

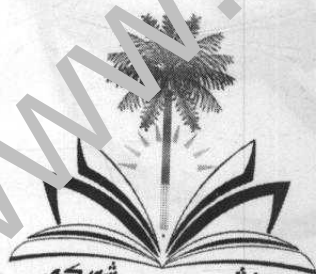
عقود مشارکتی در سیستم بانکی ایران

تألیف:

خلیل خنافره

ویراستار علمی:

بیم سالمی دخت



شویکی

نشر

شماره پروانه: ۵۰۱

سرشناسه	:	خنافره، خلیل، ۱۳۷۲-
عنوان و نام پدیدآور	:	عقود مشارکتی در سیستم بانکی ایران / تألیف خلیل خنافره؛ ویراستار علمی مریم سالمی دخت.
مشخصات نشر	:	شادگان: نشر شویکی، ۱۳۹۸.
مشخصات ظاهری	:	۱۹۵ ص.
شابک	:	۹۷۸-۶۲۲-۹۵۹۶۸-۴-۵: ۰۰۰۰۰۰۰۰ ریال
وضعیت فهرست نویسی	:	فیا
موضوع	:	عقود مشارکتی -- ایران
موضوع	:	Joint and several contracts -- Iran
موضوع	:	بانک و بانکداری -- جنبه‌های مذهبی -- اسلام
موضوع	:	Banks and banking -- Religious aspects -- Islam
موضوع	:	بانک و بانکداری -- ایران
موضوع	:	Banks and banking -- Iran
موضوع	:	عقود و قراردادها (فقه) -- ایران
موضوع	:	Contracts (Islamic law) -- Iran
شناسه افزوده	:	سالمی، مریم، ۱۳۷۰- ویراستار
رده بندی کنگره	:	۸۱۳/۵
رده بندی دیویی	:	۳۴۶/۵۵
شماره کتابشناسی ملی	:	۵۸۸۷۹۵۱



عقود مشارکتی در سیستم بانکی ایران

مؤلف: خلیل خنافره

ویراستار علمی: مریم سالمی دخت

ناشر: انتشارات شویکی

چاپ: اول، تابستان ۱۳۹۸ / ۱۰۰۰ نسخه

قطع: وزیری / تعداد صفحه: ۱۸۱

قیمت: ۴۰۰۰۰۰ ریال

شابک: ۹۷۸-۶۲۲-۹۵۹۶۸-۴-۵

طراح جلد: صالح مقدم

صفحه آرائی: مجید نعیماوی



حق چاپ برای مؤلف محفوظ می باشد

آدرس: خوزستان، شادگان، خیابان شهید مطهری غربی بعد از زیرگذر پل ولایت ابتدای

بلوار شهدای خنافره تلفن تماس: ۰۹۳۶۸۹۹۳۶۹۱

مقدمه

امروزه بانکداری یکی از مهم‌ترین بخش‌های اقتصادی در هر کشوری به شمار می‌آید که از طرفی سازماندهی، هدایت دریافت‌ها و پرداخت‌ها، تسهیل امور مبادله‌های تجاری و بازرگانی، باعث گسترش بازارها و رشد و شکوفایی اقتصاد می‌شود و از طرف دیگر با تجهیز پس‌اندازهای ریز و درشت و هدایت آن‌ها به سمت بنگاه‌های تولیدی و تجاری، سرمایه‌های راکد و احیاناً محظوب اقتصاد را به عوامل مولد تبدیل نموده و سایر عوامل تولید را که به جهت فقدان سرمایه دچار توقف، فعالیت یا کاهش بهره‌وری شده‌اند را به سمت اشتغال کامل یا بهره‌وری بهتر سوق می‌دهد. در بانکداری مرسوم (متعارف یا غربی یا ربوی) دریافت یا پرداخت سود، جزء ذات عملیات بانکی است و براین اساس هم رابطه سپرده‌گذاران و بانک و هم رابطه بانک و گیرندگان تسهیلات، بر مبنای اصول در چهارچوب عقد قرض با بهره از پیش تعیین شده تبیین می‌شود؛ اما در بانکداری اسلامی به جهت ممنوعیت اخذ بهره، وضعیت کاملاً متفاوت است. بانکداری اسلامی که بر مبنای تطبیق فعالیت‌های بانکی با قواعد شرعی شکل گرفته باید کلیه فعالیت‌های خود را در چهارچوب ابزارهای مالی اسلامی یا همان عقود اسلامی با مشارکت در سود و زیان و بدون درنظر داشتن سود قطعی در اکثر موارد با مشتریان تنظیم نماید.

