Archive of SID.ir

معرفت اقتصاد اسلامی
سال چهاردهم، شماره اول، پیاپی ۲۷، پاییز و زمستان ۱۴۰۱، ص ۱۷۵ـ ۱۸۸

مقالهٔ پژوهشی

تضمین کارکرد اقتصادی عقد مرابحه در پرتو عدالت قضایی

محسن پهلوانی/ دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، الهیات و علوم سیاسی، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران
mohsen_pahlevani@yahoo.com
پژمان پیروزی/ استادیار گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی، واحد شهر قدس، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران
pezhman_pirouzy@yahoo.com orcid.org/0009-0000-8347-0830
علی زارع/ استادیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، الهیات و علوم سیاسی، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران
dr.alizare@gmail.com

دریافت: ۱۴۰۲/۰۴/۱۵ ـ **پذیرش:** ۱۴۰۲/۰۶/۲۰ https://creativecommons.org/licenses /by-nc /4.0

چکیده

مرابحه از اقسام عقد بیع است که به فصل سوم قانون عملیات بانکی بدون ربا مصوب ۱۳۶۲ الحاق شده است. با لحاظ قراردادهای مرابحهٔ بانک‌ها و شروط تحمیلی مندرج در آن، درخصوص امکان استیفای حقوق اشخاص مرتبط با آن، ابهامات جدی مطرح است که آیا با توجه به شروط تحمیلی مزبور، این عقد کارکرد واقعی خود را خواهد داشت؟ جایگاه محاکم قضایی و رویهٔ جاری در راستای تضمین کارکرد اقتصادی آن چگونه است؟ تحقیق پیش‌رو با روش توصیفی ـ تحلیلی و گردآوری اسنادی اطلاعات به این نتایج انجامید که به‌واسطهٔ شروط تحمیلی یادشده، محاکم بر مبنای اصول حاکم بر قراردادها و آزادی اراده تصمیم می‌گیرند؛ هرچند قرارداد مورد اختلاف، نسبت‌به یک طرف ناعادلانه باشد. لذا در راستای جلوگیری از انحراف کارکرد و تضمین اجرای آن در پرتو عدالت قضایی، اصلاح قانون عملیات بانکی بدون ربا، ابلاغ شیوه‌نامهٔ اجرایی تنظیم قرارداد مرابحه و بازنگری در شروط تحمیلی مندرج در آن ضروری است.

کلیدواژه‌ها: مرابحه، شروط تحمیلی و الحاقی، رأس‌المال، شروط اختصاصی مرابحه، عدالت قضایی.

طبقه‌بندی G21, D63:JEL

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

مقدمه

عقد مرابحه ازجمله عقود مالیهٔ اسلامی است که هدف آن، علاوه‌بر کسب سود فروشندگان کالا و تأمین نیازهای مصرف‌کنندگان، رشد و رونق تولید است. این عقد، ازآنجاکه دریافت ربح در آن ـ با رعایت شرایط و ضوابط شرعی و قانونی ـ مجاز می‌باشد، مورد توجه بانک‌ها و مؤسسات مالی و همچنین تولیدکنندگان کالا قرار دارد؛ در حال حاضر حجم قابل‌توجهی از تسهیلات بانکی در این قالب به متقاضیان پرداخت می‌شود.

براساس قانون بانک‌داری بدون ربا و الحاقات بعدی آن و همچنین ابلاغیهٔ بانک مرکزی، در زمان تنظیم قرارداد مرابحه، برخی شروط در عقود مرابحه درج می‌شوند؛ متقاضیان تسهیلات چاره‌ای جز پذیرش این شرایط به‌واقع تحمیلی ندارند. در صورت بروز اختلاف میان بانک و دریافت‌کنندگان تسهیلات مرابحه، با لحاظ رویهٔ قضایی حاکم بر دادگاه‌ها، که ملاک اتخاذ تصمیم و حل‌وفصل اختلافات را قراردادهای فی‌مابین طرفین عقد قرار می‌دهند، در بیشتر موارد، حکم بر علیه دریافت‌کنندگان تسهیلات صادر می‌شود. هرچند احکام صادره در راستای قراردادهای طرفین انشا می‌شود، لکن در واقعیت امر، نظام بانکی شروطی را در قرارداد مرابحه درج می‌کند که راه را بر ورود مراجع قضایی به ماهیت دعوا می‌بندد؛ از طرفی، ضمن سوءاستفاده از این فرصت در کسب سود حداکثری از متقاضیان تسهیلات مرابحه، موجب انحراف عقد مرابحه از کارکرد اقتصادی خود و عدم امکان اجرای عدالت درخصوص دعاوی مطروحه خواهد شد.

در این مقاله به بررسی قراردادهای مرابحه در نظام بانکی جمهوری اسلامی ایران می‌پردازیم. در این بررسی به‌طور ویژه به شرایط این قرارداد توجه می‌کنیم. سؤال پیش‌رو آن است که آیا با توجه به شروط مندرج در این قرارداد، چنین عقدی کارکرد واقعی خود را دارد؟ آیا مشتریان بانک‌ها می‌توانند با این وضعیت حقوق خود را استیفا کنند؟

۱. تعریف عقد مرابحه

بیع مرابحه به معامله‌ای اطلاق می‌شود که فروشنده با اعلام بهای کالای خریداری‌شده و با اعلام سود معین خویش، آن را گران‌تر از قیمت خرید بفروشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، ج ۲، ص ۱۰۰۲). در بیانی دیگر آمده است که مرابحه یکی از عقود اسلامی است و عبارت است از «فروش کالا به بهای معلوم به مشتری، به‌ترتیبی که تمام یا قسمتی از بهای کالا به اقساط مساوی یا غیرمساوی در سررسید یا سررسیدهای معین دریافت شود (طوسی، ۱۴۰۷ق، ص ۵۴و۶۰؛ محقق حلی، ۱۴۱۳ق، ص ۵۶). فروش کالا در عقد مرابحه می‌تواند به‌صورت نقدی یا اقساطی باشد. در بیع مرابحه، فروشنده (بانک) هزینهٔ تمام‌شدهٔ تحصیل دارایی (کالا) اعم از قیمت خرید، هزینه‌های حمل‌ونقل و نگهداری و سایر هزینه‌های مربوطه را به اطلاع مشتری می‌رساند و سپس تقاضای مبلغ یا درصدی اضافی به‌عنوان سود می‌کند (پهلوان و رضوی، ۱۳۸۶، ص ۷۹).

۲. شرایط اساسی و اختصاصی صحت عقد مرابحه

با توجه به اینکه بررسی کارکردهای عقد مرابحه و متعاقباً رسیدگی به اختلافات ناشی از آن مستلزم شناخت شرایط اساسی و اختصاصی آن است، در ادامه به ذکر این شرایط می‌پردازیم.

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

۱ـ۲. شرایط اساسی صحت عقد مرابحه

قانون‌گذار شرایط صحت عام عقود را در مادهٔ ۱۹۰ قانون مدنی احصا کرده است؛ این شرایط عبارت‌اند از: قصد طرفین و رضای آنها؛ اهلیت طرفین؛ موضوع معین مورد معامله؛ و مشروعیت جهت معامله. این شرایط برای عقد مرابحه نیز لازم‌الرعایه‌اند. با توجه به اینکه در مقالات و کتب حقوقی به‌تفصیل به شرایط اساسی صحت عقود پرداخته شده است، از آن عبور می‌کنیم؛ لکن با توجه به اینکه در بسیاری از موارد، محل ابهام و اختلاف در قراردادهای مرابحه، مربوط به شروط اختصاصی آن است، در ادامه به آن اشاره می‌کنیم.

