

مبانی فقهی و حقوقی بانکداری اسلامی

حضرت حجه الاسلام والمسلمین جناب آقای مهدی هادوی تهرانی

استاد حوزه و دانشگاه و رئیس موسسه خانه خرد

پیش درآمد

اسلام در حوزه اقتصاد، افزون بر فلسفه‌ی خاص خود، از مکتب و نظام اقتصادی ویژه‌ای نیز برخوردار است. مکتب اقتصادی اسلام اهداف و مبانی اسلام را در زمینه‌ی اقتصاد تبیین می‌کند و نظام اقتصادی اسلام نهادهای جهان شمولی را در اقتصاد معرفی می‌کند که بر اساس آن مبانی می‌تواند جامعه را به اهداف مزبور برساند. نهادهای جهان شمول وابسته به موقعیت و شرایط خاص نیستند و در هر موقعیتی به شکلی امکان تحقق دارند.^۱ مطالعه‌ی فقهی بانکداری اسلامی مبتنی بر بازشناسی ویژگی‌های آن بر اساس قانون عملیات بانکی بدون ربا است، تا آشکار شود آیا بانک به تفسیری که در این قانون عملیات بانکی بدون ربا است، تا آشکار شود آیا بانک به تفسیری که در این قانون آمده، نهادی دولتی است که در نظام اقتصادی اسلام ضرورتاً باید توسط دولت اداره شود؟ یا یک نهاد غیردولتی است که دولت و غیردولت می‌توانند به تاسیس آن اقدام کنند؟^۲ پس از بررسی فقهی بانکداری باید به قوانین کشور، و در رأس آنها، قانون اساسی مراجعه کرد تا جایگاه حقوقی بانکداری را به لحاظ دولتی بودن یا نبودن مورد مطالعه قرار داد. در مطالعه‌ی فقهی آنچه اسلام به گونه‌ی جهان شمول عرضه کرده و در هر شرایط و موقعیتی به شکلی تحقق می‌یابد، آشکار می‌گردد. ولی در بررسی حقوقی آنچه قانون‌گذار با توجه به قوانین جهان شمول اسلامی و شرایط و موقعیت کشور وضع کرده است، بازشناسی و تبیین می‌شود.

۱- ر.ک: مهدی هادوی تهرانی، مکتب و نظام اقتصادی، ص ۴۶-۴۵.

۲- همان، ص ۱۸۵.

بانک چیست؟

بانک نوعی واسطه مالی^۱ است^۲ که در اقتصاد سرمایه‌داری آن را به اقسام سه‌گانه: بانک‌های سپرده، بانک‌های معاملات، و دستگاه‌های اعتباری متخصص، تقسیم می‌کنند.^۳ در قانون عملیات بانکی بدون ربا، از بانک تعریف مشخصی عرضه نمی‌شود، ولی با توجه به وظایف نظام بانکی و احکام بانک‌ها در این قانون می‌توان تصویری از هویت آن عرضه کرد.

بر اساس ماده سوم قانون عملیات بانکی بدون ربا، بانک‌ها برای تجهیز منابع می‌توانند به قبول سپرده مبادرت نمایند و این سپرده‌ها به دو عنوان کلی تقسیم می‌شود: ۱- سپرده‌های قرض‌الحسنه ۲- سپرده‌های سرمایه‌گذاری مدت‌دار. بر اساس این نکته، بانک در این قانون یک «بانک سپرده» یعنی مؤسسه‌ای مالی است که از مشتریان خود سپرده دریافت می‌دارد.^۴ از سوی دیگر، چون قرض‌الحسنه رکن اصلی «نهاد بنگاه‌های کمک معوض» در نظام اقتصادی اسلام محسوب می‌شود^۵، و بانک بر اساس ماده چهارده این قانون موظف است بخشی از منابع خود را از طریق قرض‌الحسنه به متقاضیان اختصاص دهد، بانک از این جهت یک «بنگاه کمک معوض» خواهد بود.^۶

