ص ٦٣

(٤) المادة (١/١) من قانون مصرف النهرين الاسلامي رقم (٩٥) لسنة ٢٠١٢

المصارف رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤ وقانون الشركات العامة رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٧ في الامور التي لم يرد بما نص في قانون مصرف النهرين الاسلامي (١).

فالرقابة اللاحقة للبنك المركزي العراقي على مصرف النهرين الاسلامي تتمثل بتدخل هيئات البنك المركزي بوضع السقوف الائتمانية ومعامل السيولة والحدود الدنيا والقصوى لحق المصرف لما يحصل عليه كعمولة واسعار صرف وكذلك بمطالبة البنك المركزي للمصرف بامداده بالمعلومات المفيدة بتحقيق الرقابة والتفتيش الميداني والاحتياطي النقدي وتحليل الميزانيات والاشراف على حسن سير العمل المصرفي وكل ماذكر هو محكوم بشرط اشار اليه المشرع العراقي في نص القانون هو عدم مخالفة احكام الشريعة الاسلامية (٢) وهو تأكيد على أن كل ما يخالف الشريعة الإسلامية في القوانين السابقة لن يسري بحق مصرف النهرين الاسلامي وبذلك رسم منهج عمل لتغيير بعض الوسائل المتعارضة مع الشريعة والتي يطبقها البنك المركزي العراقي مع المصارف التقليدية حسب القوانين المذكورة وهو مسلك محمود من قبل المشرع العراقي حسب وجه نظر الباحث البسيطة.

المطلب الثاني / الرقابة الشرعية

تعد الرقابة الشرعية من الامور المستحدثة والتي تنفرد بها المصارف الاسلامية حيث تمارس من هيئة تعد من هياكل التسيير والعمل من جهة وهي سلطة مكلفة بالرقابة استثناء من جهة أخرى اذا ما قورنت بأنواع الرقابة العادية التي تخضع لها المصارف التقليدية وهي كذلك رقابة إضافية بالنسبة للمصارف الاسلامية باعتبارها تخضع لرقابة البنك المركزي ومدقي الحسابات (٣).

وقد وصفت الرقابة الشرعية من قبل جانب من الفقه بأنها اهم جهاز مستحدث في بناء الهيكل التنظيمي للمصارف الاسلامية وانها أعظم أنجاز حققه الفكر الشرعي في هذا المجال لحد الان (٤) ويعهد لهيئة الرقابة الشرعية توجيه نشاطات المؤسسة ومراقبتها والاشراف عليها للتأكد من التزامها بأحكام الشريعة الاسلامية وقراراتها ملزمة للمؤسسة ، وتعرف بانها جهاز مستقل من الفقهاء المتخصصون في فقه

(١) المادة (١٤) من قانون مصرف النهرين الاسلامي رقم (٩٥) لسنة ٢٠١٢

(٢) المادة (١٤) من قانون مصرف النهرين رقم (٩٥) لسنة ٢٠١٢

(٣) عائشه الشراوي المالقي، مصدر سابق، ص ١٥٤

(٤) د. عبد الحميد محمود البعلي الرقابة الشرعية الفعالة في مؤسسات المال الإسلامية، طبعه تمهيدية، الكويت، بلا سنه

المعاملات ويجوز ان يكون أحدهم من غير الفقهاء على ان يكون من المختصين في مجال المؤسسات المالية الاسلامية وله المام بفقہ المعاملات^(١)

ويحق لهيئة الرقابة الشرعية الاطلاع بدون قيود على جميع السجلات والمعاملات والمعلومات والرجوع الى المستشارين المهنيين وموظفي المؤسسة ذوي الصلة وتحقق الالتزام الكامل بأحكام الشريعة الاسلامية ولا تنحصر فقط بالابتعاد عن الربا بل كل ما يخص العدل بين المؤسسة وبين المتعاملين معها وتحقيق العدالة في توزيع الارباح والخسائر وفي الحقوق والواجبات، ولقراراتها الالتزام بما لأحكام الشريعة من الزام لكل المسلمين بالاضافة الى ما يذكر في العقد التأسيسي والنظام الاساسي للمؤسسة^(٢) وسنتناول ما خلال الفرعين التاليين شكل وتكوين هيئة الرقابة الشرعية ومهامها على وفق الآتي :

