

Original Article

Installment Sales in the Banking System Without Usury and Its Doubts



Hadi Mohammadpouri Suri *

Master of Theology, Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, University of Qom, Qom, Iran

Citation Hadi Mohammadpouri Suri, **Installment Sales in the Banking System Without Usury and Its Doubts**. *J. Law Political Stud.*, 2023, 3(2), 71-84.

<https://doi.org/10.48309/jlps.2023.2.1>

**Article info:****Received:** 18 May 2023**Accepted:** 15 September 2023**Available Online:** 17 September 2023**ID:** JLPS-2307-1067**Checked for Plagiarism:** Yes**Keywords:**

Installment sales, interest-free banking, credit, banking system performance.

ABSTRACT

Background and purpose: In the current research, by examining the theories, procedures and internal banking contracts, as well as by studying the banking laws and regulations and the civil law, we find that these types of contracts, although they are not specified in the civil law, have a legal face and according to Article 190 of the law Civil contracts are concluded and valid, and on the other hand, according to the nature and using the customer's position of weakness when concluding the said contracts, banks impose conditions and obligations on the buyer that distinguish them from other contracts, which are mentioned in the text, the differences It is examined in detail and we also find out at the end that the mention of installment sales contracts in the law of usury-free banking operations should not create the illusion of its monopoly, in other words, the conclusion of such contracts is prohibited in societies outside the banking system if it is not against the propositions of public order and good morals. does not turn

Research method: The current research method is analytical-descriptive of applied type and using laws and regulations and library resources, especially banking laws and regulations.

Findings: The meaning of installment sale is the transfer of the same thing at a known price, otherwise, all or part of the said price is received in equal or unequal installments on the due date or due dates.

فروش اقساطی در نظام بانکداری بدون ربا و شبهات آن

هادی محمدپوری صوری*

کارشناسی ارشد الهیات، گرایش فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه قم، قم، ایران



ارجاع هادی محمدپوری صوری، فروش اقساطی در نظام بانکداری بدون ربا و شبهات آن، نشریه حقوق و مطالعات

سیاسی، دوره ۳، شماره ۲، تابستان ۱۴۰۲: ۷۱-۸۴.

doi <https://doi.org/10.48309/jlps.2023.2.1>

چکیده



اطلاعات مقاله

تاریخ دریافت: ۲۸ اردیبهشت ۱۴۰۲

تاریخ پذیرش: ۲۴ شهریور ۱۴۰۲

تاریخ آنلاین شدن: ۲۶ شهریور ۱۴۰۲

کد مقاله: JLPS-2307-1067

کلیدواژگان:

فروش اقساطی، بانکداری بدون ربا، اعتبار، عملکرد نظام بانکداری.

زمینه و هدف: در پژوهش حاضر، با بررسی نظریات، رویه‌ها و قراردادهای داخلی بانکی و هم‌چنین با مطالعه قوانین و مقررات بانکی و قانون مدنی درمی‌یابیم که این نوع از قراردادها با آنکه در قانون مدنی تصریح نشده‌اند، دارای وجهه قانونی بوده و بر طبق ماده ۱۹۰ قانون مدنی منعقدشده و معتبر می‌باشند و از سویی دیگر، بانک‌ها به اقتضای ماهیت و با استفاده از موضع ضعف مشتری به هنگام انعقاد قراردادهای مذکور، شروط و تعهداتی را بر خریدار بار می‌نمایند که آن‌ها را از سایر عقود متمایز می‌سازد که در متن، وجوه تمایز مزبور به تفصیل بررسی می‌گردد و هم‌چنین در انتها درمی‌یابیم که ذکر قراردادهای فروش اقساطی در قانون عملیات بانکی بدون ربا، نباید توهم انحصاری بودن آن را پیش آورد، به عبارت دیگر انعقاد چنین قراردادهایی در صورتی که مخالف گزاره‌های نظم عمومی و اخلاق حسنه نباشد، در جوامع خارج از نظام بانکی منع نمی‌گردد. روش تحقیق: روش پژوهش حاضر، تحلیلی-توصیفی از نوع کاربردی و با استفاده از قوانین و مقررات و منابع کتابخانه‌ای به‌ویژه قوانین و مقررات بانکی صورت پذیرفته است. یافته‌ها: منظور از فروش اقساطی عبارت است از واگذاری عین به بهای معلوم به غیر به ترتیبی که تمام یا قسمتی از بهای مزبور به اقساط مساوی یا غیرمساوی در سررسید یا سررسیدهای معین دریافت گردد.

مقدمه

می‌گیرند که در این نوع قراردادها عوضین تحت شرایط و ضوابطی به ملکیت احدی از طرفین درمی‌آید، رابطه بانک با تسهیلات گیرنده در قالب این قراردادها رابطه‌ی بستانکار و بدهکار است و در این نوع قراردادها مسئله نوسان سود بانکی مطرح نمی‌گردد، بدین معنا که بانک‌ها این نوع از قراردادها را در قبال سود معین منعقد می‌نمایند. قراردادهای مبادله‌ای پیش‌بینی شده در قانون عملیات بانکی بدون ربا عبارت‌اند از: فروش اقساطی، جعاله، بیع سلف، خرید دین، مرابحه و استصناع. بانک‌ها باید به‌گونه‌ای عمل کنند که هم از قابلیت و انعطاف لازم جهت پاسخگویی به مشکلات ناشی از شرایط

از زمانی که بانک و بانکداری اسلامی در کشورهای اسلامی رونق گرفت با توجه به ایرادهای اساسی که این نظام داشت مسئله ایجاد جایگزین اسلامی برای بانک‌ها مطرح گردید که امروزه این جایگزین در خارج از مرزهای اسلامی به سمت کشورهای غربی جایی که بانکداری عرفی در آن رشد و نمو یافته است، گسترش پیدا می‌کند. در بانکداری اسلامی، تخصیص منابع از سوی بانک‌ها در طبقات گوناگونی دسته‌بندی می‌شود که عقود مبادله‌ای یکی از اقسام این طبقات است. قراردادهای مبادله‌ای در مقابل قراردادهای مشارکتی قرار

افزایشی در کفر است (قرآن کریم، جزء ۱۰، سوره توبه، آیه ۳۷)

لذا واژه «نسی» در قرآن کریم در معنای به تأخیر انداختن استعمال شده است. نسیه در لغت به معنای تأخیر، خریدوفروش چیزی به وعده که پول آن بعداً داده می‌شود، است، بیع نیز در لغت به معنای خریدن، فروختن، خریدوفروش است ولی بیشتر به معنای فروختن استعمال می‌شود. (عمید، ۱۳۸۸: ۳۳۸).

و بیع نسیه عبارت است از خریدوفروشی که ثمن آن کلی بوده و برای پرداخت آن موعدی معین شده باشد. در قرارداد فروش اقساطی نیز واژه اقساط از واژه قسط به معنای جزء کردن شیء، گرفته شده است که به هر جزء، قسط می‌گویند که جمع آن اقساط است. دکتر جعفری لنگرودی در تعریف قسط می‌فرماید: جزء از چیزی را قسط گویند و قسمتی از دین که در فواصل معین (فواصل متساوی یا غیر متساوی) به دائن یا قائم‌مقام او پرداخت می‌شود، قسط دین نامیده می‌شود. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶: ۱۳۶).

