

توجیه فقهی و حقوقی عدم تعلق سود به سپرده های قرض الحسنه

پدیدآورنده (ها) : درویشی، ابراهیم

اقتصاد :: نشریه تازه های اقتصاد :: مرداد ۱۳۷۹ - شماره ۹۱

صفحات : از ۷۵ تا ۷۷

آدرس ثابت : https://www.noormags.ir/view/fa/articlepage/615531

تاریخ دانلود : ۱۴۰۲/۱۱/۰۹

مرکز تحقیقـات کامپیوتری علوم اسـلامی (نور) جهت ارائـهٔ مجلات عرضه شـده در پایگاه، مجوز لازم را از صاحبان مجلات، دریافت نموده است، بر این اساس همه حقوق مادی برآمـده از ورود اطلاعات مقالات، مجلات و تألیفات موجود در پایگاه، متعلق به "مرکز نور" می باشـد. بنابر این، هرگونه نشـر و عرضه مقالات در قالب نوشـتار و تصویر به صورت کاغذی و مانند آن، یا به صورت دیجیتالی که حاصل و بر گرفته از این پایگاه باشـد، نیازمند کسب مجوز لازم، از صاحبان مجلات و مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسـلامی (نور) می باشد و تخلف از آن موجب پیگرد قانونی است. به منظور کسب اطلاعات بیشتر به صفحه قوانین و مقررات استفاده از پایگاه مجلات تخصصی نور مراجعه فرمائید.

مقالات مرتبط

- ماهیت حقوقی سپرده های قرض الحسنه جاری
- اندیشه: جایگاه قرض الحسنه در نظام بانکی ایران
- نظرات ارایه شده در مورد ماهیت حقوقی سپرده های قرض الحسنه جاری
- بررسی سود در تسهیلات مشروط بانکی
- نقد و بررسی وضعیت حقوقی حساب های بانکی
- سپرده های بانکی «تطبیق فقهی و احکام آن»
- قانون عملیات بانکداری بدون ربا و چالش مفاهیم
- بانکداری و اقتصاد اسلامی: ماهیت حقوقی سپرده های سرمایه گذاری مدت دار در قانون عملیات بانکی بدون ربا
- تأملی در مفهوم، مبانی و اقسام تعهد
- بانکداری و اقتصاد اسلامی: نظریه های عقود در نظام بانکداری اسلامی
- بررسی امکان تحقق مطالبات معوق در بانکداری بدون ربا
- حقوق خانوادگی کودکان خارج از نکاح با مطالعه تطبیقی

عناوین مشابه

- مبانی فقهی حقوقی لزوم عمل به وعده های انتخاباتی و مقابله با وعده های دروغین
- گزارش کارشناسی درباره لایحه: بخشودگی کلیه مطالبات دولت موضوع لایحه قانونی راجع به اعطای سی میلیارد ریال وام بدون بهره به صندوق های قرض الحسنه جهت توسعه فعالیت های کشاورزی و صنعتی و خدماتی (مصوب ۱۳۵۸) شورای انقلاب و اصلاحیه بعدی آن (مصوب ۱۳۵۹)
- حق ورود بانوان ایرانی به ورزشگاه ها آری یا خیر؟ (نگاهی به موانع و چالش های فقهی - حقوقی حضور زنان ایرانی در ورزشگاه ها)
- اهمیت سپرده های قرض الحسنه جاری و مداخله قانونگذار در مورد چک بلامحل
- تاملی درباه «قانون ممنوعیت به کارگیری تجهیزات دریافت از ماهواره» و چالش های فقهی و حقوقی آن
- نگاهی به گستره فقهی حقوقی تمکین و موارد موجه بودن عدم آن در حقوق ایران و فقه مذاهب خمسه
- شناسایی نظام بانکداری بدون ربای ایران و آسیب شناسی سپرده های قرض الحسنه در این نظام بانکداری (مطالعه موردی: بانک مسکن)
- ماهیت حقوقی سپرده های قرض الحسنه جاری
- پیشینه فقهی و حقوقی جواز یا عدم جواز اعمال مجازات توسط افراد به صورت خودسرانه
- پیشینه فقهی و حقوقی جواز یا عدم جواز اعمال مجازات توسط افراد به صورت خودسرانه