الفرع الأول / شكل وتكوين هيئة الرقابة الشرعية

تطلق عدة مسميات على الجهات المسؤولة عن الرأي الشرعي في المصارف الإسلامية، وذلك تبعاً للاختلاف في اشكالها ومفهومها ومن هذه التسميات هيئة الرقابة الشرعية، المستشار الشرعي، لجنة الرقابة الشرعية ، المراقب الشرعي، المجلس الشرعي ، اللجنة الدينية ، كذلك جهاز الرقابة الشرعية.^(٣) يختلف تشكيل هيئة الرقابة الشرعية من مصرف اسلامي الى آخر تبعاً للقانون الاساسي والنظام الداخلي لتلك المصارف، فيتم تحديد اسلوب تكوينها واسلوب اختيارها وعدد أعضائها فقد تكون هيئة جماعية أو تقتصر على شخص واحد وبعضها يختار من قبل الجمعية العمومية كي تكون رقابية على مجلس الادارة، ومن المصارف ما جعل مهمة اختيارها من مجلس الادارة وهو ما يوقعها تحت تأثيره ، وقد جرت معظم المصارف الاسلامية الى تشكيل الهيئة من علماء شريعة مختصين في فقه المعاملات كما اتجه بعض المصارف الاسلامية الى ضم عناصر اقتصادية ومصرفية وقانونية الى الهيئة لتحقيق التمازج بين الثقافة الشرعية والعصرية للوصول الى اجتهاد جماعي في امور المعاملات المعاصرة^(٤) ومن شأن التنوع داخل الهيئة الشرعية منع تواطئ الأعضاء وضمان حسن سير النظر في المسائل المطروحة وايجاد

(١) د. علي محي الدين القره داغي، حقيبة طالب العلم الاقتصادي، مصدر سابق، ص٤٧٥

(٢) د. علي محي الدين القره داغي، المصدر السابق ذاته، ص٥٠٠

(٣) د. محمد امين قطان، الرقابة الشرعية الفعالة في المصارف الاسلامية بحث مقدم الى المؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد

الاسلامي جامعه ام القرى ١٤٢٥هـ، ص١٦٠

(٤) جمال الدين عطيه، مصدر سابق، ص٧٢

توازن بين عدد اعضاء الهيئة وعدد أعضاء مجلس الإدارة (١) وقد جعل المشرع العراقي الهيئة الشرعية لمصرف النهرين الاسلامي من عدد من الاعضاء المختصين بالفقه الاسلامي وهو نهج محمود بعدم الاقتصار على شخص واحد بل جعل الهيئة من اربعة اعضاء ذوي خبرة واختصاص في الفقه الاسلامي واصوله (٢)، لكن ما يؤخذ على ذلك هو أن المشرع اختار عدداً زوجياً وذلك يؤدي لظهور مشكلة تعادل الاصوات في حالة الاختلاف ، كما أن المشرع العراقي لم يدعم تنوع وتمازج الاختصاصات داخل الهيئة الشرعية فكل اعضائها في المختصين في الشريعة الإسلامية مما يجعل الهيئة بحاجة الى اعضاء في الاختصاصات القانونية والمصرفية خصوصا وأن الهيئة تضع كافة الصيغ لعمل المصرف الاسلامي (٣) وقد أحال القانون طريقة اختيار الهيئة الشرعية ومكافآت اعضائها إلى النظام الداخلي للمصرف الذي يقوم بوضعه مجلس ادارة المصرف كون المصرف هو جهة حكومية ليس فيه جمعية عمومية يمكن أن تقوم بهذا الدور

أما المكافآت التي يدفعها المصرف الإسلامي لأعضاء هيئة الرقابة الشرعية فقد اصبحت من المستوى العالي ما عرض هذه الهيئات للانتقاد بسبب ارتفاع تلك المكافآت مما يطعن بان الفقيه سيقدم الفتوى التي تلائم المصرف وهو ما يسيئ لتجربة المصارف الاسلامية مع ان البعض يشير الى ضرورة هذه المكافآت لان الفقيه هو انسان يحتاج للمال لمواجهة متطلبات الحياة لأن المكافأة هي مقابل لما يبذله من جهد ، ولكن الرأي الاصول هو ان تفصل الهيئات الشرعية عن المصارف الاسلامية فصلاً تاماً وأن لا يأخذ الفقهاء منها اجورهم وإن تكون تلك الهيئات لها ارتباط مركزي بالبنك المركزي أو اي جهة رسمية أخرى لضمان استقلالها .

