Archive of SID

تبدیل دارایی‌های بانکی به اوراق بهادار در بانکداری بدون ربا

سید عباس موسویان*

تاریخ دریافت مقاله: ۱۳۸۹/۶/۷ تاریخ پذیرش مقاله: ۱۳۸۹/۱۱/۲۶

چکیده

بانک یکی از مهم‌ترین نهادهای بازار پول است که نقشی انکارناپذیر در تأمین مالی طرح‌های تولیدی، خدماتی و تجاری دارد. در حال حاضر بروز برخی از مسائل و مشکلات در اقتصاد کشور سبب شده است تا خود بانک‌ها با مشکل تأمین مالی مواجه شوند. یکی از متداول‌ترین روش‌های تأمین مالی بانک‌ها استفاده از اوراق بهادار با

* دانشیار پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.

www.SID.ir

Archive of SID

پشتوانه تسهیلات بانکی است. استفاده از این ابزار که در بانکداری متعارف سابقه قابل توجهی دارد، در بانک‌های اسلامی از جمله ایران سابقه زیادی ندارد.

با تصویب قانون بازار اوراق بهادار در سال ۱۳۸۴ و تکمیل آن در دی‌ماه سال ۱۳۸۸، بستر قانونی لازم جهت طراحی و انتشار اوراق بهادار جدید ایجاد شده است. اکنون بانک‌ها می‌توانند از طریق طراحی و انتشار ابزارهای مالی جدید، اقدام به تأمین مالی از طریق بازار سرمایه نمایند.

این تحقیق درصدد معرفی چنین ابزاری است و از دو بخش تشکیل شده است، در بخش نخست با نگاهی به سابقه تبدیل دارایی‌های بانکی به اوراق بهادار در بانکداری متعارف و بانک‌های اسلامی، به تبیین اهداف، عملکرد و آسیب‌شناسی تبدیل دارایی‌های بانکی به اوراق بهادار پرداخته می‌شود و در بخش دوم به طراحی ابزار مالی مناسب برای تبدیل دارایی‌های بانکی به اوراق بهادار و تبیین ویژگی‌های آن در بانکداری ایران می‌پردازد که این ویژگی‌ها عبارت‌اند از: اولاً از منظر فقهی ابزاری قابل قبول باشد، ثانیاً با قوانین و مقررات پولی و مالی ایران سازگار باشد و ثالثاً با توجه به نقش این ابزارها در پدید آمدن بحران مالی اخیر، بحران‌آفرین نباشد.

واژه‌های کلیدی: تأمین مالی بانک، اوراق بهادار با پشتوانه تسهیلات بانکی، اوراق مرابحه رهنی، اوراق اجاره به شرط تملیک، اوراق خرید دین.

طبقه‌بندی JEL : G32، F52، H55.

www.SID.ir

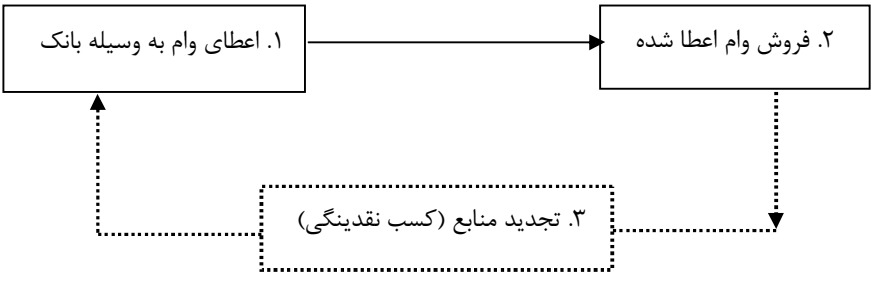
Archive of SID

۱. مقدمه

امروزه بانک‌ها مهم‌ترین واسطه‌های گردش وجوه به حساب می‌آیند، بانک‌ها با طراحی انواعی از سپرده‌های بانکی وجوه مازاد اشخاص حقیقی و حقوقی را جمع‌آوری کرده و از طریق تسهیلات بانکی در اختیار فعالان اقتصادی قرار می‌دهند، بدین وسیله طرح‌ها و پروژه‌های اقتصادی را تأمین مالی می‌کنند. گاهی خود بانک‌ها با مشکل تأمین مالی مواجه شده و برای تهیه منابع به بازارهای مالی دیگر متوسل می‌شوند و از ابزارهای مالی دیگری در کنار سپرده‌های بانکی استفاده می‌کنند.

«تبدیل دارایی‌های بانکی به اوراق بهادار» یکی از این ابزارهاست که استفاده از آن چند دهه پیش، از کشور آمریکا شروع شد و در دو دهه اخیر مورد استقبال خیلی از کشورها قرار گرفت. در این شیوه، بانک‌هایی که منابع خود را از طریق اعطای وام و اعتبار در اختیار متقاضیان قرار داده بودند، می‌توانستند با تبدیل مطالبات خود به اوراق بهادار قابل فروش در بازارهای مالی، منابع خود را تجدید کرده و به مشتریان دیگری تسهیلات بپردازند. نمودار ۱ به صورت خلاصه فرآیند تبدیل و فروش وام‌های اعطایی از طرف بانک‌ها را نشان می‌دهد.

نمودار ۱ــ تبدیل و فروش وام‌های اعطایی بانک‌ها



همان‌طور که از نمودار پیداست، عملیات تبدیل دارایی‌های بانکی به اوراق بهادار و فروش تسهیلات اعطا شده از طرف بانک می‌تواند چندین نوبت تکرار شود و قدرت تسهیلات‌دهی بانک را بالا ببرد. بعد از گسترش این شیوه از تجهیز منابع در بانکداری عرفی، این سؤال برای بانکداران مسلمان مطرح شد که آیا در بانکداری بدون ربا نیز می‌توان از این شیوه برای تجدید منابع بانک‌های اسلامی استفاده کرد؟ برای پاسخ به این سؤال بایستی به چند سؤال اساسی و مهم به شرح زیر پاسخ داد:

۱) آیا تسهیلات اعطایی از طرف بانک‌های بدون ربا از منظر فقهی قابل تبدیل به

www.SID.ir

Archive of SID

اوراق بهادار هستند؟

۲) بهترین گزینه‌ها برای تبدیل دارایی‌های بانکی به اوراق بهادار کدام تسهیلات هستند؟

۳) کاراترین مدل برای تبدیل دارایی‌های بانکی به اوراق بهادار کدام است؟

۴) در چه شرایطی عملیات تبدیل دارایی های بانکی به اوراق بهادار توجیه اقتصادی دارد؟

۵) ریسک‌های تبدیل دارایی‌های بانکی به اوراق بهادار کدام‌اند و آیا می‌توان این ریسک‌ها را مدیریت کرد؟

روشن است که پاسخ علمی و مستدل به چنین سؤالاتی نیاز به تحقیق مفصل فقهی، اقتصادی، مدیریت مالی، حقوقی و بانکی دارد و در قالب یک مقاله پژوهشی نمی‌گنجد. در این تحقیق تلاش شده است به روش تحلیلی، توصیفی و کتابخانه‌ای در حد ظرفیت یک مقاله به سؤالات اول تا سوم پاسخ داده شود. نتایج تحقیق نشان می‌دهد اکثر تسهیلات اعطایی بانک‌های اسلامی به ویژه تسهیلات فروش اقساطی، اجاره به شرط تملیک، جعاله، خرید دین، مشارکت مدنی و مضاربه بر اساس فقه امامیه قابل تبدیل به اوراق بهادار و فروش در بازارهای مالی می‌باشند و از این میان تسهیلات اجاره به شرط تملیک و فروش اقساطی بهترین گزینه محسوب می‌شوند.

۲. پیشینه تبدیل دارایی‌های بانکی به اوراق بهادار

پس از جنگ جهانی دوم با افزایش تقاضای خرید مسکن، بانک‌ها و مؤسسه‌های مالی و اعتباری آمریکا با تقاضاهای فراوانی برای وام مسکن روبه‌رو شدند. کوشش‌های فراوانی صورت گرفت تا منابع مالی بیشتری جذب شود و نیز وام بیشتری پرداخت شود (Martellini, Praiaulet, Priaulert, 2003: 593 – 594).

تا آن زمان تأمین مالی وام‌های مسکن عمدتاً از محل سپرده‌ها بود، در نتیجه حجم وام‌های بانکی محدود به حجم سپرده‌ها می‌شد. از این‌رو بانک‌ها جهت تأمین مالی به بازار سرمایه رو آوردند و از ابزارهای مالی جدیدی جهت تأمین مالی استفاده کردند. اوراق رهنی یکی از مهم‌ترین این ابزارها بود. اوراق رهنی، اوراقی بودند که با پشتوانه وام‌های رهنی منتشر می‌شدند و از دو جهت قابل اعتماد بودند: اول اینکه

www.SID.ir

Archive of SID

بانک‌ها در برابر اعطای وام به گیرنده آن، سند دارایی را در رهن خود قرار می‌دادند؛ دوم اینکه انجمن رهن ملی دولتی آمریکا[1] پرداخت‌های منظم اصل و بهره وام‌های پشتوانه این نوع از اوراق بهادار را برای خریدار تضمین می‌کرد و بدین وسیله ریسک اعتباری اوراق را به صفر کاهش می‌داد. تضمین این وام‌ها به معنای تضمین پرداخت یک رشته اقساط مساوی به صورت ماهانه بود. بدین طریق ریسک موجود برای وام‌دهندگان و وام‌گیرندگان کاهش می‌یافت، به این مطلب بیمه رهن نیز اضافه شد، در نتیجه دولت جاذبه سرمایه‌گذاری در این ابزارها را افزایش داد.[2]

با تضمین اصل و فرع وام‌ها به روش بیمه، فعالیت نهادهای مالی در این‌باره بسیار گسترش یافت. با گسترش استفاده از اوراق بهادار با پشتوانه وام‌های رهنی، این اوراق در بازار ثانویه مورد دادوستد قرار گرفت که به آن، بازار رهن ثانویه گفته می‌شد. پدیدآمدن بازار رهن ثانویه سبب شد بازار رهن اولیه یعنی وام‌دهی بلندمدت نیز گسترش یافته و تأمین مالی بخش مسکن راحت‌تر انجام پذیرد. در حقیقت بازار رهن ثانویه ابزاری شد تا بانک بتواند به وسیله آن منابعی را که صرف اعطای تسهیلات مسکن کرده است، آزاد کند و به وجه نقد تبدیل نماید، از این راه قدرت وام‌دهی خود را نیز در بخش مسکن افزایش می‌دهد؛ به عبارت دیگر، هدف از تشکیل بازار رهن ثانویه تزریق نقدینگی کافی به بازار رهن و آزاد کردن وجوه سرمایه‌گذاری‌شده بانک‌ها در بازار رهن اولیه، از راه فروش وام‌های رهنی اعطا شده است تا بانک‌ها بدین وسیله بتوانند وام‌های رهنی بیشتری بدهند (سروش، ۱۳۸۷: ص ۱۶۷).

دهه ۲۰۱۰ میلادی دوره اوج و افول این ابزار محسوب می‌شود، مطابق جدول و نمودار ۱ از ابتدای سال ۲۰۰۰ تا آگوست ۲۰۰۸ معادل ۱۶/۸۰۰ هزار میلیارد دلار اوراق رهنی در بازار مالی منتشر شده است. در حالی که تولید ناخالص داخلی این کشور در سال ۲۰۰۸ نزدیک به ۱۴/۲۶ هزار میلیارد دلار است. اگر به این مبلغ ارزش سایر اوراق بدهی چون اوراق قرضه شهرداری‌ها، اسناد خزانه، اوراق قرضه شرکت‌ها و اوراق قرضه آژانس‌های دولتی را هم اضافه کنیم، حجم اوراق منتشره تا سال ۲۰۰۸ به ۳۳/۴۹۱ هزار میلیارد دلار می‌رسد که معادل ۲۳۵ درصد تولید ناخالص داخلی آمریکا است. تحلیلگران اقتصادی یکی از عوامل مهم بحران مالی اخیر را همین رشد حبابی و

1- Government National Mortgage Association.
2- www.ginniemae.gov

www.SID.ir

Archive of SID

بی‌رویه اوراق بدهی به ویژه اوراق رهنی می‌دانند. البته این به معنـای مخـدوش شـدن اصل ابزار نبوده و همه تحلیلگران استفاده بی‌ضـابطه و خـارج از تـوان مـالی اقتصـاد را دلیل این امر تلقی می‌کنند و به همین جهت درصدد تنظیم قوانین و مقررات کنترلـی بر این ابزار هستند.

