

ریسک در بانکها و موسسات مالی اسلامی (با رویکردی بر ریسک قانونی)

محمد حسین مشرف جوادی

(عضو هیأت علمی گروه مدیریت دانشگاه اصفهان)

Mhmj20032003@yahoo.com

حمزه قوچی فرد

(دانشجوی کارشناسی ارشد مدیریت مالی دانشگاه اصفهان)

h.gh_1364@yahoo.com

اسلامی و ابزارهای مالی آن، تلاش می‌شود به بررسی ریسک قانونی و علل بروز این نوع ریسک در بانکداری اسلامی پرداخته شده و دلایل ناکارآمدی ابزارهای مالی اسلامی (که سود و زیان را بین بانک و سرمایه‌گذار تسهیم می‌کند) در جهان معاصر مورد بررسی قرار گرفته است. امید است با آگاهی از این نواقص، دانشمندان و مسئولان بانکداری اسلامی نسبت به رفع آنها و تعدیل این ریسکها اقدامات لازم را در جهت رشد و تعالی هر چه بیشتر بانکداری اسلامی به عمل آورند و راه را برای جهانی شدن بانکهای اسلامی هموار کنند.

مقدمه

بانکداری اسلامی بخشی از مفهوم وسیع اقتصاد اسلامی است که سیستم ارزشی و اخلاقی اسلامی را با ساختار اقتصادی ترکیب می‌کند. بدلیل همین مفاهیم اخلاقی و ارزشی، بانکداری اسلامی چیزی فراتر از مفهوم ساده نحوه اداره بانکها و

بانکداری اسلامی / ریسک قانونی / مضاربه / مشارکت / حقوق

مدنی و عمومی

چکیده

بانکداری اسلامی بخشی از مفهوم وسیع اقتصاد اسلامی است که سیستم ارزشی و اخلاقی اسلامی را با ساختار اقتصادی ترکیب می‌کند. سیستم مالی اسلامی طوری طراحی می‌شود که قرض‌دادن، قرض گرفتن و عملیات سرمایه‌گذاری، در محیطی که ریسک بین طرفین تسهیم می‌شود، انجام شود. علی‌رغم مزایایی که بانکداری اسلامی نسبت به بانکداری عرفی دارد، این نوع بانکداری رواج کمی در کشورهای اسلامی داشته و جایگاه بایسته و شایسته‌ی خود را ندارد. یکی از دلایل مهم این واقعیت آن است که بانکهای اسلامی با ریسک قانونی مواجه‌اند و ساختار آنها با ساختار مالی بانکداری عرفی، که در جهان رواج دارد منطبق نیست. در این مقاله ضمن بررسی ساختار بانکداری

با اصول اسلامی سازگار است و از عواملی که بر مبنای این اصول حرام است دوری می‌کند و در معاملات خود به سود و زیان هر دو گروه سهامداران بانک‌ها و موسسات مالی و مشتریان و ارباب رجوع توجه می‌کند.

بنابراین ویژگی‌های زیر را برای بانکداری اسلامی می‌توان نام برد:

- عدالت: مفهوم عدالت به این معنی است که یک بانک اسلامی نباید هزینه کارمزد زیادی به متقاضیان تحمیل کند.
 - توزیع سود: توزیع سود باید بر اساس ریسکی که افراد تحمل می‌کنند، باشد.
 - توزیع زیان: توزیع زیان باید بر اساس میزان توانایی افراد برای تحمل این زیان‌ها باشد.
- بعلاوه بانکداری اسلامی حالت مشارکتی دارد. بانک اسلامی تمام ریسک‌هایی را که یک واحد تجاری و یا یک شخص بازرگان مواجه می‌شود را در نظر می‌گیرد. سود و زیان بدون توجه به مقدار و مبلغ آن باید بین بانک و مشتری توزیع شود. بازده سرمایه‌گذاری بانک تابعی از زمان نیست و از قبل نیز تعیین نمی‌شود [۷].

بنابراین از نظر اقتصادی، بانکداری اسلامی باید از انحراف فاحش بین دارایی‌های واقعی و بدهی‌های واقعی که ممکن است به صورت سود و زیان تسهیمی بانکداری [۸] (PLS) که همراه با بعضی از عناصر اخلاقی و عدالت است اجتناب کند. در عمل بانکداری اسلامی شامل هر دو روش (PLS و بدون PLS) در حوزه‌ی تامین مالی می‌باشد. با این حال اعتماد و استفاده‌ی بیش از حد از روش‌های بدون PLS انتقادهای زیادی را نسبت به تکنیک‌های بانکداری اسلامی بوجود آورده است که بیانگر این موضوع هستند که تکنیک‌های اسلامی تفاوت چندانی با تکنیک‌های رایج در تامین مالی قراردادی و عرفی که رواج گسترده‌ای دارد نداشته و تنها تفاوت آن‌ها در نامشان است که غالباً از اسامی عربی استفاده می‌کنند. اگرچه اسلام محدودیت‌های زیادی برای کاربرد تکنیک‌های قراردادی و عرفی اعمال کرده و از میزان این انتقادات کاسته است؛ با این حال بهتر است به احیای مفهوم بانکداری اسلامی پرداخته شود و مضاربه‌ی دو مرحله‌ای را برای کاهش هرچه بیشتر این انتقادات، گسترش دهد [۷].

موسسات مالی می‌باشد. بانکداری اسلامی ماهیت مشارکتی دارد، در این سیستم مالی (بانکداری اسلامی) تمام ریسک‌هایی که یک واحد تجاری یا شخص بازرگان با آن مواجه است، در نظر گرفته شده و سود و زیان بدون توجه به مقدار و مبلغ آن بین بانک و مشتری توزیع می‌شود. بازده سرمایه‌گذاری بانک تابعی از زمان نیست و از قبل نیز تعیین نمی‌شود.

مدل‌های بانکداری اسلامی مبتنی بر ابزارهای مضاربه [۱] (سرمایه‌گذاری مشترک) و مشارکت [۲] (مشارکت از طریق سهام) است تا بدین طریق بهره را از بخش مالی و اقتصاد حذف کنند. ابزارهای بدون بهره‌ی دیگری که کاربرد دارند عبارت است از فروش‌ها با پرداخت‌مدت‌دار یا مرابحه [۳]، اجاره [۴] (لیزینگ)، بای سلم [۵] (پیش پرداخت) و بای استصناع [۶] (تعهدات دوجانبه) برای افزایش حوزه فعالیت، تنوع عملیات و ظرفیت مدیریت ریسک در بانکداری اسلامی؛ استفاده می‌شود. علی‌رغم مزایای زیادی که بانکداری اسلامی برای سرمایه‌گذاران و بانک‌ها دارد، بدلیل فقدان زیرساخت‌های قانونی مناسب و همچنین ریسک‌هایی که این بانک‌ها مواجه هستند در مقایسه با بانکداری غیر اسلامی (عرفی)، رواج کمتری دارد. در ادامه نگاهی به ساختار و ماهیت بانکداری اسلامی و ابزارهای رایج و اصول آن خواهیم داشت و بانکداری اسلامی را با بانکداری عرفی (سنتی) مقایسه خواهیم کرد، و به بررسی ریسک قانونی که یکی از عوامل بازدارنده‌ی اصلی رشد و توسعه‌ی سیستم مالی اسلامی است و علل ایجاد آن خواهیم پرداخت. امید است با آگاهی از نقایص اجرای این نوع سیستم مالی و ریسک‌های مختلف از جمله ریسک قانونی، متخصصان و اندیشمندان نسبت به تعدیل این ریسک‌ها و رفع نقایص زیرساخت‌های آن اقدامات لازم را به عمل آورند.

۱. ماهیت سیستم بانکداری اسلامی

بانکداری اسلامی بخشی از مفهوم وسیع اقتصاد اسلامی است که سیستم ارزشی و اخلاقی اسلامی را با ساختار اقتصادی ترکیب می‌کند. بدلیل همین مفاهیم اخلاقی و ارزشی، بانکداری اسلامی چیزی فراتر از مفهوم ساده نحوه اداره بانک‌ها و موسسات مالی می‌باشد. بر مبنای این اصول اخلاقی و اعتقادی، سیستم بانکداری جدیدی پیشنهاد می‌شود که در این سیستم، بانک اسلامی برای تامین مالی از روش‌هایی استفاده می‌کند که

(به شرط آن که زیر ساختارها بر خلاف اصول اسلامی نباشد). برای این منظور بازار سرمایه راه حل خوبی برای حل این مشکل (تا زمانی که این سیال سازی جریان منابع بر خلاف شریعت و اصول اسلامی نباشد) بوده و ساختار آن نیز با اصول اسلامی سازگار است.