الفرع الثاني / مهام الهيئة الشرعية

تشكل مهام الهيئة الشرعية في المصرف الإسلامي ازدواجية في الهدف فهناك مهام معنوية لاطمئنان العملاء لعمل المصرف وهناك المهام العملية فيما يعرض عليها من عقود واعمال للتأكد من مطابقتها لأحكام الشريعة الاسلامية فهي تقوم بما يسمى (ولاية الافتاء في المصرف) وهي تتابع حسن تنفيذ القرارات التي تتخذها وتصحيح مسار المصرف في الناحية الشرعية (٤)

(١) د. عبد الحميد البعلي ، الاستثمار والرقابة الشرعية في البنوك والمؤسسات الاسلامية، مكتبة وهبة، القاهرة ١٩٩٠، ص ٦٣

(٢) المادة (١١/اولا) من قانون مصرف النهرين الاسلامي رقم (٩٥) لسنة ٢٠١٢

(٣) المادة (١/ثانيا) من قانون مصرف النهرين الاسلامي رقم (٩٥) لسنة ٢٠١٢

(٤) عائشة الشراوي المالقي ، مصدر سابق، ص ١٥٧

وعلى الأغلب فالهيئات الشرعية تمارس رقابتها من خلال ما يعرض عليها فهي أشبه بهيئة فتوى تسأل فتجيب وهي بطبيعة عملها الافتائي لا تستطيع الحكم على ما لم يعرض عليها مع ان المصارف الاسلامية تتيح لمستشاريها الشرعيين مراجعة عملياتها الاستثمارية بالتفصيل بحيث يستطيعون الحكم على كل العمليات التي تمت بصورة سليمة واعطاء توجيهات بالنسبة للعمليات التي يرى بها مخالفات شرعية وهو ما سار عليه المشرع العراقي من نهج محمود اشار الى ان واجب الهيئة الشرعية ان تضع صيغ عمل المصرف وتراجع معاملاته وتصدر قرارات ملزمة بخصوصها طبقاً لاحكام الشريعة الاسلامية ودون التقيد بمذهب معين ويكون قرارها ملزم للادارة.^(١)

وايضا الزم الادارة بطلب رأي الهيئة الشرعية والالتزام بمشاريع الانظمة والتعليمات المتعلقة بنشاط المصرف واتباع رأي الهيئة الشرعية في تحديد اسباب الخسائر والزام الادارة كذلك بمراجعة رأي الهيئة في جميع التصرفات المالية لمعرفة الحكم الشرعي فيها^(٢) كما الزم المشرع هيئة الرقابة الشرعية بإصدار تقرير سنوي عن مدى التزام المصرف بالصيغ الشرعية التي وضعتها الهيئة كما الزم المشرع ادارة المصرف برفع هذا التقرير السنوي الى وزير المالية لايصال المعلومات اليه وذلك لمتابعة اعمال المصرف وتاكيد خضوعه وتنفيذه لتوجيهات تلك الهيئة^(٣)

كما اشترط المشرع لاعفاء عضو هيئة الرقابة الشرعية أن يصدر القرار من مجلس الادارة بأغلبية الثلثين وبمصادقة وزير المالية وذلك لتخفيف تأثير مجلس الادارة على هيئة الرقابة الشرعية ولضمان استقلاليتهم^(٤)

لابد من الاشارة الى أن هناك مطالبات من بعض الفقهاء ان تكون هناك رقابة للمودعين في المصرف الاسلامي كون العلاقة بين المودع والمصرف الاسلامي علاقة مشاركة ووداعئهم تتاثر بنتائج اعمال المصرف ربحاً و خسارة ، وقد اقترح البعض ان يقوم المصرف بالافصاح عن بياناته المالية وتوضيح ذلك بجداول تحليلية لحجم الودائع حسب المدد والعملات والودائع المختلفة (جارية / توفير / عامة / مخصصة) ويوضع سياساته الاستثمارية ونظامه المحاسبي والمشاكل التي يواجهها وخطط الحل وان تصدر نشرات دورية تتيح للمودعين معرفه اوضاع المصرف أولاً بأول، وهذا ما نتمنى ان يأخذ به

(١) المادة (١١/ ثانيا وثالثا ورابعا) من قانون مصرف النهرين الاسلامي رقم(٩٥) لسنة ٢٠١٢.