جدول ۱ـ ارزش کل دارایی‌های بانکی تبدیل شده به اوراق بهادار(MBS)، منتشر شده در آمریکا به تولید ناخالص داخلی

هزار میلیارد ریال

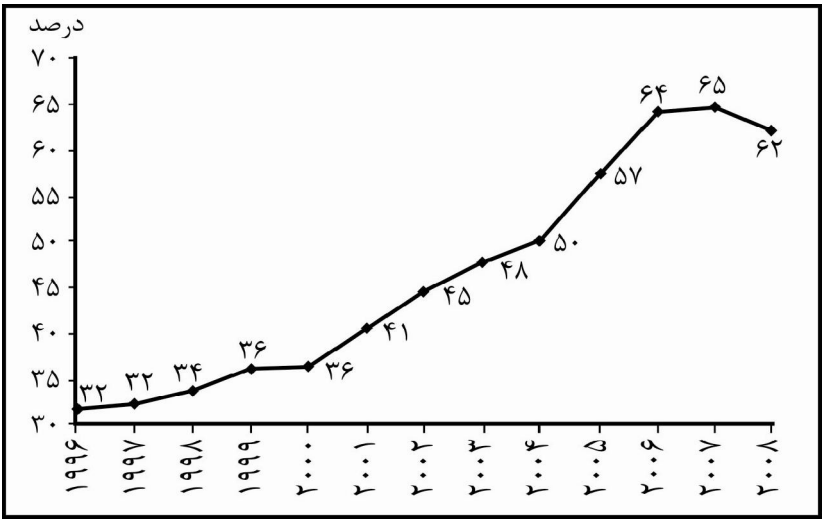
سال	شهرداری	اوراق قرضه خزانه	سر تیتها با وامهای رهنی	اوراق قرضه شرکتها	اوراق قرضه آژانس‌های دولتی	ABS	جمع	GDP	درصد MBS به GDP	درصد جمع به GDP
۱۹۹۶	۱/۲۶۲	۳/۶۶۷	۲/۴۸۶	۲/۱۲۷	۹۲۶	۴۰۴	۱۲/۲۶۵	۷/۸۱۷	۳۲	۱۵۷
۱۹۹۷	۱/۳۱۹	۳/۶۶۰	۲/۶۸۰	۲/۳۵۹	۱/۰۲۲	۵۳۶	۱۳/۲۶۸	۸/۳۰۴	۳۲	۱۶۰
۱۹۹۸	۱/۴۰۳	۳/۵۴۳	۲/۹۵۵	۲/۷۰۹	۱/۳۰۲	۷۳۲	۱۴/۶۲۱	۸/۷۴۷	۳۴	۱۶۷
۱۹۹۹	۱/۴۵۷	۳/۵۳۰	۳/۳۳۴	۳/۰۴۷	۱/۶۲۰	۹۰۱	۱۶/۲۲۷	۹/۲۶۸	۳۶	۱۷۵
۲۰۰۰	۱/۴۸۱	۳/۲۱۰	۳/۵۶۶	۳/۳۵۸	۱/۸۵۴	۱/۰۷۲	۱۷/۲۰۳	۹/۸۱۷	۳۶	۱۷۵
۲۰۰۱	۱/۶۰۴	۳/۱۹۷	۴/۱۲۷	۳/۸۴۶	۲/۱۵۷	۱/۲۸۱	۱۸/۷۹۰	۱۰/۱۲۸	۴۱	۱۸۶
۲۰۰۲	۱/۷۶۳	۳/۴۶۹	۴/۶۸۶	۴/۱۰۰	۲/۳۷۸	۱/۵۴۳	۲۰/۴۸۵	۱۰/۴۷۰	۴۵	۱۹۶
۲۰۰۳	۱/۹۰۱	۳/۸۱۹	۵/۲۳۹	۴/۴۹۰	۲/۶۲۶	۱/۶۹۴	۲۳/۲۸۸	۱۰/۹۶۱	۴۸	۲۰۳
۲۰۰۴	۲/۰۳۱	۴/۲۵۶	۵/۸۶۲	۴/۸۱۱	۲/۷۰۱	۱/۸۲۸	۲۴/۳۹۳	۱۱/۶۸۶	۵۰	۲۰۹
۲۰۰۵	۲/۲۲۶	۴/۵۶۱	۷/۱۲۸	۴/۹۷۹	۲/۶۱۶	۱/۹۵۵	۲۶/۸۹۹	۱۲/۴۲۲	۵۷	۲۱۷
۲۰۰۶	۲/۴۰۳	۴/۷۱۹	۸/۴۵۳	۵/۳۵۶	۲/۶۵۱	۲/۱۳۰	۲۹/۷۲۲	۱۲/۱۷۸	۶۴	۲۲۶
۲۰۰۷	۲/۶۱۹	۴/۹۱۷	۸/۹۳۱	۵/۹۵۵	۲/۹۳۳	۲/۴۱۲	۳۱/۹۹۹	۱۲/۸۰۸	۶۵	۲۳۲
۲۰۰۸	۲/۶۹۰	۵/۹۱۲	۸/۸۹۷	۶/۲۸۱	۳/۴۴۷	۲/۶۷۲	۳۳/۴۹۱	۱۴/۲۶۵	۶۲	۲۳۵

منبع: U.S. Department of Treasury, Federal Reserve System, Federal Agencies, Dealogic, Thomson Financial, Bloomberg Loan Performance and SIFMA

www.SID.ir

Archive of SID

نمودار ۲ـ ارزش کل دارایی‌های تبدیل شده به اوراق بهادار بانکی (MBS) منتشر شده در آمریکا به تولید ناخالص داخلی



منبع: U.S. Department of Treasury, Federal Reserve System, Federal Agencies, Dealogic, Thomson Financial, Bloomberg, Loan Performance and SIFMA.

۳. فرآیند تبدیل دارایی‌های بانکی به اوراق بهادار در نظام مالی متعارف

در نظام مالی متعارف، هر دارایی با درآمد ثابت یا متغیر مانند اوراق بهادار دولتی، مطالبه‌های ناشی از وام‌های تجاری، وام‌های رهنی مسکن، وام‌های رهنی بازرگانی، حساب‌های دریافتی، مطالبه‌های مربوط به اجاره‌های بلندمدت قابل تبدیل به اوراق بهادار هستند و هرچه ریسک دارایی پایین‌تر باشد، امکان فروش بیشتری دارد، به این جهت تا قبل از بحران مالی اخیر، وام‌های رهنی مسکن بهترین گزینه محسوب می‌شدند.

به طور کلی در فرآیند تبدیل دارایی‌ها به اوراق بهادار، مؤسسه‌ای که نیاز به تأمین مالی دارد، به تأسیس شرکت واسط[1] اقدام می‌کند. شرکت واسط برای اینکه وجوه لازم جهت خرید دارایی‌ها را فراهم کند، اوراق با پشتوانهٔ دارایی منتشر می‌کند و

1- Special Purpose Company = Special Purpose Entity = Special Purpose Vehicle (SPV).

www.SID.ir

Archive of SID

آن را به سرمایه‌گذاران عرضه می‌کند. سپس وجوهی را که از محل فروش اوراق به دست آورده است، بابت خرید دارایی‌های مالی به بانک پرداخت می‌کند. سرمایه‌گذارانی که اوراق بدهی با پشتوانهٔ دارایی را خریده‌اند، از محل جریان‌های نقدی حاصل از دارایی‌های مالی (وام‌ها) بازدهی کسب می‌کنند (سروش، همان: ص ۱۷۰). در تبدیل دارایی‌های بانکی به اوراق بهادار نیز به همین ترتیب عمل می‌شود. نمودار ۳ فرآیند تبدیل دارایی‌های بانکی به اوراق بهادار را در بازار اولیه و ثانویه نشان می‌دهد.

بنابراین فرآیند انتشار در بازار پول آغاز می‌شود و سپس به بازار سرمایه می‌رسد. همان‌طور که در نمودار ۳ نشان داده می‌شود، بانک پس از شناسایی مشتری و تجزیه و تحلیل ریسک اعتباری وی، به اعطای وام اقدام می‌کند و در سررسیدهای مقرر اقساط خود را دریافت می‌کند. در مرحله بعد بانک جهت تأمین مالی، مطالبه‌های خود را به شرکت واسط می‌فروشد و وجه آن را مطابق با قوانین و مقررات از واسط دریافت می‌کند. واسط نیز اوراق بهاداری مبتنی بر این مطالبه‌ها منتشر می‌نماید و از این راه ضمن تأمین مالی، سود حاصل از این فعالیت را در قالب کارمزدهای معینی دریافت می‌کند.

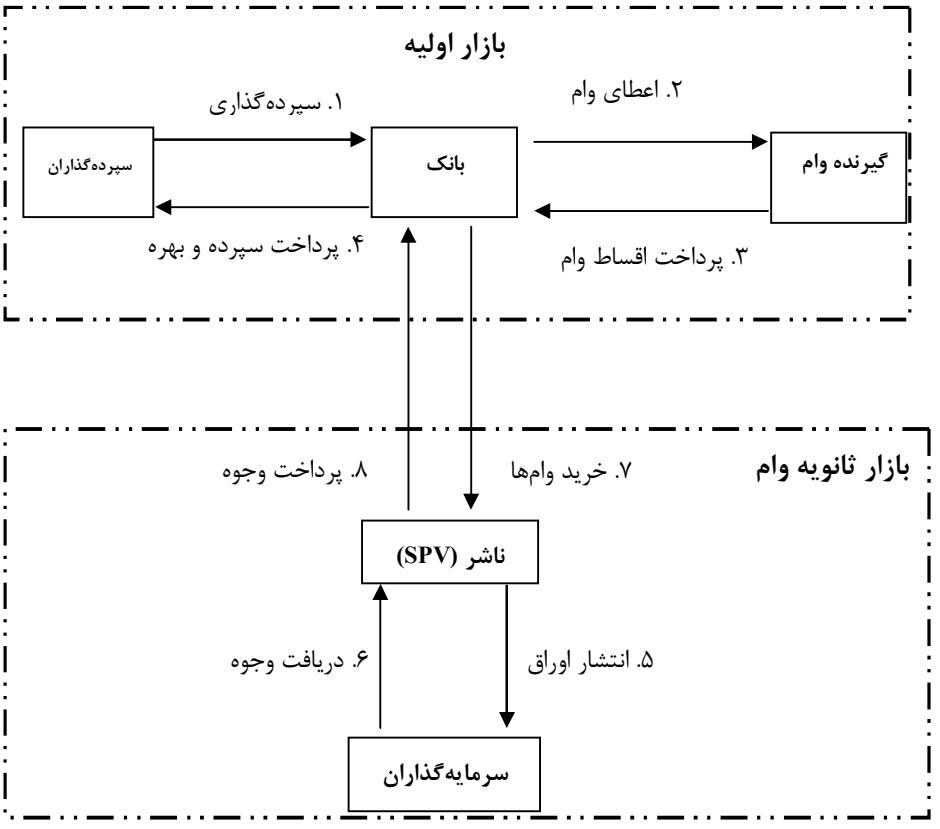
۴. امکان تبدیل تسهیلات بانکی به اوراق بهادار در بانکداری بدون ربا

در بانکداری بدون ربا از یک سو، ماهیت تسهیلات بانکی متفاوت از بانکداری متعارف است و از سوی دیگر معاملات منتهی به ربا و بهره ممنوع است، بنابراین این سؤال مطرح می‌شود که آیا تسهیلات بانکی بانک‌های اسلامی از منظر فقهی قابل تبدیل به اوراق بهادار هستند؟ و اگر پاسخ مثبت است، کدام‌یک از تسهیلات چنین امکانی را دارند و اوراق حاصله در قالب کدام قرارداد حقوقی در بازار اولیه و ثانویه به فروش می‌رسند؟ برای پاسخ به این سؤالات لازم است نگاهی گذرا به ماهیت فقهی انواع تسهیلات بانکی و نتایج حقوقی حاصل از آنها داشته باشیم.

www.SID.ir

Archive of SID

نمودار ۳ـ فرآیند تبدیل دارایی‌های بانکی به اوراق بهادار



۵. شیوه‌های تخصیص منابع در بانکداری بدون ربا

فصل سوم قانون بانکداری بدون ربا طی مواد هفت تا هفده به مسأله تخصیص منابع پولی بانک‌ها می‌پردازد، به موجب قانون، عمده نیازهای مالی متقاضیان از طریق معاملات انتفاعی تأمین می‌گردد و تنها در یک مورد با الهام از قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران بانک‌ها مجاز به اعطای «وام» به صورت وجه نقد به متقاضیان می‌باشند که آن هم به صورت قرض‌الحسنه و با احتراز کامل از ربا صورت می‌گیرد. شیوه‌های تخصیص منابع و اعطای تسهیلات، به چهار گروه قرض‌الحسنه، عقود مبادله‌ای، عقود مشارکتی و سرمایه‌گذاری مستقیم به شرح زیر تقسیم می‌شوند:

www.SID.ir

Archive of SID

۱ـ۵. قرض‌الحسنه

قرض‌الحسنه عقدی است که به موجب آن بانک‌ها به عنوان قرض‌دهنده مبلغ معینی را طبق ضوابط مقرر به افراد یا شرکت‌ها به قرض واگذار می‌نمایند و گیرنده، بازپرداخت معادل مبلغ دریافتی را تعهد می‌نماید. مدت بازپرداخت قرض‌الحسنه‌های تولیدی حداکثر ۵ سال و قرض‌الحسنه‌های اعطایی برای رفع نیازهای شخصی ۳ سال می‌باشد. بانک‌ها به منظور حصول اطمینان از وصول مطالبات، تأمین کافی از مشتری می‌گیرند و حق دارند بابت اعطای قرض‌الحسنه بین ۲/۵ تا ۴ درصد کارمزد دریافت کنند مشروط بر اینکه از هزینه‌های تجهیز منابع قرض‌الحسنه و نیز هزینه‌های اعطای آن تجاوز ننماید.