۲ـ۲. شرایط اختصاصی صحت عقد مرابحه

یادآور می‌شویم که عدم رعایت شرایط اختصاصی، الزاماً موجب بطلان عقد مرابحه نیست؛ بلکه ممکن است در موردی موجب خیار برای خریدار و در موردی دیگر موجب تبدیل شدن عقد مرابحه به نوعی دیگر از عقد بیع شود؛ که البته در حالت اخیر، بطلان عقد دور از احتمال نیست؛ چراکه قصد طرفین یک چیز بوده؛ درحالی‌که در عالم بیرون چیز دیگری واقع شده است.

۱ـ۲ـ۲. لزوم اعلام ارزش واقعی رأس‌المال

از شروط اختصاصی صحت مرابحه، که مورد تأکید فقها و حقوق‌دانان قرار گرفته، اخبار رأس‌المال حین انعقاد عقد است (محقق حلی، ۱۴۰۸ق، ج ۲، ص ۳۴)؛ این شرط، مرابحه را از سایر عقود بیع، ازجمله مواضعه و تولیه متمایز می‌کند. براین‌اساس، ازآنجاکه در عقد مرابحه، هم بحث رأس‌المال و هم ربح مطرح است، هرکدام از طرفین عقد ضرورتاً باید به میزان آن علم داشته باشند؛ چراکه جهل به هریک موجب جهل به ثمن خواهد شد و نتیجهٔ آن، بطلان عقد است (همان، ج ۲، ص ۳۶).

سؤالی که مطرح می‌شود، این است که اگر فروشنده دربارهٔ ثمن معامله تخفیف قائل شود، آیا این تخفیف باید به اطلاع مشتری برسد؟ جواب سؤال به این شرح است:

چنانچه در معامله مبلغی به‌عنوان تخفیف داده شود و معامله پس از تخفیف منعقد گردد، عرضه‌کننده (فروشنده در عقد مرابحه) حق ندارد قیمت کالا را پیش از زمان تخفیف اعلام کند. بنا بر آنچه مادهٔ ۳ دستورالعمل اجرایی قرارداد مرابحه درخصوص تهیهٔ کالا یا خدمات مشتریان با تخفیف از سوی بانک‌ها بیان داشته است، بانک‌ها می‌توانند در چارچوب عقد مرابحه، با اخذ تخفیف از تولیدکنندگان یا عرضه‌کنندگان اموال یا خدمات، به واگذاری آن به متقاضیان اقدام کنند.

در این حالت، چنانچه اِعمال تخفیف قبل از انعقاد عقد صورت گرفته باشد، به‌شرح مذکور، این تخفیف نمی‌تواند به قیمت کالا اضافه شود و درنتیجه قیمت رأس‌المال، قیمت کالا با لحاظ تخفیف خواهد بود که باید به خریدار اعلام و اِخبار کرد؛ لکن اگر تخفیف پس از عقد صورت گرفته باشد، اِخبار قیمت رأس‌المال در زمان انعقاد عقد جایز خواهد بود؛ چراکه مبلغ کاسته‌شده از ثمن به‌دلیل ابراء، موجب خروج آن از ثمن نیست و در مقام اخبار، آن مبلغ نیز جایز است به‌همراه اصل ثمن اخبار شود (علیزاده، ۱۳۹۶).

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

برخی معتقدند چنانچه کذب و اشتباه بایع در اعلام قیمت واقعی و دقیق رأس‌المال کشف شود، مشتری خیار فسخ دارد (شهید ثانی، ۱۴۱۰ق، ج ۳، ص ۱۱۷). ایشان بر این اعتقادند که در فرض ثبوت خیار، مشتری مختار به فسخ یا قبول مبیع با همان ثمن‌المسمی در مرابحه است (نجفی، ۱۹۸۱، ج ۲۳، ص ۳۱۷). برخی دیگر نیز معتقدند، ازآنجاکه فروشنده با اعلام رأس‌المال و ربح مربوطه به تعیین ثمن اقدام کرده است، لکن متعاقباً چنانچه فروشنده اقرار کند که مثلاً قیمت رأس‌المال نود دینار بوده و به‌اشتباه صد دینار اعلام کرده، بیع صحیح است و مشتری خیار فسخ ندارد (طوسی، ۱۳۸۷ق، ج ۲، ص ۱۴۲).

نکتهٔ حائز اهمیت این است که اعمال حق فسخ در فرضی که کذب در اخبار رأس‌المال به‌واسطهٔ اقرار بایع کشف شود یا مشتری توسط ادله یا بینه بر آن واقف شود، متفاوت است؛ چنانچه این امر به‌اعتبار اقرار بایع معلوم و کشف شود (همانند مثالی که پیش‌تر ذکر شد)، مشتری حق فسخ ندارد؛ لکن چنانچه مشتری رأساً بر آن علم و آگاهی یابد، خیار برای مشتری ثابت و مستقر می‌شود (طوسی، ۱۳۸۷ق، ج ۲، ص ۱۴۳). عدهٔ دیگری نیز بر این اعتقادند که ضرر ناشی از کذب اِخبار بایع را با اسقاط مبلغ زیاده بر رأس‌المال نمی‌توان مرتفع کرد (نجفی، ۱۹۸۱، ج ۲۳، ص ۳۱۸). بر فروشنده واجب است که قیمت خرید و هزینه‌های پرداختی را صادقانه به خریدار خبر دهد و چنانچه در اِخبار از قیمت خرید دروغ بگوید، مشتری ـ بنا به قول مشهور ـ بین فسخ عقد و گرفتن کالا با همان قیمتی که در عقد معین شده، مخیر است.

در این میان باید نکته‌ای را نیز مورد توجه قرار داد و آن اینکه: «هرگاه بازرگانی برای فروش، کالایی در اختیار دلال بگذارد و قیمت آن را مشخص کند و بگوید که هرچه بیشتر فروختی، از آنِ خودت باشد، دلال نمی‌تواند آن را به بیع مرابحه بفروشد؛ چون شرط بیع مرابحه اِخبار از قیمت خرید کالاست؛ درحالی‌که دلال آن کالا را نخریده است تا مشتری را از قیمت خرید آن مطلع سازد؛ لیکن اگر دلال، خریدار را از قیمت مشخص‌شده آگاه سازد و کالا را به بیشتر از آن بفروشد، معامله صحیح است؛ هرچند بیع مرابحه نخواهد بود. البته در این صورت، در اینکه دلال مستحق مبلغ مازاد خواهد بود یا آنکه آن مبلغ به‌عنوان بهای کالا به مالک برمی‌گردد، اختلاف است» (هاشمی شاهرودی، ۱۴۲۶ق، ج ۳، ص ۶۴۷). این نظر مستند به روایاتی ازجمله روایتی از امام صادق﵇ در کتاب ***من لایحضره الفقیه*** است. *ابوالصباح کنانی* و *سماعه* گویند: از امام صادق﵇ سؤال شد: مردی متاعی را برای فروش از بازاریان می‌گیرد. آنان برای او قیمتی معین می‌کنند و می‌گویند: اینها را بفروش و هرچه اضافه فروختی، از آن تو باشد. فرمود: اشکالی ندارد؛ ولی رأس مال تعیین نکند (صدوق، ۱۴۱۳ق، ج ۳، ص ۲۱۵). این شرط در کتب عامه نیز مورد تأکید قرار گرفته است (حسنین، ۱۴۱۷ق، ج ۸، ص ۲۰).