(٢) (٦/ ثالثا) من قانون مصرف النهرين الاسلامي رقم(٩٥) لسنة ٢٠١٢

(٣) المادة (١١/ خامسا) من قانون مصرف النهرين الاسلامي رقم(٩٥) لسنة ٢٠١٢

(٤) المادة (١١/ سادسا) من قانون مصرف النهرين الاسلامي رقم (٩٥) لسنة ٢٠١٢

المشرع العراقي والقائمين على أعمال مصرف النهرين الإسلامي لتجاوز ما وقع فيه بعض المصارف السلامية في تجارتها السابقة.

المطلب الثالث / مجلس ادارة المصرف الإسلامي

يتألف مجلس ادارة المصرف وفقاً لقانون مصرف النهرين من مدير عام المصرف الذي يشغل منصب رئيس هذا المجلس وتكون عضوية المجلس من (٦) اعضاء آخرين منهم (٤) اعضاء من ذوي الخبرة والاختصاص في الشؤون المالية والمصرفية والقانونية ويتم تعيينهم بترشيح مدير عام المصرف وبتعيين من وزير المالية بحيث يكون اثنان منهم من داخل المصرف واثنان من خارجه وذلك لزيادة الاستفادة من الخبرات المتوفرة خارج المصرف^(١) أما العضوان الأخران اللذان يكملان الـ (٦) اعضاء في مجلس الإدارة فأشار القانون إلى صلاحية وزير المالية بتعيينهم من ذوي الخبرة والاختصاص في الاقتصاد الاسلامي وذلك لدعم التوجه الديني في ادارة مصرف النهرين الاسلامي ، كما وضع القانون عضوان (احتياط) وذلك لتعويض النقص الحاصل في اعضاء مجلس الادارة دون تأخير ، بينما ترك المشرع حرية الاختيار للمجلس في اختيار نائب للرئيس من بين اعضاءه ليحل محل رئيس المجلس عند غيابه ، وحدد المشرع مدة عضوية المجلس باربعة سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة فقط^(٢) ، كما ترك المشرع حرية اختيار المكافاة لرئيس واعضاء مجلس الادارة من قبل وزير المالية ، وأشار المشرع الى الزام المجلس بالاجتماع على الاقل مرة واحدة في الشهر بحضور اغلبية عدد اعضاءه يضمنهم الرئيس ونائبه وتتخذ القرارات بالاغلبية وإذا تساوت فترجح الجانب الذي فيه الرئيس^(٣).

كما حدد المشرع مسؤولية المجلس في رسم السياسة المالية والادارية والتنظيمية والفنية لتسيير نشاط المصرف وفقاً للقانون ومتابعة تنفيذ نشاطات المصرف وهو مسؤول عن اقرار الحسابات الختامية وحسابات الأرباح والخسائر ورفعها إلى وزير المالية^(٤).

وقد الزم المشرع مجلس الادارة على طلب رأي الهيئة الشرعية في معاملات المصرف والتأكد من مطابقتها للشريعة وكذلك اسباب الخسارة في الاستثمار، أما القرارات الخاصة بالموازنات السنوية فلا بد من مصادقة الوزير خلال (٢٥) يوم وإذا لم يعترض فالقرارات تصبح نافذة أما في حاله الاعتراض فتعاد

(١) المادة (٤ / اولا - أ) من قانون مصرف النهرين الاسلامي رقم (٩٥) لسنة ٢٠١٢

(٢) المادة (٤/ ثالثاً ورابع) من قانون مصرف النهرين الاسلامي رقم (٩٥) لسنة ٢٠١٢

(٣) المادة (٥/ اولا وثالثاً) من قانون مصرف النهرين الاسلامي رقم (٩٥) لسنة ٢٠١٢.

(٤) المادة (٦/ اولا) من قانون مصرف النهرين الاسلامي رقم (٩٥) لسنة ٢٠١٢.

الى مجلس الإدارة وفي حاله اصراره فتعقد جلسة يحضرها الوزير لأخذ القرار بالاغلبية وفي حال تعادل الأصوات يكون الترجيح للجانب الذي فيه الوزير (١).