www.noormags.ir

توجیه فقهی و حقوقی عدم تعلق سود به سپرده‌های قرض‌الحسنه

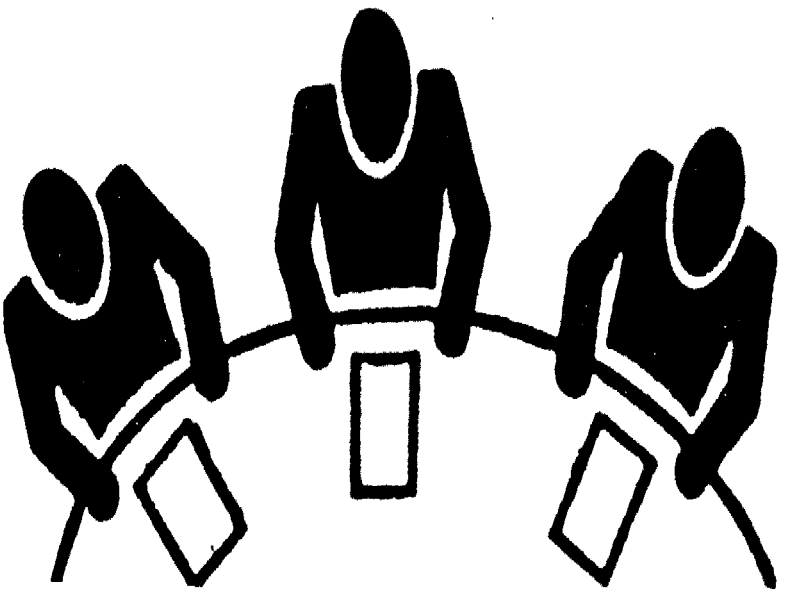
ابراهیم درویشی

در مورد عدم تعلق سود به سپرده‌های قرض‌الحسنه فقها و حقوقدانان هر یک نظرات خاصی را عنوان نموده‌اند که اجمالاً به ذکر این نظرات می‌پردازیم.

۱- سرمایه نمی‌تواند تولید سود کند

شهید مظلوم دکتر بهشتی در بیانات خود اظهار می‌داشتند که اساساً سرمایه از آن جهت که سرمایه است نمی‌تواند سود داشته باشد.

بنابراین بهره هم که سود سرمایه است غیر طبیعی است ایشان معتقدند که سود مال کار است و بس مثلاً در آیه شریفهٔ "احل الله البیع و حرم الربوٰ" حقیقت بیع عبارت است از نوعی کار که عبارت است از تصدی توزیع، زیرا تولیدکننده همیشه نمی‌تواند خودش توزیع کننده باشد. ناچار ضرورت دارد که افراد دیگری واسطه باشند. بیع که اسلام تجویز کرده فعالیت مفید اقتصادی است در صورتی که بهره سود سرمایه است و سرمایه نمی‌تواند سود داشته باشد.



ایشان بهره و سود را متعلق به کار می‌دانند و در قرض چون سرمایه به دیگری تملیک می‌گردد معتقدند که سرمایه تولید سود نمی‌کند بنابراین در صورتی که دریافت شود غیر طبیعی و ربا است.[۱]

۲- پول چون ارزش قراردادی دارد نمی‌تواند سود داشته باشد

توجیه دیگر عدم تعلق سود به سپرده‌های قرض‌الحسنه این است که پول اساساً نمی‌تواند سود داشته باشد زیرا ارزش پول نه ارزش واقعی است و نه ارزش مبادله‌ای و منظور از ارزشهای واقعی چیزهایی است که برای انسان ضروری هستند ولی قابل مالکیت و مبادله نمی‌باشند مثل هوا و نور.

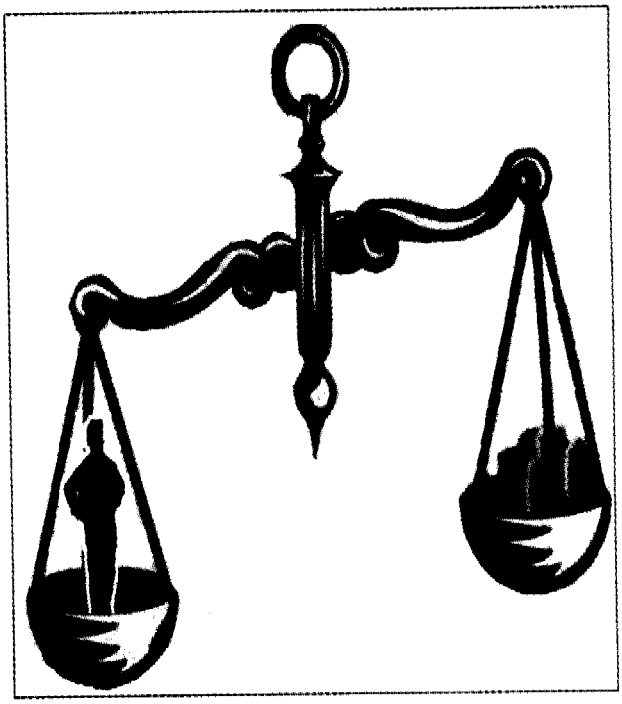
منظور از ارزش مبادله‌ای، اشیایی است که برای انسان مفید است و قابل مالکیت و نقل و انتقال می‌باشد و دست انسان در تهیه آن به کار افتاده باشد مثل همه کالاهای ساخته شده ولی پول نه ارزش واقعی دارد و نه ارزش مبادله‌ای، یک امر قراردادی است، یک ارزش قراردادی برای آن قایل شده‌اند برای تسهیل مبادلات. پول از آن جهت که پول است، در واقع سرمایه نیست یک امر قراردادی است و امر قراردادی نمی‌تواند سود داشته باشد.[۲]