۲ـ۵. قراردادهای مبادله‌ای

دومین گروه از شیوه‌های تخصیص منابع، قراردادهای مبادله‌ای به شرح زیر هستند:

۱ـ۲ـ۵. فروش اقساطی

مطابق آیین‌نامه اجرایی، بانک‌ها می‌توانند به منظور ایجاد تسهیلات لازم جهت استفاده در امور تولیدی، خدماتی و مصرفی، کالاهای زیر را تهیه نمایند و از طریق فروش اقساطی در اختیار متقاضیان قرار دهند:

الف. مواد اولیه و لوازم یدکی.

ب. اموال منقول نظیر وسایل کار، ماشین‌آلات و تأسیسات.

ج. مسکن و لوازم منزل.

روش کار بانک‌ها در فروش اقساطی به این صورت است که مشتری تقاضای خود نسبت به کالای مشخص را با بیان نوع و مقدار و معرفی تولیدکننده یا فروشنده اظهار داشته، همچنین متعهد می‌شود در صورت فراهم نمودن بانک، آن را از بانک خریداری کند. بانک با بررسی تقاضا، کالای مورد نظر را خریداری کرده و با احتساب سود بانک متناسب با مدت بازپرداخت به صورت اقساطی به مشتری می‌فروشد. مشتری بعد از خرید، قیمت کالا را به بانک مدیون شده و متعهد می‌گردد در سررسیدهای مقرر بپردازد. در این قرارداد نیز بانک‌ها به منظور حصول اطمینان از وصول مطالبات، تأمین کافی از مشتری می‌گیرند.

www.SID.ir

Archive of SID

۲ـ۲ـ۵. اجاره به شرط تملیک

اجاره به شرط تملیک، عقد اجاره‌ای است که در آن شرط می‌شود مستأجر در پایان مدت اجاره، عین مستأجره را مالک گردد. بانک‌ها می‌توانند با استفاده از این روش به منظور ایجاد تسهیلات لازم جهت گسترش بخش‌های مختلف اقتصادی اعم از امور صنعتی، کشاورزی، معدنی و خدماتی و نیز مسکن به عنوان موجر مبادرت به معاملات اجاره به شرط تملیک نمایند. روش کار به این گونه است که متقاضی بعد از تعیین نوع دارایی که نیاز دارد، تعهدی به بانک می‌سپارد مبنی بر اینکه به محض اعلام بانک در مورد آماده بودن دارایی موضوع تقاضای وی، نسبت به انعقاد قرارداد اقدام نماید، به این ترتیب پس از آنکه دارایی مورد تقاضا توسط بانک فراهم شد، به عنوان اجاره تحویل متقاضی می‌گردد و در صورت وفای به قرارداد، دارایی مذکور در پایان مدت قرارداد، به مالکیت مستأجر در خواهد آمد.

در این قرارداد، مبلغ کل مال‌الاجاره، تعداد و میزان هر قسط مال‌الاجاره، مدت قرارداد، شرایط مورد نظر بانک از نظر حفظ و نگهداری و کاربرد صحیح مورد اجاره، عدم واگذاری به غیر، پرداخت هزینه‌های تعمیرات، مالیات‌ها و امثالهم در قرارداد قید می‌شود. میزان مال‌الاجاره در مورد موضوع اجاره به شرط تملیک با در نظر گرفتن قیمت تمام شده و سود بانک می‌باشد و مستأجر متعهد می‌گردد مال‌الاجاره را در سررسیدهای مقرر بپردازد، در این قرارداد به طور معمول نیازی به رهن یا وثیقه‌ای غیر از موضوع خود قرارداد نیست.

۳ـ۲ـ۵. معاملات سلف

منظور از معامله سلف در عملیات بانکی، پیش‌خرید نقدی محصولات تولیدی (صنعتی، کشاورزی، معدنی) به قیمت معین است. زمانی که تولیدکننده‌ای در جریان تولید کالا یا فرآورده دچار کمبود سرمایه در گردش می‌شود، می‌تواند از طریق پیش‌فروش قسمتی از تولید خود نیاز مالی بنگاه را تأمین نماید.

متقاضی معامله سلف بایستی اطلاعاتی مانند مشخصات بنگاه تولیدی، میزان تولید و فروش، نوع و اوصاف کالای مورد معامله، قیمت کالا حین انعقاد قرارداد، قیمت پیش‌بینی زمانی که محصول به دست می‌آید، زمان و مکان تحویل کالا، نوع وثیقه‌ای که به بانک می‌سپارد را به بانک ارائه کند و بانک بعد از بررسی، موافقت خود را اعلام

www.SID.ir

Archive of SID

می‌کند. قیمت معامله سلف که با انعقاد قرارداد یکجا و به صورت نقد به متقاضی پرداخت می‌شود، نباید از قیمت نقد کالای مورد نیاز معامله در هنگام انعقاد قرارداد بیشتر باشد.

بانک می‌تواند به عنوان شرط ضمن قرارداد، فروشنده سلف را وکیل در فروش محصول نماید به این نحو که وی در سررسید، کالای مورد نظر را از طرف بانک بفروشد و قیمت آن را تحویل دهد.

۴ـ۲ـ۵. خرید دِین

از جمله ابزارهایی که در نظام بانکداری بدون ربا برای تأمین منابع مالی مورد نیاز واحدهای تولیدی، بازرگانی و خدماتی مورد استفاده قرار می‌گیرد، خرید دین است، بنا به تعریف، خرید دین، تسهیلاتی است که به موجب آن بانک سفته، برات یا هر سند مالی مدت‌داری را که ناشی از معامله واقعی باشد، خریداری می‌کند. بانک‌ها بر اساس مصوبه شورای پول و اعتبار برای اشخاص حقیقی یا حقوقی تا سقف معین خط اعتبار تعیین می‌کنند و شکل استفاده از آن چنین است که اشخاص مزبور کالاهای مورد نیاز خود را خریداری و به جای پرداخت وجه نقد، سفته‌ای معادل قیمت خرید به سررسید معین به فروشندگان تحویل می‌دهند و فروشندگان کالا، سفته را به بانک محل اعتبار خریدار برده و تنزیل می‌کنند.

عملیات مربوط به خرید دین بر مبنای آیین‌نامه موقت تنزیل اسناد و اوراق تجاری (خرید دین) و مقررات اجرایی آن که در جلسه مورخ ۱۳۶۱/۸/۲۶ شورای پول و اعتبار به تصویب رسیده و در شورای نگهبان نیز مخالف با موازین شرعی و قانون اساسی شناخته نشده است و نیز اصلاحیه بعدی آیین‌نامه مذکور مصوب ۱۳۶۶/۹/۲۴ شورای پول و اعتبار، انجام می‌پذیرد. مطابق ماده ۴ آیین‌نامه، بانک‌ها بایستی بر حقیقی بودن بدهی ـ سفته یا برات حاکی از معامله واقعی باشدـ و معتبر بودن بدهکار اطمینان پیدا کنند.

۵ـ۲ـ۵. جعاله

یکی دیگر از تسهیلات بانکی جعاله است که به موجب آن جاعل (کارفرما) در مقابل انجام عمل معین، طبق قرارداد ملزم به پرداخت جعل (اجرت) معلوم می‌گردد، طرفی که عمل یا کار را انجام می‌دهد، عامل (پیمانکار) نامیده می‌شود. از طریق استفاده از

www.SID.ir

Archive of SID

عقد جعاله در به کارگیری تسهیلات بانکی، برای بانک‌ها امکان گسترش و توسعه در امور مربوط به تولیدات صنعتی و کشاورزی، بازرگانی و خدماتی با تنظیم قرارداد به عنوان عامل یا در صورت نیاز به عنوان جاعل فراهم می‌گردد.

در جعاله‌های بانکی به طور معمول، متقاضی تسهیلات با بانک جعاله‌ای به صورت نسیه اقساطی منعقد می‌کند مبنی بر اینکه بانک کار خاصی را برای او انجام دهد و جعل را به صورت نسیه اقساطی از او دریافت کند، سپس بانک در قرارداد جعاله دیگری که به صورت نقد است انجام کار را به عامل دیگری می‌سپارد. در نتیجه منابع بانک به صورت نقد پرداخت شده و به صورت نسیه اقساطی برمی‌گردد، بر این اساس تفاوت جعل قرارداد نخست با قرارداد دوم باید به اندازه‌ای باشد که به تناسب مبلغ و مدت بازگشت منابع بانک، سود مناسبی داشته باشد. در این قرارداد نیز بانک‌ها به منظور حصول اطمینان از وصول مطالبات، تأمین کافی از مشتری می‌گیرند.

۳ـ۵. قراردادهای مشارکتی

سومین گروه از شیوه‌های تخصیص منابع قراردادهای مشارکتی به شرح زیر هستند:

۱ـ۳ـ۵. مضاربه

مضاربه عقدی بین بانک و شخص (حقیقی و حقوقی) دیگر، برای اقدام به یک امر تجاری (خرید و فروش کالا) است، در این قرارداد بانک به عنوان مضارب، تأمین‌کننده وجه مورد نیاز (سرمایه مضاربه) و طرف دیگر قرارداد به عنوان عامل، عهده‌دار انجام کلیه امور مربوط به تجارت می‌باشد. سود حاصل از انجام معامله، بین بانک و عامل تقسیم خواهد شد و نسبت تقسیم سود بر اساس توافق اولیه خواهد بود و اگر سودی حاصل نشود به هیچ یک از آن دو سود نمی‌رسد.

اگر در قرارداد مضاربه زمان تعیین نشود، می‌تواند تا هر زمانی استمرار داشته باشد، اما در بانک‌ها مطابق آیین‌نامه اجرایی، حداکثر مدتی که سرمایه مضاربه می‌تواند در اختیار عامل قرار گیرد، یک سال از تاریخ انعقاد مضاربه می‌باشد و عملیات عامل طی این مدت باید چنان صورت گیرد که حداکثر در سررسید قرارداد کلیه وجوه مربوط به حاصل فروش در حسابی که نزد بانک قرار دارد، واریز شده باشد، در واقع بانک با گنجاندن این ضوابط به عنوان شرط ضمن عقد، قرارداد مضاربه را محدود می‌کند. همین‌طور مطابق قانون، بانک می‌تواند شرط کند که در طول مدت مضاربه

www.SID.ir

Archive of SID

حق نظارت بر نحوه مصرف و برگشت وجوه را داشته باشد و با استفاده از آن به میزان قابل توجهی از بروز زیان‌های احتمالی جلوگیری کند.