۲ـ۲ـ۲. اعلام دقیق میزان سود درخواستی

در قرارداد بیع مرابحه، فروشنده باید دقیقاً میزان سود مورد انتظار خود را معین و به خریدار اعلام کند. عدم تعیین سود یا اعلام قیمتی پایین‌تر از قیمت خریداری‌شده در قرارداد، با اینکه ممکن است قرارداد صحیحی

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

باشد، لکن دیگر قرارداد بیع مرابحه نخواهد بود. این شرط نیز در کتب عامه مورد تأکید قرار گرفته است (حسنین، ۱۴۱۷ق، ج ۸، ص ۲۰).

۳ـ۲ـ۲. رعایت شرط نسیهٔ خرید در هنگام فروش مرابحه‌ای

چنانچه فروشنده در عقد بیع مرابحه، خودش کالایی را که اکنون قصد فروشش را دارد، به‌نسیه و به‌مدت خریده باشد، باید به هنگام فروش براساس عقد مرابحه، همان مهلت را برای مشتری قائل شود. این شرط، از روایاتی که در کتاب ***الکافی*** آمده، استخراج شده است؛ بدین شرح که «از امام صادق﵇ دربارهٔ مردی سؤال شد که کالایی را به‌مدت می‌خرد. امام فرمودند: وی حق بیع مرابحه بر آن کالا را ندارد، مگر آنکه فروشنده براساس همان مهلتی که خریده است، در عقد مرابحه بفروشد؛ و اگر براساس مرابحه بفروشد و خریدار را از آن مهلت آگاه نکند، برای خریدار مهلتی مانند همان مهلت وجود خواهد داشت» (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۵، ص ۲۰۹). علت لزوم اعلام نسیه بودن یا نبودن نوع خرید، آن افزایش قیمتی است که به‌علت نسیه بودن خرید به‌وجود می‌آید و به‌عبارت‌دیگر، قیمت رأس‌المال را بالا می‌برد و علت این افزایش قیمت نیز باید به مشتری اعلام شود. نکتهٔ دیگر، ضمانت اجرای آن از دیدگاه فقهاست. *شیخ طوسی* در دو کتاب ***الخلاف*** (طوسی، ۱۴۰۷ق، ج ۳، ص ۱۳۵) و ***المبسوط فی فقه الامامیه*** (طوسی، ۱۳۸۷ق، ج ۲، ص ۱۴۲) متعرض این بحث شده است. ایشان این بیع مرابحه را صحیح می‌دانند؛ لکن در این حالت، برای خریدار ـ درصورتی‌که متوجه این مسئله شود ـ اختیار فسخ معامله داده است. در فقه عامه نیز «بر طبق فتوای *سرخسی*، صداقت و راستی ایجاب می‌کند که این اطلاعات به خریدار داده شود؛ زیرا به‌طور معمول، قیمت کالاهایی که نسیه خریداری می‌شوند، از قیمت کالاهایی که نقدی معامله می‌شوند، بیشتر است» (حسنین، ۱۴۱۷ق، ج ۸، ص ۴۵).

۴ـ۲ـ۲. عدم تبعیض درمورد معاملهٔ پایه

اگر کسی مجموعه‌ای از کالا را به قیمتی بخرد، فروختن بعضی از آنها به‌صورت بیع مرابحه صحیح نیست؛ هرچند هرکدام را جداگانه قیمت‌گذاری کند؛ مگر آنکه حقیقت وضعیت کالا را به خریدار اطلاع دهد (حلی، بی‌تا، ج ۱۱، ص ۲۲۶).

۵ـ۲ـ۲. عدم نسبت دادن سود به اجزای رأس‌المال

در بیع مرابحه، نسبت دادن سود به رأس‌المال ـ که در روایت به بیع ده‌یازده یا ده‌دوازده تعبیر شده است ـ جایز نیست؛ بدین صورت که بگوید: این کالا را به مبلغ صد تومان و سود هر ده تومان، یک تومان فروختم؛ لیکن اگر بگوید که این کالا را به ۱۱۰ تومان یا به صد تومان با ده تومان سود فروختم، کراهت برطرف می‌شود (مفید، ۱۴۱۳ق، ص ۶۰۵؛ طوسی، ۱۴۰۰ق، ص ۳۸۹). *محقق حلی* فرق بین نسبت سود به پول و نسبت سود به کالا را بروز شبههٔ ربا دانسته است (محقق حلی، ۱۴۱۳ق، ص ۲۳۹).

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

امروزه استفاده از قرارداد مرابحه توسط بانک‌های اسلامی بر مبنای ساختار جدید مرابحه یا «المرابحة للامر بالشراء» است. این قرارداد توافقی بین بانک و مشتری است. مشتری از بانک اسلامی تقاضای خرید کالای خاصی را دارد و بانک نیز آن کالا را برای وی براساس پرداخت معوقه و برای دورهٔ زمانی خاصی بر مبنای مرابحه می‌خرد که شامل هزینهٔ کلی کالا به‌علاوهٔ سود توافق‌شده است؛ سپس بانک می‌پذیرد که خرید کالا را براساس قیمت توافقی به‌عهده گیرد و آن را به مشتری بفروشد. مشتری نیز می‌پذیرد که خرید کالا از بانک را براساس مرابحه و با قیمت معوقه به‌عهده گیرد.

پس از آن، بانک کالای درخواستی را می‌خرد و آن را به مشتری براساس مرابحه و مطابق توافق اولیه می‌فروشد. این فرایند سیستمی، یکپارچه و معامله‌ای واحد با مراحل مرتبط‌به‌هم است که هر دو طرف از قبل درخصوص مفاد انعقاد و اجرای قرارداد توافق کرده‌اند تا به هدف مالی خاصی برسند. بنابراین، اگر هرکدام از این مراحل به‌درستی انجام نگیرد، هدف نهایی این معامله نمی‌تواند همان‌طورکه خواسته شده است، به‌دست آید؛ که در این حالت، یا برای یک طرف قرارداد یا برای هر دوی آنها زیان‌ده خواهد بود.

> **وقتی شخصی کالایی را به شخص دیگری نشان می‌دهد و می‌گوید: این را بخر و من به تو سود بیشتری می‌دهم و او نیز آن را می‌خرد، این خرید جایز است؛ و کسی که می‌گوید من به‌صورت مشروط به تو سود خواهم داد، اگر او خواستار این خرید باشد، خرید را انجام می‌دهد و در صورت عدم تمایل، آن را انجام نخواهد داد؛ و اگر بگوید که این کالا را به‌خاطر من بخر و آن کالا را برای او توصیف کند، یا هر کالایی که می‌خواهی و من به تو سود خواهم داد، تمام این موارد به یک صورت است. اولین خرید جایز است و برای چیزی است که خود خواسته تا قیمتش را پرداخت کند؛ اگر کالا غیرمادی است، در این صورت بایستی توصیف شود. اگر بگوید این را بخر و من نیز آن را بخرم و هر دو براساس خواستهٔ خود، خرید انجام دهند، اگر آن را تجدید کنند، مجاز است... (شافعی، ۱۹۷۳، ص ٥٦).**

موقعیتی که در بالا ذکر شد، ساختار و تصویری از «المرابحة للامر بالشراء» است که *شافعی* در کتاب خود، ***الأم***، ذکر کرده است؛ چیزی که مخصوصاً در بانک‌های اسلامی در مالزی اعمال می‌شود. بانک‌های اسلامی باید اطمینان حاصل کنند که مشتری واقعاً قصد خرید کالایی را دارد؛ آن‌هم با داشتن قصدی واقعی و صریح که موضوع قرارداد مرابحه است.