بدون شک سهام، ابزار مالی است که با هنجارهای اسلامی مطابقت دارد با این حال موسسات مالی ابزارهای بدهی نیز منتشر می‌کنند و با تغییر دادن شکل آن به صورت سهام و یا افزودن ویژگی‌هایی به آن سعی می‌کنند بر ارزش آن بیافزایند و از این طریق تامین مالی کنند ولی از آنجایی که این باعث کاهش و رقیق تر شدن سود و گران تر شدن این نوع تامین مالی می‌شود، خوشایند نیست. بنابراین راه کار مناسب، استفاده از ابزارهای مالی مشابه سهام که رفتاری شبیه به بدهی دارد می‌باشد و از این طریق ویژگی‌های لازم برای بازار پسند کردن سهام ایجاد شود. در این میان راهی که بیشتر مدنظر است تبدیل کردن دارایی‌های این موسسات و یا موسسات فرعی آن‌ها به اوراق بهادار (مصون سازی دارایی‌ها) می‌باشد. از آنجایی که جریان منابع نیاز به مصون سازی ندارد، این راه به عنوان مناسب ترین راه برای گسترش ابزارهای مالی نوظهور اسلامی در محیط قراردادی و عرفی موجود می‌باشد. یکی از مباحثی که در حوزه‌ی مناسب بودن مصون سازی مطرح می‌شود، شفاف سازی منابع حاصل از جریان درآمد است. هدف مطرح شده در قسمت بالا از طریق ترکیب طرح مصون سازی دارایی با تامین مالی طرح فراهم می‌شود که بدان طریق بانک‌ها و سایر موسسات مالی اسلامی به ابزارهایی دسترسی پیدا می‌کنند که دسترسی به منابع مالی موجود در بازارهای مالی را آسان می‌کند. این ارتباط همچنین خلق مضاربه دو مرحله‌ای را که قبل از آن ممکن نبود را ممکن می‌سازد. [۷]

تامین مالی [۱۲] بیشتر برای پروژه‌های بزرگ مانند اکتشاف انرژی، تولید نفت کش‌های بزرگ، پالایشگاه‌ها و واحدهای تولید برق به کار می‌رود. معمولاً یک یا چند شرکت متولی یا موسس طرح می‌باشد و سرمایه سهمی مورد نیاز را می‌پردازند و آن‌گاه باقی پول لازم را از طریق وام یا در قالب اجاره تأمین می‌کنند. در

به منظور خلق محیطی که به توسعه بانکداری اسلامی منجر شود، بانکداری اسلامی با توسعه مفهوم بانکداری اسلامی ایده‌آل شروع می‌شود. در اینجا توضیحی درباره چگونگی استقرار این مفهوم داده می‌شود: هدف خلق ساختاری است که به توسعه‌ی بانکداری به روش مضاربه‌ای و مرحله‌ای کمک کند و برای این کار از تامین مالی طرح و طرح مصون سازی دارایی (تبدیل دارایی‌ها به اوراق بهادار) [۹] که در بانکداری قراردادی رواج دارد، استفاده می‌شود.

تامین مالی طرح [۱۰] ریسک‌های بیش از ریسک اعتباری را در نظر گرفته؛ و ریسک ایجاد شده [۱۱] را به گروه‌هایی که می‌توانند به بهترین نحو آن را برطرف کنند، منتقل می‌کند و به همین خاطر تاکنون نزدیک‌ترین روش تامین مالی مرسوم، به تأمین مالی اسلامی می‌باشد.

فرض ذاتی ریسک باعث شده است که قرض‌دهنده در هر معامله‌ی تامین مالی طرح، مسئولیت بیشتری برای موفقیت سرمایه‌گذاری داشته باشد و این موفقیت بستگی به توانایی ایجاد جریان نقدی کافی برای بازپرداخت تامین مالی می‌باشد. این نگرش با اصول بنیادی مالی اسلامی همخوانی دارد. بنابراین ایجاد تغییراتی در شکل تامین مالی طرح قراردادی و استفاده از آن در روش تامین مالی اسلامی، باعث خلق یک رویکرد تامین مالی سازگار با مفاهیم اسلامی می‌شود و این رویکرد نه تنها برای بانک‌های اسلامی بلکه برای بانکداری غیر اسلامی نیز جذاب و مفید خواهد بود [۷].

بعلاوه مهمترین مانع در تامین مالی اسلامی، دشواری تامین منابع مالی از بازارهای پولی بین المللی است. از آنجایی که بهره، پایه و اساس چنین بازارهایی است و بهره با اصول اسلامی که مورد پذیرش بانکداری اسلامی است؛ سازگار نمی‌باشد، جریان منابع مالی توسط ابزارها و بازارهایی که بانک‌های قراردادی از آن استفاده می‌کنند، به این بانک‌های اسلامی غیر ممکن شده است. اگرچه اقداماتی برای ایجاد بازارهای پولی اسلامی آغاز شده ولی هنوز به نتیجه‌ای نرسیده است و بدلیل فقدان بازار پولی اسلامی، تنها گزینه‌ی پیش‌روی برای جریان و گردش منابع مالی برای بانک‌ها، استفاده از این زیر ساخت‌های قراردادی است

دارایی یا تبدیل دارایی به اوراق بهادار است. واقعیت دیگری که درباره‌ی این ترکیب می‌توان نام برد این است که مصون‌سازی دارایی‌های (تبدیل به اوراق بهادار کردن) پروژه‌های بدون پشتوانه [۱۵]، نه تنها ابزاری برای جریان سرمایه فراهم می‌کند، بلکه باعث ایجاد یک نوع سیستم داخلی می‌شود که سرسیدهای مضاربه‌ی اول (سپرده‌گذاری) و دوم (سرمایه‌گذاری) را با هم منطبق می‌کند [۷].

شکل شماره (۱) نمودار ساده‌ای از ساختار بانک‌های اسلامی که مبتنی بر مضاربه دو مرحله‌ای می‌باشد نشان می‌دهد (البته این نمودار بسیار ساده می‌باشد و می‌تواند شکل‌های پیچیده‌تری داشته باشد). این ساختار مدل مضاربه‌ای دو مرحله‌ای را نشان می‌دهد. در این مدل سپرده‌گذاران وجوه خود را به صورت سپرده در بانک‌های اسلامی پس‌انداز می‌کنند و بانک‌های اسلامی نیز این وجوه را سرمایه‌گذاری می‌کنند (سرمایه‌گذاری). مضاربه سرمایه‌گذاری (زنجیره دوم) به صورت داد و ستد تامین مالی طرح بدون پشتوانه، سازمان یافته است که از طریق اجاره تامین مالی می‌شوند و بازپرداخت آن از طریق درآمدهای واقعی پروژه تامین می‌شود. سپس هر پروژه تبدیل به اوراق شده [۱۶] شده و به بانک‌ها فروخته می‌شود. از آنجا که هر پروژه به صورت اوراق بهاداری بازار پسند تبدیل می‌شود،