تصره ماده سوم این قانون بانک را نسبت به سپرده‌های سرمایه‌گذاری مدت‌دار به عنوان وکیل در عقود اسلامی معرفی می‌کند. پذیرش وکالت بانک تأکیدی بر «واسطه مالی» بودن آن است. با این وصف، در سپرده‌های سرمایه‌گذاری مدت‌دار، بانک مالک سپرده نیست، بلکه وکیل سپرده‌گذار در انجام معاملات در قالب عقود اسلامی است. از سوی دیگر، این تبصره همراه با مواد مربوطه به فصل سوم این قانون (ماده هفت تا هفده) که به تسهیلات اعطایی بانک‌ها مرتبط می‌باشد، بانک را در این قانون در زمره «بانک‌های معاملات» قرار می‌دهد. بانک معاملات در بنگاه‌های صنعتی و بازرگانی مشارکت می‌نماید.^۷

بانک، یک نهاد غیردولتی

آنچه از مجموع ویژگی‌های بانک در لابلای قانون عملیات بانکی بدون ربا به دست می‌آید، بیانگر این واقعیت است که بانک، از یک سو، نهادی وابسته به موقعیت می‌باشد که از اختلاط نهادها و مفاهیم مختلف جهان شمول شکل گرفته است.^۸ از سوی دیگر، نهادی غیردولتی است. یعنی وظایف

1. Financial Intermediary.

2. C.S.NAGPAL. Anmol Dictionary of Economics. Anmol Pub. New Delhi. 1995. P.19.

۳- ریمون بار، اقتصاد سیاسی، ترجمه منوچهر فرهنگ، سروش، تهران، ۱۳۵۷، جلد ۲، ص ۱۵۳.

۴- همان.

۵- مهدی هادوی، مکتب و نظام اقتصادی اسلام، مؤسسه فرهنگی خانه خود، قم، ۱۳۷۷، ص ۲۰۱.

۶- همان.

۷- ر.ک. ریمون بار، اقتصاد سیاسی- ج ۲، ص ۱۵۷.

۸- ما نهادهای اقتصادی را به درگرفته: جهان شمول و موقعیتی تقسیم و طبقه‌بندی نهادهای جهان شمول را عرضه

آن به گونه‌ای نیست که از دیدگاه اسلام منحصرأ در حیطهٔ مسئولیت‌های دولت قرار گیرد. بلکه به گونه‌ای است که اشخاص حقیقی یا حقوقی، به صورت فردی و جمعی، چه دولتی و چه خصوصی، می‌توانند به آن بپردازند.^۱

بانک در قانون اساسی

قانون اساسی جمهوری اسلامی به عنوان بالاترین منبع قانونی در کشور، از دوگونه قوانین تشکیل شده است: الف. قوانینی که از متن اسلام به دست می‌آیند و به موقعیت وابستگی ندارند. اصولی مانند اصل سوم، چهارم و پنجم، از این قبیل می‌باشند. ب. قوانینی که به موقعیت خاص ایران در روزگار معاصر نظر دارند و با توجه به شرایط اجتماعی، سیاسی، اقتصادی و فرهنگی ایران تدوین شده‌اند. اصل چهل و چهارم از این قبیل است. در این اصل پس از تقسیم نظام اقتصادی جمهوری اسلامی به سه بخش: دولتی، تعاونی، و خصوصی، بانکداری را در زمره‌ی بخش دولتی معرفی می‌کند. با این وصف، هرچند بر اساس تصویر بانک در متن قانون عملیات بانکی بدون ربا، از دیدگاه معیارهای اولی فقه اسلامی این نهاد می‌تواند توسط بخش خصوصی، تعاونی یا دولتی اداره شود، ولی قانون اساسی به عنوان یک حکم موقعیتی آن را در اختیار دولت قرار می‌دهد.