۳. رویهٔ بانک‌ها دراعطای تسهیلات مرابحه

براساس اصل صحت عقود و معاملات، کلیهٔ معاملات و قراردادها مجازند، مگر اینکه صریحاً منع شده باشند. به‌طورکلی، اصول یک نظام مالی اسلامی عبارت است از: ۱. حرام بودن ربا؛ ۲. مشارکت در سود و زیان؛ ۳. پول به‌مثابهٔ سرمایهٔ بالقوه؛ ۴. اصل ایفای تعهدات؛ ۵. ممنوعیت فعالیت‌های نامشروع؛ ۶. اصل تسلط مردم بر اموال خودشان؛ ۸. منع تسلط کفار بر مسلمانان (صالح‌آبادی، ۱۳۸۵، ص ۱۸).

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

با رشد صنعت بانک‌داری اسلامی، بسیاری از محصولات مالی در بخش‌های بیمه و بازار سرمایه نیز مطابق شرع طراحی شدند. در دهۀ گذشته، نوآوری در محصول در صنعت مالی اسلامی اهمیت زیادی داشته و به طراحی بسیاری از ابزارهای اسلامی منجر شده است. در این زمینه می‌توان به مهم‌ترین قراردادهای اسلامی، ازجمله مضاربه، مشارکت، مرابحه، بیع با ثمن مؤجل (فروش اقساطی)، بیع سلف یا سلم (پیش‌خرید)، استصناع (دستور ساخت)، و اجاره (لیزینگ) اشاره کرد (همان، ص ۲۴).

قرارداد مرابحه بر مبنای مادۀ ۹۸ قانون برنامۀ پنجم توسعه در زمرۀ روش‌های تأمین و تخصیص منابع، به قانون عملیات بانکی بدون ربا اضافه شد. متعاقباً آیین‌نامۀ اجرایی آن در تاریخ ۱۳۹۰/۵/۲ توسط هیئت‌دولت تصویب و به نظام بانکی ابلاغ شد. قبل از تصویب قانون برنامۀ پنجم توسعه، قرارداد مرابحه صرفاً در قالب فروش اقساطی در عملیات بانک‌داری بدون ربا وجود داشت؛ لکن با تصویب قانون موصوف، قرارداد مرابحه، خرید دین و استصناع، به فصل سوم قانون عملیات بانک‌داری بدون ربا اضافه شدند.

در بازار سرمایۀ اسلامی، ابزار اسلامی مرابحه که براساس عقد محوری مرابحه طراحی شده است، به‌دلیل دارا بودن ویژگی‌های مطلوب، ازجمله سود معین، درجۀ نقدشوندگی بالا، قابلیت انجام به‌صورت نقد و نسیه، و ریسک پایین، بسیار مورد اقبال سرمایه‌گذاران واقع شده است. تأمین مالی بر مبنای مرابحه، مساوی با اعطای وام بر مبنای بهره نیست. این روش، درواقع فروش مدت‌دار کالاست که در مورد سود و قیمت تمام‌شدۀ آن اطلاع کافی و رضایت طرفین وجود دارد (همان، ص ۲۷). بنابراین، مرابحه یکی از ابزارهای تأمین مالی اسلامی برای تأمین مالی تولید، و سرمایه در گردش واحدهای صنعتی، کشاورزی و معدنی است. همچنین این عقد برای حمایت از بازار سرمایه، انتشار اوراق صکوک و تأمین مسکن مورد استفاده قرار می‌گیرد.

در عملیات بانکی، مرابحه قراردادی بین بانک و مشتری برای فروش یک دارایی یا کالاست. در این قرارداد، بانک کالاهای مورد تقاضای مشتری را خریداری می‌کند و آنها را به قیمت بیشتر به مشتری می‌فروشد. مبلغ سود (افزایش قیمت) پیش از بسته شدن قرارداد، مشخص و تثبیت می‌شود و به مشتری اعلام می‌گردد. ممکن است بانک اصالتاً به خرید کالا و فروش مرابحه‌ای به مشتری اقدام کند (مرابحۀ اصالتی) یا اینکه با اعطای وکالت به مشتری (مرابحۀ وکالتی) و در قالب وام و تسهیلات مرابحه، عملیات خرید کالا و خدمات را بر عهدۀ مشتری قرار دهد و سود خود را نیز در این میان تأمین کند.

رویۀ عملی در بانک‌ها این‌گونه است که شخص متقاضی وام مرابحه، بدواً مبادرت به افتتاح حساب در بانک می‌کند و پس از تکمیل مدارک و سپری شدن مدتی، بانک برای رفع نیازهای شخص وامی را به‌عنوان وام مرابحه تخصیص می‌دهد.

شیوه‌هایی که بانک برای پرداخت در نظر می‌گیرد، به دو گونه است که یا سود متعلقه را به مبلغ اقساط اضافه می‌کند و مشتری باید هر ماه مبلغ اقساط مرابحه را به‌انضمام سود آن به بانک پرداخت و در نهایت تسویه کند؛ یا اینکه در قالب پرداخت با کارت‌های اعتباری، ابتدائاً سود مربوطه را از وام مرابحه کسر می‌کند و با شارژ کارت اعتباری، مقرر می‌دارد که مشتری هر ماه مبلغ اقساط را به بانک بپردازد. در هریک از شیوه‌های پرداخت وام

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

مرابحه، پیش‌بینی‌های لازم درخصوص امکان الزام مشتری به اجرای تعهد و درنهایت وصول مطالبات بانک از محل ضمانت‌های اخذشده از مشتری صورت می‌گیرد.

برخی بر این عقیده‌اند که بهترین گزینه برای معاملهٔ کارت‌های اعتباری در بانک‌داری بدون ربا، استفاده از قرارداد مرابحه است (موسویان، ۱۳۹۰) که در آن، چهار عنصر بانک یا مؤسسهٔ اعتباری ناشر کارت؛ بانک یا مؤسسهٔ اعتباری پذیرندهٔ کارت؛ دارندهٔ کارت؛ و فروشگاه یا مرکز خدماتی پذیرندهٔ کارت حضور دارند.

بانک با اعتبارسنجی مشتری، متناسب با اعتبار وی، کارت اعتباری در اختیار او می‌گذارد و طبق قرارداد، دارندهٔ کارت را وکیل در خرید به‌وسیلهٔ کارت برای بانک می‌کند و متعهد می‌شود که تا سقف اعتبار، منابع لازم برای خرید کالاها و خدمات موردنیاز دارندهٔ کارت را بپردازد. زمانی که دارندهٔ کارت در جایگاه وکیل بانک به خرید کالا اقدام می‌کند، کارت را در دستگاه پایانهٔ فروش قرار می‌دهد. بانک ناشر پس از شناسایی و تأیید اعتبار، از راه بانک پذیرنده، قیمت کالاها و خدمات را به فروشگاه یا مرکز خدماتی پذیرندهٔ کارت می‌پردازد و کالا را تملک می‌کند؛ سپس بانک ناشر در جایگاه فروشگاه الکترونیکی اعتباری، کالاها و خدمات خریداری‌شده را به دارندهٔ کارت به‌صورت بیع مرابحهٔ نسیه برای مدت زمان معین و با نرخ سود معین می‌فروشد (موسویان، ۱۳۹۰).