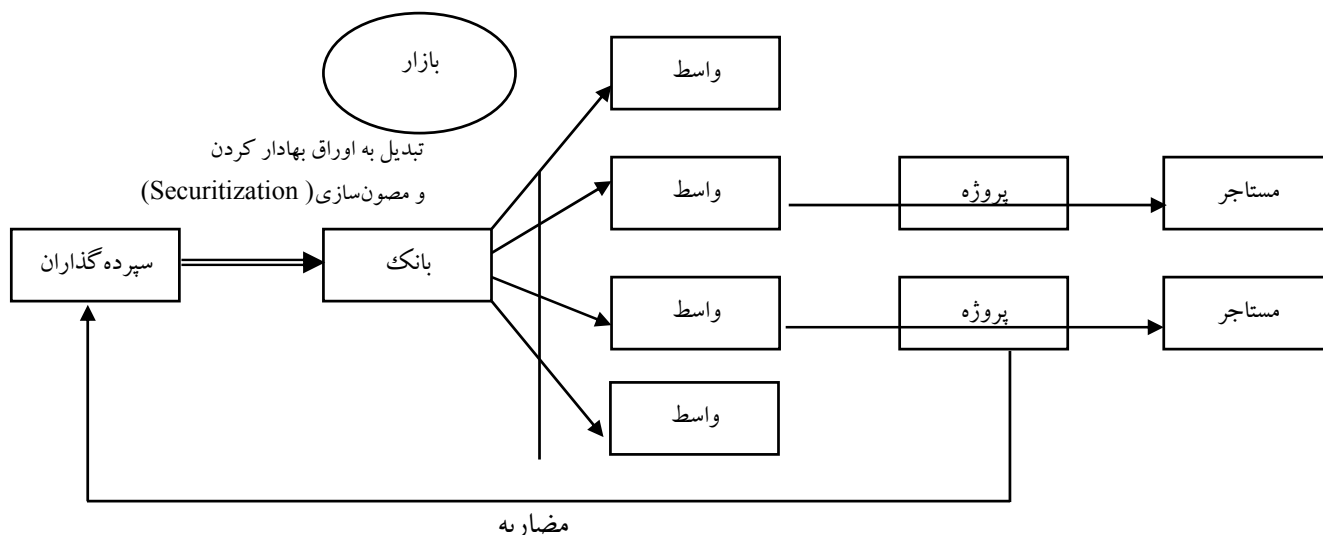
می‌توان از ریسک عدم تطبیق سرسیدهای زنجیره اول مضاربه (سپرده‌گذاری) و زنجیره دوم مضاربه (سرمایه‌گذاری) اجتناب کرد [۷].

به عبارت دیگر سرمایه‌گذاران سپرده‌های خود را به عنوان مضاربه در بانک سرمایه‌گذاری می‌کنند و بانک این سپرده‌ها را از طریق تعدادی واسطه در چندین پروژه سرمایه‌گذاری می‌کند. این مضاربه به صورت طرح تامین مالی بدون پشتوانه می‌باشد یعنی بازپرداخت مبالغ تامین مالی شده فقط از درآمد حاصل از پروژه پرداخت می‌شود. و از آنجاییکه هر یک از این پروژه‌ها به صورت اوراق بهاداری که شبیه به سهام می‌باشند و قابلیت عرضه و فروش در بازار را دارند تبدیل می‌شوند (فرایند تبدیل به اوراق بهادار کردن)؛ از ریسک عدم تطابق سرسیدها بین مضاربه اول و مضاربه دوم اجتناب می‌شود.

بیشتر مواقع یک واحد حقوقی جداگانه تشکیل می‌شود تا طرح را به اجرا درآورد. معمولاً اعتباردهندگان به این طرح حق ارجاع کامل به موسسان ندارند. به عبارت دیگر، وجوهی که باید به وام‌دهندگان و موجران پرداخت شود از محل جریانات نقدی طرح (یا از محل مالکیت موسسان و متولیان در طرح) تأمین می‌شود، زیرا بستانکاران نسبت به سایر دارایی‌های موسسان یا جریان‌های نقدی هیچ ادعایی ندارند [۱۳].

اما هدف از «ایمن سازی یا تبدیل به اوراق بهادار کردن» [۱۴]، همان‌گونه که از مفهوم واژه اوراق بهادار استنباط می‌شود، ابزار مالی است که بوسیله مردم داد و ستد می‌شود و با ابزار مالی که به صورت خصوصی عرضه می‌شود تفاوت دارد. از اینرو اوراق بهادار نسبت به ابزار مالی مشابه که در یک بازار آزاد معامله نمی‌شوند، از قدرت نقدینگی بیشتری برخوردارند. در سال‌های گذشته برای تبدیل انواع مختلف بدهی به اوراق بهادار رویه‌های زیادی ارائه شده است و در نتیجه قدرت نقدینگی این گونه ابزار بدهی افزایش و هزینه سرمایه آن‌ها (از نظر گیرندگان وام) کاهش یافته و معمولاً موجب افزایش کارایی بازارهای مالی شده است. تبدیل ابزار مالی به اوراق بهادار به دو روش عمده انجام می‌شود. نخست به سبب تغییر در نوع تصمیم برخی از سازمان‌های مالی مبنی بر «ایجاد یک بازار» (یعنی اصرار به خرید یا فروش اوراق بهادار و داشتن مقداری از این اوراق به منظور ایجاد توازن بین سفارش‌های مربوط به خرید و فروش) برخی از ابزارهای بدهی که در گذشته چندان معامله نمی‌شدند، اینک بازاری فعال پیدا کرده‌اند. این بازارها برای شرکت‌های بزرگ چنین امکانی را به وجود آورده است که سرمایه در گردش خود را از طریق وام‌هایی تأمین کنند که هزینه آن‌ها از هزینه وام‌های بانکی کمتر است. برای مثال با ایجاد بازار برای اوراق قرضه بنجل شرکت‌های دارای اعتبار کم، این شرکت‌ها می‌توانند به منابع مالی دست یابند [۱۳].

دومین روش به این صورت است که دارایی خاصی را گروهی می‌گذارند، این روش را «تبدیل دارایی به اوراق بهادار» می‌نامند و بر آن اساس «اوراق بهادار با پشتوانه دارایی» منتشر می‌کنند. اوراق قرضه با پشتوانه وثیقه از قدیمی‌ترین روش‌های تضمین



شکل ۱ - ساختار بانکداری اسلامی (مضاربه دومرحله‌ای)

می‌کنند. پروژه سرمایه‌گذاری تامین مالی شده بانک به صورت یک قرارداد بدهی - سهام است که بانک در این قرارداد، در بخش قرض‌دهنده قرار دارد [۱۷].

بانک‌ها برای اینکه خود را از زیان‌های حاصل از وام محافظت کنند، تحت شرایط بانکداری عرفی و قراردادی فعالیت می‌کنند و اگر بدهکاری در حساب خود کوتاهی کرد بانک روی وجوه بدهکار، نرخ بهره و کارمزد بیشتری تحمیل می‌کند و یا ممکن است هنگامیکه کوتاهی از سوی شرکتی سرزند، اولین کسی باشد که حق تصرف در دارایی‌های آن شرکت را داشته باشد.

با طلوع اسلام، نوع خاصی از بانکداری مطرح شد که در آن سعی می‌شد به منافع دو طرف (بانک و سرمایه‌گذار) توجه شود و در این سیستم مالی همراه با قرض دادن، وثیقه گذاشتن مطرح می‌شود. این نوع بانکداری با نوع سنتی بانکداری که در دنیا رواج دارد تفاوت‌های زیادی در عملکرد، ماهیت و اهداف دارد. در بانکداری اسلامی، وقتی بانک وامی را به یک شرکت می‌دهد، آن بانک صاحب دارایی می‌شود، که شرکت قصد خرید آن را با استفاده از وام دریافتی دارد و اگر کوتاهی و قصوری از سوی بدهکار صورت گیرد؛ بانک این دارایی به حراج می‌گذارد. مالکیت دارایی بوسیله بانک تا زمانی که اصل و فرع وام توسط بدهکار تسویه نشده باقی می‌ماند. بنابراین با جابه‌جایی پرداخت‌های ثابت با پرداخت‌های سود و زیان، از ربا (بهره) در چارچوب بانکداری

۳. بانکداری سنتی (غیر اسلامی) در برابر بانکداری اسلامی

در دنیای کنونی بانک‌ها با ریسک‌های متعددی در عملیات خود مواجه هستند که می‌توان تعدادی از آن‌ها را نام برد: ریسک اعتباری، ریسک پایه، ریسک نقدشوندگی، ریسک قانونی، ریسک نکول و ریسک اعتباری [۱۷].

بانک‌های سنتی (که معمولاً از عملیات بانک‌های غیر اسلامی پیروی می‌کنند) به سپرده‌گذاران نرخ بازدهی ثابتی (بهره) می‌دهند و این بهره را از بازدهی حاصل از وام، بازدهی حاصل از دارایی واقعی (زمین و املاک و...) خود و یا بازدهی حاصل از صندوق‌های مشترک گوناگون بدست می‌آورند. اگرچه بانک‌های سنتی در معرض ریسک‌های بازار و ریسک نرخ بهره هستند اما آن‌ها هیچ ریسک مختص سرمایه‌گذاری را (به غیر از ریسک نکول) نمی‌پذیرند زیرا وام‌های [۱۸] اعطایی آن‌ها به متقاضیان (بدهکاران) بوسیله‌ی الزامات پیش از وام تا حدودی مصون می‌شوند. ریسک وجوه قرض گرفته شده به بدهکاران تحمیل شده و آن‌ها مسئول پرداخت اصل و فرع وام در انتهای دوره استفاده [۱۹] از وام می‌باشند. رابطه‌ی بین قرض‌گیرنده و وام‌دهنده بسیار واضح و روشن می‌باشد: بانک صاحب سرمایه بوده و بدهکار بازدهی (هزینه‌ی بهره) را به بانک می‌پردازد. بانک‌ها نرخ بهره را با توجه به هزینه بهره رایج در بازار تعیین

پژوهشی که در کشور مالزی انجام شد نشان داد که بانک‌هایی که از روش تامین مالی اسلامی پیروی می‌کنند دارای ریسک اعتباری و نقدشوندگی پایین‌تری نسبت به بانک‌های قراردادی هستند در حالی ریسک نرخ بهره‌ی آن‌ها در مقایسه با بانک‌های قراردادی بالاتر است. یکی از دلایلی که بانک‌های اسلامی در مالزی از ریسک نقدشوندگی کمی برخوردار هستند این است که بانک‌های اسلامی مالزیایی از بانک مرکزی به عنوان آخرین پناه برای قرض گرفتن استفاده می‌کنند [۲۳].