پس از پیروزی انقلاب اسلامی مباحث جدی حول محور بانکداری اسلامی شکل گرفت و مبنای این قوانین گرفت تا قواعد حقوق بانکی بر مبنای رعایت قواعد شریعت شکل گیرد^۱ و

براین اساس نیز عقود شرعی به منظور تأمین نیازهای متقاضیان در قانون عملیات بانکی بدون ربا پیش بینی گردیدند. پس از اجرای قانون عملیات بانکی بدون ربا از ابتدای سال ۱۳۶۳، صوری شدن قراردادهای یکی از مهم ترین ایراداتی است که بر بانکداری اسلامی وارد می شود.^۱ در حال حاضر، در سیستم بانکی کشور از برخی عقود مبادله ای مانند: فروش اقساطی، جعاله و نیز عقود مشارکتی به صورت نسبتاً گسترده ای استفاده می شود. در برخی از موارد قرارداد های منعقد به صورت صوری در چهارچوب یکی از عقود شرعی مندرج در قانون عملیات بانکی بدون ربا قرار گرفته اند تا به هر شکل ممکن، نیاز متقاضیان وجوه برآورده شود. در این میان بانک ها و نه متقاضیان وجوه، حساسیتی از خود بر این مبنا که پرداخت و دریافت وجوه به طور دقیق منطبق با یکی از عقود اسلامی مندرج در این قانون باشد، نشان نمی دهند. اهمیت ندادن به این موضوع به وسیله طرفین و عدم نظارت مؤثر و کارآمد از سوی مراجع ذیصلاح، بر روی بودن عقود را به امری شایع و همه گیر و در عین حال پذیرفته شده تبدیل کرده است. این خود از یک سو، عملیات بانک های ربوی را در اذهان تداعی و از سوی دیگر ضرورت پرهیز از چنین روندی، مسئولیت نظام بانکی را دو چندان کرده است.^۲

در راستای تحقق توسعه ابزارهای مالی اسلامی در شبکه بانکی کشور، با رویکردی از صوری شدن قراردادهای که متأثر از عوامل مختلفی از جمله عدم تأمین نیاز متقاضیان وجوه در چهارچوب عقود موجود می باشد، لزوم اضافه شدن سه عقد استصناع، مرابحه و خرید دین به فصل سوم قانون عملیات بانکی بدون ربا در سال ۱۳۹۰ توسط بانک مرکزی به مجلس شورای اسلامی ارائه شد و پس از تصویب آن توسط نمایندگان محترم مجلس، آیین نامه ها و دستورالعمل های لازم از سوی مراجع ذیصلاح تصویب و ابلاغ گردیدند. عقد مشارکتی از

^۱ - نظریور، محمد نفی، عقد و اوراق استصناع، قم: دانشگاه مفید، پاییز ۱۳۹۲، ص ۱۳۶-۱۳۵

^۲ - همان، ص ۱۳۶-۱۳۵

جمله عقودی هستند که تاکنون در شبکه بانکی کشور مورد استفاده قرار نگرفته و به موجب آن شخص، بانک یا موسسه اعتباری به عنوان عرضه کننده کالاها و خدمات مورد نیاز، بهای تمام شده اموال و خدمات را به اطلاع متقاضی (اعم از اشخاص حقیقی و حقوقی) می‌رساند و سپس با افزودن مبلغ یا درصدی اضافی به عنوان سود، آن را به صورت نقدی، تسهیله‌ای یا اقساطی به اقساط مساوی و یا غیر مساوی در سررسید یا سررسیدهای معین به مشتری به فروش می‌رساند. عقد مرابحه می‌تواند بر اساس ماهیت ذاتی خود در توجیه پرداخت و اخذ ربح نسبت به سایر ابزارهای مالی فعلی و مورد استفاده در شبکه بانکی کشور به منظور زمین می‌باشد. بخش تولید، سرمایه در گردش واحدهای صنعتی، کشاورزی و معدنی و غیره مورد استفاده قرار گیرد. عنوان کتاب در نگاه نخست ممکن است جایگاه حقوقی آن را به طور مطلق در حقوق عام می‌باشد به ذهن متبادر سازد اما در واقع این عنوان به طور کامل مربوط به حقوق خصوصی است. زیرا حقوق بانکی از جهت رابطه فیمابین بانک مرکزی و موسسات تحت نظارت، تابع قواعد حقوق عمومی و از جهت رابطه حقوقی میان بانک ها و مشتریان در چهارچوب نظامات وضع شده توسط بانک مرکزی به ویژه در خصوص عقود که به عنوان ابزار مالی در جهت پرداخت تسهیلات مورد استفاده قرار می‌گیرند، تابع قواعد حقوق خصوصی است؛ همچنین حقوق بانکی از زیر شاخه های حقوق تجارت است و حسب بند ۷ ماده ۲ قانون تجارت، هر نوع عمیانه و صرافی و بانکی، معاملات تجاری (ذاتاً تجاری) قلمداد شده و براین اساس شخصی که شغل معمولی وی بانکداری و صرافی باشد تاجر محسوب می‌گردد. بانک های خصوصی، در قالب شرکت سهامی عام تأسیس شده و به طور کامل تحت شمول قانون تجارت میباشند؛^۱ در خصوص