معیارهای مشروعیت این قانون اقتضا می‌کند مادامی که تغییری در آن رخ نداده تمام احاد جامعه و دستگاه‌های دولتی به آن پای بند باشند. البته اگر شرایط تغییر کند و مصالح مقتضی این قانون تبدیل یابد، بر اساس آنچه در اصل صد و هفتاد و هفتم قانون اساسی جمهوری اسلامی آمده است، امکان تغییر قانون خواهد بود.^۲

کرده‌ایم. نهاد موقعیتی هر موقعیت خاص از ادغام چند نهاد یا تطبیق یک نهاد یا تلفیق بخش‌هایی از چند نهاد با تفکیک وظایف یک نهاد شکل می‌گیرد. (ر.ک: مهدی هادوی تهرانی، مکتب و نظام اقتصادی اسلام، ص ۳۲ و صص ۱۸۳-۲۰۳)

۱- همان، ص ۱۸۵.

۲- فصل چهاردهم قانون اساسی تحت عنوان «بازنگری در قانون اساسی» مشتمل بر یک اصل، یعنی اصل صد و هفتاد و هفت، است. در این اصل می‌گوید: بازنگری در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در موارد ضروری به ترتیب زیر انجام می‌گیرد:

مقام رهبری پس از مشورت با مجمع تشخیص مصلحت نظام طی حکمی خطاب به رئیس جمهوری موارد اصلاح یا تصحیح قانون اساسی را به شورای بازنگری قانون اساسی یا ترکیب زیر پیشنهاد می‌نماید: ۱- اعضای شورای نگهبان، ۲- رؤسای قوای سه گانه، ۳- اعضای ثابت مجمع تشخیص مصلحت نظام، ۴- پنج نفر از اعضای مجلس خبرگان رهبری، ۵، ده نفر به انتخاب مقام رهبری، ۶. سه نفر از هیأت وزیران، ۷. سه نفر از قوه قضائیه، ۸. ده نفر از نمایندگان مجلس شورای اسلامی، ۹. سه نفر از دانشگاهیان، شیوه‌ی کار و کیفیت انتخاب و شرایط را قانون معین می‌کند. مصوبات شورا پس از تأیید و امضای مقام رهبری باید از طریق مراجعه به آرای عمومی به تصویب اکثریت مطلق شرکت کنندگان در همه‌پرسی برسد. رعایت ذیل اصل پنجاه و نهم در مورد همه‌پرسی «بازنگری در قانون اساسی» لازم نیست. محتوای اصل مربوط به اسلامی بودن نظام و ایفای کلیه قوانین و مقررات بر اساس موازین اسلامی و پایه‌های ایمانی و اهداف

بانک غیردولتی

در ماده نود و هشت قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۹/۱/۱۷ مجلس شورای اسلامی اجازه تأسیس بانک توسط بخش غیردولتی، به اشخاص حقیقی و حقوقی داخلی داده شده است. در این ماده آمده است: «به منظور افزایش شرایط رقابتی در بازارهای مالی و تشویق پس انداز و سرمایه گذاری و ایجاد زمینه رشد و توسعه اقتصادی کشور و جلوگیری از ضرر و زیان جامعه با توجه به ذیل اصل چهل و چهارم قانون اساسی و در چارچوب ضوابط، قلمرو و شرایط تعیین شده در زیر اجازه‌ی تأسیس بانک توسط بخش غیردولتی به اشخاص حقیقی و حقوقی داخلی داده می‌شود.» ذیل اصل چهل و چهارم قانون اساسی که در متن این ماده به عنوان مستند بیان گردیده عبارت است از: «مالکیت در این سه بخش تا جایی که با اصول دیگر این فصل مطابق باشد و از محدوده قوانین اسلام خارج نشود و موجب رشد و توسعه اقتصادی کشور گردد و مایه زیان جامعه نشود، مورد حمایت قانون جمهوری اسلامی است. تفصیل ضوابط و قلمرو و شرایط هر سه بخش را قانون معین می‌کند.» یعنی حمایت قانون از مالکیت دولتی، تعاونی و خصوصی مشروط به چهار شرط است: الف. با اصول دیگر فصل چهارم قانون اساسی که در مورد اقتصاد و امور مالی است، سازگار باشد. ب. از محدوده قوانین اسلام خارج ن باشد. ج. موجب رشد و توسعه اقتصادی کشور گردد. د. مایه زیان جامعه نشود.

