

التنظيم القانوني لإعادة تأهيل المصارف

أ.د. ذكرى محمد حسين الياسين¹

المستخلص

ان ضمان استقرار اي نظام مصرفي لا يكون الا من خلال متابعة ما يدخل ضمن نطاقه من مصارف، ومراقبة ما يمارسونه من أنشطة مصرفية تؤثر على قوة او ضعف ثقة الجمهور المصرفية بها، وحيث ان المصارف لا تقتصر بمفهومها على كونها مجرد شركات تجارية تمارس اعمالاً تجارية، ولهذا فقد بات امر تنظيم الترخيص بتأسيسها ومتابعة ممارستها لانشطتها وعدم خروجها عن المسار الصحيح، من الامور التي سعت القوانين المصرفية الى تنظيمه والتأكد من عدم مخالفة المصارف له، ولهذا فقد عالج قانون المصارف العراقي هكذا حالات من خلال فرض المشرع الوصاية على المصرف لكي يتم ادارة انشطته المصرفية من قبل وصي يحرص على ادارته بطريقة ان لم تكن ترفع من قيمته، فعلى الاقل تحافظ عليها، كما ان للبنك المركزي اتخاذ اي من الطرق اللازمة لمنع الوصول لحالة اعلان افلاس المصرف وتصفيته، ومن ابرزها هو التوصية بإعادة تأهيل المصرف، من خلال خطة يضعها الوصي مع البنك المركزي ويوافق عليها وزير المالية توضح فيها ما يمكن سلوكه من وسائل لارجاع المصرف الى فاعليته كأحد مكونات البيئة المصرفية التي يعد الحفاظ على ثقة الجمهور بها من اهم عوامل الحفاظ على استقرارها.

الكلمات المفتاحية: المصارف، البنك المركزي، الوصاية، الافلاس، إعادة التأهيل

انتساب الباحث

¹ كلية القانون، جامعة بابل، العراق، بابل،

الحلة، 51001

¹ Law.thikra.moh@uobabylon.edu

المؤلف المراسل

معلومات البحث

تاريخ النشر : أيار 2025

Affiliation of Author

¹ College of law, University of Babylon, Iraq, Babylon, Hilla, 51001

The Legal Organization for the Rehabilitation of Banks

Prof. Dr. Thikra Muhammad Hussein Al-Yassin¹

Abstract

The stability of any banking system can only be done by following up on the banks within its scope and monitoring the banking practices they practice that affect the strength or weakness of the banking public's confidence in it , and since banks are not limited in their concept to being commercial companies that conduct commercial business ,and for this reason the matter of regulating the licensing of its establishment and monitoring its practice of its spin-off and not deviating from the correct path has become one of the matters that banking laws will regulate and ensure that banks do not violate it . therefore, the Iraqi Banking Law has dealt with such cases by imposing the legislator of guardianship on the bank in order for its banking sector to be managed by a trustee who is keen to manage it in a way that , if not increases its value , then at least preserves it .and the Central Bank has the right to take any way of the necessary measures to prevent the bank from being declared bankrupt and liquidated .The most prominent of which is the recommendation to rehabilitate the bank , through a plan included by the trustee with the Central Bank and approved by the minister of finance, clarifying the means that can be taken to return the bank to its effectiveness as one of the components of the banking environment that is important to maintain.

Keywords: Bank, Central Bank, Guardianship, Bankruptcy, Rehabilitation

المقدمة

ورصانة هذه المصارف في مزاولة اعمالها المصرفية سينعكس إيجاباً على كيفية ادارة هذه الاموال وأستثمارها، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن الانشطة المصرفية قد باتت من الاحتياج لدى

تعد المصارف العصب الاقتصادي الأهم في اي نظام مالي لأي دولة حتى للدول النامية، وذلك لأنها تساهم بشكل مباشر في حركة رؤوس الاموال والاستثمار في تلك الدول، ومن ثم فإن قوة

الاسباب التي توجب فرضها والجهة المختصة بذلك ، وهو ما سيكون مداراً للبحث على مطلبين ، سيكون المطلب الاول مخصصاً لتعريف إعادة تأهيل المصارف وسيكون المطلب الثاني معقوداً لإيضاح الجهة المختصة بإصدار قرار إعادة التأهيل.

المطلب الاول

تعريف إعادة تأهيل المصارف

ان تحديد اي مصطلح قانوني تعريفاً يقتضي بيان اطار هذا التعريف على مستوى التشريع أولاً بوصفه المحدد الاول له، والمصدر الذي تنطلق منه صياغة هذا المصطلح ومن ثم بيانه على مستوى الفقه الذي يتولى تحليل وبحث مقصود المصطلح ومدى دقته، ولكن عند استقراء نصوص قانون المصارف العراقي رقم 94 لسنة 2004 نجد لم يشر الى تعريف لإعادة تأهيل المصارف، لا ضمن بيانه لتعريف المصطلحات التي اوردها في المادة الاولى منه ولا ضمن ما اورده من معالجة لهذا الامر ضمن الباب الثاني عشر منه والذي اورده بعنوان (إعادة تأهيل المصارف)، والذي نظمته على مادتين فقط هما المادة 67 و 67 أ ، لهذا فإن البحث في هذا التعريف سيكون منصّباً على ما اورده الفقه له، والذي وجدنا بعضه قد تناول تعريف إعادة تأهيل المصارف تحت مسمى إعادة هيكلتها⁽¹⁾، إذ يعرفها بإنها (مجموعة الاجراءات التي تهدف الى تصحيح الهياكل الفنية او المالية او الادارية، بغرض تحسين كفاءة البنوك وتمكينها من الاستمرار بنجاح على المدى الطويل)⁽²⁾، او هي (مجموعة عمليات وأنشطة متعددة ومتداخلة تشمل تحديد الخسائر المالية والمطلوبات المالية وإعادة هيكلة التشغيل وإعادة بناء نظام قانوني ومحاسبي ورقابي لرفع كفاءته وتحسين البيئة المصرفية التي يعمل فيها)⁽³⁾.

ولكن رغم تقارب المصطلحين فإن هذا لا يعني انهما معنى واحد، اذ اننا نعتقد ان إعادة الهيكلة هي اجراء يتم إتخاذه لغرض تحسين كفاءة المصارف بما يرقى بها الى درجات تقييمية اعلى بما يزيد من ثقة الجمهور فيها ، سواء كان هذا الامر لتحسين كفاءة مصارف متعثرة مالياً او ادارياً بما يساعدها في الرجوع الى وضعها المالي والربحي الصحيح، او لتحسين مصارف ناجحة اصلاً بما يؤدي الى زيادة هذا التحسن وبما يقود الى زيادة الربحية والثقة المصرفية فيها. بمعنى انه لا يشترط لإعادة الهيكلة ان تكون المصارف خاسرة او متعثرة، اذ يمكن ان تتم إعادة هيكلة مصارف ناجحة مالياً و ادارياً لتكون انجح، اما إعادة التأهيل فهو ما يكون منصّباً على مساعدة المصارف عند مزاولتها لنشاطها وبما يضمن درأها لخسائر متلاحقة او تخفيف وطأة تلك الخسائر عليها ، فكان

الجمهور في أغلبه من خلال تعاملاتهم المباشرة التي يرومون فيها استثمار اموالهم او الاقتراض من الاموال بغية استثمارها في مجالات اقتصادية اخرى ، او تعاملاتهم التي قد تحتاج بعضها لإكمالها التعامل مع المصارف ، سواء في عملية دفع او استلام المبالغ النقدية ، كما في حالة تنفيذ العقود البحرية التي يكون للاعتماد المستندي ، الذي لا بد من ان يفتح لدى المصرف ، الدور بارز فيها.