٤. شروط تحمیلی مندرج در قراردادهای مرابحه

در قراردادهای مرابحه، که ازیک‌سو بانک یا مؤسسات مالی قرار دارند و ازسوی‌دیگر دریافت‌کنندگان تسهیلات بانکی آنها را امضا می‌کنند، برخی شروط در این قراردادها درج می‌شود که مصداق شروط تحمیلی یا الحاقی هستند. در ادامه، ضمن تبیین مفهوم این شروط، برخی از مصادیق آن در قراردادهای مرابحه را ذکر می‌کنیم.

۱ـ۴. مفهوم شروط تحمیلی در قرارداد مرابحه

شرط تحمیلی در قرارداد عبارت است از شرطی که یکی از متعاقدین با سوءاستفاده از وضعیت اقتصادی، اجتماعی یا تخصص خویش به طرف دیگر تحمیل می‌کند. چنین شرطی، اصل عدالت و انصاف را که از اصول بنیادین احکام فقهی و شرعی است، نقض می‌کند (کریمی، ۱۳۸۱). در سیستم بانکی کشور، عقد مرابحه در قالب قراردادهایی از پیش تعیین‌شده توسط بانک مرکزی به بانک‌ها و مؤسسات مالی ابلاغ می‌شود که این قراردادها به‌صورت فرمی واحد، متضمن درج برخی شروط‌اند که به‌طور یک‌جانبه تأمین‌کنندهٔ منافع بانک است و حقوق مشتری در آن دیده نمی‌شود. این همان شروط تحمیلی است که در قرارداد ذکر می‌شود. دریافت‌کنندهٔ تسهیلات بانکی ناچار است همهٔ شروط مزبور را بپذیرد و امضا کند یا از دریافت تسهیلات انصراف دهد. به‌عبارت‌دیگر، ارادهٔ متقاضی تسهیلات در این قراردادها در حدی مؤثر است که وارد قرارداد شود یا از انعقاد آن خودداری کند (عادل و شمس‌الهی، ۱۳۹۷). این در حالی است که براساس اصل حاکمیت اراده، طرفین عقد مرابحه باید بتوانند حقوق و تعهدات خود در قرارداد مرابحه را انتخاب و بر آن تراضی کنند.

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

۲ـ۴. برخی از مصادیق شروط تحمیلی قراردادهای مرابحه

بانک‌ها و مؤسسات مالی هنگام تنظیم قراردادهای مرابحه، با تمسک به قوانین موضوعه، ازجمله قانون بانک‌داری بدون ربا مصوب ۱۳۶۲/۶/۸، با الحاقات بعدی، ازجمله اصلاحیهٔ مادهٔ ۱۵ قانون موصوف، مورخ ۱۳۶۵/۱۲/۲۸، بندها و شروطی را در آن قید می‌کنند که متقاضیان و دریافت‌کنندگان تسهیلات مرابحه با لحاظ شرایط اقتصادی و نیاز به اخذ تسهیلات مرابحه، حقیقتاً چاره‌ای جز پذیرفتن آن ندارند؛ شروطی که با پذیرفتن آن از سوی متقاضی تسهیلات، مسائل و مشکلات فراوانی را برای ایشان در استیفای حقوقشان ایجاد خواهد کرد.

۱ـ۲ـ۴. اخذ اقرار از مشتری مبنی بر عدم هرگونه اختلاف در مفاد قرارداد

در قراردادهای مرابحه، صراحتاً قید می‌شود: «طرفین اقرار و اعتراف می‌نمایند که در مفاد آن هیچ‌گونه اختلافی ندارند و حق هرگونه ایراد و اعتراضی را نسبت‌به مفاد قرارداد و اقدامات اجرایی بانک و... از خود سلب و ساقط می‌نمایند» (ماده ۲۳ قرارداد مرابحه بانک سپه). همین امر موجب می‌شود که مدعی و معترض به قرارداد مرابحه نتواند در مرجع قضایی تظلم‌خواهی کند و دعوی خود را به‌اثبات رساند؛ و در فرض طرح دعوی نیز در غیر از مواردی که ایراد شکلی به قرارداد مرابحه وارد باشد، حکم علیه معترض ـ که در اکثر موارد دریافت‌کنندگان وام و تسهیلات مرابحه‌اند ـ صادر خواهد شد؛ چراکه طبق ماده‌واحدهٔ اصلاحیهٔ مادهٔ ۱۵ قانون عملیات بانکی بدون ربا، مصوب ۱۳۶۵/۱۲/۲۸، مقرر می‌دارد:

> **ماده واحده ـ مادهٔ ۱۵ قانون عملیات بانکی بدون ربا به‌شرح ذیل اصلاح و دو تبصره به آن اضافه می‌شود:**
> **مادهٔ ۱۵ اصلاحی ـ کلیهٔ قراردادهایی که در اجرای این قانون مبادله می‌گردد، به‌موجب قراردادی که بین طرفین منعقد می‌شود، در حکم اسناد رسمی بوده و درصورتی‌که در مفاد آن، طرفین اختلافی نداشته باشند، لازم‌الاجرا بوده و تابع مفاد آیین‌نامهٔ اجرایی اسناد رسمی می‌باشد... مقررات موضوعه باید در دفاتر اسناد رسمی انجام شوند.**

مع‌الوصف درج چنین قیود و شروط تحمیلی در عقد مرابحه، که جواز درج آن نیز به‌موجب قانون عملیات بانکی بدون ربا به بانک‌ها و مؤسسات بانکی داده شده است ـ چنان‌که در ادامه ذکر خواهد شد ـ درواقع موجب عدم امکان طرح دعوی از سوی دریافت‌کنندگان تسهیلات مرابحه، استیفای جامع حقوق ایشان و اجرای عدالت خواهد شد.

۲ـ۲ـ۴. ملاک عمل بودن حساب‌ها و دفاتر بانک و قابل برگشت بودن اشتباه بانک در محاسبات

در قراردادهای مرابحه قید می‌شود که در هر صورت، دفاتر و صورت‌حساب‌های بانک معتبر و مورد ملاک عمل است. همچنین طرفین توافق می‌کنند که هرگونه اشتباه بانک در محاسبات قابل برگشت است و ضمن قبول محاسبات اصلاحی، نسبت‌به تنظیم و اصلاح اوراق مربوطه اقدام می‌کنند (ماده ۷ قرارداد مرابحه بانک سپه و تبصره ذیل آن). این در حالی است که چنانچه طرف مقابل بانک، شخص حقوقی یا تاجری باشد که قانوناً می‌تواند به دفاتر خود استناد کند، با پذیرفتن این شروط، عملاً امکان اثبات ادعای خود در مرجع قضایی را از دست خواهد داد. موارد مذکور، ازجمله شروط تحمیلی‌اند که در قراردادهای مرابحه با اشخاص درج می‌شوند که به‌منظور خودداری از اطالهٔ

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

کلام، از ذکر سایر مصادیق صرف‌نظر می‌شود. با این وصف، شروط از پیش تعیین‌شده در قراردادهای چاپی بانکی، مخالف اصل آزادی اراده، و در روابط معاملی، «تحمیل ارادهٔ بانک بر مشتری»، و موجب تبدیل قراردادهای مزبور به عقود الحاقی می‌شود؛ شروطی که در یک قرارداد به‌صورت یک‌جانبه تنظیم می‌گردند و با اعلام تهیه‌کنندهٔ قرارداد، افراد دیگر به آن ملحق می‌شوند و امضای آن به‌منزلهٔ تراضی و توافق طرفین خواهد بود (عطار شهرکی، ۱۴۰۰).