۳- ماهیت سپرده قرض‌الحسنه بانکی عقد قرض است و اقتضای قرض عقیم بودن آن است

در تعریف و آثار عقد قرض بیان شد که "قرض عقدی است تملیکی و معوض" و یا قرض "تملیک به ضمان است" یعنی با این عقد ملکیت مورد قرض از مقرض جدا شده و به ملکیت مقترض در می‌آید و در عوض ضمان (تلف) مورد قرض هم به عهده مقترض می‌باشد. و بایستی مثل یا قیمت آن را به مقرض رد نماید.

قرض اخراج از ملکیت خود و داخل کردن در ملکیت غیر

www.noormags.ir



است. بنابراین انسان وقتی که چیزی را به کسی قرض می‌دهد از نظر حقوقی آن را از اثر انداخته و به طور کلی آثار مثبت و منفی مالکیت هم از او سلب می‌شود.[۳]

به همین دلیل قرض از نظر مقرض عقیم است و نمی‌تواند سودی داشته باشد زیرا وقتی پولی قرض داده می‌شود به این دلیل که از ملک مقرض خارج شده دیگر ملک او نیست که بخواهد سودی بگیرد. همانطور که در هبه کسی نمی‌تواند بعد از هبه کردن مطالبه سود یا اجاره کند بنابراین طبیعت عقد قرض وجود اعتباری دادن مثل یک نوع بیمه کردن است مثل یک نوع اخته کردن مال است از نظر سود و زیان و به همین جهت قهراً جلوی انتاج آن هم گرفته شده است. اصلاً وجود اعتباری انتاج ندارد.

بنابراین قرض از آن جهت که قرض است نمی‌تواند سود داشته باشد. در مضاربه، سرمایه از ملک صاحب سرمایه خارج نشده است. ملک اوست و در جریان است. اگر سود دارد، در سود سهیم است.

زیان هم اگر دارد متوجه اوست و به عامل مربوط نیست. اما طبیعت قرض تملیک عین است به ضمان. از همان ساعتی که تملیک واقع شد وجود عینی آن مال مقترض می‌باشد. به همین دلیل زیانی که بر این مال وارد می‌شود به عهده قرض گیرنده است. چنانچه سودی هم داشته باشد متعلق به قرض گیرنده است.

پس طبیعت قرض اقتضا می‌کند عقیم بودن آن را و این که اگر اشخاص یا بانک پولی را به حالت قرض به کسی بدهند و از آن سود بگیرند، این سود ربا و حرام است چنانچه صاحب شرایع در این مورد می‌نویسد "لو شرط النفع حرم."[۴]

تعهد "اصل" سپرده‌های قرض‌الحسنه توسط بانکها

ماده ۴ قانون عملیات بانکی بدون ربا بانکها را مکلف به بازپرداخت اصل سپرده‌های قرض‌الحسنه (پس‌انداز و جاری) نموده است. ماده ۲ آیین‌نامه فصل دوم قانون عملیات بانکی بدون ربا مقرر می‌دارد "استرداد اصل سپرده‌های قرض‌الحسنه توسط بانکها تعهد و تضمین می‌گردد و بانکها مکلفند عندالمطالبه اصل سپرده‌های قرض‌الحسنه را مسترد نمایند."