ولهذا فقد بات من المنطقي ان تكون من هذه القواعد التي تنظم اعمال المصارف بطريقة تضمن سير تلك المصارف على المسار الصحيح الذي يحافظ على الثقة لدى الجمهور بهذه المصارف، وإذا كانت اول هذه القواعد هي القاعدة المتعلقة بمنح الترخيص لإنشاء المصرف فإن مسألة تنظيم عمل هذه المصارف وإدارتها ومراقبة كيفية استثمارها لأموالها واموال المودعين لديها تعد من المسائل الضرورية التي اكد عليها المشرع عند تنظيمه لأحكام المصارف، ولكن رغم هذا فقد لا يكون الامر دائماً بتواجد مصارف ناجحة ومؤثرة بالأقتصاد بالشكل الايجابي، اذ قد تتولى ادارة بعض المصارف ادارات تحود عن المبادئ الاساسية لصحة تلك الادارة، مما يترتب عليه التأثير سلباً على المصارف نفسها وثقة الجمهور فيها وضعف النشاط المصرفي في البلد ككل، بحيث لا يرغب الاغلب بالتعامل مع المصارف إلا في الحالات التي يقتضي فيها اكمال تعاملاتهم مع جهات اخرى ذلك ، ولهذا فقد دأب المشرع على متابعة تنظيمه لأحكام عمل المصارف من خلال ما منحه من سلطة للبنك المركزي في الرقابة على المصارف ومن ثم تصحيح سير أعمال الممتلكا او المخطأ منها في تطبيق احكام القانون القانون، ومن ضمن سلطة هذه الرقابة حق البنك المركزي في إعادة تأهيل المصارف بما يضمن ارجاعها الى المسار الذي كان ينبغي ان تكون عليه ، وستكون إعادة تأهيل المصارف وتحديداً في التشريع العراقي الذي نظمته في قانون المصارف رقم 94 لسنة 2004، هي موضوع بحثنا الذي سنتناولها فيه على ثلاث مباحث، سيكون المبحث الاول معقوداً لبيان التعريف بإعادة تأهيل المصارف في حين سيكون المبحث الثاني مخصصاً لآلية إعادة التأهيل وأخيراً سيكون المبحث الثالث مخصصاً للاحكام القانونية المترتبة على إعادة تأهيل المصارف وسنختم البحث بأهم ما سنتوصل إليه من استنتاجات.

المبحث الاول

التعريف بإعادة تأهيل المصارف

لغرض تحديد التعريف بإعادة تأهيل المصارف لابد من بيان تعريف إعادة التأهيل وإيضاح المقصود منها ، بالإضافة الى بيان

الآثار المترتبة عليه هو عودة المصرف لمزاولة تلك الأنشطة من دون تدخل من جهات رقابية أخرى.

وعوداً على ذي بدء فقد عُرف إعادة تأهيل⁽⁴⁾ المصرف⁽⁵⁾ بأنه (تحسين أداء المصرف أي استعادة القدرة على الوفاء بالديون وتحقيق الأرباح وتحسين قدرة هيكله الإداري في إدارة المصرف ، للقيام بدور الوسيط المالي بشكل فعال بين المدخرين والمدينين واستعادة ثقة الجمهور به)⁽⁶⁾ ، أو هو (مجموعة من الوسائل والاجراءات التي تتخذها الجهات الرقابية والتي تتضمن تسليط الضوء على مواطن الضعف في الجانب المالي والإداري للمصرف المراد تأهيله ، وتقييم استراتيجيات تحويل أعمال المصرف الأساسية الى مصرف آخر للتهوض بهذا المصرف وتجنبه خطر الإفلاس والتصفية)⁽⁷⁾ ، والملاحظ على التعاريف اعلاه ان اولها قد ركز فقط في بيان الغاية من إعادة التأهيل ألا وهو لغرض تحسين أداء المصرف وإداء لالتزاماته ، اما ثانيهما وإن كان قد بيّن هذه الغاية ايضاً إلا انه قد حصر الوسائل المتبعة لتحقيق ذلك بالمصرف الجسري ، وهو ما يؤخذ على كليهما ، ونرى ان إعادة تأهيل المصارف هو (اتخاذ الوسائل القانونية اللازمة من قبل الجهات الرقابية على المصرف المقيدة تحت الوصاية ، وذلك لتصحيح وإزالة الأسباب التي أدت الى فرض الوصاية عليه ، وبما يؤدي الى ان يعود المصرف أهلاً لإدارة أنشطته المصرفية من خلال مجلس إدارته ومديره المفوض).

المطلب الثاني

الجهة المختصة بإصدار قرار إعادة التأهيل

عند استقراء المادة 67 من قانون المصارف النافذ نجد ان المشرع ، وان كان قد حدد الجهة التي يصدر منها قرار إعادة التأهيل على المصرف ، إذ حددها بوزير المالية ، إلا ان الوزير حتى وان كان هو الجهة مصدرة القرار لا يكون له ذلك ما لم تتدخل جهات أخرى ، ولو من باب رفع التوصية بذلك ، اذ ان اول من يوصي بإمكانية إعادة تأهيل مصرف هو الوصي على ذلك المصرف وهو (الشخص الذي يعينه البنك المركزي العراقي لإدارة المصرف الموضوع تحت الوصاية ، والحفاظ على امواله وإدارة العمليات المتعلقة بالوصاية لفترة معينة وهي فترة الوصاية)⁽⁸⁾ ، او هو (الشخص الذي يعينه البنك المركزي لمعالجة تعثر المصرف)⁽⁹⁾.

ويقصد بالوصاية المصرفية هي (ادارة بيد البنك المركزي للتدخل في حياة المصرف كلما اقتنع بوجود حالة من الحالات التي تستوجب او يجوز فيها فرض الوصاية ، ويعكس هذا التدخل رغبة المشرع في الإبقاء على المصارف والعمل على استمرارها في ممارسة أنشطتها والمحافظة على قدراتها المالية والإدارية

وإرجاعها الى مسارها الصحيح ، باعتبارها إحدى الخلايا الأساسية في الحياة الاقتصادية ، ويتم ذلك عن طريق معالجة الصعوبات المالية او المشاكل الادارية التي تعاني منها المصارف والتي استدعت وضعها تحت الوصاية ، و ذلك بهدف تفادي انهيار المصارف والذي قد يؤول الى تصفيتها او اشهار افلاسها في نهاية المطاف⁽¹⁰⁾ ، او هي (اجراء قانوني استثنائي مؤقت ، يتم من خلال قرار يصدر من البنك المركزي عند تحقق حالات معينة ترد على سبيل الحصر ، وبعد اشعار المصرف المعني بفرض الوصاية والتي تتضمن إتخاذ سلسلة من الاجراءات المتكاملة عن طريق وصي يتم تعيينه لهذا الغرض ، بهدف حماية المصرف من الانهيار والمحافظة على حقوق جميع المتعاملين معه ، ما يعود بتحقيق استقرار النظام المصرفي)⁽¹¹⁾ ، ولقد حدد المشرع الحالات التي يلزم فيها البنك المركزي فرض الوصاية على المصرف والحالات التي يجوز له ذلك فيها⁽¹²⁾.

وعوداً على ذي بدء فلا بد من الإشارة الى ان المشرع قد أشتراط في من يمكن ان يكون وصياً على مصرف وجوب أن يكون شخصاً صالحاً ولائقاً وذلك متى ما كان اميناً وجديراً بالثقة ولديه من المؤهلات المهنية والخبرة والمركز المالي في قطاع الاعمال ما تمكنه من ذلك⁽¹³⁾ ، ويذهب البعض وبحق الى لزوم توافر هذه الشروط طيلة فترة عمل الوصي وليس عند تعيينه فقط ، كما يذهب لامكانية اضافة البنك المركزي العراقي لأي شروط أخرى وذلك بما له من سلطة تقديرية في تعيين الوصي⁽¹⁴⁾.

اما الجهة الثانية فهي البنك المركزي والذي يتم رفع تقرير الوصي له للتشاور معه في امكانية تطبيق مقترحاته وهو(المؤسسة التي تكون وظيفتها الرئيسية المساعدة والرقابة واستقرار النظام المصرفي في الدولة لتحقيق الصالح العام)⁽¹⁵⁾ ، او هو(شخصية معنوية عامة مستقلة يشرف على النظام المصرفي ويديره وفقاً للقواعد التجارية والاعراف المصرفية، بما يمكنه من القيام بوظائفه وإداء مهامه بما يتلائم مع المصلحة العامة)⁽¹⁶⁾ ، والملاحظ من التعاريف اعلاه ان من اهم وظائف البنك المركزي هي الرقابة على المصارف ومتابعة مدى تنفيذها للقوانين والتعليمات التي تصدر لتسهيل تنفيذ تلك القوانين او لضمان سلامة النظام المصرفي ككل في البلد ، وتعرف الرقابة المصرفية بأنها (مجموعة من الوسائل التي تتخذها الهيئات الرقابية المصرفية وفي مقدمتها البنوك المركزية من اجل المحافظة على سلامة موجودات المصارف واحتفاظها بنسبة جيدة من السيولة ، مع تحقيق ارباح عادلة معقولة ، حماية للاقتصاد الوطني من اية ازمات وانحرافات من جهة ، وحماية لاصحاب الودائع والمساهمين والدائنين من جهة أخرى)⁽¹⁷⁾.