در حقوق ایران براساس «قاعدهٔ لاضرر» می‌توان به مقابله با شروط تحمیلی رفت و در جایی که طرف مقابل به استناد «قاعدهٔ لزوم وفای به شرط»، طرف دیگر را به انجام امری تحمیل می‌کند، عملش مشمول قاعدهٔ لاضرر است و لزوم وفای به شرط را مرتفع می‌سازد؛ چنان‌که در حقوق غرب و خصوصاً فرانسه، بهترین نظریه که برای مبارزه با شروط تحمیلی می‌تواند مورد استفاده قرار گیرد، نظریه «سوءاستفاده از حق» است؛ کسی که به طرف مقابل شروطی را تحمیل می‌کند، از حق خود سوءاستفاده کرده است؛ که این امر قابل قبول نیست (کریمی، ۱۳۸۱)

۵. رویهٔ قضایی در اختلافات ناشی از عقد مرابحه

اتکال آحاد جامعه به حمایت‌های قضایی در برخورد با اختلافات ناشی از عقود، می‌تواند ضمن اثربخشی آنها، موجب تعالی و رشد اقتصادی جامعه شود. در وضعیت کنونی با لحاظ قانون عملیات بانکی بدون ربا و الحاقات و اصلاحات بعدی آن، عملاً راه بر هرگونه ادعای اشخاص و مرتبطین عقد مرابحه بسته شده و همین موضوع باعث شده است که حسب بررسی‌های میدانی، بسیاری از اختلافات در مراجع قضایی طرح نشود یا درصورت طرح موضوع، اکثر قریب به اتفاق آنها به‌واسطهٔ تبعیت مراجع قضایی از اصل حاکمیت اراده و شروط مندرج در این عقود، منجر به صدور حکم به‌نفع بانک‌ها و مؤسسات مالی پرداخت‌کنندهٔ تسهیلات مالی مرابحه شود.

با این وصف، در ادامه مصداقی از جمله‌آرایی‌ای که در این خصوص صادر شده است، بیان می‌شود.

۵ـ۱. دعوی مطروحه به طرفیت مؤسسهٔ اعتباری نور

در پروندهٔ کلاسهٔ ۹۷۰۹۹۸۲۶۲۰۴۰۰۵۳۲ شعبهٔ ۴ دادگاه عمومی حقوقی شهرستان ساوجبلاغ تصمیم نهایی شمارهٔ ۹۹۰۹۹۷۲۶۲۰۴۰۰۵۵۶

خواهان: آقای افشین...، فرزند ولی‌الله، با وکالت آقای رضا...، فرزند مختارعلی

خوانده:

ـ مؤسسه اعتباری نور هشتگرد، به‌نشانی استان البرز، شهرستان ساوجبلاغ، هشتگرد، خیابان امام خمینی﵀ بعد از بانک ملی

ـ مؤسسهٔ نور شعبهٔ مرکزی...

ـ مؤسسهٔ مالی اعتباری نور، سرپرستی البرز...

خواسته: الزام به ایفای تعهد (غیرمالی) مبنی بر اصلاح نرخ سود مرابحه و تعداد اقساط وام دریافتی از مؤسسهٔ خوانده

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

باسمه تعالی

به‌تاریخ ۹۹/۰۶/۱۰ در وقت فوق‌العادهٔ شعبهٔ چهارم دادگاه عمومی حقوقی هشتگرد به‌تصدی امضاکنندهٔ ذیل تشکیل شده است. پروندهٔ کلاسهٔ ۹۷۰۶۳۷ تحت نظر است. دادگاه با بررسی اوراق و محتویات پرونده، ختم رسیدگی را اعلام و به‌شرح ذیل مبادرت به صدور رأی می‌نماید:

رأی دادگاه

درخصوص دادخواست آقای افشین...، فرزند ولی‌الله، به‌طرفیت ۱. مؤسسهٔ مالی‌اعتباری نور (واحد هشتگرد)، ۲. مؤسسهٔ مالی‌اعتباری نور (دفتر مرکزی)، ۳. مؤسسهٔ مالی‌اعتباری نور (سرپرستی استان البرز)، به خواستهٔ الزام به ایفای تعهد مبنی بر اصلاح نرخ سود و تعداد اقساط وام دریافتی از مؤسسهٔ خوانده، خواهان در تشریح خواسته بیان نموده است که در سال ۱۳۹۵ از مؤسسهٔ مالی اعتباری نور شعبهٔ هشتگرد وام مرابحه یک‌صد و پنجاه میلیون تومانی با نرخ سود ۱۸ درصد و بازپرداخت ۳۶ ماهه نموده است. دفترچهٔ اقساط ۳۶ ماهه با سود ۱۸ درصد صادر و تحویل شده است که مقرر شد اولین قسط ۵۷ میلیون و ۵۵۳ هزار و ۸۰۰ ریال و سایر اقساط ۵۳ میلیون و ۵۵۳ هزار و ۸۰۰ ریال باشد. در زمان پرداخت اولین قسط، مبلغ اولین قسط پنج میلیون و نهصد هزار تومان تعیین شده بود که مورد اعتراض واقع شد و پس از مکالمهٔ تلفنی با رئیس مؤسسهٔ خواندهٔ ردیف اول مقرر شد نسبت‌به اصلاح سود و مبلغ اقساط اقدام شود؛ لکن اقدامی به‌عمل نیامد که پس از بررسی به‌عمل‌آمده، مشخص شد سود محاسبه‌شده ۳۴ درصد و تعداد اقساط ۴۸ ماهه می‌باشد. طی مکاتبات به‌عمل‌آمده مقرر شد که تعداد اقساط ۳۶ ماه و میزان سود ۱۸ درصد محاسبه شود؛ لکن تا کنون اقدامی به‌عمل نیامده است. آقای رضا...، از خواهان طی لایحهٔ شمارهٔ ۸۹۲۴۲۵ اعلام وکالت نموده است و خانم معصومه... وکالت خود را طی لایحهٔ شمارهٔ ۹۳۸۲۹۶ اعلام نموده است. دادگاه قرار ارجاع امر به کارشناس صادر نموده است که پس از وصول نظریهٔ کارشناسی نسبت‌به آن از سوی خواندگان اعتراض به‌عمل آمده و قرار ارجاع امر به هیئت سه‌نفره مجدداً وکیل خوانده نسبت‌به نظریهٔ مذکور اعتراض نموده است. همچنین دادگاه از بانک مرکزی درخصوص اینکه آیا مؤسسهٔ مالی اعتباری نور زیر نظر بانک مرکزی می‌باشد و می‌بایست بخشنامه‌های بانک مرکزی را رعایت نماید، استعلام به‌عمل آمده است که بانک مرکزی نیز طی نامهٔ شمارهٔ ۹۹/۱۷۰۳۶۴ اعلام نموده است که مؤسسهٔ مالی اعتباری نور زیر نظر بانک مرکزی بوده و موظف به رعایت کلیهٔ آیین‌نامه‌ها و بخش‌نامه‌های بانک مرکزی می‌باشد. دادگاه پس از بررسی اوراق و محتویات پرونده و با عنایت به قرارداد منعقده فی‌مابین خواهان و خواندهٔ ردیف اول و به‌عنوان اعطاکنندهٔ تسهیلات به خواهان و اینکه تمامی دفترچه‌های صادره به‌صورت ۳۶ ماه با سود ۱۸ درصد بوده است و نظر به اینکه حسب نظریهٔ کارشناس یک‌نفره و هیئت سه‌نفره در زمان ارائهٔ تسهیلات، سود دریافتی از تسهیلات حسب بخشنامهٔ بانک مرکزی ۱۸ درصد بوده است و اینکه طبق استعلام به‌عمل‌آمده از بانک مرکزی مؤسسهٔ اعتباری نور زیر نظر بانک مرکزی بوده و می‌بایست کلیهٔ بخش‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های مصوب بانک مرکزی را اجرا نماید و اعتراض وکیل خواندگان در حدی نیست که موجب خدشه در نظریهٔ هیئت سه‌نفرهٔ کارشناسی باشد، لذا دادگاه دعوای خواهان را