قراردادهای اسلامی که مبتنی بر مشارکت از طریق سهام می‌باشد؛ انتخاب‌های زیان‌آور و مسائل مخاطره‌آمیز را کاهش می‌دهد. این دلیل آن است که در طرح‌های سرمایه‌گذاری مشترک و مشارکت سهمی؛ اطلاعات بیشتری درباره‌ی حساب‌ها و سرمایه‌گذاری شرکتها فاش می‌شود. با این حال مسئله‌ی نمایندگی (مشکل نمایندگی مدیر) هنوز بدلیل اطلاعات نامتقارن و هزینه‌های زیاد نظارت همچنان باقی می‌ماند [۲۴].

۵. ابزارهای پوشش ریسک در بانکداری غیراسلامی

در بانک‌های سنتی (غیر اسلامی) از تاخت نرخ سود [۲۵] به عنوان ابزاری برای پوشش ریسک [۲۶] عدم نقدینگی [۲۷] که بدلیل فزونی بدهی‌ها و حساب‌های پرداختی نسبت به دارایی‌ها و حساب‌های دریافتی است، استفاده می‌شود. بانک‌های سنتی از قراردادهای آتی [۲۸] و پیمان‌های آتی [۲۹] برای پوشش ریسک قیمت استفاده می‌کنند. پیمان‌های آتی که شکل استاندارد شده‌ی قراردادهای آتی است به این بانک‌ها در کاهش ریسک قصور شریک (طرف مقابل) کمک می‌کند و ساختار آن بدین صورت است که در خرید آتی میزان حاشیه‌ای، طرفین به ودیعه می‌گذارند و قرارداد به صورت روزانه بروز می‌شوند. قصور طرفین بدلیل به ودیعه گذاشتن کاهش می‌یابد و طرفی که در این قرارداد زیان دیده (قیمت‌ها به ضرر او تغییر کرده باشد) باید حساب خود را ترمیم کند تا قرارداد بروز شود.

بانک‌های سنتی همچنین از اختیار معامله برای مدیریت بدهی‌های احتمالی و غیر منتظره‌ی خود استفاده می‌کنند. از آن جایکه دارنده‌ی اختیار خرید [۳۰] و اختیار فروش [۳۱] الزامی به خرید و فروش در تاریخ سررسید ندارد، این به انعطاف بیشتر و بهبود موجودی نقدی و مدیریت ریسک کمک می‌کند.

دانشمندان اسلامی به دلیل ارتباط جزئی و بخشی داشتن

در حالی که بانک‌های اسلامی بهره پرداخت نمی‌کنند، نرخ بازدهی به موجودی سپرده‌گذاران پرداخت می‌کنند. بانک‌های اسلامی به صورت دوره‌ای، بازدهی را برای حساب‌های طلبکاران خود؛ بر اساس بازدهی و سود حاصل از سرمایه‌گذاری واقعی سپرده‌های PLS آن‌ها تعیین می‌کنند. یک بانک اسلامی نیز ممکن است زیان کند، این بدان معنا است که اصل مبلغ سپرده سپرده‌گذاران در شرایط سود و زیان در سیستم PLS در معرض ریسک قرار می‌گیرد. در عمل بانک‌های اسلامی نرخ بازده انتظار PLS خود را اعلام می‌کنند و بدین طریق سپرده‌گذاران می‌توانند به کمک آن، نسبت به سرمایه‌گذاری در این نوع بانک‌ها تصمیم‌گیری کنند [۱۷].

همانند بانکداری سنتی، بانکداری اسلامی نیز با ریسک اعتباری مواجه هستند. بدلیل تامین مالی به روش تسهیم سود (مضاربه و مشارکت)، هزینه‌ای به عنوان ریسک اعتباری از طرف قرض‌گیرنده به بانک قابل پرداخت نخواهد بود. این بدلیل اطلاعات نامتقارنی است که برای قرض‌گیرنده و قرض‌دهنده وجود دارد - در این مورد قرض‌گیرنده از پروژه پیشنهادی خود و سود و زیان آن، اطلاعاتی دارد که بانک به آن دسترسی ندارد. تحت سایر قراردادهای مانند مرابحه (اضافه بر بهای تمام شده‌ی فروش و یا فروش بعلاوه سود) نرخ بازدهی ثابت بوده و آن را می‌توان از قبل تعیین کرد و بدین طریق از انتخاب‌های زیان‌آور و مشکلات دیگر جلوگیری می‌شود. به هر حال ریسک اعتباری در قراردادهای مرابحه به عنوان ریسک طرف مقابل [۲۱] باقی می‌ماند؛ زیرا فرض می‌شود کارها بدرستی توسط طرف تجاری انجام نشده است اما در اینجا ممکن است عدم اجرای درست کارها ناشی از عوامل خارجی بوده و ناشی از عملکرد ضعیف طرف تجاری نباشد [۱۷].

۴. ریسک اعتباری و نقدشوندگی بانک‌های

اسلامی و غیر اسلامی

این که آیا ریسک اعتباری و نقدشوندگی بانکداری اسلامی بیشتر است یا بانکداری قراردادی، به مقررات سازمانی که در کشورهای اسلامی رواج یافته، بستگی دارد. به عنوان مثال می‌توان به وجود بازار پولی اسلامی و قوانین بانک مرکزی درباره الزامات سرمایه‌ای و نقدشوندگی بانک‌های اسلامی اشاره کرد.

بانک اسلامی سود و زیان حاصل از فعالیت‌هایش را با سرمایه‌گذاران و پس‌اندازکنندگان تسهیم می‌کند. در بانکداری مشارکتی، بانک وجوه سپرده‌گذاران را در یک سرمایه‌گذاری مشترک با یک سرمایه‌گذار (کارآفرین) قرار داده و اداره‌ی این وجوه را در اختیار کارآفرین قرار می‌دهد و در سود و زیان حاصل از این فعالیت با کارآفرین سهیم می‌شوند. میانگین استفاده از ابزارهای مبتنی بر PLS توسط ده بانک بزرگ اسلامی در طول سال‌های ۱۹۹۶ - ۱۹۹۴ در حدود ۱۷/۳۴ درصد کل فعالیت‌های تامین مالی آنها بوده است با این حال به نظر می‌رسد کاربرد این ابزارها از اواسط دهه‌ی ۹۰ افت داشته است (در حدود ۱۱ درصد) [۳۵].

حیطه کاربرد ابزارهای PLS معمولاً به دلیل مشکلات عملیاتی و محدودیت‌های اخلاقی، کاربرد تجاری محدودی دارند. بانک‌های اسلامی به این نتیجه رسیدند که بسیاری از پروژه‌های مالی آنها از نظر سرمایه‌گذاران پرریسک و مخاطره‌آمیز بوده و از نظر سپرده‌گذاران سود این پروژه‌ها بسیار خوش‌بینانه و زیاد پیش‌بینی می‌شود به همین دلیل تمایلی به استفاده از این ابزارها را ندارند. به عقیده سرمایه‌گذاران بانک‌های اسلامی فاقد چارچوب قانونی، رویه‌های استاندارد و تخصص و ابزار لازم برای دستیابی سود پیش‌بینی شده در سرمایه‌گذاری PLS هستند [۳۶].

از طرف دیگر هزینه‌های نظارت بر پروژه‌های PLS زیاد بوده و محدودکننده است. علاوه بر این ناکارآمدی سیستم مالیاتی، نرخ بالای بیسوادی، کمبود استانداردهای حسابداری؛ کاربرد سیستم PLS در کشورهای اسلامی را با مشکل مواجه ساخته است.