للبنك المركزي و وزير المالية انها ناجعة لتحقيق الاثر المرجو من فرضه ، وهو ما سيتم التطرق إلى ايضاحه على مطلبين سيكون المطلب الاول معقوداً لبيان الاجراءات الواجب اتباعها لاصدار قرار اعادة التأهيل ، وسيكون المطلب الثاني مخصصاً لبيان الوسائل المتبعة لاعادة تأهيل المصرف.

المطلب الاول

الاجراءات الواجب اتباعها لاصدار قرار اعادة تأهيل المصارف

ان بيان الاجراءات الواجب اتباعها لاصدار قرار اعادة التأهيل على أي مصرف يقتضي منا الرجوع إلى ما حدده المشرع في المادة 67 من قانون المصارف والتي بيّنت ان هذا الامر يتم على التسلسل الاتي ، أولاً يقدم اقتراح بذلك من وصي المصرف الى البنك المركزي ، ويكون هذا الاقتراح خطياً مكتوباً في التقرير الذي يعده الوصي (في اقرب وقت ممكن)⁽¹⁹⁾ بعد توليه مهام الوصاية على المصرف وسيطرته عليه والتي يتاح له من خلالها الاطلاع على السجلات والموجودات في المصرف وتحديد مدى جدوى وامكانية استمراره في مزاولة النشاط المصرفي بما يعظم من عوائد بيع او التصرف بموجوداته ويقال من اي خسائر ، وحسناً فعل المشرع عندما حصر الاشخاص الذين يمكن للوصي ان يستعين بهم لإعداد هذا التقرير بمراجع الحسابات الخارجي ، ويقصد به هو (الشخص الذي يعهد إليه بواسطة جماعة الشركاء بالقيام بأعمال الرقابة الداخلية ، كمراجعة وفحص حسابات الشركة وميزانيتها ، وحساب الأرباح والخسائر فيها واعمال مجلس الادارة ، ومدى احترام احكام القانون في كل ذلك ، وبشكل يحقق صالح الشركة والشركاء والمصلحة العامة)⁽²⁰⁾ ، ولقد أوجب المشرع لزوم تعيينه في كل مصرف وأشترط فيه ان يكون مستقلاً عن المصرف والمساهمين فيه⁽²¹⁾.

وينبغي ان يتضمن هذا التقرير تحديداً للوضع المالي للمصرف ما يمكن ان يتحقق من انفرجات او ارباح تساعد المصرف بالنهوض من تعثره المالي ويدرج تقييماً للموجودات التي يمكن من خلالها اعادة تشغيل المصرف وادارته بالشكل الصحيح ، وتبعاً لما يراه من نتائج مشتقة من دراسة لوضع المصرف فإنه يرفق مع التقرير خطة عمل يوضح فيها كيفية تنفيذ ما حدده من تلك النتائج، لانه وبحسب الوضع المالي والاداري للمصرف فقد يتوصل الى احدي النتيجتين الاتيتين وهما ، اما ان المصرف يمكن اعادته الى المسار الصحيح ويبقى فاعلاً او يعود فاعلاً في النشاط المصرفي ، ولكن بحسب درجات التعثر في وضعه ، فان كانت في اولى هذه الدرجات فان النتيجة تكون بلزوم تنفيذ اجراءات تصحيحية لكي يعود المصرف الى الامتثال الى القوانين ، اما اذا كانت هذه الدرجة

واشتقاقاً من تلك الرقابة يكون للبنك المركزي حق التوصية بإصدار قرار إعادة تأهيل المصرف يتم رفعها الى وزير المالية وهو من له وحده الحق في قبول تلك التوصية وأصدار قرار إعادة التأهيل او لا ، وذلك تبعاً لما له من سلطة تقديرية يرى منها وجهة الاسباب التي يوردها البنك المركزي والتي توضح مدى ارتباط استقرار النظام المصرفي بإعادة تأهيل المصرف وتحقيقه، وان كان هناك من يرى ان موقف المشرع العراقي كان موقفاً غريباً بعض الشيء لانه قد ربط مسألة اصدار قرار يتعلق بالمصارف بجهة تنفيذية وفرض على البنك المركزي لزوم الرجوع إليها، ولم يمنح البنك سوى سلطة رفع التوصية، مع انه يمثل قمة هرم الجهاز المصرفي والنقدي في البلد وله حق مراقبة المصارف ومتابعة نطاق سير اعمالها، وكما انه من غير المنطقي ان يمنح المشرع للبنك المركزي سلطة فرض الوصاية من دون سلطة فرض ما يترتب على تنفيذ تلك الوصاية من قرارات، إلا انه عاد وأوجد التبرير للمشرع من انه لا بد من ان تكون وزارة المالية هي صاحبة الحق في اصدار القرار وأنه لا يمكن الاستغناء عنها كونها الطرف الذي سيتم اللجوء إليه ان تطلب الامر دفع مبالغ مالية لتنفيذ اعادة التأهيل⁽¹⁸⁾، وهو التبرير الذي نتفق فيه معه ونرى لزوم ان يكون وزير المالية هو من يصدر قرار اعادة التأهيل وذلك لان وزارته هي من ستتحمل التكاليف و ستدفع ما تحتاجه خطة اعادة التأهيل من مبالغ سواء عند التنفيذ او عند ثبوت عجز المصرف عن دفعها، وهو ما قضت به المادة 67 من قانون المصارف والتي جاء فيها (1)..... يخول وزير المالية وحسب اختياره او يوفر تمويلاً فيما يتعلق بالمعاملات والتكاليف والنفقات..... 2- وتوفر خطة تمويلية لإعادة التأهيل المقترحة 3- يأمر الوصي بتحويل جزء او كل موجودات ومطلوبات المصرف الى مصرف وسيط تقوم الدولة بتأسيسه ورسمته 4- أ..... وقد يشمل هذا التمويل المقدم من قبل الدولة بشكل رأسمال ، قروض ، ومنح وضمانات . 5-..... في حالة عدم كفاية موجودات المصرف تتحملها الدولة).

المبحث الثاني

آلية إعادة تأهيل المصارف

ان اصدار قرار اعادة تأهيل أي مصرف لا يكون إلا بعد دراسة وتشاور بين جهات ثلاث غايتها هو الحفاظ على النظام المصرفي في البلد ككل وابقاء ثقة الجمهور بهذا النظام، من خلال رصد ومساعدة المصرف المراد تأهيله بكل ما يمكن لابقائه فاعلاً ضمن المصارف الناشطة والمؤثرة في سير عجلة الاقتصاد للامام، ولهذا فان بيان آلية اعادة تأهيل المصرف يقتضي أولاً تحديد الاجراءات الواجب اتباعها لاصدار هكذا قرار ومن ثم بيان الوسائل التي يكون

اكبر فهنا يقترح الوصي لزوم اعادة تأهيل المصرف وترتيب خطة تمكنه من ذلك بعد التشاور مع البنك المركزي ، اما النتيجة الثانية فهي اقتراح الوصي اقامة دعوى افلاس ضد المصرف وذلك عندما يكون بقاءه يمثل عبئاً على النظام المصرفي ومضراً به وبالمصلحة العامة.

واستناداً الى ما يهنا في البحث، نجد انه في حالة ما إذا خلص الوصي في تقريره الى اعادة تأهيل المصرف فينبغي عليه ان يرفق مع هذا التقرير خطة عمل يوضح فيها الفوائد والتكاليف المترتبة على هذا الامر، ويقدمها للبنك المركزي للتشاور معه في مدى جدواها وامكانية تطبيقها والذي له ايضاً الحق في تعديلها بما يراه مناسباً مع مصلحة المصرف⁽²²⁾، وهناك من يرى ان هذه الخطة ينبغي ان تتضمن الحد الأدنى من المعلومات الاتية (1-تسليط الضوء على مواطن الضعف في ادارة المصرف وانشطته. 2- تحديد الاجراءات المزمع اتخاذها بهدف اعادة تنظيم المصرف والتي تختلف بحسب نوع الحالة التي فرضت فيها الوصاية وظروف كل مصرف على حده. 3- تحديد جدول زمني معين لتنفيذ الخطة. بيان التكلفة المالية المتوقعة لعملية اعادة التنظيم. 5- تحديد ما اذا كان اعادة تنظيم المصرف الخاضع للوصاية يحتاج الى تأسيس مصرف جسري ام لا)⁽²³⁾.