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

وارد دانسته، مستنداً به مواد ۱۹۸، ۵۱۵، ۵۱۹ و مفهوم مخالف مادهٔ ۲۶۵ از قانون آیین دادرسی مدنی و مواد ۱ الی ۱۱ و ۳۷ از قانون پولی بانکی کشور و مادهٔ ۲۰ قانون عملیات بدون ربا و رأی وحدت رویهٔ شمارهٔ ۷۹۴ مورخ ۹۹/۰۵/۲۱ هیئت عمومی دیوان عالی کشور، ضمن الزام خواندگان به اصلاح نرخ سود تسهیلات اعطایی به خواهان از ۳۴ درصد به ۱۸ درصد و تعداد اقساط از ۴۸ قسط به ۳۶ قسط، خواندگان را از باب تسبیب به پرداخت دو میلیون و پانصد و بیست هزار ریال هزینهٔ دادرسی و ششصد و بیست و سه هزار و شصت و نه ریال تعرفهٔ خدمات قضایی و حق‌الوکالهٔ وکیل طبق تعرفه در حق خواهان محکوم می‌نماید. رأی صادره، حضوری و ظرف ۲۰ روز از تاریخ ابلاغ، قابل تجدیدنظرخواهی در محاکم تجدیدنظر استان البرز می‌باشد.

از رأی مزبور تجدیدنظرخواهی می‌شود که متعاقب رسیدگی انجام‌شده، رأی بدوی تأیید می‌گردد. براساس رأی صادره، ملاحظه می‌شود که در رأی مزبور و دیگر موارد مشابه، بخشنامه‌های بانک مرکزی برای بانک‌ها در انعقاد قرارداد لازم‌الاجراست و در جایی که قرارداد مرابحه بدون توجه به رویّه و مصوبات ابلاغی صورت پذیرد، دادگاه ضمن ورود به ماهیت، حکم مقتضی صادر خواهد کرد.

۲ـ۵. دعوی آقای حسین... به‌طرفیت بانک سپه شعبهٔ مرکزی البرز

دعوی مطروحه به‌طرفیت بانک سپه شعبهٔ مرکزی البرز به خواستهٔ ابطال عملیات تملیکی بانک راجع به تضامین اخذشده از وثیقه‌گذار تسهیلات اعلامی مرابحه و طرح موضوع در شعبهٔ سوم حقوقی استان البرز در پروندهٔ کلاسهٔ ۹۶۱۰۰.....۹۵۸، ملاحظه می‌شود که بانک سپه شعبهٔ مرکزی البرز در قبال پرداخت تسهیلات و وام مرابحه، در راستای مادهٔ ۱۰ قرارداد فی‌مابین، مبادرت به اخذ وثیقهٔ ملکی از آقای حسین... می‌کند. در ادامه، به‌لحاظ عدم پرداخت بموقع اقساط وام مرابحه توسط مشارٌالیه، تضمین ملکی اخذشده از سوی دریافت‌کنندهٔ تسهیلات مرابحه را به‌اجرا گذاشته و آن را تملک کرده است. در دعوی مزبور، خواهان (آقای حسین...) مدعی است که اولاً وجه مورد نظر را در زمان سررسید قسط تأمین کرده، لکن به‌واسطهٔ مطالبهٔ شخص ثالث و توقیف حسابش قادر به پرداخت نیست؛ ثانیاً جمع مبلغ اقساط معوق و بدهی ایشان به‌مراتب کمتر از قیمت ملک مورد وثیقه بوده و براین‌اساس درخواست توقیف نقل و انتقال ملک و ابطال عملیات تملیکی بانک را تقاضا کرده است. دادگاه با ملاحظهٔ اسناد و مدارک طرفین در رأی صادره، بدون ورود در ماهیت دعوی و به‌استناد مادهٔ ۲۳ قرارداد فی‌مابین، که طی آن، طرفین اعلام داشته‌اند که «هیچ‌گونه اختلافی در مفاد قرارداد ندارند و نحوهٔ اجرای وثیقه توسط بانک مورد قبول وثیقه‌گذار بوده است»، دعوی خواهان را رد می‌کند. متعاقب تجدیدنظرخواهی آقای حسین... و طرح موضوع در شعبهٔ ۲۱ دادگاه تجدیدنظر استان البرز، طی کلاسهٔ ۲۱۳.....۹۷۰۱۰۰ مورد رسیدگی قرار گرفته و درنهایت رأی بدوی تأیید شده و به حیطهٔ قطعیت رسیده است.

آنچه مشخص است، این است که محاکم قضایی بدواً به‌استناد قرارداد فی‌مابین اشخاص، اتخاذ تصمیم می‌کنند و صرفاً درصورتی‌که قرارداد منعقده بدون رعایت شرایط شکلی و خارج از حیطه و دایرهٔ صلاحیت بانک و

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

همچنین خلاف بخشنامه‌های ابلاغی بانک مرکزی صورت گرفته باشند، به ماهیت دعوی می‌پردازند؛ وگرنه ملاک اصلی در تصمیم‌گیری، قرارداد فی‌مابین اشخاص است؛ هرچند شروط ضمن قرارداد، شروطی تحمیلی و خارج از عدالت بوده و دریافت‌کنندهٔ تسهیلات بدان معترض باشد.

نتیجه‌گیری

عقد مرابحه ازجمله عقود مالی اسلامی است که می‌تواند نقش بسیار مهمی در رشد و شکوفایی اقتصاد داشته باشد. با توجه به گستردگی و تنوع انواع تسهیلات مالی مرابحه، پیش‌بینی می‌شد که دعاوی و اختلافات مرتبط با این موضوع نیز افزایش یابد؛ لکن حسب بررسی‌های انجام‌شده و مطالعهٔ میدانی، ملاحظه می‌شود که در نظام بانکی ایران، بانک مرکزی قراردادهای مرابحه را طی فرم‌های چاپی از پیش تعیین‌شده به بانک‌ها و مؤسسات مالی ابلاغ می‌کند و این قراردادها متضمن درج برخی شروط است که در فرض بروز اختلاف فی‌مابین طرفین عقد مرابحه، عملاً امکان طرح دعوی معترضین یا مدعیان را با مانع و چالش جدی مواجه کرده است.