بنابراین می‌توان گفت که مفهوم لغوی قرارداد فروش اقساطی، بیع نسیه‌ای است که در آن پرداخت ثمن جزء شده و اقساط ثمن در مواعید مورد توافق طرفین پرداخت می‌شود. اغلب صاحب‌نظران در باب ارائه نظر خویش در عقد بیع، ضمن اشاره به قرارداد فروش اقساطی به عنوان قسمی از عقد بیع، تعریفی از آن ارائه ننموده‌اند. بیع اقساطی بیعی است که پرداخت پول به وعده و در چند قسط باشد و این نوعی از بیع نسیه است در قانون مدنی نیز اگرچه امکان وعده‌دار و مشروط بودن عقد بیع پیش‌بینی شده است ولی قانون‌گذار تعریفی از قرارداد فروش اقساطی عنوان نکرده است. در قانون عملیات بانکی بدون ربا و آیین‌نامه اجرایی آن، قرارداد فروش اقساطی را این‌چنین مفهوم شناسی نموده‌اند: (قرارداد فروش اقساطی عبارت است از واگذاری عین به بهای معلوم به غیر، به ترتیبی که تمام یا قسمتی از بهای مزبور با قسط مساوی یا غیرمساوی،

اوضاع اقتصادی برخوردار باشند و هم بتوانند متناسب با نیازهای جامعه مدرن قدم بردارند و هم از لحاظ حقوقی، شکل و ساختار قابل دفاعی داشته باشند. به‌طور خلاصه اعمال یک سیاست صحیح بانکی و تحقق اهداف پیش‌بینی‌شده و کاربرد درست امور تخصصی بانکی بر طبق مبانی حقوقی و مقررات قانونی لازمه جهان امروزی است و برنامه‌ریزی‌های صحیح اقتصادی و اتخاذ سیاست‌های مالی درست و استوار عملی، لازمه استقرار یک نظام بانکی سودآور در خدمت به استقلال اقتصادی و صنعتی جامعه است که تطبیق این سیاست‌ها با اصول و مقررات حقوقی و اجرای آن در چهارچوب قوانین حاکم بر جامعه الزام‌آور است، در نتیجه عمل به قانون عملیات بانکی بدون ربا با تمام ایرادات وارده بر آن الزامی بوده و بانک‌ها در عمل به این قانون دارای قوه اختیار نمی‌باشند. قراردادهای فروش اقساطی قراردادهای مبادله‌ای هستند که در اعطای تسهیلات به مشتریان به کثرت در نظام بانکی منعقد می‌شوند. ویژگی‌های قرارداد فروش اقساطی بانکی در مواد ۴۷ الی ۵۶ آیین‌نامه اجرایی فصل سوم قانون عملیات بانکی بدون ربا مطرح گردید که فرم نمونه انواع آن در یک هزار و یکصد و هشتاد و دومین جلسه شورای پول و اعتبار در تاریخ ۲۴ / ۰۴ / ۱۳۹۳ به تصویب رسید. قرارداد اجاره به شرط تملیک نخستین بار در آیین‌نامه اجرایی اجاره به شرط تملیک مصوب ۲۶ / ۰۸ / ۱۳۶۱ شورای پول و اعتبار و سپس در قانون عملیات بانکی بدون ربا به کار گرفته شد و بعد از آن ضمن ذکر این مفهوم در قانون عملیات بانکی بدون ربا در ماده ۵۷ آیین‌نامه تسهیلات اعطایی بانکی هیئت‌وزیران تعریف و ویژگی‌های آن در مواد ۵۸ تا ۶۵ آیین‌نامه یادشده بیان گردید.

۱- قرارداد فروش اقساطی

با عنایت به این‌که قرارداد فروش اقساطی از مشتقات بیع نسیه است، لازم است بدواً مفهوم لغوی اصطلاح مذکور تشریح گردد: نسیه از واژه (نسی) گرفته شده است. خداوند در قرآن کریم می‌فرماید: (انما النسیء زیاده فی الکفر) جز این نیست که تأخیر انداختن (و جابه‌جا کردن ماه‌های حرام)

گیرد، معاطات محسوب می‌شود که نوعی بیع صحیح به شمار می‌آید. (قانون مدنی، ماده ۳۳۹).

علاوه بر قصد دو طرف عقد بیع می‌بایست رضا نیز داشته باشند، زیرا در صورت فقدان رضا عقد بیع اکراهی و غیر نافذ خواهد بود. (قانون مدنی، ماده ۳۴۶).

به موجب قانون مدنی که مقرر می‌دارد: «عقد محقق می‌شود به قصد انشاء به شرط مقرون بودن به چیزی که دلالت بر آن نماید». (قانون مدنی، ماده ۱۹۱).

شرط لازم برای تحقق کلیه اعمال حقوقی و از جمله کلیه قراردادهای، وجود قصد انشاء است. بدین ترتیب، با لحاظ مواد مربوط به قصد و رضا در قانون مدنی، اصل بر حکومت اراده باطنی اشخاص است و قانون‌گذار اراده باطنی و خواسته‌های درونی اشخاص را از طریق الفاظ و ظواهر کشف می‌نماید. از سوی دیگر قضات نیز از همین ظواهر، پی به خواسته و نیت درونی اشخاص برده و آن را بر روابط طرفین دعوا حاکم می‌سازند. نویسندگان قانون مدنی نیز به قصد باطنی اشخاص معتقدند و از ظاهر ماده ۱۹۱ قانون مدنی این مفهوم بارز است؛ زیرا در این ماده مدون است که (قصد انشاء) فعل روانی و درونی است که عقد را به شرطی که اعلام شود، محقق می‌سازد و همان‌طور که سابقاً عنوان گردید، قاعده مشهور (العقود تابعه للقصود) دلالت دارد بر این‌که عقد تابع اراده باطنی است. (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۸۹).

با این توصیف در قرارداد فروش اقساطی بانکی طرفین باید قصد واقعی و اراده جدی نسبت به انعقاد قرارداد مزبور داشته باشند، لذا در مواقعی که اشخاص فاقد اراده جدی و قصد واقعی جهت انعقاد قرارداد هستند و صرفاً به تأمین نیازهای مالی خود و پرداخت مبلغی تحت هر عنوان و در انتها، بازپرداخت اصل سرمایه و بهره متعلق می‌اندیشند، قرارداد منعقد فی مابین آن‌ها فی الواقع و نفس الامر به علت فقدان قصد واقعی، حداقل از جانب یکی از طرفین قرارداد، باطل است و تصرفات ایشان نتایج و عواقب قهری به دنبال

در سررسید یا سررسیدهای معین دریافت گردد). (قانون عملیات بانکی بدون ربا و آیین نامه اجرایی آن، ماده ۴۷).

فی الواقع، اصطلاح فروش اقساطی، ابزاری کوتاه‌مدت جهت رفع نیازهای سرمایه در گردش واحدهای تولیدی از لحاظ مواد اولیه، لوازم‌یدکی و ابزار کار بوده و به صورت ابزاری میان‌مدت برای رفع نیازهای سرمایه‌ای واحدهای تولیدی و خدماتی از لحاظ وسایل تولید، ماشین‌آلات و رفع نیاز مصرف‌کنندگان وسایل بادوام تولیدات داخلی مانند خودرو، یخچال، تلویزیون و ابزاری بلندمدت جهت رفع نیاز متقاضیان در زمینه مسکن است. (امیری قائم‌مقامی، ۱۳۷۸: ۱۶۴).