واعتماداً على نتيجة هذا التشاور يقدم البنك المركزي توصية خطية ، مرفق معها الخطة المعدة وفقاً للتفصيل الوارد اعلاه ، الى وزير المالية تفيد بأن استقرار النظام المصرفي يقتضي اعادة تأهيل المصرف الموصى عليه ، والذي له ان يقبلها ويصدر قراراً يقتضي بإعادة تأهيل المصرف او يرفضها اذا لاحظ من بعد تشاوره مع البنك عدم جدواها في تحقيق الغاية المرجوة منها ، او انها قد تحمل الدولة تكاليف هي في غنى عنها، ولكن في حالة قبوله لها واصداره قراراً بإعادة التأهيل فلا بد ان يتضمن هذا القرار الوسيلة التي تم الاتفاق على اعتمادها لاعادة التأهيل ، ذلك ان اعادة تأهيل اي مصرف غير قاصر على طريقة او وسيلة واحدة وانما يمكن ان يتم بطرق ووسائل عدة ، وهي ما ستكون مدار بحثنا في المطلب القادم.

المطلب الثاني

وسائل اعادة تأهيل المصارف

من خلال ما سبق بيانه نجد انها تنصب على أمرين معاً ألا وهما تقليل المصاريف والنققات على المصرف المراد تأهيله من جهة ، ومن جهة اخرى زيادة عوائد الاخيرة بما يضمن استعادته قدرته على الدفع والسداد لاموال المودعين ، ومن ثم خروجه من نفق العسر والافلاس الى طريق الميسرة والملاءة المالية ، وبما

المصرف اصلاً واقع تحت الوصاية لهذا فأن منطقي الكلام يقضي بأن لا يضطلع بالقيام بهذه الوسائل اي من المساهمين او الاداريين فيه ، لان ادارته اصلاً قد انيطت بالوصي، ولهذا فللاخير وحده صلاحية تنفيذها بما يراه ملائماً ومناسباً لتحقيق المصلحة للمصرف اولاً ودائنيه ثانياً بشكل خاص وللنظام المصرفي بشكل عام.

وعليه فلا حصر لتلك الوسائل ، حيث ان المشرع عندما حدد صلاحيات الوصي لم يأتي بها بصيغة التعداد المقيد المحصور بنقاط معينة ، وانما اوردها بأطار مرن يمكن ان يدخل ضمنه كل ما يؤدي الى تحقيق غاية فرضه ، وهو ما نلاحظه من ما نصت عليه الفقرة 2 من المادة 61 من قانون المصارف والتي جاء فيها (.....تكون للوصي صلاحية اتخاذ كافة الاجراءات وخلال مسيرة عمله بضمنها تلك الاجراءات المتخذة في الاجتماع العمومي لحملة اسهم المصرف ، كما هو الحال في بيع والتصرف بالموجودات وغيرها من الاجراءات الضرورية لوضع المصرف في مركز سليم و ذا ملاءة مالية عدا تلك المعاملات التي تتضمن مساهمة المصرف في رصيد رأس المال لمؤسسات مالية اخرى،.....) ، وايضاً ما نصت عليه الفقرة 7 من المادة ذاتها والتي جاء فيها (يقوم الوصي وعند تأدية مهامه بإدارة عمليات الوصاية بأسلوب من شأنه ان يعظم والى الحد الاقصى من عوائد بيع او التصرف بموجودات المصرف ويقلل الى الحد الأدنى من اي خسائر ويعمل على معاملة الدائنين بشكل متساو وعادل) ، ومن ثم فأن له القيام بكافة الاعمال التي تبطل التصرفات الضارة بالمصرف ومنها إلغاء العقود التي كان قد تم ابرامها قبل مدة لا تزيد على 60 يوم من تعيينه متى ما تبين له ان تنفيذها يعد ضاراً بمصالح المصرف ، كما له ان ينفذ اي عقد بغض النظر عن شروط الانهاء المثبتة فيه متى ما كان هذا لمصلحة المصرف⁽²⁴⁾ ، فلا تحديد لوسائل اعادة التأهيل الا بنطاق تحقيق مصلحة المصرف لأخراجه من حالة التعثر او العسر لأجل الحفاظ على الثقة بالمصارف والنظام المصرفي لدى الجمهور.

ومما تجدر الاشارة إليه هنا ان استخدام هذه الوسائل يكون من حيث الاصل من سلطات الوصي إلا إنها ممكن أن تتحول الى جهة اخرى ينشأها البنك المركزي وتنتقل إليها كافة الصلاحيات والسلطات التي تكون للوصي ، متى ما رأى البنك المركزي اهمية لزوم انشاءه ، الا وهو المصرف الجسري ، إذ نصت المادة 66 من قانون المصارف بفقرتها الثالثة على انه (ولاغراض حفظ مصرف وحماية ودائعه وادارة اعمال المصرف الخاضع لاعادة تأهيل بصفة مستمرة يجوز للبنك المركزي العراقي ان يأمر الوصي بتحويل جزء او كل موجودات ومطلوبات المصرف الى مصرف

لجأت الدولة من خلال بنكها المركزي بتأسيس مصرف جسري واحد لمعالجة هذه الحالة على كل ما ينطبق عليها من المصارف من دون تخصيصها بكل مصرف على حده⁽²⁹⁾.

وعليه فإن الغاية من اصدار قرار اعادة تأهيل المصرف ليست لمجرد فرضه وإنما بالغاية من تحقيق اثاره ونتائجه، والتي يكون الاصل فيها هو اعادة المصرف الى المسار الصحيح ضمن نطاق النظام المصرفي، ومن جهة اخرى فإن هذا القرار هو قرار مؤقت بطبيعة الحال ينقضي بتحقيق الغاية منه او بعدم امكانية تحقيقها، ولهذا فإن بيان هذه الاثار وحالات انتهاء اعادة تأهيل المصارف سيكون مداراً للمبحث الثالث من هذا البحث.

المبحث الثالث

الاحكام القانونية لاعادة تأهيل المصارف

ان استيضاح الاحكام القانونية المترتبة على إعادة تأهيل المصارف يستوجب أولاً تحديد الاثار المترتبة على هذا القرار، على اعتبار انه استثناء من الاصل الذي يقوم عليه مفهوم مزاولة النشاط المصرفي والذي يكون من قبل المصرف ذاته وبطريقة تحافظ ان لم تكن تريد من اصوله مقارنةً بخصومه، وثانياً بيان الحالات التي تنتهي فيها اعادة التأهيل، لهذا فنقسم هذا المبحث على مطلبين سيكون المطلب الاول معقوداً لبيان الاثار القانونية المترتبة على اعادة تأهيل المصرف، وسيكون المطلب الثاني مخصصاً لبيان انتهاء اعادة التأهيل.

المطلب الاول

الاثار القانونية المترتبة على اعادة تأهيل المصرف

ان اول واهم اثر ممكن تلمسه من قرار اعادة تأهيل المصرف هو عدم قبول اي طلب لاعلان افلاس المصرف او تصفية امواله، واعتبار المصرف بأنه لا يزال قائماً موجوداً ضمن البيئة المصرفية، ذلك لان افلاس المصرف والذي يعني (عدم القدرة على مواجهة و سداد الالتزامات المستحقة للغير بكامل قيمتها، حيث تكون قيمة الاصول الحقيقية اقل من قيمة الخصوم الناتج عن عجز مالي او خلل اداري للمصارف الخاصة)⁽³⁰⁾، سيقود بحتمي الأمر الى وضعه تحت الحراسة القضائية وتعيين حارس قضائي عليه، وهو الشخص الذي يعين بقرار من محكمة الخدمات المالية بعد صدور قرار افلاس المصرف، ويتم اختياره من قائمة مرشحين لدى البنك المركزي العراقي⁽³¹⁾، بغية تصفيته وانهاؤه.

اما ثاني هذه الاثار فتتمثل بتحمل المصرف لكافة المصاريف والنفقات التي تستلزم اعادة تأهيله على اعتبار انه المستفيد الاول من هذه العملية، و من ثم فإن منطقي الكلام يقضي بلزوم تحمله

وسيط تقوم الدولة بتأسيسه ورسمته)، وكذلك الفقرة الاولى من المادة 67 أ من القانون ذاته التي جاء فيها (يقوم البنك المركزي العراقي وحسب اختياره بتأسيس وترخيص لمصرف مرحلي استناداً الى المادة 61 (6) الذي تعود ملكيته وادارته الى البنك المركزي العراقي، ليقوم باستلام اي موجودات ومطلوبات من واحد او اكثر من المصارف التي تم تعيين وصي عليها....)⁽²⁵⁾.