با توجه به دلایلی که در بخش قبلی ذکر شد، تلاش‌هایی که بانک‌های اسلامی برای تطبیق با سیستم PLS می‌کنند؛ سپرده‌گذاران را از سرمایه‌گذاری در بانک‌های اسلامی باز می‌دارد و باعث می‌شود سرمایه‌های خود را از بانک‌های اسلامی خارج کنند. بانک‌های اسلامی مجبور هستند از بانک‌های قراردادی و عرفی موجود - که کلیه سپرده‌های سرمایه‌گذاران را ضمانت کرده و بازگشت بازدهی خاصی را تضمین می‌کنند - پیروی کنند. به عبارت دیگر سیستم بانکداری مبتنی بر PLS فقط بر روی کاغذها و طرح‌ها مطرح می‌باشد [۳۳].

اختیار معامله‌ها با تجارت و هزینه‌های اضافه بهای آن که شبیه به ربا است آن را ممنوع کرده‌اند این در حالی است که دو تن از صاحب‌نظران به طرفداری از اوراق اختیار معامله می‌گویند که حق بیمه (اضافه بها) و معامله‌ی این اوراق، بخشی از توسعه مدل تجارتی است که در اسلام نیز مجاز است. به دلیل مدیریت کردن ریسک در بانک‌های اسلامی، بانک مرکزی چندین شرط را برای رعایت حد کفایت سرمایه و ذخایر موجودی الزامی کرده‌اند ولی با این وجود این قوانین در کشورهای اسلامی متداول‌الشکل نیست [۳۲].

۶. ابزارهای بانکداری اسلامی: تئوری و عمل

ابزارهای بانکداری اسلامی بر مبنای اصولی بنا شده است که بهره را از این ابزارها حذف می‌کند، عدم اطمینان زیاد را تحمیل نمی‌کند (قرار) و مخاطره احتمالی یا قمار را ندارند. برای ممانعت از نرخ بهره بانک‌های اسلامی و بانک‌های سنتی که بجاهای برای بانکداری اسلامی دارند پرداخت بهره ثابتی به ابزارهای بدهی را منع می‌کنند. سیستم مالی اسلامی ابزارهای مالی را پیشنهاد می‌کند که طی آن سرمایه‌گذار و سرمایه‌پذیر را در سود و زیان و ریسک شریک کنند. مدل‌های بانکداری اسلامی مبتنی بر ابزارهای مضاربه (سرمایه‌گذاری مشترک) و مشارکت (مشارکت از طریق سهام) است و با کمک این ابزارها تلاش می‌شود بهره شود. ابزارهای دیگری که کاربرد دارند عبارت است از فروش‌ها با پرداخت مدت‌دار یا مرابحه، اجاره (لیزینگ)، بای سلم (پیش پرداخت) و بای استصناع (تعهدات دوجانبه) برای افزایش حوزه فعالیت و ایجاد تنوع و افزایش ظرفیت مدیریت ریسک در بانکداری اسلامی [۳۳].

۱-۶. ابزارهای تسهیم سود و زیان (PLS)

متخصصان اسلامی بر ابزارهای PLS - مانند مضاربه و مشارکت - که پایه‌های اساسی بانکداری اسلامی می‌باشند، تأکید دارند. در بانکداری بر مبنای مضاربه [۳۴]؛ بانک اسلامی، وجوه سرمایه‌گذاران را تحت شرایطی که ریسک بین بانک و سرمایه‌گذار تسهیم می‌شود، می‌پذیرند. بانک اسلامی این وجوه را یا به صورت مستقیم در فعالیت‌های سودآور سرمایه‌گذاری می‌کنند و یا این وجوه را در اختیار سرمایه‌گذارانی قرار داده و با آنها قراردادی بر اساس تسهیم برابر ریسک منعقد می‌کنند.

از سوی دانشمندان اسلامی مورد حمایت قرار گرفته است و این لیزینگ با اجاره‌ی سنتی و عرفی خیلی شبیه می‌باشد. میزان استفاده از این روش توسط ده بانک بزرگ اسلامی در حدود ۱۶/۳۱ درصد بوده است [۳۸].

۴-۶. بای سلم (پیش پرداخت) و بای استصناع

بای سلم و بای استصناع، قراردادهای خرید آتی هستند که طی آن فروشنده قیمت کالای مورد نظر را پیش‌پرداخت می‌کند تا آن کالا را در آینده‌ی مشخصی تحویل بگیرد. بای سلم قراردادی است که در آن، تولیدکننده می‌تواند پیش از تولید کالا که نوعاً محصول کشاورزی است، با فروش آن خود را تأمین مالی کند؛ البته باید مقدار و نیز قیمت مشخص باشد. بای سلم توسط بخش‌های کشاورزی کشورهای عربی بسیار مورد استفاده قرار می‌گیرد و کاربرد آن سابقه طولانی دارد. این ابزارها برای تأمین مالی بخش‌های کشاورزی و تولیدی در اقتصاد اسلامی بسیار مفید هستند.

استصناع قرارداد سفارش ساختی بین دو شخص اعم از حقیقی و حقوقی مبنی بر تولید کلایی خاص یا اجرای پروژه‌ای با ویژگی‌های مشخص در آینده است که سفارش گیرنده (پیمانکار) در ازای گرفتن مبالغ آن در زمان‌های توافق شده که بخشی از آن می‌تواند به صورت نقد و بخشی از آن به صورت اقساط به تناسب پیشرفت فیزیکی کار باشد، متعهد می‌شود، مواد اولیه و کالای مورد نیاز پروژه را خود تهیه کند و در زمان مشخص، کالا یا پروژه مورد نظر را به سفارش‌دهنده تحویل دهد. طبق اصول اسلامی شریعت ضوابط و شرایط قراردادهای بای سلم و بای استصناع مانند قیمت، مقدار و کیفیت کالا باید بسیار روشن و واضح بوده و عاری از هر گونه قید و شرط و بهره و فروش‌های مشکوک باشند. ده بانک بزرگ اسلامی در حدود ۵/۶ درصد از تأمین مالی خود را طی سال‌های ۲۰۰۴-۲۰۰۶ از طریق این روش انجام دادند [۳۹].

۷. عملیات جاری و موقعیت بانک‌های اسلامی

علی‌رغم مزایای سیستم دو مرحله‌ای مضاربه، بسیاری از بانک‌های اسلامی در به کار بردن چنین سیستمی با مشکلات عدیده‌ای مواجه هستند. بنابراین بسیاری از بانک‌های اسلامی هنوز متکی به روش بدون PLS مانند مرابحه می‌باشند زیرا

۲-۶. فروش با پرداخت معوق یا مرابحه: تئوری و عمل

تحت قرارداد مرابحه، مشتریان قول خرید کالای خاصی با شرط پرداخت مدت‌دار به بانک اسلامی می‌دهند. بانک اسلامی کالاهایی را از تأمین‌کننده اصلی خریداری کرده و آن را با افزودن حاشیه سودی به مشتریانش واگذار می‌کند. مشروعیت مرابحه با توجه به پایه‌های بنیادی اسلامی یعنی قرآن و سنت محرز نشده است [۳۳].

تأمین مالی به شیوه مرابحه گاهی اوقات از اصول شریعت منحرف می‌شود به عنوان مثال بانک‌های اسلامی کالاهای مرابحه را در برابر ریسک زیان، دزدی و تخریب بیمه کرده و تمام این هزینه‌ها را بر دوش مشتریان خود محول می‌کنند [۳۷]. آن‌ها از نرخ بهره برای تثبیت بازدهی قراردادهای مرابحه استفاده می‌کنند، مانند بانکداری قراردادی نرخ بهره‌ی بالاتری را برای قراردادهای مرابحه‌ی طولانی مدت تعیین می‌کنند. آن‌ها از قراردادهایی مرابحه‌ای که تاخیر در پرداخت دارند، هزینه‌های مازاد می‌گیرند. بنابراین بانکداری اسلامی نرخ بازدهی تثبیت شده و بدون ریسکی را برای خودش در قراردادهای مرابحه در نظر می‌گیرد [۳۳].

از میزان تأمین مالی انجام شده توسط ده بانک بزرگ اسلامی طی سال‌های ۲۰۰۶-۲۰۰۴ از طریق این روش در حدود ۵۴/۴۲ درصد بوده است و میانگین استفاده از این روش تأمین مالی توسط این ده بانک طی سال‌های ۱۹۹۶-۱۹۹۴ در حدود ۶۵/۶۶ درصد بوده است [۳۵].