ظاهراً مجلس شورای اسلامی در شرایطی فعلی جلوگیری از تأسیس بانک غیردولتی را مانع رشد و توسعه اقتصادی کشور و موجب ضرر و زیان جامعه تشخیص داده است. از این رو، با توجه به ذیل این اصل اقدام به تصویب این قانون نموده است.

تشخیص صحت و سقم این امر به لحاظ اقتصادی بر عهده کارشناسان اقتصادی است. ولی از نظر حقوقی این تحدید مالکیت دولتی، با استناد به ذیل اصل چهل و چهارم قانون اساسی، بلااشکال است.

شرایط بانک غیردولتی

ماده نود و هشت قانون برنامه سوم شرایط تأسیس بانک توسط بخش غیردولتی را این گونه بیان می‌کند:

الف. سیاست گذاری پولی، اعتباری و ارزی، چاپ اسکناس، ضرب سکه، حفظ ذخیره ارزی، نظارت بر بانک‌ها و صدور مجوز فعالیت بانکی در قلمرو وظایف دولت بوده و جهت اعمال حاکمیت همچنان در اختیار دولت باقی می‌ماند.

ب. ضوابط مربوط به نحوه فعالیت بانک‌ها از قبیل رعایت نسبت‌های مالی تعیین شده جهت

داشتن ساختار مالی سالم و نوع قراردادهای و عقود و فعالیت‌های بانک طبق قوانین پولی و بانکی کشور مصوب ۱۳۵۱ و قانون عملیات بانکی بدون ربا خواهد بود.

ج. دولت می‌تواند به افراد حقیقی و حقوقی داخلی در صورت دارا بودن شرایط زیر مجوز فعالیت اعطا نماید:

۱. داشتن تجربه و داشتن لازم در این کار. ۲. از نظر مالی تأمین سرمایه لازم و انجام کار را داشته باشد. ۳. عدم داشتن هرگونه سوء پیشینه اعم از مالی و اخلاقی.

بر اساس این شرایط بانک غیردولتی در چارچوب قانون پولی و بانکی کشور مصوب ۱۳۵۱ و قانون عملیات بانکی بدون ربا می‌تواند به فعالیت بپردازد و نظارت بر تحقق این امور در قلمرو وظایف دولتی است.

فرصت‌ها و تهدیدات

مانع حقوقی بانک غیردولتی با تصویب قانون برنامه سوم برداشته شد و در فقه هم مانعی برای آن وجود نداشت. با این وصف، فرصتی بر حضور بخش غیردولتی در بانکداری کشور فراهم شده که می‌تواند در شکوفایی اقتصادی ملی نقش مؤثری داشته باشد. ولی پرسش‌ها و نگرانی‌هایی نیز وجود دارد:

الف. آیا در شرایط فعلی اقتصادی کشور که در بخش صنعت و کشاورزی اما با مشکلات فراوان مواجه هستیم و بیشتر سرمایه‌ها به سوی تجارت سوق پیدا می‌کند، وجود بانک‌های غیردولتی که در پی افزایش سود خود هستند، به بهبود اوضاع کمک می‌کند یا وضعیت را به سوی بحران بیشتر و گسترش دلالی و واسطه‌گری سوق می‌دهد؟

ب. با توجه به ناکامی‌های موجود در اجرای درست قانون عملیات بانکی بدون ربا توسط بانک‌های دولتی که باعث گسترش مبادلات ربوی در سطح کشور شده است، آیا می‌توان امیدوار بود بانک‌های غیردولتی در اجرای این قانون موفق‌تر از بانک‌های دولتی باشند و فضای معاملات ربوی را در کشور تشدید نمایند؟

ج. آیا اصلاحات موضعی در اقتصاد کشور، از قبیل تأسیس بانک غیردولتی، به بهبود وضعیت پیچیده و پرمشکل فعلی کمک می‌کند، یا به دلیل ناهماهنگی شرایط را وخیم‌تر از پیش می‌سازد؟ آیا بهتر نیست به جای این گونه اصلاحات در جستجوی طراحی یک مجموعه‌ی هماهنگ و کارآمد از تغییرات برای حل مشکلات فعلی بود؟

... حکایت همچنان باقی است