^۱ - دمرجیلی، محمد، حاتمی، علی و قرائی، محسن، قانون تجارت در نظم کنونی، تهران: دادستان، چ

پانزدهم، ۱۳۹۰، ص ۳۹

^۲ - سنطانی، محمد، حقوق بانکی، ص ۴۵

بانک‌های دولتی نیز هرچند این بانک‌ها تابع مقررات مذکور در لایحه قانونی اداره امور بانک‌ها و نیز اساسنامه خود که در آن هدف، موضوع، نحوه اداره و سایر وظایف و اختیارات قانونی بانک ذکر شده می‌باشند، اما این موضوع به معنای آزادی این بانکها از قیود قانون تجارت در موارد سکوت نیست و در نتیجه تابعیت از حقوق تجارت در بانکهای دولتی نیز وجود دارد.

به هر روی، قواعد حقوق خصوصی و قوق تجارت هم در نحوه شکل‌گیری ساختار بانک‌ها و هم در نحوه انجام عملیات بانکی همچون جذب منابع و اعطای تسهیلات نقش قابل توجهی را ایفا می‌نمایند.

۱- به‌طور مثال ن. ک به قانون اساسنامه بانک ملی ایران مصوب ۱۹ ۱۲ ۱۳۴۶ که براساس ماده یک آن «بانک ملی ایران که به موجب قانون ۱۴ اردیبهشت ماه ۱۳۰۶ تأسیس گردیده طبق مقررات این اساسنامه اداره می‌شود و نسبت به مواردی که در اساسنامه پیش بینی نشده تابع قانون تجارت است»

فهرست مطالب

۱	فصل اول: شناخت نظام بانکی ایران
۲	اهمیت موضوع کتاب
۴	اهداف کتاب
۴	جنبه جدید بودن و نوآوری موضوع کتاب
۶	مبحث اول: تاریخچه و سیستم نظام بانکی
۶	گفتار اول: تاریخچه پیدایش پول و بانکداری
۶	بند اول: سیرتاریخی پیدایش پول
۱۱	بند دوم: سیرتاریخی پیدایش بانکداری
۱۶	گفتار دوم: سیستم نظام بانکی
۱۶	بند اول: بانکداری غربی و بانکداری اسلامی
۱۷	بند دوم: وجه تمایز بانکداری غربی و بانکداری اسلامی
۱۸	بهره
۱۸	سود
۱۹	ربا
۳۳	مبحث دوم
۳۳	جایگاه نظام بانکی
۳۴	گفتار اول
۳۴	نظام بانکی در ایران
۳۶	بند اول
۳۶	ماهیت حقوق بانکی

۴۰	بند دوم
۴۰	قانون حاکم در نظام بانکی
۴۶	گفتار دوم
۴۶	مفاهیم و اصطلاحات رایج در نظام بانکی
۴۶	بند اول: مفاهیم
۴۹	بند دوم: اصطلاحات
۵۶	گفتار اول: تجهیز منابع
۵۷	بند اول: منابع مالکانه

ب: سپرده های قرض "سنه جاری

۶۰	بند دوم: منابع و تسهیلات
----	--------------------------

ب: سپرده های سرمایه گذار: بلند مدت

۶۲	گفتار دوم: عقود مشارکتی
۶۳	بند اول: مشارکت مدنی
۶۴	بند دوم: مشارکت حقوقی
۶۵	بند سوم: مضاربه
۶۶	بند چهارم: مزارعه
۶۶	بند پنجم: مساقات
۶۶	بند ششم: ویژگی های عقود مشارکتی

فصل دوم: اصول و ماهیت حقوقی بانکداری اسلامی

۷۰	مبحث اول: اصول بانکداری اسلامی
۷۰	گفتار اول: اصل منع بهره
۷۱	گفتار دوم: اصل بازرگان بودن بانک اسلامی
۷۶	گفتار سوم: اصل استقلال بانک از سپرده گذاران
۷۷	گفتار چهارم: اصل مشارکت مشتری در سود و زیان
۷۷	گفتار پنجم: اصل حقیقی بودن معاملات
۷۸	گفتار ششم: اصل بهره گیری از عقود (ضرورت وجود تراضی)