۳-۶. اجاره (لیزینگ): تئوری و عمل

ویژگی‌های تأمین مالی به روش اجاره به تأمین مالی اجاره‌ای قراردادی که رواج دارد، بسیار شبیه است. اما بر خلاف تأمین مالی قراردادی، بانک اسلامی اجاره‌دهنده را مسئول تمامی زیان‌ها و تعمیرات، بیمه و استهلاک دارایی مورد اجاره می‌کند. اجاره‌دهنده همچنین باید مسئولیت ریسک و عدم اطمینان ناشی از طول عمر مفید دارایی استیجاری را تقبل کند. موسسات مالی اسلامی برای تأمین نیازهای بخش‌های واقعی، خرده‌فروشی و بخش‌های صنعت و تولید بیشتر بر اساس لیزینگ فعالیت می‌کنند که با نام اجاره به شرط تملیک شناخته می‌شوند. لیزینگ

سندهای مالی اسلامی و یا نیازهای نظارتی ویژه بانکداری اسلامی، شکست می‌خورند [۷].

۴. عدم وجود قوانین مرتبط با روش‌های اسلامی تامین مالی

متأسفانه بسیاری از قوانین مدنی و عرفی، قوانین جامع مرتبط با روش اسلامی تامین مالی ندارند. منابعی که درباره روش اسلامی تامین مالی وجود دارد به صورت ضمنی در ابزارهای قانونی که بانک‌های اسلامی با آن سرو کار دارند، وجود دارد و بدین طریق تعدادی روش تامین مالی برای بانکداری اسلامی فراهم می‌شود. این شاید بدلیل تفاسیری است که دادگاه‌های قانونگذاری درباره‌ی تعدادی از روش‌های تامین مالی اسلامی دارند.

۵. ناکافی بودن قوانین مرتبط با طرح مصون‌سازی دارایی [۴۳] (تبدیل دارایی‌ها به اوراق بهادار) مرتبط با اصول شریعت

همانطوری که قبلاً نیز توضیح داده شد مصون‌سازی دارایی‌ها، نقش مهمی در خلق بانکداری مضاربه‌ای دومی مرحله‌ای دارد و این کار را از طریق یکپارچه کردن تامین مالی طرح انجام می‌دهد. چنین ترکیبی ایجاد مضاربه‌ای دومی مرحله‌ای را ممکن می‌کند. این مکانیسم همچنین می‌تواند سیستم داخلی ایجاد کند که بین سررسیدهای مضاربه‌ای مرحله‌ی اول (پس‌اندازکنندگان) و مضاربه مرحله‌ی دوم تطبیق حاصل کند. علی‌رغم اهمیت زیاد مصون‌سازی دارایی به عنوان مکانیسم اصلی در به حرکت درآوردن منابع مالی برای موسسات مالی؛ توسعه جنبه‌های قانونی طرح مصون‌سازی دارایی که با اصول اسلامی سازگار باشد به تأخیر افتاده است. این بدلیل آن است که مصون‌سازی دارایی هنوز مفهوم جدیدی است و روش مصون‌سازی دارایی سنتی نسبت به روش مصون‌سازی دارایی که مدنظر اسلام است تفاوت دارد.

۸. ریسک در بانکداری اسلامی

فعالیت بانکداری اسلامی ماهیاتی از مجموعه ریسک‌های متفاوتی برخوردار است. زمینه پذیرش ریسک بیشتر، الزام وثیقه‌گیری کمتر و تسهیم سود و زیان در واقع مجموعه مخاطرات در بانکداری اسلامی را بازگو می‌کنند. در این

بانک‌های اسلامی در محیطی فعالیت می‌کنند که زیاد با اصول اسلامی سازگار نیست. یکی از این محیط‌ها محیط قانونی است. در اینجا توضیح مختصری از عواملی که باعث عدم سازگاری با اصول اسلامی می‌شود نام برده می‌شود:

۱. فقدان پایه‌های قانونی

با این که بسیاری از دانشمندان اسلامی مدل‌هایی بر پایه PLS ارائه کرده‌اند، بسیاری از عملیات بانکداری اسلامی شبیه سیستم‌های قراردادی هستند و از طرفی بسیاری از سیستم‌های بانکداری هنوز به جهتی سوق داده نشده‌اند که سیستم دو مرحله‌ای مضاربه را خلق کنند. با این حال تنها چارچوب قانونی برای بانکداری اسلامی کافی نیست. از آنجا که چارچوب قانونی فقط نمایی از چارچوب زیر بنایی قانونی است، خلق چارچوب قانونی به خصوص از نظر جنبه‌های عملیاتی بانکداری اسلامی امری اجتناب‌ناپذیر است تا بدین وسیله زیرساخت‌های کافی برای رشد و توسعه بانکداری اسلامی فراهم شود.

۲. عدم کفایت سیستم قانونی موجود

در دنیای کنونی دو سیستم قانونی با نام‌های سیستم حقوق مدنی [۴۰] و سیستم حقوق عرفی [۴۱] وجود دارد که متأسفانه هیچکدام یک از این دو سیستم‌ها با اعتقادات اسلامی سازگار نیست. به عنوان مثال در حقوق مدنی تأکید زیادی بر تدوین قوانین مختلف می‌شود و تلاش می‌شود تمامی قوانین به شکل مکتوب ثبت شود. این امر ضرورت وجود پایه‌ای برای تدوین قوانین مختلف را مطرح می‌سازد. مهمترین جنبه‌ی این سیستم قانونی آن است که قوانین سطوح پایین نمی‌توانند قوانین سطوح بالا را نقض کنند. اما برای بانکداری اسلامی، این نظم و اصول مشکلات زیادی را ایجاد می‌کند زیرا بسیاری از قوانین تجاری که بانکداری اسلامی از آن تبعیت می‌کنند بندرت به صورت مستقیم به عنوان اصول اسلامی شناخته می‌شود [۷].

۳. فقدان قوانین پایه‌ای برای بانکداری اسلامی

گرچه وجود بانکداری اسلامی در بسیاری از قوانین و اختیارات قانونی امری شناخته شده است. اما قوانینی که مربوط به بانکداری اسلامی می‌شود بسیار کم است. قوانین؛ اعتقادات بسیار کلی اسلامی را پوشش می‌دهند [۴۲]. به عنوان مثال قوانین، در ارائه‌ی موضوعاتی مانند مالیات مضاعف در داد و

۱. شناسایی دقیق ریسک و تعیین موارد عمده ریسک‌های تجربه شده

۲. استفاده از ساز و کارهای مناسب تقلیل و توزیع ریسک آسیب‌پذیری و رشد ضعیف یک سیستم مالی برای استفاده‌کنندگان از خدمات آن نگران‌کننده و تأمل برانگیز است. حیات سیستم مالی به اعتبار فعالیت و جلب اعتماد عمومی وابسته است و برای حفظ این اطمینان استفاده از نوآوری‌های مالی، به‌نحوی که بهره‌برداری از پول در نقش‌های مختلف را امکان‌پذیر سازد، ضروری است.

همان‌طوری که در جدول شماره (۱) مشاهده می‌شود، شناسایی ریسک‌های عمده مورد انتظار در سیستم بانکداری اسلامی امکان‌پذیر و عملی است. این موارد را می‌توان در ریسک عدم بازپرداخت، ریسک اخلاقی، ریسک نوسانات متغیرهای اقتصادی، ریسک نقدینگی و ریسک قانونی بیان کرد. شناسایی و کاربرد راه‌هایی برای کاهش و حذف این ریسک‌ها برای پیشرفت و توسعه بانکداری اسلامی اهمیت بسیاری دارد [۲۰].

مجموعه، شرایط عدم اطمینان، امکان تراکم ریسک‌های نامطلوب، دشواری شناسایی و ارزیابی فرصت‌های بازار مربوط به پروژه‌های سرمایه‌گذاری، تمایل قیمت‌گذاری و ارزیابی سود، نظارت بر فعالیت سرمایه‌گذار و مدیریت فعالیت‌های مشمول تسهیلات بانکی نیز بر دامنه مخاطرات می‌افزایند.