۲- شرایط اساسی صحت قرارداد فروش اقساطی بانکی با عقد بیع

یکی از مسائل اساسی و حائز اهمیت در باب قراردادهای فروش اقساطی بانکی، انطباق این نوع قراردادها با شرایط صحت معاملات مذکور در قانون مدنی است و فی الواقع قرارداد فروش اقساطی در زمره اعمال حقوقی و از جمله عقود است که اراده طرفین قرارداد شرط به وجود آمدن آن است، لذا باید دارای شرایط اساسی برای صحت معاملات باشد. همان‌گونه که برای صحت عقد بیع نیز می‌بایست شرایط مندرج در ماده ۱۹۰ قانون مدنی موجود باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۷۹).

- قصد و رضای طرفین

همان‌طور که می‌دانیم قرارداد فروش اقساطی در قالب عقد بیع و در اقسام آن، در زمره عقود معین مذکور در قانون مدنی جای می‌گیرد و احکام آن در مورد سکوت قوانین و مقررات بانکی، تابع قانون مدنی است. لذا برای صحت قرارداد فروش اقساطی نیز مانند سایر عقود، می‌بایست قصد و رضای طرفین موجود باشد. (بهرامی احمدی، ۱۳۹۰: ۵۳).

در عقد بیع همانند سایر عقود، اولین شرط قصد انشاء است که می‌بایست به کمک لفظ، عمل، اشاره یا نوشته ابراز گردد که چنانچه بدون لفظ دادوستدی به قصد بیع صورت

خواهد داشت و ضمان آور خواهد بود. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۱: ۲۹۱).

بانک‌ها نیز در مواقعی در انعقاد قرارداد مزبور به‌طور صوری عمل می‌نمایند و خواسته خود را از میان ظواهر و قالب‌های شرعی به اشخاص تحمیل می‌نمایند، بدون این‌که قصد واقعی آن‌ها، انعقاد قرارداد فروش اقساطی باشد، به‌عبارت‌دیگر در مواقعی بانک‌ها صرفاً به بازگشت اصل سرمایه و سود مورد انتظار می‌اندیشند و لذا بار خطر را بر دوش اشخاص می‌نهند و شروط متعددی و گوناگونی را که گاهی عادلانه نیست، در حمایت از نظام بانکی در قرارداد مزبور درج می‌نمایند. در نتیجه، اگر چنین قراردادهایی به علت فقدان قصد واقعی باطل گردند، آثاری به‌مراتب بیشتر از قراردادهای ربوی خواهد داشت، زیرا همان‌طور که می‌دانیم، قرارداد باطل، فاقد کلیه آثار مترتب بر آن خواهد بود و تصرف در هیچ‌یک از اجزای مال صحیح نیست. بدین ترتیب، قرارداد فروش اقساطی نیز، هیچ اثری در مالکیت نخواهد داشت که این امر را می‌توان مصداق بارز (اکل مال بالباطل) تلقی نمود. امضای قرارداد فروش اقساطی توسط طرفین، ظهور در علم و آگاهی طرفین و قصد و اراده جدی آن‌ها نسبت به انشاء معامله مزبور دارد و تا دلیل قاطعی ظهور علم و آگاهی طرفین و قصد و اراده جدی آن‌ها نسبت به انشاء معامله را مخدوش نسازد، اصل صحت قراردادها بر روابط طرفین حاکم خواهد بود.

- اهلیت طرفین قرارداد

مطابق با مواد قانون مدنی، دیگر شرط اساسی برای صحت معاملات، اهلیت متعاقدين است، (قانون مدنی، ماده ۱۹۰، بند ۲). اهلیت برای دارا بودن حقوق با زنده متولد شدن انسان، شروع و با مرگ او تمام می‌شود (قانون مدنی، ماده ۹۵۶، اهلیت تمتع) و حتی حمل نیز از حقوق مدنی متمتع می‌گردد، مشروط بر این‌که زنده متولد شود (قانون مدنی، ماده ۹۵۷).

لیکن هیچ‌کس نمی‌تواند حقوق خود را اجرا نماید مگر این‌که برای این امر اهلیت قانونی داشته باشد. (قانون مدنی، ماده ۹۵۸، اهلیت استیفاء) برای این‌که متعاملین جهت اجرای

حقوق خود، اهل محسوب شوند، باید بالغ، عاقل و رشید باشند (قانون مدنی، ماده ۲۱۱) و اشخاصی که فاقد اهلیت استیفا هستند از تصرف در اموال و حقوق مالی خود ممنوع می‌باشند (قانون مدنی، ماده ۱۲۰۷). به‌جز مجانین که فاقد قصد انشاء می‌باشند و معاملات آن‌ها به‌طورکلی به دلیل فقدان قصد، باطل و بلااثر است. معاملات و تصرفات غیر رشید نیز در اموال خود غیر نافذ است، مگر با اجازه ولی یا قیم که در این صورت نافذ تلقی خواهد شد. (قانون مدنی، ماده ۱۲۱۴) در عقد بیع، همان‌طور که می‌دانیم، دو طرف می‌بایست اهلیت انجام معامله و اهلیت تصرف در مبیع یا ثمن را داشته باشند. (قانون مدنی، ماده ۳۴۵). در جوامع بانکی نیز، متقاضیان انعقاد قرارداد فروش اقساطی، علاوه بر اهلیت استیفا، می‌بایست صلاحیت و شرایط لازم را جهت انجام عملیات موضوع قرارداد داشته باشند. به‌طور مثال، در مواقعی که موضوع قرارداد، فروش مواد اولیه یا لوازم‌یدکی موردنیاز یک واحد تولیدی است، متقاضی انعقاد قرارداد مزبور می‌بایست اهلیت تجاری خاص برای انجام مفاد مقرر در قرارداد را داشته باشد، به‌عبارت‌دیگر متقاضی، بدون در دست داشتن مجوزهای موردنیاز، فاقد اهلیت قانونی برای انعقاد قرارداد فروش اقساطی با بانک تلقی می‌شود. اشخاص حقوقی نیز مانند اشخاص حقیقی از اهلیت تمتع برخوردار هستند، (قانون تجارت، ماده ۵۵۸). اهلیت اشخاص حقوقی برای انعقاد قرارداد فروش اقساطی با ثبت در دفتر ثبت شرکت‌ها به فعلیت می‌رسد و پس از به ثبت رسیدن، واجد اهلیت لازم برای انجام معاملات و فعالیت‌های موضوع خود می‌شوند. نظام بانکی نیز به‌هنگام انعقاد قرارداد فروش اقساطی با اشخاص حقوقی اظهارنامه ثبت شرکت را اخذ و مطالعه می‌نمایند، مضافاً این‌که در صورتی‌که خریدار شخص حقوقی باشد، موضوع قرارداد فروش اقساطی باید با نوع فعالیت مندرج در اساسنامه شرکت مزبور مطابقت داشته باشد. (شهرآبادی، ۱۳۷۴: ۴۶).