الخاتمة :

في نهاية بحثنا عن مصرف النهرين الاسلامي لا بد من تحديد الاستنتاجات التي توصلنا اليها ونذكر بعض التوصيات التي تراءت لنا اهميتها

اولاً: الاستنتاجات

١- جاء قانون مصرف النهرين الإسلامي كأول تجربة حكومية في الصيرفة الاسلامية في العراق وهي خطوة على الرغم من تأخرها الا انها ضرورية في الوقت الراهن خصوصاً وإنها مطبقة في الكثير من البلاد الاسلامية

٢-المصرف الاسلامي هو مؤسسة مالية تقوم بأعمال الاستثمار والتمويل وكل الخدمات المالية على اساس العقود الشرعية

٣ - اكد المشرع العراقي على نعت (الاسلامي) في عنوان المصرف تأكيداً على الهوية الإسلامية لاستيفاء الجانب الشكلي، وحدد المشرع اهداف مصرف النهرين الاسلامي بتقديم الخدمات المالية والمصرفية المتفقة مع احكام الشريعة الاسلامية وكذلك تنمية الاقتصاد الاسلامي

٤- رسم المشرع وبين طريقة ادارة المصرف من مجلس الادارة وباستشارة هيئة الرقابة الشرعية، وحدد الاعمال المباحة التي يقوم بها مصرف النهرين الاسلامي على سبيل الحصر، واي تعاملات لا تتعارض مع الشريعة الاسلامية بجميع اوجه النشاط المصرفي المعروفة

٥ - سمح المشرع للمصرف بتلقي الهبات والتبرعات والاشراف على توزيعها تحقيقاً للهدف الديني للمصرف

٦- حدد المشرع توزيع الاموال عن تصفية المصرف بدقة بالأعتماد على نوعية الحسابات والمشاريع والاستثمارات ووفقاً لمبدأ الغنم بالغرم، و اشار المشرع الى مهمة توزيع الأرباح والخسائر الى انها من مهام هيئة الرقابة الشرعية

٧- حدد المشرع العراقي عدد اعضاء هيئة الرقابة الشرعية وبين اختصاصها ولم يدعمها باختصاصات قانونية أو مالية أو مصرفية وحدد طريقة اعفاء اعضائها .

(١) المادة(٧/ اولاً وثانياً) من قانون مصرف النهرين الاسلامي رقم(٩٥) لسنة ٢٠١٢

ثانياً : التوصيات .:

- ١- اضافة الهدف الاجتماعي الى الهدف الديني والاقتصادي للمصرف
- ٢_ النص صراحة على قبول الزكاة كون المشرع اشار فقط لقبول التبرعات والهبات ولم يأت على ذكر الزكاة ومسؤولية توزيعها على مستحقيها .
- ٣- النص صراحة على استثناء أرباح العملاء من الاستقطاع المحول للاحتياط القانوني كون هذا الاحتياط من حصة المصرف فقط
- ٤- جعل عدد اعضاء هيئة الرقابة الشرعية فردياً ورفدها باختصاصات قانونية ومالية ومصرفية وجعل التصويت واتخاذ قرارات هيئة الرقابة الشرعية بالاجماع لان المشرع استخدم صيغة غير واضحة بكون قرار الهيئة المتفق عليه ملزماً
- ٥- استقلال اعضاء الهيئة الشرعية عن المصرف من ناحية المكافآت والأجور تطبيقاً لمبدأ (استقلال الفقه) كي لاتبقى الهيئة مصلحة من مصالح المصرف الاسلامي
- ٦- تطبيق رقابة المودعين لأنهم شركاء بودائعهم على المصرف وذلك عن طريق افصاح المصرف عن بياناته المالية بنشرات دورية تتيح للمودعين معرفة أوضاع المصرف أول بأول .

المصادر:

القرآن الكريم

أولاً : الكتب العامة

- ١_ أحمد سليمان خصاونه: المصارف الاسلامية ، عالم الكتب الحديث ، أريد ، الاردن ، طبعة الاولى، ٢٠٠٨م.
- ٢- د. جمال الدين عطيه: البنوك الاسلامية بين الحرية والتنظيم والتقويم والاجتهاد والنظرية والتطبيق المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ،بيروت طبعة ثانية، ١٩٩٣.
- ٣- عائشه الشرقاوي المالقي : البنوك الاسلامية المتجربة بين الفقه والقانون والتطبيق - المركز الثقافي الطبعة الاولى، ٢٠٠٠.
- ٤- د . عبد الحميد البعلي : الاستثمار والرقابة الشرعية في البنوك والمؤسسات الاسلامية ،مكتبه وهبة ، القاهرة ، طبعة الاولى، ١٩٩٠.
- ٥_ عماد فزاري : دور المصارف الإسلامية في السوق المالي، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، طبعة اولى، ٢٠١٠.