در این دیدگاه خاص بانکداری اسلامی، مشتریان سرمایه‌گذار تلقی می‌شوند. از اینرو برخی از تمهیدات و ابزارهای بانکداری متعارف و سنتی در سیستم بانکداری اسلامی کاربرد ندارند. مخاطراتی که در فعالیت بانکداری اسلامی وجود دارند نیاز به مدیریت ریسک خاص خود دارند. تجربه ناکافی در شناخت و مدیریت این مخاطرات ممکن است به ایجاد مسایلی همچون تمرکز دارایی‌ها در اوراق بهادار، گسترش نوآوری‌های مالی، بدهی‌های خارج ترازنامه‌ای، تجدید مقررات و در نهایت ایجاد سوپر مارکت‌های مالی بینجامد.

در جدول شماره (۱) ریسک‌هایی که مشمول سرمایه‌گذاری پولی می‌شوند نام برده شده است:

بانکداری اسلامی به علت مواجهه مستقیم با ریسک در اغلب تسهیلات و فعالیت‌ها، بویژه در مشارکت مدنی و حقوقی و مضاربه نیازمند تدابیری جهت تقلیل و توزیع ریسک است. برای مدیریت بهینه ریسک در سیستم بانکداری اسلامی گام‌های زیر ضروری به نظر می‌رسند:

جدول ۱- فهرست مخاطرات مشمول سرمایه‌گذاری پولی

مخاطرات ویژه	مخاطرات عمومی
❖ ریسک عدم شفافیت	❖ ریسک صنعت
❖ ریسک اشتباهات مدیریتی	❖ ریسک اعتباری
❖ ریسک و رشکستگی و مالی	❖ ریسک سیستماتیک
❖ ریسک قانونی	❖ ریسک تنزل سرمایه
❖ ریسک نقدینگی	❖ ریسک احراز شرایط اعتبار
❖ ریسک تورم	❖ ریسک تجاری
❖ ریسک نوسانات نرخ بهره	❖ ریسک سرمایه‌گذاری مجدد
❖ ریسک بازار	
❖ ریسک اخلاقی	
❖ ریسک عدم بازپرداخت تسهیلات	

قانونی بگونه‌ای نیست که فضای مناسبی برای فعالیت‌های بانکداری اسلامی مهیا سازد زیرا این حس وجود دارد که فعالیت

۹. ریسک قانونی در فعالیت بانکداری اسلامی

همان‌طوری که قبلاً توضیح داده شد؛ وضعیت اکثر رژیم‌های

اسلامی مبتنی بر وب، بسیار چشمگیر است و اگر بخشی از سیستم قابلیت اجرایی داشته و تمام آن را نتوان اجرا کرد؛ یکپارچگی سیستم بدلیل تطابق با اصول شریعت از بین می‌رود [۷].

۳-۹. صلاحیت قانونی برای وارد شدن به یک معامله

صلاحیت قانونی [۴۵] عنصر دیگر ریسک قانونی است که بر فعالیت‌های بانک‌های اسلامی تاثیر می‌گذارد. صلاحیت قانونی عبارت است از اختیار قانونی برای وارد شدن به یک معامله. پیامد فقدان هیچ صلاحیت قانونی باعث می‌شود معامله صلاحیت قانونی خود را از دست داده و بیش از حد مجاز قانونی [۴۶] شناخته شود [۷].

۱۰. نگاهی به تاریخچه بانکداری در ایران

فعالیت بانکداری اسلامی در ایران بسیار جوان بوده و شروع آن به سال ۱۹۷۹ میلادی (۱۳۵۷ شمسی) که انقلاب اسلامی در ایران به وقوع پیوست بر می‌گردد. در دو دهه‌ی ابتدایی تجربه ایران، بانکداری اسلامی ایران بسیار متمرکز و بدور از دانش و تجربه بود و تمایلی به جهانی شدن از خود نشان نمی‌داد. بعد از میانه‌های دهه‌ی ۱۹۹۰ دولت جمهوری اسلامی ایران تمایلی برای خصوصی‌سازی و آزادسازی قوانین بخش مالی نشان داد. در سال ۱۹۹۷ بانک مرکزی مجوز فعالیت به تعدادی تعاونی‌های اعتباری و صندوق‌های قرض‌الحسنه بدون بهره و سه موسسه غیر بانکی داد. از سال ۱۹۹۹ بانک‌های خارجی در مناطق آزاد ایران شروع به فعالیت کردند. بانک‌های خصوصی نیز در قرن بیست و یکم فعالیت خود را آغاز کردند و بدین طریق بر قدرت نظام بانکی افزودند. در دسامبر ۲۰۰۱ اولین بانک خصوصی ایران - بانک کارآفرینان - فعالیت خود را در ایران شروع کرد. دو بانک خصوصی ایران نیز یعنی بانک اقتصاد نوین و بانک پارسیان نیز به مرور فعالیت خود را آغاز کردند. دولت ایران دو بانک خود را یعنی بانک صادرات و بانک رفاه کارگران را برای افزایش تنوع بانک‌های بخش خصوصی از دولتی بودن خارج کرده و به صورت خصوصی درآورد. در حال حاضر ۴۴ تقاضا برای تشکیل بانک خصوصی و موسسه مالی در ایران به بانک مرکزی پیشنهاد شده است. دولت ایران تلاش می‌کند سیستم مالی منعطف‌تر، با قابلیت رقابتی بیشتر و خلاق در کشور ایجاد

بانکداری اسلامی با ریسک‌های قانونی مواجه می‌شود. این ریسک می‌تواند به دلایل زیر باشد.

۱-۹. عدم اطمینان در قوانین، آیین نامه‌ها و فعالیت‌های قانونی که مربوط به اصول شریعت می‌شود.

ریسک قانونی اغلب از عدم اطمینان در قوانین، آیین نامه‌ها و فعالیت‌های قانونی ناشی می‌شود. این عدم اطمینان از آن رو است که قوانین به گونه‌ای می‌توانند تفسیر شوند که مطابق با اصول شریعت نباشد. این برای یکپارچگی فعالیت‌های بانکداری اسلامی آثار مخربی می‌تواند داشته باشد. مشکل دیگر از آن‌جا ناشی می‌شود که اکثر قوانین مالی و بانکداری اسلامی مبهم هستند. این بدلیل آن است که اکثر قوانین به صورت کلی طرح می‌شود تا در صورت لزوم بتوان تغییرات مقتضی در آن را اعمال کرد.

مشکل دیگری که می‌توان ذکر کرد این است که برخی از موسسات نمی‌توانند طبق فقه و اصول شریعت به قضاوت و تصمیم‌گیری بپردازند. افرادی که در دادگاه‌های غیر فقهی مسئول قضاوت هستند به ندرت آموزش مناسبی از اصول شریعت دیده‌اند بنابراین انتظار نابه‌جایی است که تصمیمات آن‌ها اصول شریعت را منعکس کند. اگرچه در برخی از کشورهای اسلامی مانند مالزی این امکان بوجود آمده است که بعضی از مسائل و مشکلات فقهی به متخصصان فقهی ارجاع داده شود ولی با این حال ریسک قانونی تا زمانی که تصمیم نهایی توسط دادگاه گرفته می‌شود باقی می‌ماند [۷].

۲-۹. قانونی بودن ابزارهای مالی اسلامی

قانونی بودن ابزارهای مالی اسلامی نیز یکی دیگر از ریسک‌های قانونی می‌باشد که بانک‌های اسلامی با آن مواجه هستند. بدلیل فقدان قوانین قابل تشخیص مرتبط با ابزارهای مالی اسلامی، بعضی از معاملاتی که غیر قانونی فرض می‌شوند، از نظر اصول اسلامی مجاز هستند.

اما مهمترین موضوع که ممکن است در بحث قانونی بودن ابزارهای مالی اسلامی مطرح شوند، احتمال قابلیت اجرایی انتخابی [۴۴] می‌باشد. همانطور که ساختار تامین مالی اسلامی معمولاً شامل چندین ابزار مالی می‌باشد. غیر قانونی بودن بخشی از این مبادله باعث می‌شود فقط بخشی از این معامله قابلیت اجرایی داشته باشد. مشکل قابلیت اجرایی انتخابی در تامین مالی

است از: عدم اطمینان در قوانین، آیین نامه‌ها و فعالیت‌های قانونی که مربوط به اصول شریعت می‌شود، ابهام در قوانین مالی اسلامی، مسئله قانونی بودن ابزارهای مالی اسلامی و موضوع صلاحیت قانونی برای وارد شدن به یک معامله. از آنجاییکه پیشرفت هر اقتصادی با سیستم مالی و بانکداری آن مرتبط است، آگاهی از نواقص سیستم قانونی کشورهای اسلامی امری ضروری برای مدیران هر جامعه‌ی اسلامی بوده و باید در رفع و کاهش این نوع ریسک اقدامات لازم را انجام دهند و سعی کنند راه را برای ورود بانک‌ها و موسسات مالی اسلامی به بازارهای جهانی هموار سازند.