اشخاص حقیقی یا حقوقی که می‌خواهند سرمایه تجاری خود را از طریق مضاربه با بانک تأمین نمایند، علاوه بر اطلاعات هویتی بایستی اطلاعاتی مانند موضوع مضاربه، میزان سرمایه لازم برای مضاربه مورد نظر، مبالغ تقریبی هزینه‌های مربوط، حداکثر مدت لازم برای دوره مضاربه، پیش‌بینی میزان فروش، نسبت پیشنهادی متقاضی برای تقسیم سود حاصله از مضاربه و نوع وثیقه‌ای را که متقاضی برای تضمین حسن اجرای قرارداد می‌سپارد، را در اختیار بانک بگذارند. بانک با بررسی اطلاعات مذکور و تعیین میزان کل سرمایه مورد نیاز مضاربه و نسبت سهم سود طرفین با رعایت ضوابطی که در این امر برای بانک‌ها معین شده است، در صورت وجود توجیه کافی اقتصادی با آوردن شرایطی در ضمن عقد یا بدون شرایط، با تقاضای مشتری موافقت می‌کند و جهت انعقاد قرارداد اقدام می‌نماید.

به مقتضای طبیعت قرارداد مضاربه، عامل امین است اگر بدون افراط و تفریط او، مال‌التجاره تلف یا معیوب شود یا هر نوع خسارت دیگری رخ دهد، همه به عهده مالک است و عامل ضامن نیست و اگر مالک شرط کند که عامل همان‌طور که در سود شریک می‌شود در خسارت نیز شریک شود، در صحت چنین شرطی اختلاف است و قول معروف آن است که شرط باطل است. اگر شرط کند که در صورت وقوع خسارت عامل، کل یا بخشی از آن را از مال خودش جبران کند، چنین شرطی صحیح است و اگر در ضمن عقد لازمی چون صلح باشد، لازم‌الوفا است. (امام‌خمینی، *تحریرالوسیله*، ج ۱، ص ۵۸۰، مسأله ۱۴، توضیح‌المسائل مراجع، ج ۲، ص ۲۶۴ تا ۲۷۲).

۲ـ۳ـ۵. مشارکت مدنی

مشارکت مدنی، درآمیختن سهم‌الشرکه نقدی و یا غیرنقدی شریک با سهم‌الشرکه نقدی و یا غیرنقدی بانک به نحو مشاع برای انجام کاری معین در زمینه فعالیت‌های تولیدی، بازرگانی و خدماتی در مدت محدود به قصد انتفاع بر حسب قرارداد است.

اشخاص حقیقی یا حقوقی که بخواهند برای تأسیس یا توسعه فعالیت‌های تولیدی، بازرگانی و یا خدماتی و یا ادامه این‌گونه فعالیت‌ها با بانک مشارکت مدنی کنند، بایستی اطلاعاتی چون موضوع مشارکت، میزان سرمایه مورد نیاز، حداکثر مدت

www.SID.ir

Archive of SID

مشارکت، پیش‌بینی خرید، هزینه و فروش، سهم سود پیشنهادی متقاضی، وثیقه‌ای را که برای ضمانت حسن اجرای کار به بانک می‌سپارد، در اختیار بانک بگذارند. بانک با بررسی اطلاعات مذکور، در صورت وجود توجیه کافی اقتصادی، با آوردن شرایطی در ضمن قرارداد یا بدون شرط، با درخواست مشتری موافقت و اقدام به انعقاد قرارداد می‌نماید. در پایان هر سال مالی و یا در پایان قرارداد سود حاصل از شرکت به تناسب سرمایه بین بانک و شریک تقسیم می‌شود.

همانند مضاربه، در قرارداد شرکت نیز می‌توان شرایطی را در ضمن قرارداد مطرح کرد. یکی از شرایط مهم برای بانک شرط پذیرش ضرر احتمالی از طرف مشتری (شریک) است، حضرت امام‌خمینی (ره) در جواز تعهد ضرر احتمالی در قرارداد شرکت می‌فرماید:

«اگر قرار بگذارند که همه استفاده را یک نفر ببرد صحیح نیست ولی اگر قرار بگذارند که تمام ضرر یا بیشتر آن را یکی از آنان بدهد، شرکت و قرارداد هر دو صحیح است» (*توضیح‌المسائل مراجع تقلید*، همان، ص ۲۵۷، مسأله ۲۱۴۷).

البته برخی از فقها چنین شرط و قراری را باطل می‌دانند، هر چند معتقدند اصل شرکت صحیح است و اگر سود و زیانی حاصل شود طبق سرمایه تقسیم می‌شود. (همان)

۴ـ۳ـ۵. مشارکت حقوقی

مشارکت حقوقی عبارت است از تأمین قسمتی از سرمایه شرکت‌های سهامی جدید یا خرید قسمتی از سهام شرکت‌های سهامی توسط بانک. طبق قانون، بانک‌ها از طریق مشارکت حقوقی کمبود سرمایه شرکت‌های سهامی تولیدی (صنعتی، معدنی، کشاورزی، ساختمانی) و شرکت‌های سهامی بازرگانی و خدماتی را تأمین می‌کنند و در پایان هر دوره مالی همانند دیگر سهام‌داران به نسبت سرمایه در سود شرکت سهیم می‌شوند.

مشارکت حقوقی یکی از ابزارهایی است که در جهت تأمین منابع بلندمدت مورد نیاز واحدهای تولیدی، بازرگانی و خدماتی به کار گرفته می‌شود، عملاً تأکید بر مشارکت حقوقی در قلمرو تأسیس و راه‌اندازی واحدهای جدید و یا تکمیل و توسعه واحدهای موجود موجب افزایش تولید و خدمات بازرگانی و مآلاً منجر به افزایش عرضه

www.SID.ir

Archive of SID

کالا و خدمات در جامعه و در نتیجه کمک به توسعه اقتصاد کشور خواهد بود.

۵ـ۳ـ۵. مزارعه

مزارعه یکی از عقود شرعی است که به موجب آن یکی از طرفین قرارداد، زمینی را برای مدت معین به طرف دیگر واگذار می‌کند تا در آن زراعت کرده محصول را به نسبتی که با هم توافق می‌کنند، بین خود تقسیم کنند؛ طرف اول را مزارع و طرف دوم را زارع یا عامل می‌گویند. (امام‌خمینی (ره)، همان: ج ۱، ص ۶۰۳).

مزارعه را می‌توان یکی از روش‌های تأمین نیازهای مالی در بخش کشاورزی دانست. بانک‌ها در قرارداد مزارعه همیشه نقش مزارع را خواهند داشت، بنابراین زمانی می‌توانند اقدام به مزارعه کنند که بخواهند زمین یا سایر عوامل تولید یا تلفیقی از آن دو را در اختیار زارع قرار دهند. قرارداد مزارعه با تقسیم محصول و تحویل سهم بانک خاتمه می‌یابد. در مواردی ممکن است بانک مایل باشد سهم محصول خود را توسط عامل به فروش برساند، در این حالت موضوع به صورت شرط ضمن عقد در قرارداد ذکر خواهد شد.

۶ـ۳ـ۵. مساقات

مساقات یکی دیگر از عقود اسلامی است که بر اساس آن معامله بین صاحب باغ میوه و امثال آن، با عامل در مقابل حصّه مشاع معین از محصول واقع می‌شود (همان: ص ۶۰۹). در این قرارداد بانک‌ها همیشه نقش صاحب باغ را خواهند داشت، بنابراین هر یک از بانک‌ها که در حوزه فعالیت شعب خود دارای درختان مثمر یا قابل ثمر باشند، به طوری که مالک عین یا منفعت آنها بوده و یا به هر عنوان مجاز به تصرف در آن باشند، چنانچه شخص یا اشخاص (حقیقی یا حقوقی) حاضر باشند به عنوان عامل با آنها قرارداد مساقات منعقد نمایند، اقدام به این کار خواهند نمود تا بدین وسیله عامل اقدام به نگهداری و پرورش درختان و سایر امور باغبانی ملک مبادرت نماید و در نهایت طبق قرارداد محصول را بین خود تقسیم نمایند. در این قرارداد نیز ممکن است بانک مایل باشد سهم محصول خود را توسط عامل به فروش برساند، در این حالت موضوع به صورت شرط ضمن عقد در قرارداد ذکر خواهد شد.

۴ـ۵. سرمایه‌گذاری مستقیم

مطابق ماده ۸ قانون عملیات بانکی بدون ربا، بانک‌ها می‌توانند در طرح‌های تولیدی و

www.SID.ir

Archive of SID

عمرانی که جنبه تجملی و غیرضروری ندارند، مستقیماً به سرمایه‌گذاری مبادرت نمایند، بنا به تعریف، سرمایه‌گذاری مستقیم، تأمین تمام سرمایه لازم جهت اجرای طرح‌های تولیدی، بازرگانی و خدماتی است که به صورت شرکت‌های سهامی تشکیل می‌شوند و توسط یک یا چند بانک انجام می‌گیرد.

مبادرت به سرمایه‌گذاری مستقیم در هر زمینه‌ای مستلزم تحقیق و بررسی دقیق است و طبق قانون، نتیجه ارزیابی طرح بایستی حاکی از عدم زیان‌دهی باشد. مبنای فقهی این شیوه، جواز فقهی فعالیت‌های مستقیم اقتصادی است و تا زمانی که موضوع فعالیت، مخالف شرع نباشد، سرمایه‌گذاری مستقیم اشکالی ندارد.

۶. ویژگی‌های شیوه‌های تخصیص منابع در بانکداری بدون ربای ایران در تبدیل دارایی‌های بانکی به اوراق بهادار

در یک جمع‌بندی می‌توان ویژگی‌های زیر را برای شیوه‌های تخصیص منابع بانکداری بدون ربا برشمرد:

الف) در تسهیلات قرض‌الحسنه، گرچه نتیجه قرارداد، بدهی قرض‌گیرنده به بانک است و بانک می‌تواند با تبدیل دیون ناشی از این قراردادها به اوراق بهادار، آنها را در بازار ثانوی از طریق تنزیل (بیع دین) واگذار نماید، لکن به جهت غیرانتفاعی بودن قرض‌الحسنه برای بانک توجیه اقتصادی ندارد، به عبارت دیگر معقول نیست بانک بخشی از منابع خود را تنها با گرفتن کارمزد ۲/۵ تا ۴ درصدی، قرض‌الحسنه یکساله بپردازد سپس دیون حاصل از آن را برای مثال با نرخ ۱۵ درصد از طریق تنزیل (بیع دین) واگذار نماید.

ب) در تسهیلات فروش اقساطی و جعاله، نتیجه قرارداد، بدهی گیرنده تسهیلات به بانک است و بانک می‌تواند با تبدیل دیون ناشی از این قراردادها به اوراق بهادار، آنها را در بازار ثانوی از طریق تنزیل (بیع دین) واگذار نماید.

ج) در تسهیلات اجاره به شرط تملیک، نتیجه قرارداد دو مورد است، از یک طرف گیرنده تسهیلات به عنوان مستأجر، اجاره‌بهای مشخصی را به بانک بدهکار است، از طرف دیگر بانک به عنوان موجر مالک دارایی (عین مستأجره) است که بازدهی ثابت و معینی دارد، بنابراین بانک می‌تواند هم خود اجاره‌بها به عنوان مطالبه مدت‌دار تبدیل به اوراق بهادار کند و در بازار

www.SID.ir

Archive of SID

ثانوی از طریق تنزیل (بیع دین) بفروشد و هم دارایی (عین مستأجره) را که بازدهی ثابت و معینی دارد، تبدیل به اوراق بهادار کرده، در بازار ثانوی از طریق بیع عین (دارایی فیزیکی) بفروشد.

د) در تسهیلات سلف، گرچه نتیجه قرارداد، بدهی گیرنده تسهیلات به بانک است، لکن به جهت ویژگی خاص قرارداد سلف، امکان تبدیل دیون ناشی از قراردادهای سلف به اوراق بهادار نیست، چون از نظر فقهی مبیع به قرارداد سلف را نمی‌توان قبل از سررسید فروخت.

هـ) در تسهیلات خرید دین، نتیجه قرارداد، انتقال طلب از تنزیل‌کننده اسناد تجاری به بانک است، بنابراین بدهکار اسناد، بدهکار بانک خواهد بود، پس بانک می‌تواند دیون ناشی از تسهیلات خرید دین را تبدیل به اوراق بهادار کرده و در بازار ثانوی از طریق تنزیل مجدد (بیع دین) بفروشد.

و) در تسهیلات مشارکت مدنی نتیجه قرارداد سهیم شدن بانک در دارایی‌های واقعی چون زمین، ساختمان، ماشین‌آلات، مواد اولیه و غیره است که در مسیر ایجاد ارزش افزوده بوده و بازدهی اقتصادی انتظاری دارند، بنابراین بانک می‌تواند سهم‌الشرکه‌های خود از دارایی‌های مذکور را تبدیل به اوراق بهادار کرده و در بازار ثانوی از طریق بیع عین (دارایی فیزیکی) بفروشد.