استفاده از کلمه "اصل" در متن قانون و آیین‌نامه‌های آن منطقی به نظر نمی‌رسد. زیرا چنانچه منظور قانونگزار از بکارگیری کلمه "اصل" استرداد عین باشد، چون در عقد قرض تعهد مقترض به رد مثل و یا قیمت می‌باشد (نه عین آن) بنابراین استفاده از کلمه "اصل" با توجه به لزوم عقد بی‌مورد می‌باشد. در صورتی که استفاده از کلمه "اصل" در مقابل فرع (سود) باشد، چون به سپرده‌های قرض‌الحسنه جاری و پس‌انداز با توجه به ماهیت عقد قرض (عقیم بودن) سودی تعلق نمی‌گیرد و بانک هم فقط مکلف به بازپرداخت معادل یا مثل مورد قرض می‌باشد از این رو به نظر می‌رسد که استفاده از "اصل" در این جا خالی از مفهوم باشد.

از سوی دیگر به موجب نص صریح قانون بانکها ملکفند سپرده‌های قرض‌الحسنه را به محض مطالبه مسترد نمایند. از این رو بکار بردن کلمه "تضمین" بعد از تعهد در ماده ۲ آیین‌نامه فصل دوم قانون عملیات بانکی بدون ربا نمی‌تواند معنی و مفهومی داشته باشد زیرا با توجه به ماهیت عقد قرض، استرداد مثل که "تعهد" ناشی از عقد است به عهده بانکهاست و استعمال کلمه "تضمین" که در واقع به مفهوم ایفای تعهد از ناحیه اشخاص ثالث می‌باشد، توسط خود بانکها منطقی به نظر نمی‌رسد.[۵]

محتمل است که در آیین‌نامه مذکور کلمه "تضمین" مترادف با "تعهد" به کار رفته باشد. در هر حال استفاده از الفاظی که دارای آثار حقوقی متفاوتی است به عنوان مترادف زیبنده قانونگزار نمی‌باشد.

پی‌نویس‌ها

۱- به ترتیب نظرات تهیه دکتر بهشتی و مهندس اکبر طاهری در مورد ربا در جلسه انجمن اسلامی پزشکان در سال ۱۳۵۴ مندرج در کتاب ربا، بانک سپه- شهید مطهری - انتشارات صدرا - چاپ ۱۳۷۲ ص ۹۹.

۲- به ترتیب نظرات تهیه دکتر بهشتی و مهندس اکبر طاهری در مورد ربا در جلسه انجمن اسلامی پزشکان در سال ۱۳۵۴ مندرج در کتاب ربا، بانک سپه - شهید مطهری - انتشارات صدرا - چاپ ۱۳۷۲ ص ۹۹.

۳- شهید مطهری - مرتضی - منبع پیشین ص ۱۰۲.

۴- شهید مطهری - مرتضی - منبع پیشین ص ۱۰۲.

۵- خاوری - محمود رضا - منبع پیشین ص ۹۲.

❋ ❋ ❋

www.noormags.ir

نگرشی به بحث ضمان و ضمانت نامه‌های بانکی در بانکهای اسلامی*

دکتر حسین عیوضلو

مقدمه

بانکهای اسلامی از زمان تاسیس و آغاز فعالیت بانکی خود عمدتاً با دو مشکل روبرو بوده‌اند از یک طرف درصدد بودند که به عنوان یک واسطه مالی در بازار پول و سرمایه فعال باشند و همان کارکردهای اقتصادی که بانکهای ربوی دارند را داشته باشند واهداف اقتصادی را چه از دیدگاه سپرده‌گذاران و یا سرمایه‌گذاران و یا شرع و قانون وضعی می‌باشد و از طرف دیگر به بررسی آثار مترتب بر عقد ضمان و چگونگی ارایه آن در بانکهای اسلامی فعلی و معایب آن می‌پردازد و در نهایت روش جانشینی را که دارای همان کارکرد متداول بدون وجود معایب آن است معرفی خواهد کرد.

اهمیت بحث

از جمله مهمترین ابزارهایی که بانکها برای افزایش اطمینان و اعتماد بیشتر بین عاملان و سرمایه‌گذاران استفاده می‌کنند ضمانت‌نامه‌های بانکی است. این ضمانتها می‌توانند در جهت تشویق و رونق معاملات تجاری داخلی و خارجی و بهبود فضا و محیط سرمایه‌گذاری در جوامع مختلف مؤثر واقع شوند، به ویژه اینکه کشورهای اسلامی نمی‌توانند روابط تجاری و اقتصادی خود را با دیگر کشورها قطع کرده و از آنها دوری کنند لذا برای رونق فعالیتهای بازرگانی و سرمایه‌گذاری خود ناگزیر به استفاده از ضمانت‌نامه بانکی هستند.