مراجع قضایی صرفاً درصورتی‌که شرایط شکلی قرارداد مرابحه رعایت نشده یا اقدامات بانک یا مؤسسهٔ مالی خلاف بخشنامه‌های بانک مرکزی باشد، در ماهیت ورود می‌کنند و در غیر این صورت، براساس اصل حاکمیت اراده و قرارداد تنظیمی، اتخاذ تصمیم می‌کنند که در بیشتر موارد، حکم به‌نفع بانک‌ها صادر شده است. این در حالی است که اساساً پذیرش شروط تحمیلی مندرج در قراردادهای از پیش تعیین‌شدهٔ مرابحه، خود نافی اصل حاکمیت ارادهٔ متقاضی تسهیلات مرابحه در پذیرش چنین شروطی است.

ازآنجاکه در وضعیت کنونی، بانک‌ها عامل اصلی تأمین مالی متقاضیان مرابحه‌اند و حقیقتاً درخواست‌کنندگان تسهیلات مرابحه چاره‌ای جز پذیرش شروط و قیود تحمیلی در قراردادهای از پیش تعیین‌شدهٔ مرابحه را ندارند، پذیرش این قیود به‌نوعی مسقط حقوق قانونی و سلب حق در طرح دعوی یا استیفای حقوق ایشان است؛این سلب حق قابل پذیرش نیست و براساس اصول شرعی و قانونی مردود است.

بروز مشکل مورد اشاره موجب سوءاستفادهٔ بانک‌ها و مؤسسات مالی در کسب سودهای فراوان، افزایش هزینه‌های تولید و نتیجتاً افزایش قیمت تمام‌شدهٔ کالا و خدمات و فشار مضاعف به مصرف‌کنندگان و دور شدن از فلسفهٔ وجودی عقد مرابحه و کارکرد اساسی آن خواهد شد. افزون‌براین، در وضعیت کنونی نیز مراجع قضایی نمی‌توانند در مقام رسیدگی به دعاوی طرفین عقد مرابحه، به‌نحو شایسته نقش خود را ایفا کنند و بر حسن جریان اعطای تسهیلات مرابحه نظارت نمایند؛ لذا پیشنهاد می‌شود که در راستای تضمین کارکرد اقتصادی عقد مرابحه و اجرای عدالت و همچنین جلوگیری از سوءاستفادهٔ بانک‌ها از نیاز متقاضیان تسهیلات بانکی، قانون‌گذار ضمن اصلاح و بازنگری قانون عملیات بانکی بدون ربا و الحاقات بعدی آن، راه را بر سوءاستفادهٔ بانک‌ها از قانون موصوف ببندد و متعاقباً زمینهٔ الزام آنها به حذف یا اصلاح این قیود و شروط تحمیلی در قراردادهای از پیش تعیین‌شدهٔ مرابحه فراهم شود.

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

منابع

پهلوان، حمید و روح‌الله رضوی، ۱۳۸۶، ***اوراق صکوک: تعریف، انواع و ساختار***، تهران، گزارش پژوهشی مدیریت پژوهش، توسعه و مطالعات اسلامی وابسته به بورس اوراق بهادار.

جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۷۸، ***مبسوط در ترمینولوژی حقوق***، تهران، گنج دانش.

حسنین، فیاض عبدالمنعم. ۱۴۱۷ق، ***دراسات فی الإقتصاد الاسلامی*** (بیع المرابحه)، ج۸، قاهره، المعهد العالمی للفکر الاسلامی.

حلی، حسنبن یوسف، بی‌تا، ***تذکرة الفقاء***، قم، مؤسسهٔ آل‌البیت علیهم‌السلام.

شافعی، محمدبن ادریس، ۱۹۷۳م، ***الام***، بیروت، دارالوفاء.

صالح‌آبادی، علی، ۱۳۸۵، ***بازارهای مالی اسلامی***، تهران، دانشگاه امام صادق علیه‌السلام.

صدوق، محمدبن علی، ۱۴۱۳ق، ***من لا یحضره الفقیه***، قم، جامعهٔ مدرسین.

طوسی، محمدبن حسن، ۱۳۸۷ق، ***المبسوط فی فقه الإمامیه***، تهران، المکتبة المرتضویه لاحیاء الآثار الجعفریه.

ـــــ ، ۱۴۰۰ق، ***النهایه فی مجرد الفقه و الفتاوی***، بیروت، دار الکتاب العربی.

ـــــ ، ۱۴۰۷ق، ***الخلاف***، قم، دفتر انتشارات اسلامی.

عادل، مرتضی و محسن شمس‌الهی، ۱۳۹۷، «شروط غیرمنصفانه در قراردادهای مصرف‌کننده»، ***پژوهش حقوق خصوصی***، سال هفتم، ش ۲۵، ص ۲۰۶-۲۳۳.

عاملی، زین‌الدین‌بن علی (شهید ثانی)، ۱۴۱۰ق، ***روضة البهیة فی شرح المعة الدمشقیه***، قم، کتابفروشی داوری.

عطارشهرکی، سیده‌مریم، ۱۴۰۰، «رهیافتی فقهی وحقوقی برشروط تحمیلی درقراردادهای مشارکت مدنی بانکی»، ***اقتصاد اسلامی***، ش ۸۲، ص ۱۸۳-۲۱۱.

علیزاده، بهروز، ۱۳۹۶، «شروط اختصاصی عقد مرابحه در فقه امامیه و حقوق ایران»، ***گواه***، سال سوم، ش ۱، ص ۱۲۳-۱۵۸.

کریمی، عباس، ۱۳۸۱، «شروط تحمیلی از دیدگاه قواعد عمومی قراردادها»، ***پژوهش‌های حقوقی***، سال اول، ش ۱، ص ۷۵-۸۲.

کلینی، محمدبن یعقوب، ۱۴۰۷ق، ***الکافی***، تهران، دارالکتاب الاسلامیه.

محقق حلی، جعفربن حسن، ۱۴۰۸ق، ***شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام***، قم، اسماعیلیان.

ـــــ ، ۱۴۱۳ق، ***الرسائل التسع***، قم، کتابخانه آیت‌الله مرعشی نجفی.

مفید، محمدبن محمدبن نعمان، ۱۴۱۳ق، ***المقنعه***، قم، کنگرهٔ جهانی هزاره شیخ مفید.

موسویان، سیدعباس، ۱۳۹۰، «امکان‌سنجی کاربرد مرابحه در بانک‌داری بدون ربا»، ***روند پژوهش‌های اقتصادی***، سال نوزدهم، ش ۵۹، ص ۳۳-۵۷.

نجفی، محمدحسن، ۱۹۸۱م، ***جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام***، بیروت، دار احیاء التراث العربی.

هاشمی شاهرودی، سیدمحمود، ۱۴۲۶ق، ***فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت*** علیهم‌السلام، قم، مؤسسهٔ دائرةالمعارف فقه اسلامی.

Archive of SID.ir