ز) در تسهیلات مشارکت حقوقی (خرید سهام شرکت‌ها)، نتیجه قرارداد مالکیت مشاع بانک، نسبت بخش مشخصی از شرکت‌های سهامی است که خود به صورت اوراق بهادار سهام می‌باشند و بازدهی اقتصادی انتظاری دارند، بنابراین بانک می‌تواند همانند همه سهام‌داران تک تک سهام خود را در بازار ثانوی بفروشد کما اینکه می‌تواند با تشکیل سبد سهام، اوراق بهادار مشاع طراحی کرده و در قالب واحدهای سرمایه‌گذاری بفروشد.

ح) در تسهیلات مضاربه نتیجه قرارداد، مالکیت بانک بر دارایی‌های یک واحد تجاری است که به صورت طبیعی ترکیبی از مال‌التجاره، پول نقد و مطالبات است و در مسیر ایجاد ارزش افزوده بوده و بازدهی اقتصادی انتظاری دارند، بنابراین بانک می‌تواند سرمایه خود از دارایی‌های مذکور را تبدیل به اوراق بهادار کرده، در بازار ثانوی از طریق بیع واگذار کند.

ط) در تسهیلات مزارعه و مساقات بانک مالک دارایی‌های فیزیکی چون زمین

www.SID.ir

Archive of SID

زراعی و باغ است که در مسیر ایجاد ارزش افـزوده بـوده و بـازدهی اقتصـادی انتظاری دارند، بنابراین بانک می‌تواند سرمایه خـود از دارایـی‌هـای مـذکور را تبدیل به اوراق بهادار کرده، در بازار ثانوی از طریق بیع عین (دارایی فیزیکی) بفروشد.

نتیجه این قسمت از تحقیق نشان می‌دهد مطالبات و دارایی‌های بانک‌هـای بـدون ربا حاصل از تسهیلات فروش اقساطی، اجاره بـه شـرط تملیـک، جعالـه، خریـد دیـن، مشارکت مدنی، مشارکت حقوقی، مضاربه، مزارعه و مساقات از منظر فقهی قابل تبدیل به اوراق بهادار می‌باشند اما دارایی حاصل از معاملات سـلف توجیـه فقهـی نـدارد کمـا اینکه مطالبات حاصل از قرض‌الحسنه توجیه اقتصادی ندارد.

۷. مناسب‌ترین گزینه‌ها در تبدیل دارایی‌های بانکی به اوراق بهادار

همان‌طور که گذشت از منظر فقهی اکثر تسهیلات اعطایی از طرف بانک‌های بدون ربـا قابل تبدیل به اوراق بهادار می‌باشند لکن از این میان تسهیلات فروش اقساطی و اجاره به شرط تملیک به دلایل زیر از اولویت برخوردارند:

- این تسهیلات دارای بازدهی ثابت و معین هستند، در نتیجه سازگار بـا اهـداف افراد ریسک‌گریز هستند و برای تبدیل دارایی‌های بانکی به اوراق بهادار شـروع مناسبی به حساب می‌آیند.
- در تسهیلات اجاره به شرط تملیک، بانک مالک دارایی اجاره داده شده اسـت و تا پرداخت آخرین اجاره‌بها، دارایی در مالکیـت بانـک مـی‌مانـد، در تسـهیلات فروش اقساطی نیز گرچه مالکیـت دارایـی فروختـه شـده بـه مشـتری منتقـل می‌شود اما می‌توان همان دارایی یا معادل آن را به عنوان رهن دریافـت نمـود، بنابراین تسهیلات فروش اقساطی رهنی و اجاره بـه شـرط تملیـک از کمتـرین ریسک نکول برخوردارند.
- تسهیلات فروش اقساطی و اجاره بـه شـرط تملیـک دارای زمـان‌بنـدی کـاملاً معلوم و مشخص هستند، در نتیجه بانک‌ها می‌توانند متناسب با شـرایط بـازار، بسته‌های مناسب تسهیلات فروش اقساطی و اجاره به شـرط تملیـک از جهـت مدت زمان باقی‌مانده به تسویه را انتخاب و به بازار عرضه کنند.
- زمینه‌های لازم برای تبدیل تسهیلات فروش اقساطی و اجاره به شـرط تملیـک

www.SID.ir

Archive of SID

بانکداری بدون ربا به اوراق بهادار تحت عنوان اوراق رهنی، در نهادهای سیاستگذاری چون بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران و سازمان بورس و اوراق بهادار ایران، فراهم شده و برخی مقدمات کار مهیا شده است (سازمان بورس و اوراق بهادار، ۱۳۸۷).

بر این اساس در ادامه مدل‌های عملیاتی تبدیل تسهیلات فروش اقساطی و اجاره به شرط تملیک به اوراق بهادار را بررسی می‌کنیم، لکن قبل از آن به معرفی ارکان و عناصر اصلی حاضر در عملیات تبدیل دارایی‌های بانکی به اوراق بهادار می‌پردازیم.

۸. ارکان تشکیل‌دهنده عملیات تبدیل دارایی‌های بانکی به اوراق بهادار

در تبدیل دارایی‌های بانکی به اوراق بهادار عناصر حقیقی و حقوقی متعدد حضور دارند، در این قسمت با استفاده از مصوبه کمیته فقهی سازمان بورس و اوراق بهادار که به تأیید شورای بورس نیز رسیده است، مهم‌ترین عناصر آن معرفی می‌شود (سازمان بورس و اوراق بهادار، ۱۳۸۶: ص ۲):

۱) بانی: هر شخص حقوقی مانند دولت، مؤسسه وابسته به دولت، شهرداری، بانک یا بنگاه خصوصی است که انتشار اوراق با هدف تأمین مالی وی صورت می‌گیرد، در این تحقیق مقصود از بانی بانکی است که قصد تبدیل تسهیلات خود به اوراق بهادار را دارد.

۲) ناشر (واسط): هر شخص حقوقی است که اوراق بهادار منتشر می‌نماید، واسط یک مؤسسه مالی است که توسط بانی جهت انجام یک پروژه خاص انتخاب یا تأسیس می‌شود.

۳) سرمایه‌گذاران (دارندگان اوراق): اشخاص حقوقی یا حقیقی هستند که با خرید اوراق بهادار، بانی را تأمین مالی می‌نمایند.

۴) امین: شخص حقوقی مورد تأیید بانک مرکزی و سازمان بورس و اوراق بهادار است که بر فرآیند انتشار اوراق بهادار نظارت دارد و تمامی نقل‌وانتقالات مالی با اجازه وی صورت می‌گیرد.

۵) شرکت تأمین سرمایه: شرکتی است که به عنوان واسطه بین ناشر و سرمایه‌گذاران فعالیت می‌نماید.

۶) مؤسسه رتبه‌بندی: شرکتی است که با اخذ مجوز از سازمان بورس اقدام به

www.SID.ir

Archive of SID

تعیین رتبه اعتباری اوراق می‌نماید.

۹. مدل‌های عملیاتی تبدیل دارایی‌های بانکی به اوراق بهادار در بانکداری بدون ربا

با توجه به مطالب پیشین، مدل عملیاتی اوراق مرابحه رهنی و اوراق اجاره رهنی را جهت تبدیل تسهیلات فروش اقساطی و اجاره به شرط تملیک به اوراق بهادار به صورت اجمالی و تفصیلی طراحی می‌کنیم:

۱ـ۹. اوراق مرابحه[1] (فروش اقساطی) رهنی

در این روش، بانکی که منابع خود را به صورت مرابحه (فروش اقساطی) به دولت، بنگاه‌ها و خانوارها واگذار کرده و در قبال تسهیلات اعطایی رهن گرفته است، می‌تواند با تبدیل مطالبات حاصل از تسهیلات مرابحه به اوراق بهادار، منابع خود را تجدید کند، برای این منظور اقدام به تأسیس واسط می‌کند، واسط با انتشار اوراق مرابحه، وجوه سرمایه‌گذاران را جمع‌آوری می‌کند سپس به وکالت از طرف آنان دیون حاصل از تسهیلات مرابحه را به قیمت تنزیلی از بانی (بانک) خریداری می‌کند، بانی متعهد می‌شود در سررسیدهای مشخص مبلغ اسمی دیون را از بدهکاران وصول کند و از طریق شرکت تأمین سرمایه به دارندگان اوراق برساند. دارندگان اوراق می‌توانند تا سررسید منتظر بمانند و از سود اوراق استفاده کنند و یا می‌توانند قبل از سررسید، اوراق خود را در بازار ثانوی بفروشند. نمودارهای ۴ و ۵ به ترتیب مدل عملیاتی اجمالی و تفصیلی بازار اولیه و ثانویه اوراق مرابحه رهنی را نشان می‌دهند.

۱ـ۱ـ۹. روابط حقوقی اوراق مرابحه رهنی

۱) بانی (بانک) با انتخاب یا تأسیس واسط، آمادگی خود را بر واگذاری مطالبات حاصل

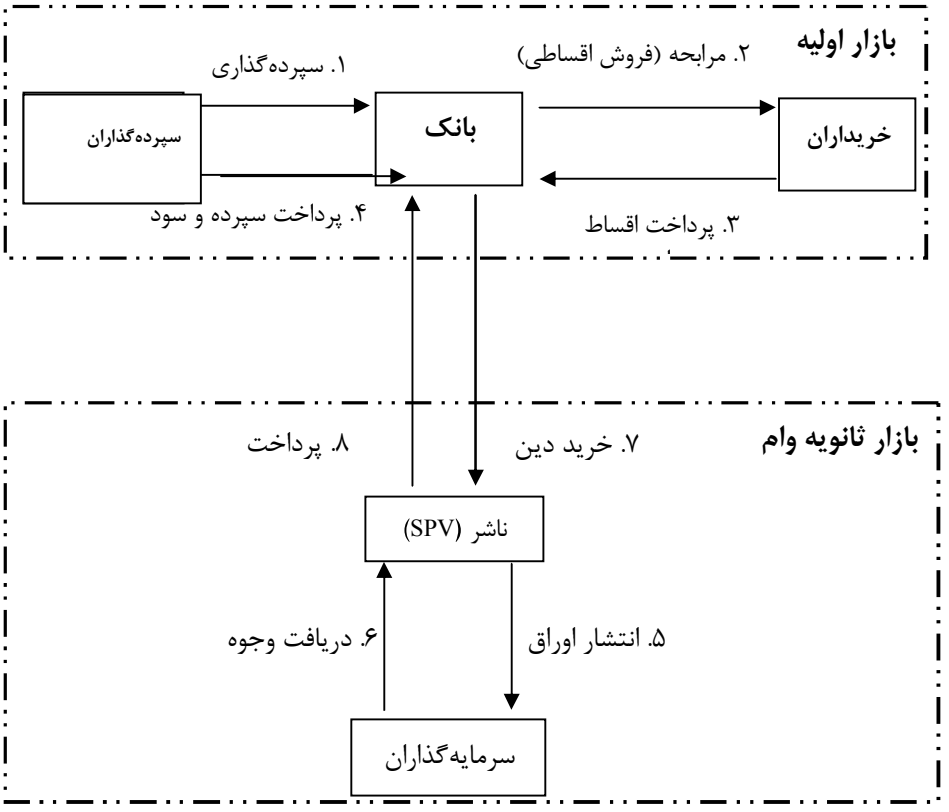
۱- مقصود از مرابحه قرارداد فروشی است که در آن، فروشنده قیمت تمام‌شدهٔ کالا را به اطلاع مشتری می‌رساند، سپس تقاضای مبلغ یا درصدی اضافی به عنوان سود می‌کند (نجفی، ۱۹۸۱: ج ۲۳، ص ۳۰۳). بیع مرابحه می‌تواند به صورت نقد یا نسیه دفعی یا اقساطی منعقد شود و در صورتی که نسیه باشد به طور معمول نرخ سود آن بیشتر است. قرارداد بیع مرابحه اقساطی در قانون عملیات بانکی بدون ربا به صورت فروش اقساطی آمده و بانک‌ها به صورت گسترده از آن استفاده می‌کنند.

www.SID.ir

Archive of SID

از تسهیلات مرابحه (فروش اقساطی) رهنی بر اساس نرخ تنزیل معینی اعلام می‌دارد.