مشکل اساسی

با توجه به اهمیت بحث ضمانت‌نامه و تضمین در رونق و گسترش تجارت و افزایش سطح اعتماد بین طرفین نمی‌توان از این ابزار چشم‌پوشی کرد اما مشکل آنجاست که در بانکهای ربوی همانطور که از اسم آنها پیداست صدور ضمانت‌نامه در مقابل نرخهای بهره معین و درجه بندی شده است که بانکهای اسلامی (غیر ربوی) درصدد حذف بهره از عملیات بانکی خود هستند.

فروض

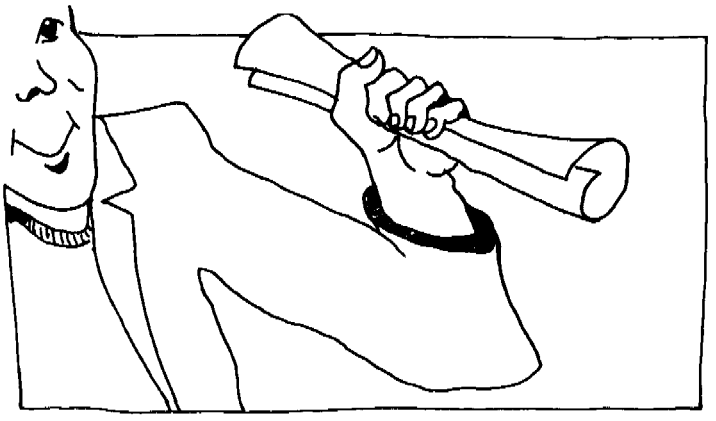
۱- تضمین و ضمان برای توسعه و رونق تجارت داخلی و خارجی امری ضروریست که بانکهای اسلامی نمی‌توانند از آن چشم‌پوشی کرده و آن را مورد استفاده قرار ندهند.

۲- نگاه به بحث ضمان از نظر قانون وضعی و فقهی متفاوت است.

۳- امکان استفاده از ضمان براساس احکام فقهی وجود دارد که در انتهای بحث پیشنهاد خواهد شد.

مراحل بحث

در ابتدا یک سری مفاهیم و اصطلاحات را که شامل تعریف ضمان و اقسام آن و ... است را مطرح خواهیم کرد و سپس ضمان را از نظر قانون و تعیین مسؤولیتهایی که متوجه طرفین عقود است مورد بررسی قرار خواهیم داد و در نهایت به بحث دریافت اجرت در مقابل صدور ضمانت‌نامه بانکی از نظر قانونی و فقهی و ایراداتی که بر آن وارد است خواهیم پرداخت و راه حل پیشنهادی خود را برای استفاده از ضمان بر مبنای احکام غنی اسلام ارایه خواهیم کرد.



تعریف ضمانت‌نامه بانکی

ضمانت‌نامه بانکی تعهدی است آشکار و صریح که بانک بر عهده می‌گیرد تا مبلغ معینی را به ذی‌نفع یا مستفید (فردی که ضمانت‌نامه صادر شده در اختیار او قرار می‌گیرد) بپردازد و این تعهد به پرداخت وجه‌الضمان بنا به درخواست عامل صورت می‌گیرد. از آنجا که ممکن است عامل در طی دوره مشخص که شرکتهای عاملی که در زمینه‌های تجارت خارجی فعال هستند را محقق سازند و از طرف دیگر شائبه هیچ گونه مخالفت شرعی در معاملات و قراردادهایی که با مشتریان خود منعقد می‌کنند نداشته باشند و از آنجایی که فعالیت‌های مالی و بانکی و به طور کلی هر آنچه که به فعالیتهای اقتصادی و تجاری مربوط می‌شود بر پایه اطمینان و اعتمادی است که طرفین نسبت به هم دارند و اصولاً هیچ معامله و قراردادی بدون وجود اطمینان و اعتماد انجام پذیر نیست به همین جهت، بانکهای اسلامی توجه خاصی نسبت به بحث مشروعیت ضمان و ضمانتنامه‌های بانکی داشته‌اند، ضمانت‌نامه‌هایی که باعث سرعت بخشیدن در اجرا و انجام تعهدات است و میزان اعتماد و اطمینان مردم را در معاملات تجاری و قراردادهای سرمایه‌گذاری افزایش می‌دهد.

مقاله زیر در این زمینه است و براساس کتاب "*خطاب الضمان فی البنوک الاسلامیه*" تألیف صمد عبدالعظیم چاپ قاهره در سال ۱۹۹۶ تنظیم گردیده است.[۱]

هدف از بحث ضمان

هدف این مقاله بحث و بررسی درباره ماهیت ضمان و ضمانت‌نامه‌های بانکی از نظر

www.noormags.ir