ويقصد بالمصرف الجسري هو (مصرف وطني يأسس ويرخص بشكل مؤقت وفقاً للمواد (6/61، 67 أ) من قانون المصارف ويزود برأسمال من قبل الدولة بشكل مستثنى من احكام المواد (14، 16)، ويدار من قبل البنك المركزي العراقي لاغراض حفظ موجودات مصرف (او اكثر) خاضع لإعادة تأهيل وحماية ودائعه وادارة اعماله من خلال تحويل اصوله والتزاماته الى المصرف الجسري)⁽²⁶⁾، او هو (مصرف مؤقت تقوم بإنشاءه الجهة المختصة قانوناً، يهدف الى معالجة حالات التعثر والتصفية الجبرية التي تتعرض لها المصارف المتعثرة والموضوعة تحت الوصاية، عن طريق اعادة تأهيلها عبر ما يتم نقله اليه من اصول وخصوم تلك المصارف المتعثرة، وذلك لحماية المتعاملين مع تلك المصارف والحفاظ على تعزيز الثقة المصرفية لديهم عن طريق اعادة تأهيل المصرف المتعثر)⁽²⁷⁾.

وأشفاقاً مما تم ذكره من اعلاه يظهر لنا ان هذا المصرف هو مصرف مؤقت التأسيس غايته هي إعادة تأهيل مصرف متعثر كان خاضعاً للوصاية، ومعنى ذلك انه سينتهي بمجرد اكماله لمهمته، وهناك من يرى بأن (المصرف الجسري يعتبر مرحلة برزخية بين الوصاية على المصارف ومرحلة مباشرة الاعمال التنفيذية الخاصة بإعادة تأهيل المصرف المتعثر او العاجز عن سداد ديونه والوفاء بالتزاماته)⁽²⁸⁾، وكأن مسألة تأسيس وانهاء المصارف من السهولة بمكان بحيث يتم تأسيس مصرف جسري جديد في كل مرة يوجد فيها مصرف يراد تأهيله، كما ان صياغة النصوص التي عاجلت مسألة هذا التأسيس قد بينت ان هذا المصرف يكون مملوكاً للدولة ويكون تابعاً في ادارته للبنك المركزي، والذي يتحمل دفع رأسماله وتكاليف تأسيسه، وهو ما يمثل عبء على البنك المركزي والدولة يفوق ما يمكن ان يعود عليهم من مجرد تأسيس هذا المصرف، خاصة اذا ما لاحظنا ان جل ما يقدمه من مهام لا تتعدى الحفظ والادارة لاموال المصرف واموال المودعين لديه، وهي المهام ذاتها التي يضطلع بها الوصي بمجرد استلامه لإدارة المصرف الموصى عليه. ولهذا فإن هناك من يذهب وبحق الى عدم جدوى تأسيس هكذا مصرف وبمبالغ تعد تكلفة على الدولة فقط لغرض اعادة تأهيل مصرف، ولربما يمكن ان يكون الامر مقبولاً لو

نتائج اخطائه وسياسته المصرفية المتعثرة ، وهو ما نجد نصه في خاتمة الفقرة 3 من المادة 60 من قانون المصارف رقم 94 لسنة 2004 والتي جاء فيها (....) ويتحمل المصرف الذي يعين الوصي له التكاليف التي يتحملها البنك المركزي العراقي بسبب تلك الوصاية) ، وكذلك الفقرة 5 من المادة 67 من القانون ذاته والتي قضت بأنه (يتحمل المصرف التكاليف الناجمة عن اعادة التأهيل لمصرف (....) ، ولكن قد يكون تطبيق هذا الامر صعباً خاصة إذا ما كان المصرف المراد اعادة تأهيله بمركز مالي متعثر ولا يملك من الاموال الكافية لتسديد ديون دائنيه اصلاً ناهيك عن الديون التي تترتب عليه عن تنفيذ اعمال اعادة تأهيله⁽³²⁾، ولهذا ومن باب ايجاد توازن بين حقوق الدائنين والتزامات المصرف من جهة واستناداً الى الغاية التي من اجلها اصلاً تقرر اعادة تأهيل المصرف ، لهذا فقد اوجد المشرع حلاً لهذه الحالة ، وذلك بأن تتحمل الدولة مصاريف اعادة التأهيل التي لا يستطيع المصرف تحملها على ان ذلك لا يكون تبرعاً او هبةً من البنك المركزي لذلك المصرف ، وانما يبقى ديناً في ذمة المصرف ينبغي تسديده على وفق اولويات حددها قانون المصارف في المادة 92 منه بالفقرة 1/ ج والتي نصت على انه (1- توزع موجودات المصرف المفلس فيما بين دائنيه بحسب ترتيب الاولويات التالية :-..... ج- مطلوبات المصرف المتعلقة بالوصاية وبإعادة التأهيل).

اما ثالث هذه الاثار فيتمثل بمنح المشرع الحق لكل دائن للمصرف تضرر من اي اجراء متبع سواء من الوصي او من المصرف الجسري لتنفيذ اعادة تأهيل مصرف ، ذلك ان ميزان تطبيق المصالح ينبغي ان لا يكون على اساس تفضيل مصلحة على اخرى تفضيلاً بالمطلق ، وانما يجب مراعاة التوازن بين المصلحتين ، ولقد تنبه المشرع لهذا الامر عندما نص على انه يكون لكل دائن قرر الوصي إلغاء عقد المبرم مع المصرف سواء كان إلغاءً لكل العقد ام لجزء منه ، فله ان يطالب بتعويضه عما قد يلحقه من خسائر جراء إلغاء العقد لاسباب لا دخل له فيها ، ولقد بينت الفقرة 5 من المادة 62 ذلك ، وان كان بصياغة ركيكة ، والتي نصت على انه (..... شرط ان يقوم اي طرف او مستفيد من ذلك العقد بتقديم طلب للتعويض عن خرق العقد ، وقد يكون هذا التعويض محدداً بأضرار تعويضية مباشرة لغاية تاريخ انتهاء مثل هذا العقد من قبل الوصي مع فرض فائدة لغاية تاريخ الدفعة ، لكنها لن تشمل اي اضرار جزائية او عن اضرار معاناة او اضرار عن خسارة في الربح او خسارة في الفرص) ، ويفهم منها انه يمكن لمن كان طرفاً او مستفيداً (وهو ما كان من غير الاطراف) من عقد تم ابرامه مع مصرف أن يطلب تعويضه عن الاضرار التي لحقته بسبب إلغاء العقد بإرادة منفردة من قبل الوصي ، مع ملاحظة ان مقدار هذا

التعويض لا يتعدى سوى الخسارة التي لحقته فعلاً ، ولا يشمل ما يمكن ان يمثل فواتاً لربح او كسب ولا الاضرار المعنوية ، وهو ما يرى البعض انه من باب تغليب المشرع لمصلحة المصرف على مصلحة المتعاقد معه من خلال تضيق نطاق التعويض المستحق عليه⁽³⁴⁾ ، وتبعاً لما ذكر فينبغي ملاحظة امرين اولهما لا يحق للمتضرر الرجوع على الوصي الذي ألغى العقد متى ما كان الاخير مراعيّاً في ذلك تطبيقه لمهام اعماله وواجباته ، وذلك استناداً لاحكام المادة 61 / 5 من قانون المصارف النافذ والتي نصت على انه (لا يخضع الوصي للمساءلة عن اداء واجباته وعن ممارسة صلاحيات كوصي إلا امام البنك المركزي العراقي ، ولا يخضع الوصي إلا للواجبات والقواعد والتعليمات التي يعطيها له البنك المركزي العراقي) ، إذ يتم الرجوع على البنك المركزي في حالة المطالبة والادعاء بوجود ضرر⁽³⁵⁾ ، وثانيهما (....) يجوز لمحكمة الخدمات المالية او اي محكمة اخرى ان تقضي بدفع تعويضات مالية ومصرفيات وفوائد في اية قضية بشأن قرار او امر او اجراء قام به اي قيم او حارس قضائي او البنك المركزي او وزير المالية (وهو ما يشمل قرار اعادة تأهيل المصرف) ، او الدولة بموجب احكام الاقسام من القسم الحادي العشر الى القسم الرابع عشر من القانون المصرفي ، كما لا يجوز لمحكمة الخدمات المالية او غيرها من المحاكم ان تقوم بإلغاء مثل هذا القرار او الامر او الاجراء او رده او تعليقه او الحث عليه او انهاءه او حظره (.....)⁽³⁶⁾.