نمودار ۴ـ فرآیند اجمالی تبدیل تسهیلات مرابحه (فروش اقساطی) به اوراق بهادار



۲) واسط با انتخاب مؤسسه رتبه‌بندی مورد تأیید بانک مرکزی و سازمان بورس و اوراق بهادار، امیدنامه خود را جهت اعلام رتبه اعتباری تقدیم می‌کند، مؤسسه رتبه‌بندی، اعتبار بانی و واسط را اعلام می‌کند.

۳) واسط با انتخاب مؤسسه امین مورد تأیید بانک مرکزی و سازمان بورس و اوراق بهادار، نظارت طرح را از او می‌خواهد و مؤسسه امین با نظارت از ابتدا تا انتهای طرح موافقت می‌کند.

۴ و ۵) واسط اوراق بهادار مرابحه به صورت متحدالشکل منتشر کرده و از طریق شرکت تأمین سرمایه به مردم واگذار می‌کند.

www.SID.ir

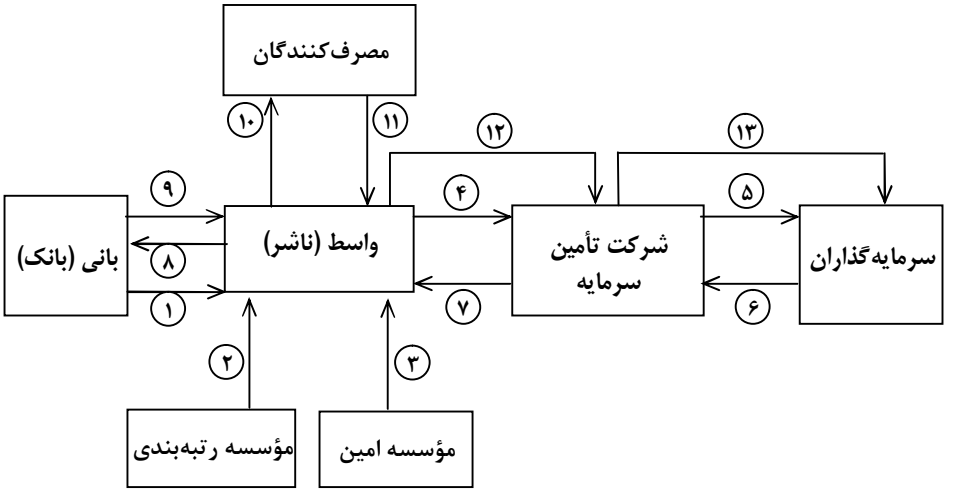
Archive of SID

۶ و ۷) شرکت تأمین سرمایه وجوه مردم را جمع کرده و در اختیار واسط می‌گذارد.

۸ و ۹ و ۱۰) واسط با استفاده از وجوه مردم و به وکالت از طرف آنان مطالبات حاصل از تسهیلات مرابحه (فروش اقساطی) رهنی را بر اساس نرخ تنزیل معین خریداری و به وکالت از طرف صاحبان اوراق، مالک دیون (مطالبات حاصل از تسهیلات مرابحه رهنی) می‌شود.

۱۱ تا ۱۳) واسط در سررسیدهای مقرر مطالبات حاصل از تسهیلات مرابحه رهنی را تحویل گرفته بعد از کسرحق‌الوکاله باقی‌مانده را از طریق شرکت تأمین سرمایه به مردم واگذار می‌کند.

نمودار ۵ـ فرآیند تفصیلی تبدیل تسهیلات مرابحه (فروش اقساطی) به اوراق بهادار



۲ـ۱ـ۹. بازار ثانویه اوراق مرابحه

اوراق مرابحه رهنی از ابزارهای مالی انتفاعی با سود معین است، بر این اساس می‌تواند سلیقه‌های بخش مهمی از صاحبان وجوه مازاد را پوشش دهد که قصد سرمایه‌گذاری بدون ریسک دارند، در نتیجه اگر مشکل فقهی نداشته باشند، قابلیت خرید و فروش در بازار ثانوی را خواهند داشت، در اوراق مرابحه رهنی در حقیقت دارندهٔ ورق مرابحه، مالک اسناد مالی با سررسیدهای معین است، بنابراین می‌تواند با توجه به نرخ تنزیل،

www.SID.ir

Archive of SID

آنها را به مبلغی کمتر از قیمت اسمی به شخص ثالث (خریدار) بفروشد، مابه‌التفاوت قیمت خرید و قیمت اسمی ورق، سود خریدار از سرمایه‌گذاری در اوراق مرابحه خواهد بود که نرخی معین است.

۳ـ۱ـ۹. فقه اوراق مرابحه

اصل بیع مرابحه از معاملات مجاز و مشروع نزد همهٔ مسلمانان (شیعه و اهل سنت) است و هیچ اختلافی در آن وجود ندارد اما اوراق مرابحه مشتمل بر معاملات دیگری غیر از بیع مرابحه هستند که وقتی همهٔ آنها را در نظر می‌گیریم از جهت فقهی نیاز به تأمل دارند.

بازار اولیه و ثانویه اوراق مرابحه رهنی ترکیبی از قراردادهای بیع نقد، بیع نسیه، وکالت و بیع دین (تنزیل) است، به این صورت که بانک با استفاده از منابع سپرده‌گذاران کالاهای مورد نیاز متقاضیان را به صورت نقد می‌خرد و آن را به صورت فروش اقساطی به متقاضیان می‌فروشد (تسهیلات مرابحه‌ای می‌پردازد)، سپس واسط (ناشر) بعد از جمع‌آوری وجوه، به وکالت از طرف صاحبان اوراق دیون حاصل از تسهیلات مرابحه‌ای بانک‌ها را خریداری (تنزیل) می‌کند، بنابراین صاحبان اوراق مالکان مشاع دیون حاصل از بیع مرابحه هستند، آنان می‌توانند صبر کنند در سررسید مبلغ اسمی ورق (دین) را دریافت کنند کما اینکه می‌توانند آن اوراق را در بازار ثانوی بفروشند (تنزیل‌کنند). عملیات فروش ورق ممکن است در بازار ثانوی چندین بار تکرار شود، چنانچه در پیوست ۱ می‌آید. قراردادهای بیع نقد و بیع نسیه وکالتی هیچ مشکلی ندارند اما فروش اوراق در بازار ثانوی که خرید و فروش دین می‌باشد، محل اختلاف است که در پیوست ۲ می‌آید.

نتیجه اینکه معاملات اوراق مرابحه رهنی در بازار اولیه به اعتقاد همهٔ فقها (شیعه و اهل سنت) صحیح است، اما معاملات بازار ثانوی آن نیازمند صحت بیع دین (تنزیل) به شخص ثالث به کمتر از مبلغ دین است که این معامله به اعتقاد مشهور فقهای شیعه و برخی از شافعیه صحیح است اما به اعتقاد برخی از فقهای شیعه و مشهور فقهای اهل سنت اشکال دارد. توضیح بیشتر در پیوست ۲ بیان خواهد شد.

۲ـ۹. اوراق اجاره به شرط تملیک

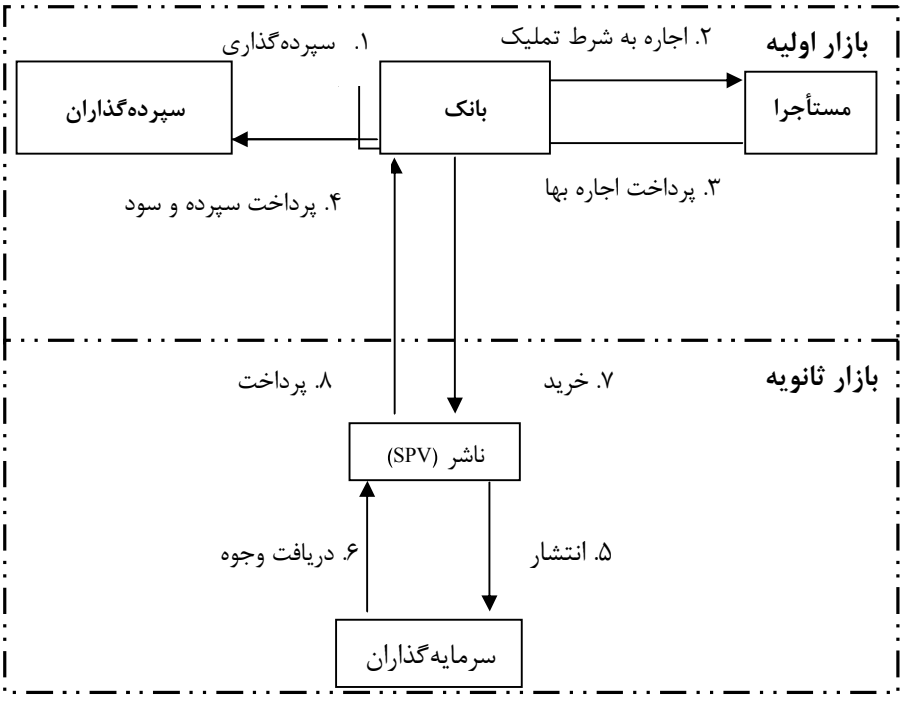
گاهی یک بانک دارایی‌های زیادی را با قرارداد اجاره به شرط تملیک به اشخاص

www.SID.ir

Archive of SID

حقیقی یا حقوقی واگذار کرده و به صورت ماهانه یا فصلی اجاره‌بهای آنها را دریافت می‌کند، با استفاده از اوراق بهادار اجاره به شرط تملیک می‌توان این دارایی‌ها را نقد کرد و دوباره در طرح‌های مختلف به کار گرفت.

نمودار ۶ـ فرآیند اجمالی تبدیل تسهیلات اجاره به شرط تملیک به اوراق بهادار



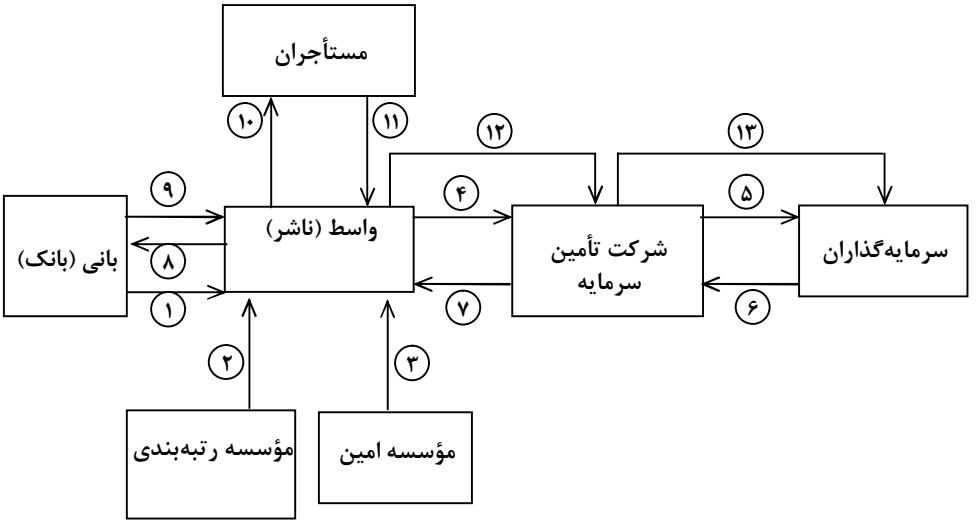
برای مثال بانکی واحدهای مسکونی زیادی را احداث یا خریداری کرده و به صورت قرارداد اجاره به شرط تملیک در اختیار خانوارهایی گذاشته و به صورت مرتب اجاره‌بهای ماهانه آنها را دریافت می‌کند، حال می‌بیند اگر این دارایی‌های با بازده را تبدیل به پول نقد کند، دوباره می‌تواند واحدهای مسکونی جدیدی را احداث کرده و در اختیار خانوارهای جدیدی قرار دهد، برای این منظور با تأسیس یا انتخاب شرکت واسط (ناشر) از او می‌خواهد که به اندازه دارایی‌های مذکور، اوراق بهادار اجاره به شرط تملیک منتشر کند و از این طریق دارایی‌ها را به سرمایه‌گذاران (خریداران اوراق) منتقل کند. واسط با مطالعه پیشنهاد و تنظیم امیدنامه و تأیید آن توسط

www.SID.ir

Archive of SID

مؤسسه رتبه‌بندی اعتبار و تعیین مؤسسه امین و نیز پس از گرفتن مجوزهای لازم از بانک مرکزی و سازمان بورس و اوراق بهادار، اقدام به انتشار اوراق بهادار اجاره به شرط تملیک کرده، از طریق شرکت تأمین سرمایه به مردم واگذار می‌کند، سپس با وجوه جمع‌آوری شده به وکالت از طرف صاحبان اوراق دارایی‌های مذکور را از بانک خریداری می‌کند و به وکالت از طرف صاحبان اوراق جانشین بانک در قرارداد اجاره به شرط تملیک می‌شود و از آن پس اجاره‌بهاها را از طریق شرکت تأمین سرمایه جمع‌آوری کرده بین صاحبان اوراق تقسیم می‌کند. نمودارهای ۶ و ۷ به ترتیب مدل عملیاتی اجمالی و تفصیلی بازار اولیه و ثانویه اوراق اجاره به شرط تملیک را نشان می‌دهند.