است و اشخاص حقیقی نیز به نمایندگی از سوی بانک قرارداد مزبور را منعقد می‌نمایند، امکان تصریح جهت غیر مشروع در قرارداد مذکور منتفی است.

- معین بودن موضوع مورد معامله

معین بودن مورد معامله، شرط دیگر قرارداد فروش اقساطی بانکی و به‌طور کلی معاملات از جمله عقد بیع است. بر طبق مواد دیگر قانون مدنی در خصوص مورد معامله می‌توان به ماده ۲۱۶ اشاره نمود که بر اساس آن «مورد معامله باید مبهم نباشد، مگر در موارد خاصه که علم اجمالی به آن کافی است». (شهیدی، ۱۳۸۲: ۷۳).

در قرارداد فروش اقساطی فی‌مابین بانک و اشخاص، موضوع قرارداد می‌بایست به‌طور دقیق و صریح مشخص و معین گردد. در این باب، فرم‌های متحدالشکل و چاپی که از پیش در این باب تنظیم و تدوین شده‌اند، مبین معین بودن مورد معامله می‌باشند که فرم‌های مزبور از حیث موضوع قرارداد به چند دسته تقسیم می‌شوند که در آتی، به تفصیل پرداخته می‌شوند.

- مشروعیت جهت معامله

مشروعیت جهت معامله، چهارمین شرط صحت معاملات و قراردادها از جمله عقد بیع، بر طبق ماده ۱۹۰ قانون مدنی است. منظور از اصطلاح "جهت" در ماده مذکور، انگیزه‌های شخصی است که اشخاص برای رسیدن به آن‌ها مبادرت به انعقاد قرارداد می‌ورزند که انگیزه‌های مزبور از شخصی به شخص دیگر متفاوت است و معیار نوعی و دقیق و مشخصی برای شناخت و کشف آن وجود ندارد. بنابراین در یک معامله ممکن است چندین انگیزه از جانب اشخاص وجود داشته باشد. در معامله لازم نیست که جهت آن تصریح شود، اما چنانچه جهت تصریح شد، نباید غیر مشروع باشد. (قانون مدنی، ماده ۲۱۷). در غیر این صورت به موجب بند ۴ ماده ۱۹۰ قانون مدنی، موجب بطلان معامله خواهد شد. علی‌ایحال، به ذکر این نکته بسنده می‌شود که در نظام بانکی، با عنایت بر این‌که یک‌طرف قرارداد فروش اقساطی، بانک‌ها می‌باشند و قراردادهای مذکور به‌صورت فرم‌های چاپی و متحدالشکل از پیش تهیه‌شده در اختیار شعب بانک‌ها قرار می‌گیرد که جهت (انگیزه شخصی) در آن فرم‌ها درج نشده

۳- اوصاف قرارداد فروش اقساطی بانکی با عقد بیع

بیش از آن که به بررسی اوصاف قرارداد فروش اقساطی پردازیم ذکر این نکته لازم است که فروش اقساطی به عنوان یک قرارداد دارای دو جنبه اقتصادی و حقوقی است و بدون تردید حقوق و اقتصاد دارای دو قلمرو متفاوت از یکدیگر هستند که در ما نحن فیه قرارداد مذکور پیوند خورده‌اند. اوصاف عقد بیع همان‌طور که می‌دانیم شامل لازم بودن، تملیکی بودن، معوض بودن و رضایی بودن است که در ذیل اوصاف عقد مزبور و قرارداد فروش اقساطی بررسی می‌گردد:

- لزوم قرارداد

قانون مدنی مقرر می‌دارد: «عقودی که بر طبق قانون واقع شده باشد بین متعاقدين و قائم‌مقام آن‌ها لازم الاتباع است مگر این که به رضای طرفین اقاله یا به علت قانون فسخ گردد». (قانون مدنی، ماده ۲۱۹). لذا در قرارداد فروش اقساطی نیز همچون عقد بیع چنانچه طرفین با تراضی یکدیگر آن را اقاله یا به علت قانونی آن را فسخ نمایند، عقد لازم است.

- تملیکی بودن

عقود تملیکی که در برابر عقود عهدی قرار می‌گیرند، عقود ناقل مال از یک طرف به طرف دیگر می‌باشند. عقود عهدی، عقود هستند که نتیجه مستقیم آن‌ها ایجاد تعهد و تکلیف قانونی برای طرفین یا یک طرف عقد است. بنابراین می‌توان اذعان نمود که قرارداد فروش اقساطی عمل حقوقی است که هر دو اثر تملیک و تعهد را در خود جای داده است، با این توضیح که از یک طرف بایع کالا را به مشتری تملیک می‌کند و از طرف دیگر مشتری متعهد به پرداخت اقساط در سررسیدهای معین است. ولی نظر به این که حقیقت عقد بیع تملیک است و قرارداد فروش اقساطی از اقسام عقد بیع است و عقد بیع جزء عقود تملیکی به شمار می‌رود، لذا می‌بایست آثار و احکام عقد بیع را بر آن جاری نمود و قرارداد فروش اقساطی را نیز از جمله عقود تملیکی به شمار آورد.

- معوض بودن

عقد معوض: عقدی است که انتقال مال یا تعهد از ناحیه طرفین باشد به عبارت دیگر عقدی است که هر یک از طرفین در ازای چیزی که می‌دهد چیز دیگری می‌گیرد مانند عقد بیع که فروشنده در ازای انتقال مالکیت مورد معامله، عوض آن یعنی ثمن معامله را دریافت می‌دارد و یا مانند عقد اجاره که در آن موجر به ازای انتقال مالکیت منافع عین مستاجر به مستأجر، عوض آن یعنی اجاره بها را دریافت می‌کند. عقود معوض دارای دو ویژگی می‌باشند، یکی آنکه می‌بایست بین عوض و معوض حالت تقابل و هم سنگی وجود داشته باشد، یعنی می‌بایست ارزش آن‌ها با یکدیگر تعادل داشته باشند والا یک طرف زیان خواهد دید و موجب بروز خیار غبن خواهد شد و دیگر آنکه، طرفین دارای حق حبس هستند یعنی هر یک از طرفین می‌توانند بگویند تا شما به تعهد خود عمل نکنید من نیز به تعهد خود عمل نخواهم کرد که در صورت بروز اختلاف بین طرفین، دادگاه رفع اختلاف می‌کند ولی عموماً در هنگام تنظیم قرارداد برای تسلیم ثمن و تحویل مبیع توافقاتی حاصل و در قرارداد تصریح می‌گردد، (کاتوزیان، ۱۳۸۹: ۲۵۷).