پی‌نوشت

1. Mudaraba.
2. Musharaka.
3. Murabaha.
4. Ijarah.
5. Bai Salam.
6. Bai Istisna.
۷. دیجوستیو، ۲۰۰۸.
8. Profit and Loss Shring (PLS).
9. Securitization Asset.
10. Project Fncance.
11. Allocating.
12. Project Fnancing.
۱۳. بریگام و همکاران، ۱۳۸۲.
14. Securitization
15. Non-recourse Project
16. Securitized
۱۷. سید کوی، ۲۰۰۸.
18. Loan.
19. Tenure.
۲۰. کخدایی، ۱۳۸۰.
21. Counter Party Risk.
22. Musharik.
۲۳. هاو و همکاران، ۲۰۰۵.
۲۴. سارکر، ۲۰۰۰.
25. Interest Rate swaps.
26. Hedging.
27. Illiquidity.
28. Forward Contracts.
29. Futures Contracts.
30. Call Option.
31. Put Option.
۳۲. کمالی، ۱۹۹۶.

کند. فشار رو به رشد جهانی شدن و آزادسازی اقتصاد نفتی و بخش مالی ایران، رشد و توسعه بیشتر نظام بانکداری ایران را نوید می‌دهد. نظام جمهوری اسلامی ایران مانند دنیای بانکداری اسلامی باید هرچه بیشتر به یک‌پارچگی نظام مالی ایران با نظام مالی جهانی تأکید کند و به رشد و توسعه بانکداری در کشور ایران شتاب دهد [۴۷].

جمع‌بندی و ملاحظات

با پیشرفت فزاینده تکنولوژی ارتباطات و اطلاعات و مطرح شدن بحث جهانی شدن، سازمان‌ها و شرکت‌های مختلف سعی می‌کنند خود را با تغییرات جهانی وفق داده و وارد بازارهای جهانی شوند و از مزایایی که این جهانی شدن برای آن‌ها دارد بهره‌مند شوند. در این میان بانک‌ها و موسسات مالی که از ارکان اقتصادی هر جامعه‌ای می‌باشند، از هیچ کوششی برای جهانی شدن دریغ نکرده و سعی می‌کنند ساختار خود را منعطف‌تر سازند و از بازارهایی که خارج از مرز کشورشان وجود دارد استفاده کنند. اما در کشورهای اسلامی، نوع خاصی از بانکداری مطرح می‌شود که با بانکداری سنتی و عرفی که در جهان رواج دارد تفاوت‌هایی دارد. این نوع بانکداری سعی دارد منافع هر دو گروه سهامداران بانک‌ها و مشتریان را در نظر بگیرد و از اعمال هزینه مازاد و غیرمنصفانه (ربا) دوری کند. در بانکداری اسلامی از ابزارهای مالی استفاده می‌شود که گاهی با ساختار مالی عرفی جهان منطبق نیست تعدادی از این ابزارها عبارت است از: مضاربه، مرابحه، لیزینگ، بای سلم، بای استصناع می‌باشد. علی‌رغم مزایایی که بانکداری اسلامی نسبت به بانکداری عرفی دارد، این نوع بانکداری رواج کمی در کشورهای اسلامی داشته و جایگاه بایسته و شایسته خود را ندارد. از دلایل مهم عدم تمایل به بانکداری اسلامی؛ فقدان پایه‌های قانونی برای بانکداری اسلامی، عدم کفایت سیستم قانونی موجود، فقدان قوانین پایه‌ای برای بانکداری اسلامی، عدم وجود قوانین مرتبط با روش‌های اسلامی تامین مالی و نا کافی بودن قوانین مرتبط با طرح مصون‌سازی دارایی (تبدیل دارایی‌ها به اوراق بهادار) مرتبط با اصول شریعت می‌باشد که باعث شده بانک‌های اسلامی از ابزارهای غیراسلامی نیز استفاده کنند. مواردی که باید برای تعدیل ریسک قانونی در بانکداری اسلامی مدنظر قرار داد عبارت

- Asset Securitization (Sukuk) in Indonesia", International Conferences on Islamic Economics and Finance, November 21, 2005.
- Ghafoor, A.L.M.A. "Islamic Banking and Finance: Another Approach," Apptec Publications, Toronto, 1999.
- How, C.Y., Janice, K.A. and Melina, V.P. (2005), "Islamic Financing and Bank Risks: the Case of Malaysia", *Thunderbird International Business Review*, Vol. 47 No. 1, pp. 75-94, 2005.
- Iqbal, M., "Islamic Banking, Lessons in Islamic Economics", *Islamic Research and Training Institute*, Jeddah, pp. 493-524, 1998.
- Kamali, M.H., "Islamic Commercial law: an Analysis of Futures", *American Journal of Islamic Social Sciences*, Vol. 13 No. 2, pp. 197-224, 1996.
- Khan, M.M., Interest-free Finance: the Islamic Banking and Finance Movement in Pakistan (1980-2002), PhD thesis, Swinburne University of Technology, Melbourne, 2003.
- Khan, M.M. and Bhatti, M.I., "Why Interest-free Banking and Finance Movement Failed in Pakistan", *Humanomics*, Vol. 22 No. 3, pp. 145-61, 2006.
- Mansoor Khan, M, Ishaq Bhatti, M. "Islamic Banking and Finance: on Its way to Globalization", *Managerial Finance*, Vol, 34 No. 10, pp. 711, 2008.
- Mansoor Khan, M, Ishaq Bhatti, M., "Development in Islamic Banking: A Financial Risk-allocation Approach", *The Journal of Risk Finance*, Vol. 9 No. 1, pp. 43-47, 2008.
- Sarker, M.A.A., "Islamic Business Contracts, Agency Problem and the Theory of the
۳۳. منصور خان و باتی، ۲۰۰۸.
34. Mudarabah Banking.
۳۵. احمد و همکران، ۱۹۹۸.
۳۶. غفور، ۱۹۹۹.
۳۷. بشیر، ۱۹۹۹.
۳۸. وارد، ۲۰۰۰.
۳۹. اقبال، ۱۹۹۸.
40. Civil.
41. Common.
۴۲. شریف، ۲۰۰۱.
43. Asset Securitization.
44. Selective Enforceability.
45. Legal capacity.
46. Ultra Vires.
۴۷. منصور خان و اقبال، ۲۰۰۸.

منابع

بریگام، اوجین اف. گاپنسکی، لوئیس سی و دی وز، فیلیپ آر، ترجمه علی پارسایان، مدیریت مالی میانه. انتشارات ترمه، ۱۳۸۲.

کدخدایی، حسین، "پدیده ریسک در بانکداری اسلامی"، مجله بانک و اقتصاد، شماره ۱۶، ۱۳۸۰.

- Ahmad, A., Khan, T. and Iqbal, M. Challenges Facing Islamic Banking, Islamic Research And Training Institute, Jeddah, 1998.
- Bacha, O.I., "Financial Derivatives: Some Thoughts for Reconsideration", *International Journal of Islamic Financial Services*, Vol. 1 No. 1, pp. 12-28, 1999.
- Bashir, M., "Risk and Profitability Measures in Islamic Banks: the Case Study of Two Sudanese Banks", *Islamic Economic Studies*, Vol. 6 No. 2, pp. 1-26, 1999.
- Djojogugito, Reza., Mitigating Legal Risk in Islamic Banking Operations. *Humanomics*. Vol. 24 No. 2, pp.111-118, 2008.
- Djojogugito, Reza, "Necessary Legal Reforms to Create Legal Basis for Effective Islamic

Siddiqui, Anjum., "Financial Contracts, Risk and Performance of Islamic Banking", *Managerial Finance*, Vol. 34 No. 10, pp.684-686, 2008.

Warde, I., *Islamic Finance in the Global Economy*, Edinburgh University Press, Edinburgh, 2000.

Islamic Firm", *International Journal of Islamic Financial Services*, Vol. 1 No. 2, 2000.

Shariff, M., *Islamic Banking: How Developed is it in Malaysia Today?* 11th Malaysian Law Conference, 8-10, Kuala Lumpur, Malaysia, 2001.