نمودار ۷ـ فرآیند تفصیلی تبدیل تسهیلات اجاره به شرط تملیک به اوراق بهادار



۱ـ۲ـ۹. روابط حقوقی اوراق اجاره به شرط تملیک

۱) بانی (بانک) با انتخاب یا تأسیس واسط، آمادگی خود را مبنی بر واگذاری دارایی‌های تسهیلات اجاره به شرط تملیک بر اساس مبلغ اسمی معینی اعلام می‌دارد.

۲) واسط با انتخاب مؤسسه رتبه‌بندی مورد تأیید بانک مرکزی و سازمان بورس و اوراق بهادار، امیدنامه خود را جهت اعلام رتبه اعتباری تقدیم می‌کند، مؤسسه

www.SID.ir

Archive of SID

رتبه‌بندی، اعتبار بانی و واسط را اعلام می‌کند.

۳) واسط با انتخاب مؤسسه امین مورد تأیید بانک مرکزی و سازمان بورس و اوراق بهادار، نظارت طرح را از او می‌خواهد و مؤسسه امین با نظارت از ابتدا تا انتهای طرح موافقت می‌کند.

۴ و ۵) واسط اوراق بهادار اجاره به شرط تملیک را به صورت متحدالشکل منتشر کرده، از طریق شرکت تأمین سرمایه به مردم واگذار می‌کند.

۶ و ۷) شرکت تأمین سرمایه وجوه مردم را جمع کرده و در اختیار واسط می‌گذارد.

۸ و ۹ و ۱۰) واسط با استفاده از وجوه مردم و به وکالت از طرف آنان، دارایی‌های تسهیلات اجاره به شرط تملیک را بر اساس مبلغ اسمی معینی خریداری کرده و با وکالت از طرف صاحبان اوراق، مالک دارایی‌ها می‌شود.

۱۱ تا ۱۳) واسط در سررسیدهای مقرر اجاره‌بهاهای تسهیلات اجاره به شرط تملیک را تحویل گرفته و بعد از کسر حق‌الوکاله باقیمانده را از طریق شرکت تأمین سرمایه به مردم واگذار می‌کند.

۲ـ۲ـ۹. بازار ثانوی اوراق اجاره به شرط تملیک

اوراق اجاره به شرط تملیک قابلیت خرید و فروش مکرر در بازار ثانوی را دارند، به این بیان که بعد از تبدیل وجوه حاصل از واگذاری اوراق اجاره به دارایی‌ها، صاحبان اوراق اجاره به شرط تملیک به صورت مشاع مالک آن دارایی‌ها و به تبع آن مالک اجاره‌بهای حاصل از اجاره دادن آنها هستند، در نتیجه هر زمان که مایل باشند می‌توانند سهم خودشان از آن مالکیت مشاع را به هر کس که بخواهند منتقل کنند و بعد از انتقال، صاحب جدید اوراق مالک سهم مشاع از دارایی‌ها خواهد بود، یعنی رابطه وکالتی واسط با صاحب قبلی اوراق قطع شده و با صاحب جدید برقرار می‌شود و تمام منافع حاصل از اوراق از آن تاریخ به بعد به صاحب جدید تعلق خواهد گرفت. قیمت اوراق اجاره به شرط تملیک تحت تأثیر عوامل مختلف به ویژه نرخ بازدهی اوراق، نرخ بازدهی اوراق مشابه و نرخ تورم تغییر می‌کند و ممکن است قیمت معاملاتی اوراق پایین‌تر یا بالاتر از قیمت اسمی اولیه آنها باشد.

www.SID.ir

Archive of SID

۳ـ۲ـ۹. فقه اوراق اجاره به شرط تملیک

در اوراق اجاره به شرط تملیک معاملات متعدد و مختلفی شکل می‌گیرد که همه آنها بر اساس فقه اسلامی صحیح است، معاملات اصلی اوراق اجاره به شرط تملیک و توجیه فقهی آنها به شرح ذیل است:

۱) شرکت واسط (ناشر) اوراق اجاره می‌تواند در قالب شرکت سهامی خاص یا عام و با مجوز سازمان بورس و اوراق بهادار تشکیل شود که از جهت فقهی همانند شرکت‌های سهامی تابع عقد شرکت خواهد بود.

۲) واگذاری اوراق اجاره و گرفتن وجوه آنها از متقاضیان اوراق در قالب قرارداد وکالت خواهد بود به این معنا که متقاضیان اوراق با اعطای وجوه و گرفتن اوراق اجاره، به ناشر وکالت می‌دهند وجوه آنان را همراه سایر وجوه جمع‌آوری شده از این طریق، به صورت مشاع در خرید کالاهای سرمایه‌ای و بادوامی که بانک در تسهیلات اجاره به شرط تملیک به اشخاص حقیقی و حقوقی واگذار کرده، به کار گیرد و در انجام عملیات خرید، اجاره و امور مربوط، وکیل صاحبان وجوه باشد.

۳) خرید کالاهای سرمایه‌ای و مصرفی بادوام و واگذاری آنها توسط بانک در قالب قراردادهای بیع و اجاره به شرط تملیک بوده و خرید آن از بانک توسط ناشر و دریافت اجاره‌بهاهای ماهانه، فصلی یا سالانه، بیمه کردن کالاهای مورد اجاره، تملیک عین مستأجره به مستأجر، انجام عملیات حسابداری و تقسیم منافع حاصله بین صاحبان اوراق اجاره همه از شئونات وکیل خواهد بود و ناشر می‌تواند در قبال ارائه این خدمات درصدی از اجاره‌بهاها را به عنوان حق‌الوکاله بردارد.

۴) واگذاری کالاهای سرمایه‌ای و مصرفی بادوام به صورت اجاره به شرط تملیک از نظر فقهی و حقوقی (قانون عملیات بانکی بدون ربا) صحیح است.

۵) فروش اوراق اجاره در بازار ثانوی، از باب فروش سهم‌الشرکه فرد در دارایی‌های مورد اجاره است که از جهت فقهی صحیح و قیمت فروش می‌تواند با توافق و رضایت طرفین تعیین شود، بعد از معامله، صاحب جدید اوراق در تمام مسائل حقوقی جانشین صاحب قبلی اوراق خواهد بود.

www.SID.ir

Archive of SID

۶) در اوراق اجاره به شرط تملیک می‌توان به جای تبدیل دارایی‌های اجاره داده شده، به اوراق بهادار اجاره‌بهاهای حاصل از تسهیلات اجاره به شرط تملیک را که در واقع دیون مستأجران به بانک است، به اوراق بهادار تبدیل کرد، در این صورت اوراق اجاره از جهت فقهی شبیه اوراق مرابحه رهنی خواهد بود و صحت فقهی متوقف بر صحت خرید و فروش دین خواهد بود که در پیوست فقهی ۲ می‌آید. (ص ۲۴۱).

۱۰. بررسی اقتصادی اوراق مرابحه رهنی و اوراق اجاره به شرط تملیک

اوراق مرابحه رهنی و اوراق اجاره به شرط تملیک از جهت معیارهای اقتصاد خرد و کلان قابل بررسی هستند.

از منظر معیارهای اقتصاد خرد می‌توان گفت:

الف. چنان که گذشت اوراق مرابحه رهنی و اوراق اجاره به شرط تملیک بر اساس سود برای صاحبان اوراق طراحی می‌شوند، در نتیجه این اوراق از صنف ابزارهای مالی انتفاعی خواهند بود. نرخ سود این اوراق چه در بازار اولیه و چه در بازار ثانویه، نرخ معین است، در نتیجه این اوراق می‌توانند ابزار مناسبی برای صاحبان وجوه که به دنبال سود معین از سرمایه‌گذاری هستند، باشند.

ب. با توجه به امکان شکل‌گیری بازار ثانوی این اوراق به نظر می‌رسد اوراق مرابحه رهنی و اوراق اجاره به شرط تملیک از درجهٔ نقدشوندگی بالایی برخوردار باشند و هرچه تنوع اوراق بیشتر شود به ویژه زمانی که واسطه‌های زیادی اقدام به انتشار اوراق کنند، انتظار می‌رود بازار ثانویه این اوراق به سمت رقابت و کارآیی بالاتر سوق پیدا کند.

از منظر اقتصاد کلان نیز می‌توان گفت:

الف. گرچه اوراق مرابحه رهنی و اوراق اجاره به شرط تملیک در ابتدا برای تأمین مالی و تجدید منابع بانک‌ها استفاده می‌شوند لکن با تأمل معلوم می‌شود که این اوراق ابزاری برای تأمین مالی دولت، مؤسسات وابسته به دولت، بنگاه‌های اقتصادی و خانوارها می‌باشند که تسهیلات فروش اقساطی و اجاره به شرط تملیک از بانک دریافت می‌کنند، بنابراین به طور همزمان روی اجزای مختلف تابع درآمد ملی مانند هزینه‌های مصرفی، هزینه‌های دولت و هزینه‌های

www.SID.ir

Archive of SID

سرمایه‌گذاری تأثیر می‌گذارند، در نتیجه این اوراق روی رشد واقعی اقتصادی تأثیر زیادی می‌توانند داشته باشند.

ب. اگر بازار اولیه و ثانویه این اوراق به صورت رقابت سالم باشد، نرخ بازدهی اوراق به سمت نرخ بازدهی سرمایه در بخش واقعی اقتصاد سوق پیدا می‌کند و این به توزیع عادلانه درآمد بین عوامل تولید کمک می‌کند اما اگر اوراق محدود و به صورت غیررقابتی باشند، انتظار می‌رود به جهت قدرت چانه‌زنی بالای سرمایه، نرخ بازدهی اوراق بیشتر از ارزش افزوده آنها باشد.

ج. در صورت گسترش بازار ثانویه اوراق مرابحه و اجاره به شرط تملیک و تنوع قابل ملاحظه اوراق، بانک مرکزی می‌تواند با خرید و فروش این اوراق در بازار ثانوی، روی نرخ سود بانکی و حجم نقدینگی جامعه تأثیر گذارد، برای مثال در شرایط رکود اقتصادی بانک مرکزی با ورود به بازار ثانوی اوراق و پیشنهاد قیمتی بالاتر اقدام به خرید اوراق و تزریق پول و نقدینگی به جامعه می‌کند و در شرایط تورمی با فروش اوراق نقدینگی مازاد را جمع‌آوری می‌کند. بنابراین اوراق مرابحه و اجاره به شرط تملیک می‌توانند ابزاری برای سیاست پولی نیز مطرح شوند.

۱۱. جمع‌بندی و پیشنهادها

نتیجه تحقیق نشان می‌دهد:

- بخش زیادی از تسهیلات بانکداری بدون ربا، مانند فروش اقساطی، اجاره به شرط تملیک، جعاله، خرید دین، مشارکت مدنی، مشارکت حقوقی، مضاربه، مزارعه و مساقات، از منظر فقهی قابل تبدیل به اوراق بهادار هستند.
- از میان تسهیلات مذکور، فروش اقساطی و اجاره به شرط تملیک به جهت ویژگی‌هایی که دارند، بهترین گزینه برای تبدیل دارایی‌های بانکی به اوراق بهادار محسوب می‌شوند.
- موضوع تبدیل دارایی‌های بانکی به اوراق بهادار افزون بر منظر فقهی که در این مقاله تحقیق شد، بایستی از منظر اقتصاد کلان و به ویژه از منظر مدیریت ریسک بررسی شده، ریسک‌های مطرح و راه‌های مدیریت آنها شناسایی شوند.

www.SID.ir

Archive of SID

- تجربه جهانی تبدیل دارایی‌های بانکی به اوراق بهادار نشان می‌دهد که این ابزار گرچه ابزار مهمی برای تجدید منابع بانک‌ها به حساب می‌آید اما استفاده بی‌رویه از آن موجب بحران‌های بزرگی خواهد شد، بنابراین قبل از هر نوع اقدامی بایستی راهکارهای مهار و کنترل این ابزار پیش‌بینی شود.