- ٦_ أ.د. علي محي الدين القره داغي : حقيقه طالب العلم الاقتصادية، بحوث في فقه البنوك الإسلامية دراسة فقهية وأقتصادية: الكتاب السادس ، ج ٢ ، دار البشائر الإسلامية طبعه أولى، ٢٠١٠.
- ٧_ فادي محمد الرفاعي: المصارف الاسلاميه ، منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت طبعة ثانية، ٢٠٠٧.
- ٨_ محمود د عبد الكريم أحمد أرشيد : الشامل في معاملات وعمليات المصارف الإسلامية، دار النفائس للنشر والتوزيع عمان - الاردن طبعه ثانيه ٢٠٠٧ .
- ٩_ مصطفى كمال السيد طایل: القرار الاستثماري في البنوك الاسلامية ، مطابع غباشي طنطا ، مصر ١٩٩٩.

ثانيا: البحوث والدراسات العلمية

- ١_ د. أحمد بريهي علي: قطاع المال في العالم ، المالية تغير المؤسسات والأسواق والسياسات الجديد للأئتمان المصرفي : دراسة منشورة في كتاب الموجز في الثقافة المصرفية، مصرف الخليج العربي، دار الكتب والوثائق، بغداد، ٢٠٠٩.
- ٢_ د. عبد الحميد محمود البعلي : الرقابة الشرعية الفعالة في المؤسسات المالية الاسلامية - الكويت - (طبعة تمهيدية)
- ٣- أ.د. علي محي الدين القره داغي : الأسس الشرقية توزيع الأرباح والخسائر في البنوك الاسلامية، دراسة تأصيلية مقارنة مجله الاقتصاد الاسلامي عدد ٢٥٣ ربيع الآخر ١٤٢٣ هـ
- ٤- جريدة الشرق الاوسط ١٩٩٠/٦/٢٢ لقاء مع رئيس مجموعة (دلة - البركة) حوار حول أعمال المجموعة .

ثالثا: التشريعات

- ١_ قانون مصرف النهرين الاسلامي رقم (٩٥) لسنة ٢٠١٢

Refrence:

The Qur'an

First: General books:

- 1-Ahmed Suliman Khasawna: Islamic Banks, The World of ModrenBooks, Arbd, Jordan, first edition 2008
- 2-dr. Jamal alain Atica: Islamic banks between freedom, Regulation • Correction, Dâligence. Theory and application- the collegiate institution for studies and publication - Benit-second edition-1983.

- 3-Aisha Al-Sharqaoui Al-malge: Islamic banks. The experiment between Jurisprudence, Law and application.. the cultural center-first edition on-2000
- 4-Dr. Abdal-hamed Al-baali: investments and jurisprudence Administration in Banks and Islamis Establishments, wahbalibrary, Carios first edition,
- 5-Ammad Prazi:. the role of Islamic banks in supporting the money market, Don-ALaker Establishment. Alexandria, Egypt, First edition 2016.
- 6 -Prof. Assistant. Ali Mohe Aldin Algradage the student's clonomic Back bag - studies in jurisprudence of Islamic banks, Sixth book Part 2, Dor-Al Bashacer, first edition 210.
- 7-Pachi Mohammed Alvefaci Islamic banks - Daral na facis-For Publification and distribution - Amman - Jordan Scond edition 2007.
- 8-Mustafa Kamal the investment decision in Islamic banks-tauta Egypt, 1999

Second: Researches and Studies:

1. Dr. Ahmed Brehli Ali the money sector in the worked a study published in the Mojes in cultural banks, Gulf Arabic bank.Dar - Al Ketubs - Baghdad 2009.
2. Dr. Abd al hamed mahmoud Albali: the active Jurspondence Adminstration in Islamic money institutions. - Kuwait-
3. Prof. As. Ali Mohe Aldin - the Jurpadence Coudatiers in distributing profits and losses ing banks - 2002
4. Middle-cast magazine - 1990/6/22, a meeting with the pescent of (Dala-albaraka) an interview a bout the groups projects.