در عقد معوض آنچه مورد معامله قرار می‌گیرد دو مال یا دو عوض است که یکی در مقابل دیگری فرض می‌شود. نمونه بارز عقد معوض، بیع است که مطابق ماده ۳۳۸ قانون مدنی تملیک عین به عوض معلوم تعریف شده است. قرارداد اجاره و بسیاری از قراردادهای بانام یا بی‌نام دیگر، معوض هستند. در عقود معوض عوضین مورد معامله نامیده می‌شوند و جزو ارکان عقد هستند. در تعریف عقد غیر معوض یا مجانی فقط یک مورد معامله وجود دارد و به قراردادی گفته می‌شود که به موجب آن یکی از طرفین مالی به دیگری می‌دهد بدون آنکه چیزی در مقابل دریافت کند. در این عقود که فقط یک مورد معامله وجود دارد، دادن مال به دیگری به منظورهای مختلف می‌تواند باشد. گاهی قصد طرفین تملیک است مثل هبه و گاهی هدف از عقد مجانی فقط اجازه استفاده از منافع مال به‌رایگان است مثل عاریه. ودیعه نیز عقدی مجانی است و فقط

یک اثر ارادی و قانونی است؛ یعنی اراده‌ی طرفین این اثر قانونی را پذیرفته است. در نتیجه، اثر این انتقال مستحق گردیدن منتقل‌الیه به تصرف در مال خود است چراکه عوض بدون هیچ‌گونه قید و شرطی به او تعلق یافته است. لذا حبس مال دیگری و امتناع از تسلیم آن هر چند که در جهت گروکشی و مقابله به مثل باشد و حابس تسلیم خود را موکول به تسلیم طرف مقابل کند مجوز قانونی لازم دارد و بدون آن قابل توجیه نیست. به عبارت دیگر چنانچه قانون‌گذار این اجازه را صریحاً به طرفین قرارداد اعطا نکرده باشد اعمال آن غیرقانونی و به ضرر حابس تمام خواهد شد. ایشان در ادامه اظهار می‌دارند: معوض بودن قرارداد و تساوی دو مورد عقد و عدم ترجیح یکی از آن دو نسبت به دیگری نمی‌تواند مبنای وجود حق حبس باشد آن‌چنان‌که برخی از حقوقدانان و فقها گفته‌اند، زیرا مفهوم معاوضه در عقد معوض و اثر عقد چیزی جزء انتقال حقوقی و اعتباری هریک از دو مورد قرارداد، به عوض انتقال حقوقی مورد دیگر نیست و لزوم تسلیم هم‌زمان دو مورد عقد، نه ماهیت عقد است و نه الزاماً مورد اراده‌ی طرفین. مدلول عقد چیزی بیش از این نیست که مالکیت مالی به دیگری منتقل شده و او می‌تواند طرف دیگر را ملزم به تسلیم آن مال کند، نه اینکه هریک از طرفین حق داشته باشد مالی را که در اثر قرارداد به طرف دیگر منتقل کرده است تا دریافت آنچه به موجب عقد مالک شده و در ید دیگری است نگهدارد؛ بنابراین طبق مفاد قرارداد و مدلول عقد، هر یک از متعاقدین می‌تواند طرف دیگر را ملزم به تسلیم مال متعلق به خود نماید. یکی از نتایج این تفاوت آن است که هرگاه یکی از طرفین، با طرح دعوا، مالی را که در نتیجه‌ی قرارداد به او منتقل گردیده مطالبه کند خواننده نمی‌تواند اصولاً از تسلیم آن تا دریافت مورد دیگر عقد خودداری کند و یا بدون طرح دعوی جدید (به صورت مستقل یا متقابل)، مال مورد استحقاق خود را از طرف دیگر مطالبه کند. (شهیدی، ۱۳۸۹: ۱۶۱).

به عبارت دیگر اگر یکی از طرفین، دادخواست الزام به تسلیم علیه طرف دیگر دهد و خواننده، دعوی متقابلی مبنی بر

یک مورد معامله وجود دارد ولی به منظور تملیک یا اذن در انتفاع نیست بلکه مورد ودیعه فقط جهت نگهداری و حفاظت به دیگری سپرده می‌شود. به عبارتی در عقود غیر معوض مبادله ارزش‌ها صورت نمی‌گیرد و چیزی که یکی از متعاقدین به دیگری می‌دهد بلاعوض است. (صفایی، ۱۳۸۶: ۳۵).

ضابطه تشخیص و تمییز عقد معوض از غیر معوض را در مورد معامله دانسته‌اند با این توضیح که عقد معوض دارای دو مورد معامله است که هر یک عوض دیگری قرار می‌گیرد ولی در عقد غیر معوض فقط یک مورد معامله وجود دارد مانند هبه که به موجب آن کسی مال خود را مجاناً و بلاعوض به دیگری می‌بخشد. (شهیدی، ۱۳۸۰: ۱۸).

فقه‌های امامیه برخی از عقود مجانی یا غیر معوض را ذیل عنوان عطیه آورده‌اند مثل صدقه که در فقه آن را عقدی مجانی می‌دانند که برای صحت آن باید علاوه بر ایجاب و قبول و قبض با اذن موجب، قصد قربت نیز وجود داشته باشد. (شهید ثانی، ۱۹۸۳: ۱۹۱).

فقها در تعریف و بیان خصوصیات عقود مثل ودیعه یا عاریه، علاوه بر خصیصه امانت به جایز بودن این عقود اشاره دارند، چون از آن‌ها حقی به وجود نمی‌آید و مالک یا طرف عقد هر وقت بخواهد می‌تواند عقد را فسخ کند، ولی در تعریف برخی فقها به عنصر مجانی بودن اشاره نمی‌شود و از دیگر قرائین مجانی بودن قابل برداشت است. به عقیده برخی از حقوقدانان با توجه به مبانی قانونی قراردادها و قواعد و اصول مربوط به آن، حق حبس امری است استثنایی و خلاف قاعده و جز در مواردی که قانون به آن تصریح کند نمی‌توان به وجود آن استناد کرد. (شهیدی، ۱۳۸۹: ۱۶۱).

زیرا در وضعیت عادی و بدون قید و شرط، قرارداد از جهت ارتباط با حق حبس از دو صورت خارج نخواهد بود که در هر صورت، خلاف قاعده بودن آن ثابت می‌گردد:

صورت اول: چنانچه عقد متضمن مالکیت عین معین یا منفعت مربوط به آن به طرف دیگر باشد، به محض تحقق قرارداد، مورد عقد به طرف مقابل منتقل می‌گردد. این اثر عقد

تعهد در یک زمان انجام نمی‌شود. به طوری که اگر متعهد له ساختمان، دستمزد مقرر را پیش از شروع به ساختمان نزد دادگاه تودیع کند که دادگاه پس از انجام کار موضوع قرارداد، آن را به سازنده تسلیم کند، روشن است که دستمزد مزبور زودتر از احداث ساختمان از اموال متعهد له ساختمان خارج گردیده است و هرگاه بنا، زودتر از سپرده شدن دستمزد مربوطه احداث گردد هزینه‌ی ساختمان پیش از جدا شدن دستمزد از مالکیت متعهد له، از اموال مقاطعه‌کار خارج گردیده است و این وضعیت با منشأ تحلیلی حق حبس که لزوم مبادله‌ی هم‌زمان دو مورد قرارداد بر اساس مفهوم معاوضه باشد، سازگار نیست. به دیگر بیان اجرای هم‌زمان دو تعهد در این گونه قراردادها به هیچ وجه ممکن نیست تا امکان اعمال حق حبس به دلیل متقابل و متقارن بودن دو مورد عقد معوض فراهم گردد. برخی از حقوقدانان نیز در تعریف عقد مجانی معتقدند علاوه بر عدم وجود عوض (عنصر مادی) باید قصد بخشش یا قصد تملیک مجانی وجود داشته باشد تا بتوان به آن عقد غیر معوض یا مجانی گفت. (کاتوزیان، ۱۳۸۴: ۹).