المطلب الثاني

انتهاء اعادة تأهيل المصارف

لبيان الحالات التي يمكن ان تؤدي الى انتهاء اعادة التأهيل لم نجد من المصادر التي تسعنا في بيان تفصيل شرحها، ولهذا فلا بد من استقراء ما نص عليه المشرع في المادة 67 من قانون المصارف والتي تطرقت بشكل مقتضب في بيان احكام انتهاء اعادة التأهيل، ولنا منها ملاحظة امرين اولهما ، ان الجهة التي يحق لها ان تنهي اعادة التأهيل هي ذاتها الجهة التي يحق لها فرضه ، بمعنى ان لوزير المالية حصراً حق انتهاء اعادة التأهيل متى ما رأى جدوى ذلك مقارنة مع استمرار بقاءه ، وأيضاً لا يكون له ذلك من دون التشاور مع البنك المركزي ، على اعتبار انه صاحب السلطة النقدية والمصرفية الاعلى التي استند الوزير على توصيتها لاصدار قرار اعادة التأهيل ، وهو ما اكده المشرع بنصه في المادة اعلاه على انه (.....) ويجوز لوزير المالية وفي اي وقت خلال تنفيذ الخطة وبعد التشاور مع البنك المركزي العراقي ان (1) ينهي عملية اعادة التأهيل(.....).

ان يتم الطعن امامها بالمسائل المتعلقة بالمصارف وهي محكمة الخدمات المالية وهي المحكمة التي تم تأسيسها بموجب المادة 63 من قانون البنك المركزي رقم 56 لسنة 2004 ، والتي حددت اختصاصاتها والقرارات والاحكام التي يمكن الطعن بها امامها ، والذي يلاحظ انها لم تتطرق اصلاً الى قرار انتهاء اعادة تأهيل المصارف المفلسة الصادر من وزير المالية ولم يشر قانون المصارف الى امكانية الطعن اصلاً ، مما يفهم منه ان قرار وزير المالية الصادر بعد مشاوره مع البنك المركزي والقاضي بانتهاء اعادة تأهيل مصرف ، سواء كان هذا الانهاء قبل انتهاء المدة المحددة للتأهيل ، او عند انتهاءها ، يعد قراراً قطعياً غير قابل للاعتراض عليه او الطعن فيه.

الخاتمة

بعد اكمالنا بحمد من الله وتوفيقه البحث في موضوع اعادة تأهيل المصارف والتي تناولنا احكامها وفقاً لما نظمها قانون المصارف النافذ به ، صار لازماً بيان اهم ما توصلنا اليه في هذا البحث من استنتاجات .

الاستنتاجات

- 1- يقصد بإعادة تأهيل المصرف (اتخاذ الوسائل القانونية اللازمة من قبل الجهات الرقابية على المصرف المقيدة تحت الوصاية ، وذلك لتصحيح وازالة الاسباب التي أدت الى فرض الوصاية عليه ، وبما يؤدي الى ان يعود المصرف أهلاً لإدارة انشطته المصرفية من خلال مجلس ادارته ومديره المفوض) ، وهو موضوع مرتبط بموضوع الوصاية على المصارف التي يتم فرضها في حالات معينة حددها القانون ومنح بموجبها الحق للوصي في ادارة انشطة المصرف الموصى عليه بما يرفع من قيمة عوائده ، وله في سبيل ذلك اتباع وسائل عدة منها الاقتراح على البنك المركزي بأن يوصي بإعادة تأهيل المصرف.
- 2- رغم ان الوصي هو الشخص الوحيد المسؤول عن ادارة المصرف الموصى عليه إذ تغل يد مجلس ادارة المصرف ومديره المفوض في ذلك ، ورغم ان البنك المركزي هو من يراقب ما يقوم به الوصي في تلك الادارة إلا ان ليس لكيهما سلطة اصدار قرار اعادة تأهيل المصرف ، وذلك لان المشرع قد اناط هذا الامر بوزير المالية ، وهو ما رأى البعض عدم دقته لما يؤديه من تداخل بين السلطات وللزوم مراعاة التسلسل الهرمي في تنظيم المصارف ، والتي يكون البنك المركزي على قمته وليس وزارة المالية، ولكننا نرى

ومن هذا النص تحديداً ننتقل الى الملاحظة الثانية والتي جاءت في عبارة (في اي وقت خلال تنفيذ الخطة) ، والتي يفهم منها انه وان كان من منطقي الامور ان تنتهي اعادة التأهيل عند انتهاء الغاية من فرضه وهو اما بتحقيق النتيجة المرجوه منه واستعادة المصرف المؤهل قدرته على ان يدير انشطته المصرفية بما يعزز الثقة بالمصارف والنظام المصرفي لدى الجمهور ، وذلك من خلال تعظيم إيراداته وتقليل خسائره ، او للوصول عند انتهاء المدة المحددة له الى مرحلة الاقتناع مع التأكد من ان بقاء هذا المصرف يعد عبء على النظام المصرفي ولا فائدة من بقاءه ككيان قانوني قائم ومستقل ويحسب من ضمن البيئة المصرفية⁽³³⁾ ، إلا أنه يمكن ان يتم الانهاء قبل انتهاء الفترة المحددة لتنفيذ خطة اعادة التأهيل ، بمعنى ان انتهاء اعادة التأهيل يمكن ان يكون بانتهاء مدة خطة الاعادة او بتحقيق النتيجة المطلوبة من هذه الخطة ، ويجوز ايضاً ان ينتهي قبل ان تتحقق هذه النتيجة اقبل ان تنتهي المدة المحددة لتنفيذ خطة اعادة التأهيل ، وذلك متى رأى وزير المالية بعد مشاوره مع البنك المركزي ذلك ، لكن لم يحدد المشرع متى يمكن ذلك من بعد تنفيذ الخطة وما هو المعيار الذي يمكن الاستناد عليه لتحديد (في اي وقت) ، وان كنا نعتقد انها تخضع للمعيار ذاته التي منح الوزير بموجبها حق اصدار قرار اعادة التأهيل ، ألا وهو سلطته التقديرية في ذلك ، وتحديداً إذا تولدت لديه القناعة بأن تكاليف اعادة تأهيل المصرف اعلى من العوائد التي من الممكن ان تعود من ذلك.

والسؤال هنا هل يمكن لاي طرف من الاطراف المتأثرة بقرار إعادة تأهيل المصرف ان يعترض على قرار انتهاء اعادة التأهيل ؟ للجابة لا بد ان نحدد أولاً من هم الاطراف الذين يتأثرون بقرار اعادة التأهيل ومن ثم ثانياً تحديد امكانية الطعن والاعتراض على القرار من عدمه ، فنجد ان من يتعلق بمصالحه قرار اعادة التأهيل هم المصرف ذاته ودائنيه ، على اعتبار ان المصرف في هذه المرحلة لن يكون من الممكن ان تقبل دعوى الافلاس ضده ، وهو ما نصت عليه المادة 75 من قانون المصارف والتي جاء فيها (1- ترفض المحكمة إلتماس دعوى أفلاس ضد مصرف إذا ...2- اذا كان الإلتماس مقدماً من دائني المصرف لا يجوز للبنك المركزي العراقي ان يعترض على الإلتماس إلا اذا:- ب- قدم البنك المركزي الى المحكمة قرار وزير المالية اتخذ وفقاً للمادة (67) ويقضي بأن استقرار النظام المصرفي في العراق يتطلب اعادة تأهيل المصرف)، كما ان دائنيه قد يتأثرون في مدى تحصيلهم لديونهم تبعاً لما يتبقى من اموال المصرف المفلس بعد اكمال تصفيته ، ولكن هل يحق لهم ان يطعنوا بقرار الوزير ؟ ، وللجابة على هذا السؤال نجد ان المشرع قد حدد الجهة التي يمكن

لمن تضرر من هذا التطبيق ان يطالب البنك المركزي بتعويضه على وفق الشروط التي تم ابضاح تفصيلها في اعلاه.

7- اعادة التأهيل هو اجراء مؤقت يهدف لمعالجة حالة يفترض انها طارئة ومؤقتة ومن ثم فانه ينتهي بانتهاء الغاية التي وجد لإجلها ، او بانتهاء المدة المحددة له

الهوامش

(1) يقصد باعادة الهيكلة انها (مجموعة من الخطط والبرامج والسياسات التي تستهدف اعادة تنظيم اعمال التاجر وتحسين كفاءة مشروعه ، حتى يتغلب على ما يواجهه من مشكلات ، ليخرج من حالة الاضطراب المالي والاداري ويتقي الافلاس ويستمر في نشاطهاالاقتصادي) ، د.سيد علي قاسم ، قانون الاعمال ، الافلاس ووسائل حماية المشروعات المتعثرة في القانون رقم 11 لسنة 2018 ، الجزء الخامس ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2019 ، ص334 ، او هي (مجموعة التدابير والاجراءات التي تضعها الادارة بهدف تخفيض التكاليف ، وتحسين جودة الاداء والتركيز على إعادة تنظيم وتحسين الاموال بغرض الحصول على هياكل مالية متوازنة للشركة وتوفير سيولة ملائمة وعائداً يناسب حقوق الملكية ويأتي ذلك عن طريق العمل على تطوير واستغلال اصول وامكانيات الشركة الداخلية لزيادة الكفاءة ورفع الانتاجية وتطوير قدرة المشروع التنافسية) ، هالة ابراهيم مهدي ، اثر اعادة الهيكلة المالية على تخفيض التكاليف وتحسين كفاءة الاداء لتعظيم الربحية في الشركات الصناعية ، دراسة ميدانية ، جامعة عين شمس ، كلية التجارة ، 2011 ، مشار إليه لدى هيام عبد الغني يوسف محمد ، ماهية اعادة هيكلة المشروعات التجارية المتعثرة ، بحث منشور في مجلة البحوث الفقهية والقانونية ، تصدر عن كلية الشريعة والقانون ، جامعة الازهر ، العدد 42 ، المجلد 35 ، 2023 ، ص775 ، منشور على الموقع الالكتروني <https://jlr.journals.ekb.eg>

(2) د.عبد العظيم عبد الواحد الشكري و حياة عبد الرزاق حسين ، الاصلاح المصرفي في العراق-الواقع والمتطلبات ، بحث منشور في مجلة القادسية للعلوم الادارية والاقتصادية ، تصدر عن كلية الادارة والاقتصاد ، جامعة القادسية ، المجلد 15 ، العدد 1 ، 2013 ، ص178.