۷۹	مبحث دوم: ماهیت حقوقی سود بانکی
۷۹	گفتار اول: سود بانکی و عدم النفع
۸۱	گفتار دوم: سود بانکی و ارزش اعتباری پول (اسکناس)
۸۳	گفتار سوم: سود بانکی و خسارت تأدیه (ارزش زمانی پول)
۸۶	مبحث سوم: نقد بانگداری اسلامی در ایران
۸۶	گفتار اول: صوری بودن قراردادهای
۸۸	گفتار دوم: تردید در مشروعیت قرعه کشی
۸۸	گفتار سوم: وکیل نبودن بانک از جانب مشتری
۹۱	گفتار چهارم: پرداخت سود قبل از بازدهی سپرده
۹۴	گفتار پنجم: محدودیت در پرداخت وام قرض الحسنه
۹۵	گفتار ششم: دخالت دولت در فعالیت بانک ها
۹۶	گفتار هفتم: تحلیل نهایی بانکداری در ایران

فصل سوم: عقود مشارکتی در سیستم بانکی ایران

۹۹	گفتار اول: تحلیل روند اجرای عقد مشارکت
۱۰۰	گفتار دوم: مشکل های نظام بانکی برای استفاد از عقود مشارکتی
۱۰۶	بند اول: ریسک بالای فضای کسب و کار
۱۰۷	بند دوم: عدم انعطاف پذیری نظام حسابداری رایج
۱۰۸	بند سوم: فشارهای سهامداران بانک جهت سودآوری بیشتر
۱۰۸	بند چهارم: فشارهای سپرده گذاران جهت سودهای بالاتر سپرده های
۱۰۹	بند پنجم: عدم وجود سپرده هایی با عنوان سپرده های مشارکتی
۱۰۹	بند ششم: مشکل های نظارت
۱۱۰	گفتار سوم: ناتوانی بازار پول متعارف در اجرای کامل عقود مشارکت محور
۱۱۱	گفتار چهارم: راهکارهای اجرای واقعی عقود مشارکتی
۱۱۵	بند اول: تشکیل صندوق های سرمایه گذاری وابسته به بانک ها
۱۱۶	چالش اصلی راهکار نخست
۱۲۳	بند دوم: تشکیل صندوق های سرمایه گذاری مستقل از بانک ها
۱۲۴	چالش های اصلی راهکار دوم
۱۲۵	

- مبحث دوم: رویکرد استفاده از عقود مشارکتی در تأمین مالی خرد اسلامی ۱۲۹
- گفتار اول: تعریف و ویژگی های تأمین مالی خرد اسلامی ۱۲۹
- بند اول: حذف بهره ۱۲۹
- بند دوم: استفاده از عقود اسلامی در تخصیص منابع ۱۳۰
- بند سوم: استفاده از عقود و نهادهای اسلامی در تجهیز منابع ۱۳۱
- بند چهارم: توجه به پایین ترین گروه های درآمدی ۱۳۲
- بند پنجم: احتمال کمتر انحراف وام های تولیدی ۱۳۲
- گفتار دوم: رویکرد مرحله ای در تأمین مالی خرد اسلامی ۱۳۳
- گفتار سوم: مزایای استفاده از رویکرد مرحله ای ۱۳۹
- بند دوم: رویت با اختار انگیزشی ۱۴۰
- بند سوم: آزادسازی منابع مؤسسه ۱۴۱
- بند چهارم: آسیب آفرینی شدید مؤسسه از نکول ۱۴۱
- بند پنجم: درگیر کردن طرفین بخش واقعی اقتصاد ۱۴۲
- بند ششم: توزیع نااطمینانی و افزایش خطرپذیری ۱۴۳
- بند هفتم: کاهش خطر ورشکستگی ۱۴۴
- بند هشتم: انتخاب معکوس ۱۴۴
- بند نهم: خطر اخلاقی ۱۴۶
- گفتار چهارم: مسائل استفاده از رویکرد مرحله ای و عوامل حل ۱۴۶
- بند اول: مسئله نظارت ۱۴۷
- بند دوم: مسئله خرد بودن وام ها ۱۴۸
- مبحث سوم: موانع و مشکلات اجرای عقود مشارکتی در سیستم بانکی ۱۴۹
- گفتار اول: بررسی نقش بانک ها در رشد اقتصادی ۱۴۹
- گفتار دوم: بررسی تطبیقی وضعیت بانک ها در نظام بانکداری اسلامی و متعارف ۱۵۱
- گفتار سوم: عملیات بانکداری در ایران، اجرای عملیات بانکی بدون ربا ۱۵۷
- گفتار چهارم: اهداف اصول و ویژگی های نظام اعتباری مبتنی بر قانون عملیات بانکی بدون ربا ۱۵۹