پیوست‌های فقهی

همان‌طور که در بحث فقه اوراق مرابحه و اجاره به شرط تملیک گذشت، در بازار اولیه و ثانویه این اوراق مجموعی از قراردادها استفاده می‌شود که برخی از آنها محل بحث و مناقشه است. در این قسمت به بررسی این قراردادها می‌پردازیم.

پیوست (۱)؛ بررسی فقهی بیع وکالتی

قرارداد بیع همان‌طور که بالاصاله و مستقیم از طرف مالک واقع می‌شود، با وکالت یا ولایت از یک طرف یا از دو طرف هم واقع می‌شود و برای یک نفر جایز است که هر دو طرف عقد را متصدی شود، از یک طرف به عنوان اصیل (مالک) از طرف دیگر به عنوان وکیل یا ولی، کما اینکه می‌تواند به وکالت یا به ولایت از هر دو طرف یا به وکالت از طرفی و به ولایت از طرف دیگر متصدی قرارداد شود (امام خمینی، ۱۴۱۶: ج۱، ص۴۶۵). اگر مال دیگری را بدون وکالت و ولایت بفروشد یا خیال می‌کرد وکیل یا ولی است بعد معلوم شد، نیست و یا خیال می‌کرد مال خودش است بعد معلوم شد مال او نیست. در همه این موارد معامله را «بیع فضولی» می‌گویند که با اجازه مالک اصلی صحیح وگرنه باطل است و اثری بر آن مترتب نمی‌شود (همان).

پیوست (۲)؛ بررسی فقهی بیع الدین(تنزیل)

یکی از مسائل مهم در عصر حاضر، امکان خرید و فروش دیون و مطالبات مدت‌دار است، اگر بیع دین خصوصاً، به کمتر از قیمت اسمی به شخص ثالث (تنزیل) صحیح باشد، راهکار مهمی جهت تأمین مالی در اختیار دولت‌ها و بنگاهای اقتصادی به ویژه بانک‌ها قرار می‌گیرد، دولت و فعالان اقتصادی می‌توانند مطالبات مدت‌دار خود از شرکت‌ها، مؤسسات، اشخاص حقیقی و حقوقی به صورت اسناد متحدالشکل درآورده و

www.SID.ir

Archive of SID

در مواقع مورد نیاز در بازار به فروش رسانند و از این طریق نیازهای کوتاه‌مدت خود را به نقدینگی تأمین کنند.

فقهای بزرگوار بحث خرید و فروش دین را در احکام بیع متذکر می‌شوند و در توضیح‌المسائل‌های جدید در بحث معاملات سفته مطرح می‌کنند. تحقیق مفصلی که درباره دیدگاه فقها و استدلالشان نسبت به بیع دین انجام شده، نشان می‌دهد شش نظریه فقهی در این زمینه وجود دارد (موسوی،۱۳۸۱: ص۷۸ـ۸۷)، خلاصه نظریه‌ها از این قرار است:

۱) بیع دین مطلقاً باطل است؛ این نظریه را شیخ طوسی به شافعی نسبت داده است.

۲) بیع دین حالّ صحیح اما مؤجل باطل است؛ صاحب حدائق، محقق و شهید این نظریه را دارند.

۳) بیع دین به مدیون صحیح اما به غیر او باطل است؛ این نظریه را ابن‌ادریس، امام خمینی﵀ در قول جدیدشان مطرح کرده‌اند.

۴) بیع دین به ثمن حال صحیح اما به ثمن نسیه باطل است؛ محقق ثانی، مقدس اردبیلی و شهید در *لمعه* این نظر را مطرح کرده‌اند.

۵) بیع دین صحیح است لکن مشتری تنها حق مطالبه ثمن پرداخت شده را دارد؛ شیخ طوسی، ابن براج و شهید در دروس این نظر را مطرح کرده‌اند.

۶) بیع دین مطلقاً صحیح است و خریدار مالک تمام دینی می‌شود که مدیون بدهکار است، مشهور فقهای گذشته و معاصر چون سید یزدی، بروجردی، خویی، امام خمینی (طبق قول اولشان)، سیستانی، مکارم شیرازی، تبریزی، وحید خراسانی و زنجانی، این نظریه را مطرح کرده‌اند.

امام خمینی﵀ همانند مشهور فقها ابتدا معتقد به جواز بیع دین به صورت مطلق بود و در کتاب تحریرالوسیلة بعد از تقسیم سفته به سفته‌های حقیقی (که حکایت از دین واقعی می‌کند) و سفته‌های صوری (که حکایت از دین واقعی نمی‌کند) می‌فرماید:

«در نوع اول، اگر سفته را نزد شخص ثالثی به مبلغ کمتر تنزیل نماید به اینکه آنچه را در ذمه مدیون دارد به کمتر از آن بفروشد، اشکالی در آن نیست» (امام خمینی، همان: ج ۲، ص ۵۸۱).

لکن بعد از مدتی ظاهراً از نظر سابق خویش برگشته و در استفتائاتی که شده فتوا

www.SID.ir

Archive of SID

به حرمت و ربوی بودن بیع دین می‌دهند، متن پرسش‌ها و پاسخ‌ها به این صورت است.

سؤال ۱. در رساله احکام از قول حضرتعالی نوشته شده که خرید و فروش سفته و چک تضمینی به کم یا زیاد اشکال ندارد؟

جواب: فروش چک یا سفته به شخص ثالث به کمتر ربا و حرام است (امام خمینی، ۱۳۷۵: ج ۲، ص ۱۷۵).

سؤال ۲. اگر کسی در مقابل طلبی که دارد سفته یا براتی داشته باشد و بخواهد طلب خود را پیش از وعده آن به کمتر از آن بفروشد اشکال دارد یا نه؟

جواب: اگر سفته یا برات را به خود بدهکار بفروشد به کمتر مانع ندارد ولی فروش آن به غیر مدیون به کمتر، ربا و حرام است (همان، ص ۱۷۶، سؤال ۲۲۷ و سؤال ۲۲۶).

بیع دین در حقوق ایران

عمده بحث بیع دین در حقوق ایران در تنزیل اسناد تجاری از طرف بانک‌ها مطرح است، در حال حاضر عملیات مربوط به خرید دین بر مبنای آیین‌نامه موقت تنزیل اسناد و اوراق تجاری و مقررات اجرایی آن، که در جلسه مورخ ۱۳۶۱/۸/۲۶ شورای پول و اعتبار به تصویب رسیده و متعاقب آن در شورای نگهبان نیز مطرح و به اکثریت آرای مخالف با شرع و قانون اساسی شناخته نشده است، انجام می‌پذیرد (هدایتی و همکاران، ۱۳۸۱: ص۱۵۹). در نامه شورای نگهبان به بانک مرکزی آمده است:

«عطف به نامه شماره ۲۳۴۴ / ه مورخ ۱۳۶۱/۱۰/۵ آیین‌نامه موقت تنزیل اسناد و اوراق تجاری (خرید دین) مصوب جلسه چهارصد و هفتاد و یکمین مورخ ۱۳۶۱/۸/۲۶ شورای پول و اعتبار که در جلسه رسمی شورای نگهبان مطرح و مورد بحث و بررسی قرار گرفت و با اکثریت آرا مغایر با موازین شرعی و قانون اساسی شناخته نشد» (همان، ص ۲۸۹).

بیع دین به دین

یکی دیگر از معاملات مرتبط با دین خرید و فروش دین با دین است، طلحة بن زید در روایت موثقی از امام صادق علیه السلام نقل می‌کند که فرمود:

www.SID.ir

Archive of SID

«قال رسول اللّه ﷺ لایباع الدین بالدین» ؛ دین در مقابل دین فروخته نمی‌شود (عاملی، ۱۴۱۳: ج ۱۸، ص ۲۹۸، ح۲).

این روایت از جهت سند مورد تسالم است، گروهی از فقها روایت را موثق می‌دانند و گروهی گرچه به خاطر نام طلحه بن زید در سند روایت، آن را ضعیف می‌شمارند لکن به جهت عمل مشهور ضعف را جبران می‌کنند (حسینی عاملی، بی تا: ج ۱۱، ص ۴۹).

این روایت از جهت محتوا محل بحث است. مطابق ظاهر روایت، از بیع دین به دین نهی شده است و نهی در معاملات هم ارشاد به فساد دارد و از طرفی ادعا شده که «دین» در روایت اطلاق دارد و آنچه را پیش از معامله دین بوده یا به معامله دین می‌شود، در بر می‌گیرد و لذا صاحب جواهر بطلان بیع دین به ثمن مؤجل (که بعد از عقد، دین می‌شود) را به مشهور نسبت می‌دهد (نجفی، همان: ج ۲۴، ص ۳۴۶) در مقابل گروهی از فقها چون شهید در مسالک و محقق در شرایع معتقدند اصل لفظی مستنبط از عموماتی چون «احلّ‌الله البیع» در بیع صحت است و خروج از این اصل تنها در مواردی که یقین داریم که ممکن است و آنجایی است که دینی به دین دیگر که هر دو قبل از عقد دین بودند فروخته شود، (همان). امام خمینی ﷺ نیز در جایی که عوضین قبل از عقد، دین هستند را بنابر اقوی باطل می‌داند و در جایی که حداقل یکی از آنها قبل از عقد دین نیست، احتیاط می‌کند (امام خمینی، ۱۴۱۶: ج ۱، ص ۵۹۷، مسأله ۷).

نتیجه نهایی اینکه، گرچه بیع دین از دیدگاه برخی از فقهای شیعه و غالب فقهای اهل سنت اشکال دارد اما از دیدگاه مشهور فقهای شیعه تا زمانی که تبدیل به بیع دین به دین نشود اشکالی ندارد و از جهت حقوقی نیز چنانکه گذشت مورد تأیید شورای نگهبان است، پس اوراق مرابحه که بازار ثانوی آنها متوقف بر پذیرش بیع دین است در سطح داخلی قابل انتشار است و بخش مهمی از مردم ایران می‌توانند از آن استفاده کنند، اما انتشار آن در سطح بین‌الملل اسلامی مشکل خواهد داشت، چون مشهور فقهای اهل سنت بیع دین را جایز نمی‌دانند اما اوراق اجاره به شرط تملیک که مبتنی بر خرید و فروش دارایی فیزیکی است به اعتقاد فقهای شیعه و اهل سنت جایز است، بنابراین هم در سطح داخلی و هم در سطح بین‌الملل اسلامی قابل انتشار خواهد بود.

www.SID.ir

Archive of SID

منابع و مآخذ

فارسی

۱- امام خمینی ﷺ. (۱۳۷۵). استفتائات جدید. قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

۲- امام خمینی ﷺ. (۱۳۷۴). تحریرالوسیله. قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

۳- حسینی عاملی، سید جواد. (۱۳۷۸). *مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه*، بیروت: مؤسسه آل البیت.

۴- خامنه‌ای، سیدعلی. (۱۳۸۱). *رساله اجوبهٔ الاستفتائات*. تهران: انتشارات بین المللی الهدی.

۵- سازمان بورس و اوراق بهادار. (۱۳۸۶). *ضوابط ابزار مالی اوراق اجاره*. تهران: سازمان بورس و اوراق بهادار.

۶- سازمان بورس و اوراق بهادار. (۱۳۸۷). *دستورالعمل پیشنهادی اوراق مشارکت رهنی*. تهران: سازمان بورس و اوراق بهادار.

۷- عاملی، حرّ. (۱۴۱۳). *وسائل‌الشیعه*. بیروت: مؤسسهٔ آل‌البیت ﷺ لإحیاء التراث العربی.

۸- موسوی، سید باقر. (۱۳۸۱). خرید و فروش دین. *فصلنامه اقتصاد اسلامی*، شماره هفتم، پاییز.

۹- موسویان، سیدعباس. (۱۳۸۶). *ابزارهای مالی اسلامی (صکوک)*. تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی

۱۰- نجفی، محمدحسن. (۱۴۳۴). *جواهرالکلام*. بیروت: داراحیاء التراث‌العربی.

۱۱- هدایتی، سیدعلی اصغر. (۱۳۸۱). *عملیات بانکی داخلی (۲)*. تهران: مؤسسه عالی آموزش بانکداری ایران.

انگلیسی

1- Martellini, Lionel., praiaulet, Philippe & priaulert, Stephane. (2003). *Fixed Income*. Securities. New York: John Wiley & Sons.

2- www.ginniemae.gov

www.SID.ir