قاعده آن است که اگر عقدی به جهتی از جهات باطل باشد، بطلان آن به شرط سرایت و آن را نیز باطل می‌کند، اما عکس قضیه صادق نیست و اگر شرط ضمن عقد باطل باشد، همواره موجب بطلان تعهد اصلی نمی‌شود، مگر آن که بطلان شرط موجب اخلال در یکی از شرایط اساسی صحت عقد گردد. (قاسم‌زاده، ۱۳۸۸: ۲۶۹).

– الحاقی بودن

اصطلاح «عقود الحاقی» بیشتر درجایی استعمال می‌گردد که ایجاب از طرف کسانی باشد که در عمل یا به حکم قانون، استفاده از حق یا کالایی را در انحصار خود دارند و شرایط مقرر در عقد از تعهدات پیشنهادکننده می‌کاهد و مسئولیت‌های ایشان را تحدید می‌کند و در مقابل مسئولیت‌های طرف قبول را تا جایی که منع قانونی نداشته باشد، تشدید می‌کند و به تعهدات ایشان می‌افزاید. موضوع قراردادهای الحاقی نیز در بیشتر موارد خدماتی است که عموم مردم به آن نیازمند هستند

الزام خواهان به تسلیم مال مورد استحقاق خویش را ندهد قاضی حکم به نفع خواهان علیه خوانده صادر خواهد نمود اگرچه خود خواهان نیز متقابلاً از تسلیم امتناع نموده باشد، یعنی تا زمانی که خوانده آن را از دادگاه درخواست نکرده باشد دادگاه نمی‌تواند مستقلاً در آن خصوص اظهار نظر نماید. (کاتوزیان، ۱۳۸۹: ۲۷۳).

صورت دوم: زمانی که موضوع عقد معوض، عین کلی یا انجام عملی باشد عقد موجب پیدایش تعهد به تملیک حق مربوط به فردی از افراد کلی یا انجام یا ترک عملی در برابر عوض معلوم اعم از عین یا عملی می‌گردد. با تشکیل عقد ذمه‌ی هریک از طرفین در برابر یکدیگر به اجرای قرارداد مشغول می‌شود به طوری که چنانچه قرارداد به طور مطلق منعقد گردیده باشد و اجلی تعیین نشده باشد هر یک از دو تعهد می‌تواند هم‌زمان یا بافاصله‌ی زمانی مطالبه شود که در این صورت نیز متعهد بر اساس تکلیف قانونی ملزم به اجرای تعهد می‌گردد و خودداری از آن تا ایفای تعهد طرف دیگر، با خودداری متعهد از انجام تعهد خود در برابر درخواست دیگری تفاوت دارد. در واقع هر یک از طرفین می‌تواند الزام طرف دیگر را به انجام تعهد خود بخواهد بدون آنکه طرف دیگر بتواند اجرای تعهد خود را موقوف به اجرای تعهد دیگری نماید. مضافاً بر آنکه زمانی که موضوع یکی از دو مورد عقد انجام عملی معین باشد، قرارداد دارای وضعیت خاصی خواهد بود به طوری که ذاتاً اجرای هم‌زمان تعهدات متقابل طرف‌های عقد را ناممکن می‌سازد تا مسئله‌ی حق حبس مطرح گردد. به طور مثال اگر موضوع قرارداد احداث ساختمانی در برابر دستمزد معلوم باشد این دو مورد نمی‌تواند در زمان واحد تسلیم و تسلّم شود و ناگزیر باید یکی از دو پیش از دیگری تسلیم گردد. حال اگر به منظور حصول اطمینان در هر یک از دو طرف نسبت به این که طرف دیگر نیز تعهد خود را اجرا خواهد کرد، مرجع قضایی به عنوان دارنده‌ی قدرت حاکم برگزیده شود، هر چند نگرانی بدون اجرا ماندن یکی از دو تعهد در زمان اجرای تعهد دیگر از بین خواهد رفت اما اجرای

و انجام آن صرفاً از عهده شخص یا موسسه معینی برمی‌آید. در نتیجه لاجرم به انعقاد قرارداد مزبور تن می‌دهند. (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۸۰).

در قرارداد فروش اقساطی منعقد در نظام بانکی نیز بانک‌ها و مؤسسات اعتباری دارای قدرت معاملی بالا و در مقابل مصرف‌کنندگان دارای قدرت اقتصادی پایین‌تری نسبت به طرف دیگر قرارداد هستند. لذا همواره این قراردادها الحاقی و یک‌طرفه می‌باشند و به صورت فرم‌های چاپی از پیش تهیه شده هستند و تمام شرایط آن توسط فروشنده تعیین و تدوین می‌شود و در عین حال خریدار قدرتی برای چانه زدن ندارد و می‌تواند یا با امضاء قرارداد مزبور بدان ملحق شود یا با عدم امضاء آن از دریافت تسهیلات در قالب قرارداد مزبور صرف نظر کند. از این رو است که این نوع از قراردادها را قراردادهای الحاقی عنوان می‌نمایند.

۴- وجوه تمایز قرارداد فروش اقساطی با قراردادهای مشابه

با عنایت بر توضیحات مطروحه در باب قرارداد فروش اقساطی، لازم است وجوه تمایز و تشابه قرارداد مذکور با قراردادهای حقوقی مشابه دیگر بررسی گردد که در ذیل این نوع از قرارداد با نهادهای فروش نقدی، بیع معلق، بیع مرابحه، سلف و استصناع مقایسه می‌شود:

۴-۱- قرارداد فروش اقساطی و نهاد فروش نقدی

بدیهی است که در انعقاد قرارداد فروش اقساطی بدون وثیقه که سابقاً تعریف گردید، از احکام قانون مدنی استفاده می‌شود و مضمون مقررات قانون عملیات بانکی بدون ربا نمی‌گردد که به دلیل خطرات آن برای بانک‌ها، در نظام بانکی مورد استفاده قرار نمی‌گیرد و متفاوت از عقد بیع معلق است، زیرا در آن مالکیت به مجرد عقد منتقل می‌شود و با بیع مالک ثمن و مشتری مالک میبایست می‌گردد. در رابطه با قرارداد فروش اقساطی با وثیقه که در آن فروشنده، جهت تضمین پرداخت اقساط وثیقه‌ای را برای خود محفوظ می‌دارد، می‌توان ادعا نمود که از یک طرف برخلاف عقد بیع معلق در قرارداد فروش اقساطی با وثیقه، با انعقاد قرارداد، مالکیت میبایست به خریدار منتقل می‌گردد و از طرف دیگر می‌بایست عنوان نمود که بهره‌گیری از بیع با شرط تأخیر در انتقال مالکیت راهی مؤثر در جهت تضمین پرداخت اقساط و حمایت از فروشنده است؛ بنابراین می‌توان نتیجه گرفت که عقد بیع با تعلیق انتقال مالکیت را می‌توان یکی از قالب‌های قرارداد فروش اقساطی با وثیقه قلمداد نمود. (سماواتی، ۱۳۸۰: ۶۴).