(3) د.ناجي شايب كايم و جنان علي حمودي ، دور آليات حوكمة المصارف في اعادة هيكلة المصارف الحكومية العراقية - دراسة استطلاعية في مصرفي الرافدين والرشد ، بحث منشور في مجلة

ان نظر المشرع الى الاثار الممكن ترتبها على تطبيق اعادة التأهيل ومنها تحمل الدولة لتغطية تكاليف هذا الامر ، حتى وان كانت ديناً بذمة المصرف ، هو المبرر الذي استند عليه لادخال وزارة المالية ، بحيث انها تكون ملزمة بتحمل نتيجة قرارها في حالة الاخفاق في الوصول لاهدافه.

3- لم يحدد المشرع طرق او وسائل اعادة التأهيل بطرائق او وسائل معينة بذاتها ، حيث ترك الامر مطلقاً لما يراه الوصي بمقترحه والبنك المركزي بتوصيته على هذا المقترح ووزير المالية بمصادقته على كل ما سبق واصدار قرار الاعادة ، فلمهم بعد التشاور في كل هذه المراحل ان يتفقوا ويحددوا ما الانجع في تحقيق اثار اعادة التأهيل ، فللوصي ان يبطل العقود التي يرى تزيد من التزامات المصرف وله ان يوقف الدفع للدائنين مؤقتاً كما له ان يدخل في معاملة دمج او زيادة او تخفيض رأس المال ، وله أيضاً ان يتصرف بموجودات المصرف شريطة ان يكون هذا استناداً إلى مبدأ زيادة العوائد المالية للمصرف وتقليل الخسائر.

4- للوصي ان يقوم بنفسه بتطبيق اي من وسائل اعادة التأهيل وله ان يقترح على البنك المركزي تأسيس مصرف مؤقت يكون وسيطاً بين المصرف الموصى عليه والدائنين ، وتنتقل إلى هذا المصرف كافة الصلاحيات التي تكون للوصي ، بمعنى ان تأسيس هذا المصرف ليس وسيلة لاعادة التأهيل بحد ذاته ، هذا من جهة ، ومن جهة اخرى نعتقد ان المشرع قد احسن بطرقه لهذا الامر ضمن ما يمكن الاستناد إليه في اعادة التأهيل ، الا انه كان يفضل لو انه عالج تنظيمه بوصفه مصرف مستقل ودائم يعيد كل المصارف التي تحتاج ذلك ، وليس على وفق تنظيم المشرع لها على اعتبار تأسيس مصرف وسيط جديد في كل مرة يقتضي تأسيسه فيها ، لما فيه من تكلفه بمصاريف التأسيس وتكلفة بالوقت اللازم لهذا التأسيس.

5- ان من اهم الاهداف التي يرومها البنك المركزي من توصيته باعادة تأهيل المصرف هو الابقاء على رصانة المصارف لدى الجمهور ، بحيث تبقى بيئة جاذبة لهم وليست طاردة ، لهذا فان اول اثر يترتب عليه هو ابعاد هذه المصارف عن شبح الافلاس وإبقاء الامل متاحاً امامها لتبقى عضواً فاعلاً في النظام المصرفي واستعادتها لمكانتها بعد اتباعها لما يراه الوصي من قرارات تؤدي الى ذلك.

6- على الوصي مراعاة تحقيق التوازن بين المصرف الموصى عليه وبين من يتضرر من تطبيق وسائل اعادة التأهيل ، اذ لا ذنب للاخير بتحمل سوء ادارة غيره ، لهذا فقد اجاز المشرع

(18) يلاحظ الرأي وتبرير الرد على الرأي ل د.لأن بهاء الدين عبد الله المدرس ، مصدر سابق ، ص244 ، ومما تجدر الإشارة إليه ان هناك من اخذ بالانتقاد ذاته الموجهة للمشرع بجعل وزير المالية هو صاحب السلطة بإصدار قرار إعادة التأهيل من دون ان يأخذ بالتبرير ذاته الذي أخذ به القائل بالانتقاد الاول ، ينظر علي طابع عبد الغني ، مصدر سابق ، ص 253 و اسماء عبد الستار احمد ، مصدر سابق ، ص155.

(19) هذه الصياغة هي التي وردت في النص العربي للفقرة الاولى من المادة 64 من قانون المصارف، اي انه لم يقيد الوصي بمدة معينة ينبغي رفع التقرير خلالها الى البنك المركزي، ثم اردف في منتصف الفقرة انه يمكن ان يمدد البنك المركزي هذه المدة الى ثلاثين يوم تقويمي بعد التعيين، وهو ما يفهم منه ان الامر اصلاً محدد بمدة اولى ويتم تمديدها، وهو ما نلاحظه في النص الاصلي للقانون والذي جاء فيه (Not later than ten business days after the appointment , the conservator shall prepare and present to the CBI a report on the financial condition.....) وعند ترجمته نجد ان القانون قد اشترط تقديم التقرير بعد 10 ايام عمل من تعيين الوصي، وحيث ان النسخة الانكليزية لقانون المصارف هي النسخة المعتمدة في حالة وجود اختلاف او تعارض مع النسخة العربية وذلك استناداً للفقرة 2 من القسم 3 من نظام سلطة الائتلاف المؤقتة رقم 1 لسنة 2003، لهذا فإن هذه المدة هي المدة الواجب حتماً بعد انتهاءها تقديم التقرير.

(20) د.حمد الله محمد حمد الله ، مراقب الحسابات ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1994 ، ص6.

(21) ينظر المادة 46 من قانون المصارف النافذ.

(22) د.لأن بهاء الدين عبد الله المدرس ، مصدر سابق ، ص246.

(23) اسماء عبد الستار احمد ، مصدر سابق ، ص155.

(24) وهذا ما نص عليه قانون المصارف في المادة 65 بفقرتها 5 و6 ، ولكن لنا على هذه الفقرات امران ، اولهما ركافة صياغتها بحيث ان استقصاء معناها لا يمكن الا من بعد الاطلاع على النص الاصلي لها، فقد نصت الفقرة 5 منها على انه (يقوم الوصي ومن جانب واحد بإلغاء كافة العقود او اجزاء العقود (ولا نعرف ماذا يقصد بأجزاء العقود، هل يقصد بها العقود التي نفذ جزء منها فقط؟) للمصرف، وفي غضون فترة زمنية معقولة لا تتجاوز 60 يوم عمل من تاريخ تعيينه...)، اما الفقرة 6 فقد جاء فيها (استناداً للفقرة 88 (ولا توجد في القانون برمته فقرة بهذا العدد وبالرجوع للنص الاصلي نجده يذكر المادة 88)، من هذا القانون يقوم الوصي بتنفيذ اي عقد للمصرف بغض النظر عن اي شوط (وهو خطأ

الادارة والاقتصاد ، تصدر عن كلية الادارة والاقتصاد ، الجامعة المستنصرية ، المجلد 32 ، العدد 99 ، 2014 ، ص237.

(4) هناك من اطلق عليها تسمية إعادة تنظيم المصارف، د. لالان بهاء الدين عبد الله المدرس، الجوانب القانونية للوصاية على المصارف الخاصة، الطبعة الاولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2016، ص231.

(5) تعني كلمة مصرف كل شخص يحمل ترخيص او تصريح بمقتضى قانون المصارف رقم 94 لسنة 2004 لمباشرة الاعمال المصرفية ، ينظر المادة الاولى من القانون المشار إليه.

(6) Claudai Dziobek & Ceyla PazarBasioglu , Lesson From Systemic Bank Restructuring International Monetary Fund , 1998 مشار إليه لدى علي طابع عبد الغني ، الوسائل القانونية لإعادة هيكلة المصارف ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، 2016، ص250.

(7) شذى سالم محسن، المركز القانوني للمصرف الجسري، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل ، 2020 ، ص65.

(8) د.لأن بهاء الدين عبد الله المدرس ، مصدر سابق ، ص59.

(9) اسماء عبد الستار احمد ، دور الوصي في اعادة هيكلة المصارف ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، 2023 ، ص96.

(10) د.ناصر خليل جلال و د.لأن بهاء الدين عبد الله المدرس ، إعادة تنظيم المصارف الخاضعة للوصاية والمسؤولية المدنية الناشئة عنها - دراسة في التشريع العراقي ، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق ، تصدر عن كلية الحقوق ، جامعة تكريت ، المجلد 3 ، العدد 1-3 ، 2017 ، ص553.

(11) علي طابع عبد الغني ، مصدر سابق ، ص233.

(12) ينظر المادة 59 من قانون المصارف النافذ.

(13) ينظر المادة الاولى من قانون المصارف العراقي النافذ.

(14) د.لأن بهاء الدين عبد الله المدرس ، مصدر سابق ، ص 65 وما بعدها.

(15) د.فلاح حسن عداي و مؤيد عبد الرحمن عبد الله ، ادارة البنوك ، مدخل كمي وإستراتيجي معاصر ، الطبعة الاولى ، دار وائل للطباعة والنشر ، عمان ، 2000 ، ص26.

(16) محمد سلمان شكير، رقابة البنك المركزي على المصارف، الطبعة الاولى، دار صفاء للنشر والتوزيع ، عمان ، 2020 ، ص27.

(17) فراس ياوز عبد القادر اوجي ، جريمة الاخلال بواجبات الرقابة المصرفية ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، 2002، ص98.

المصادر

أولاً:- الكتب

- د.انور سلطان ، مصادر الالتزام في القانون المدني الاردني ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2007.
- د. ثالان بهاء الدين عبد الله المدرس ، الجوانب القانونية للصياغة على المصارف الخاصة ، الطبعة الاولى ، منشورات زين الحقوقية ، بيروت ، 2016.
- د.محمد الله محمد حمد الله ، مراقب الحسابات ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1994.
- د.سيد علي قاسم ، قانون الاعمال ، الافلاس ووسائل حماية المشروعات المتعثرة في القانون رقم 11 لسنة 2018 ، الجزء الخامس ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2019.
- د.فلاح حسن عداي و مؤيد عبد الرحمن عبد الله ، ادارة البنوك ، مدخل كمي وإستراتيجي معاصر ، الطبعة الاولى ، دار وائل للطباعة والنشر ، عمان ، 2000.
- د.محسن احمد خضير ، الديون المتعثرة ، (الاسباب والعلاج) ، دار الكتاب العربي ، القاهرة ، 1994.
- محمد سلمان شكير ، رقابة البنك المركزي على المصارف ، الطبعة الاولى ، دار صفاء للنشر والتوزيع ، عمان ، 2020.

ثانياً:- البحوث

- د.زكريا يونس احمد ، الاحكام الجديدة في افلاس المصارف ، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق ، تصدر عن كلية الحقوق ، جامعة تكريت ، المجلد السابع ، العدد 28 ، 2015.
- د.عبد العظيم عبد الواحد الشكري و حياة عبد الرزاق حسين ، الاصلاح المصرفي في العراق-الواقع والمتطلبات ، بحث منشور في مجلة القادسية للعلوم الادارية والاقتصادية ، تصدر عن كلية الادارة والاقتصاد ، جامعة القادسية ، المجلد 15 ، العدد 1 ، 2013.
- د.ناجي شايب كايم و جنان علي حمودي ، دور آليات حوكمة المصارف في اعادة هيكلة المصارف الحكومية العراقية - دراسة استطلاعية في مصرفي الرافدين والرشد ، بحث منشور في مجلة الادارة والاقتصاد ، تصدر عن كلية الادارة والاقتصاد ، الجامعة المستنصرية ، المجلد 32 ، العدد 99 ، 2014.
- د.ناصر خليل جلال و د.ثالان بهاء الدين عبد الله المدرس ، إعادة تنظيم المصارف الخاضعة للصياغة والمسؤولية المدنية

طبايعي صحيحه هو شرط)، تنص على الانهاء والعجز عن التسديد وتسريع وممارسة الحقوق على او بسبب فقط (و هذه الصيغة في التسبب لوحدها تكفي لبيان المقصود الركاقة في الصياغة) الاعسار المالي او تعيين وصي او حارس قضائي). اما الامر الثاني فهو عدم دقة حتى الواضح من المصطلحات، فمثلاً النص على حق الوصي بإلغاء العقود والتي تعني (تعبير عن ارادة واحدة يحل به الرباط التعاقدية بالنسبة الى المستقبل دون ان ينسحب اثر ذلك على الماضي)، ينظر د.انور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني الاردني، دار الثقافة للنشر، عمان، 2007، ص250، إلا انه لم يوضح فيما اذا كان هذا الامر سارياً على كل العقود بأثر رجعي ام للمستقبل فقط، فرغم وضوح عبارة الالغاء الا اننا نجد أنه قد حشرها حشراً من دون اكمال او توضيح لباقي شروط تنفيذها.

(25) ان المشرع لم يعتمد تسمية واحدة لهذا المصرف ، فتارة بسمية المصرف الجسري وتارة المصرف الوسيط واخرى بالمصرف المحلي ، وهو ما كان ناتجاً عن ركاقة الترجمة من اللغة الانكليزية للقانون ، والتي يتضح عند الرجوع الى النصوص الاصلية له (Bridge banks) انه قد فسد تسميته بالمصرف الجسري.

(26) د.محمد جاسم محمد ، الاطار القانوني للمصرف الجسري واثره في معالجة التعثر المصرفي ، دراسة مقارنة بين القانون المصرفي العراقي والامريكي ، بحث منشور في مجلة القانون للدراسات والبحوث القانونية ، تصدر عن كلية القانون ، جامعة ذي قار ، العدد السابع عشر ، 2018 ، ص 191.

(27) شذى سالم محسن ، مصدر سابق ، ص10.

(28) د.محمد جاسم محمد ، مصدر سابق ، ص217.

(29) د.ثالان بهاء الدين عبد الله المدرس ، مصدر سابق ، ص284.

(30) د.محسن احمد خضير، الديون المتعثرة، دار الكتاب العربي، القاهرة، 1994، ص22.

(31) د.زكريا يونس احمد ، الاحكام الجديدة في افلاس المصارف ، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق ، تصدر عن كلية الحقوق ، جامعة تكريت ، المجلد السابع ، العدد 28 ، 2015، ص431.

(32) د.ناصر خليل جلال و د.ثالان بهاء الدين عبد الله المدرس ، مصدر سابق ، ص 596.

(33) د.محمد جاسم محمد ، مصدر سابق ، ص217.

(34) د.ثالان بهاء الدين عبد الله المدرس ، مصدر سابق ، ص272.

(35) ينظر المادة 1/69 من قانون البنك المركزي النافذ.

(36) ينظر المادة 69/3 من القانون ذاته اعلاه.

- الناشئة عنها - دراسة في التشريع العراقي ، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق ، تصدر عن كلية الحقوق ، جامعة تكريت ، المجلد 3 ، العدد 1-3 ، 2017.
- هيام عبد الغني يوسف محمد ، ماهية اعادة هيكلة المشروعات التجارية المتعثرة ، بحث منشور في مجلة البحوث الفقهية والقانونية ، تصدر عن كلية الشريعة والقانون ، جامعة الازهر ، العدد 42 ، المجلد 35 ، 2023 ، منشور على الموقع الالكتروني <https://jlr.journals.ekb.eg>
- شذى سالم محسن ، المركز القانوني للمصرف الجسري ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بابل ، 2020 .
- علي طابع عبد الغني ، الوسائل القانونية لإعادة هيكلة المصارف ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، 2016.
- فراس ياوز عبد القادر اوجي ، جريمة الاخلال بواجبات الرقابة المصرفية ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، 2002.

ثالثاً:- الرسائل والاطاريح الجامعية

- اسماء عبد الستار احمد ، دور الوصي في اعادة هيكلة المصارف ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، 2023.

رابعاً:- القوانين

- قانون البنك المركزي رقم 56 لسنة 2004
- قانون المصارف رقم 94 لسنة 2004.