۴-۲- قرارداد فروش اقساطی و نهاد بیع مرابحه

از زمان‌های دور عقد مرابحه در میان اشخاص جوامع متداول و مرسوم بوده است. عقد مرابحه عبارت است از بیعی که با بیع در آن قیمت کالا را ذکر می‌کند و با فرض علم متعاقدين به اصل قیمت آن را به بیشتر از قیمت می‌فروشد. (اکبری، ۱۳۹۱: ۸۲).

۴-۳- وجوه تمایز قرارداد فروش اقساطی با قراردادهای مشابه

با عنایت بر توضیحات مطروحه در باب قرارداد فروش اقساطی، لازم است وجوه تمایز و تشابه قرارداد مذکور با قراردادهای حقوقی مشابه دیگر بررسی گردد که در ذیل این نوع از قرارداد با نهادهای فروش نقدی، بیع معلق، بیع مرابحه، سلف و استصناع مقایسه می‌شود:

۴-۴- قرارداد فروش اقساطی و نهاد فروش نقدی

فروش اقساطی بدین صورت تعریف شده است: منظور از فروش اقساطی عبارت است از واگذاری عین به بهای معلوم به غیر به ترتیبی که تمام یا قسمتی از بهای مزبور به اقساط مساوی یا غیرمساوی در سررسید یا سررسیدهای معین دریافت گردد. (آیین نامه اجرایی قانون عملیات بانکی بدون ربا، ماده ۴۷).

مستفاد از تعریف فوق‌الذکر این است که قرارداد فروش اقساطی، قراردادی مؤجل و مشروط است که در آن تأدیه ثمن به تأخیر انداخته می‌شود و در قرارداد مزبور تعیین مدتی که احتمال کم‌وزیاد شدن در آن نباشد، شرط است. به عبارت دیگر

از لحاظ موضوع، تنوع و گوناگونی در شیوه‌های پرداخت و دامنه کاربرد آن، از قرارداد فروش اقساطی کامل‌تر و جامع‌تر می‌باشد و می‌تواند جایگزین مناسبی برای فروش اقساطی گردد. (شعبانی، ۱۳۸۵: ۳۷).

- قرارداد فروش اقساطی و نهاد سلف

بند الف ماده ۱۳ قانون عملیات بانکی بدون ربا به‌پیش‌خرید تولیدات واحدهای تولیدی اختصاص داده شده است که در آیین‌نامه اجرایی فصل سوم قانون مزبور شرایط پرداخت این نوع تسهیلات، تحت عنوان معاملات سلف تصریح شده است. همان‌طور که می‌دانیم، نهاد سلف از انواع عقد بیع است که مبیع آن به‌صورت کلی و در ذمه بایع باقی می‌ماند تا در موعدی که در ضمن عقد پیش‌بینی شده است، به مشتری تحویل داده شود. مطابق ماده ۴۰ آیین‌نامه فصل سوم قانون عملیات بانکی بدون ربا و دستورالعمل اجرایی معاملات سلف، منظور از معامله سلف، پیش‌خرید نقدی محصولات تولیدی به قیمت معین است. با دقت در تعریف مزبور درمی‌یابیم که تعریفی از ماهیت عقد بیان‌نشده است و تعریف مذکور صرفاً ناظر به چگونگی پرداخت تسهیلات است.

با عنایت بر این‌که پیش‌خرید یا نهاد سلف از انواع عقد بیع است و با پرداخت ثمن، موعدی برای تحویل مبیع در ضمن عقد پیش‌بینی می‌شود و مبیع آن به‌صورت کلی در ذمه بایع باقی می‌ماند، می‌توان در تعریف عقد مزبور عنوان نمود: «معامله سلف عبارت است از بیعی که مبیع آن کلی باشد و ثمن آن نقداً و فی‌المجلس به فروشنده پرداخت شود تا در موعدی که ضمن عقد مقرر گشته است، بایع فردی از کلی را تعیین و تسلیم مشتری بنماید». (شعبانی، ۱۳۸۵: ۳۷).

با توجه به تعریفی که از قرارداد فروش اقساطی در ماده ۴۷ آیین‌نامه اجرایی فصل سوم قانون عملیات بانکی بدون ربا تصریح شده است، در باب تفاوت‌های این دو نهاد، می‌توان گفت؛ در نهاد سلف ثمن نقدی و مبیع کلی است، در صورتی‌که با انعقاد قرارداد فروش اقساطی مبیع به خریدار تسلیم می‌شود ولی ثمن مؤجل می‌باشد که در مواعید معین و موردتوافق

درفروش کالا در قالب عقد بیع مرابحه می‌بایست به شرایط ذیل عمل نمود:

۱. بایع و مشتری به رأس المال به هنگام عقد علم داشته باشند.

۲. متعاقدین به مقدار سود به هنگام عقد علم داشته باشند.

نکته قابل توجه این است که بهره‌گیری از عقد مرابحه در نظام بانکداری اسلامی تحت عنوان قرارداد فروش اقساطی صورت می‌پذیرد. در نظام بانکداری بدون ربا، کالا ابتدا توسط بانک خریداری می‌شود و سپس با علم متعاقدین به قیمت واقعی کالا و با احتساب سود به مشتری به‌صورت اقساطی می‌فروشد. نهاد مرابحه شیوه‌ای برای وساطت بر اساس دین و بدهکاری است. واسطه‌کالایی را به‌صورت نقدی با به‌کارگیری اموال پس‌انداز کنندگان، خریداری نموده، سپس آن را به‌صورت نسبه (مدت‌دار) به‌طرف مقابل می‌فروشد تا به میزان تفاوت فی‌مابین نرخ نقد و نسبه سود کسب کند. دلیل بهره‌گیری بانک‌های اسلامی به عقد مرابحه این است که بانک‌های مزبور اگرچه نقطه آغازی کاملاً متفاوت با بانک‌های ربوی دارند، اما روش عملی مشابهی همچون تضمین سپرده‌ها با بانک‌های ربوی در پیش‌گرفته‌اند. بانک‌ها از همان آغاز شروع فعالیت، در رقابت با بانک‌های سنتی اقدام می‌کردند و اموال سپرده‌گذاران را تضمین می‌نمودند و میزان نقدینگی بالایی برای آن‌ها فراهم می‌آوردند. نکته قابل‌ذکر این است که مشارکت در سود و زیان، یکی از اصول موردپذیرش بانک‌ها در بانکداری اسلامی است، ولی در مقابل اعتقاد به این‌که بانک‌ها صرفاً می‌بایست واسطه‌وجوه باشند و به بیانی دیگر عدم اعتقاد به اصل مزبور، مانع از اجرایی شدن مشارکت بانک‌ها در سود و زیان شده است. اگر بخواهیم به بررسی تفاوت‌ها و شباهت‌های قرارداد فروش اقساطی و بیع مرابحه بپردازیم، می‌بایست اذعان نمود که اگرچه در بانک‌های کشور از قرارداد فروش اقساطی تحت عنوان یکی از ابزارهای طراحی شده بر مبنای بیع نسبه استفاده می‌گردد، لذا عقد مرابحه

دیگر، در قرارداد فروش اقساطی، کالای موضوع قرارداد موجود است در صورتی که در نهاد استصناع، کالای مورد نظر در آتی ساخته می‌شود. قیمت در قرارداد فروش اقساطی به هنگام انعقاد قرارداد، می‌بایست برای طرفین قطعی و معین باشد در مقابل در عقد استصناع می‌توان قیمت را در خاتمه قرارداد با احتساب هزینه‌های پروژه به‌عنوان بخشی از قیمت معامله، تعیین نمود. (شهیدی، ۱۳۷۷: ۱۶۷).

۵- مشروعیت قرارداد فروش اقساطی

در خصوص مشروعیت قرارداد فروش اقساطی می‌بایست اذعان نمود که ادله اختصاصی که دال بر جواز و مشروعیت این نوع از قرارداد باشد، مشاهده نگردید، لذا می‌توان با استناد به ادله عام و اصول حقوقی، صحت و جواز چنین عقدی را نتیجه گرفت. همان‌طور که می‌دانیم، اصل بر صحت و مشروعیت هر عقد و بیع عقلایی است. آیات و روایات نیز بر صحیح بودن هر عقد و بیع عقلایی که غرض عقلایی داشته و عبث نباشد، دلالت دارند، مگر مواردی که برای عدم صحت آن دلیل شرعی وجود داشته باشد، لذا اگر در صحت عقد یا قراردادی تردید نماییم، نظر به اطلاق آیات ذیل، به صحت آن حکم می‌کنیم.

(وَ اَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَ حَرَّمَ الرِّبَا). «خداوند بیع را حلال و ربا را حرام کرده است». (سوره بقره، آیه ۲۷۵).

(أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَفَوَا بِالْعُقُودِ) ؛ «ای کسانی که ایمان آورده‌اید، به عقدهایتان پایبند باشید». (سوره مائده، آیه ۱).

(لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ)؛ «ای اهل ایمان مال یکدیگر را به ناحق نخورید، مگر آن‌که تجارتي از روی رضا و رغبت کرده و سودی ببرید».

از آیات فوق‌الذکر درمی‌یابیم که هر چیزی که بر آن، عقد یا معامله و یا تجارت با رضایت صدق کند، وفای به آن واجب می‌باشد؛ بنابراین در هر موردی که در صحت عقد یا معامله و یا در جواز استفاده از عقدی شک و تردید داشته باشیم، حکم صحت بر آن جاری می‌شود، مگر این‌که دلیلی بر بطلانش وجود داشته باشد. (طاهری، ۱۳۸۹: ۹۲).

طرفین به فروشنده پرداخت می‌گردد و در نظام بانکی، قرارداد فروش اقساطی، در دسته عقود با بازدهی ثابت قرار می‌گیرد، بدین‌صورت که بانک‌ها با انعقاد قرارداد مذکور سود ثابتی را از مشتریان خود مطالبه می‌نمایند، در مقابل نهاد سلف، در دسته عقود با بازدهی متغیر جای دارد بدین‌صورت که در زمان انعقاد قرارداد مزبور سود بانک به‌صورت قطعی معین نیست. اگرچه می‌توان اذعان نمود که بانک‌ها در مقام عمل، در زمان انعقاد عقود با بازدهی متغیر نیز سود ثابتی را برای خود تعیین می‌نمایند. (خاوری، ۱۳۷۱: ۱۶۳).

- قرارداد فروش اقساطی و نهاد استصناع

نهاد استصناع شامل سفارش ساخت و تولید چیزی به قیمت معین است که مطابق ویژگی‌های مورد توافق طرفین در آتی ساخته می‌شود. به عبارت دیگر می‌توان گفت: موضوعی که عقد استصناع در باب آن منعقد می‌گردد، غالباً در زمان عقد موجود نیست و در آتی مطابق ویژگی‌های مورد توافق طرفین ساخته می‌شود. در این قرارداد، مواد اولیه و همچنین عملیات ساخت بر عهده سازنده است، اما اگر مواد اولیه را شخص سفارش‌دهنده فراهم نماید، این توافق به‌نوعی اجاره تلقی می‌گردد و اگر کالایی را سفارش دهد و خواهان آن باشد و سازنده آن را با موادی که خود فراهم نموده، بسازد، در این صورت می‌توان توافق مزبور را نوعی بیع تلقی نمود. روش استفاده از قرارداد مذکور در نظام بانکی بدین‌صورت است که مشتری برای ساخت کالا یا ماشین‌آلات مورد نظر خود به بانک مراجعه می‌نماید و بانک با اخذ وثیقه و تعهدات لازم از ایشان، ماشین‌آلات یا کالای مذکور در قرارداد فی‌مابین را فراهم نموده و در قالب قرارداد فروش اقساطی به مشتری می‌فروشد. از سویی دیگر بانک برای ساخت کالای مورد توافق یا تأمین ماشین‌آلات با سازنده یا تولیدکننده آن عقد استصناع منعقد می‌نماید و سفارش خرید کالا را می‌دهد. در خصوص موجود بودن مبیع، در قرارداد فروش اقساطی، مبیع موجود بوده که با انعقاد قرارداد به خریدار تسلیم می‌گردد در مقابل در عقد استصناع مبیع در زمان انعقاد قرارداد موجود نیست. به بیانی

مبادله جنس با جنسی دیگر است چه با سود باشد یا بدون سود و چه نقد باشد یا نسیه. (هرورانی و همکاران، ۱۳۸۹: ۸۷).

رد شبهه ربا در قراردادهای فروش اقساطی بانکی

شیوه‌های تأمین مالی از قبیل قرارداد فروش اقساطی قالب حقوقی کاملاً متمایزی با قرض ربوی دارند و به همین دلیل نمی‌توان آن‌ها را قرض ربوی نامید. به عبارتی، به لحاظ حقوقی، تعریف، احکام و آثار بیع بر آن‌ها بار می‌شود و نه تعریف، آثار و احکام قرض؛ زیرا به موجب قانون عملیات بانکی بدون ربا، بانک مستقیماً اقدام به خرید کالاهای مورد نیاز مشتریان نموده و با سازوکار و شیوه اقساطی به ایشان می‌فروشد. با امعان نظر به مطالب مذکور، می‌توان اذعان نمود که قرارداد فروش اقساطی که در چهارچوب قانون عملیات بانکی بدون ربا پیش‌بینی شده است و توسط بانک‌ها به‌وفور مورد استفاده قرار می‌گیرد، مشروع تلقی می‌شود.

نتیجه‌گیری

اعطای تسهیلات مالی از سوی بانک‌ها و مؤسسات مالی در قالب انعقاد قراردادهای فروش اقساطی، یکی از اهرم‌ها و مکانیسم‌های حائز اهمیت بانک‌ها و مؤسسات مالی برای تنظیم فعالیت‌های اقتصادی جامعه است که انعقاد قراردادهای مزبور باهدف و غایت اعطای تسهیلات مالی به متقاضیان، باعث رونق و توسعه چهره اقتصادی کشور می‌شود و اگر مطابق و در چهارچوب ضوابط قانونی موجود منعقد گردد، عاملی مؤثر و قابل توجه جهت فعال نمودن بخش‌های تولیدی، خدماتی، بازرگانی و نیز ایجاد فرصت‌های شغلی و رفع نیازهای افراد جامعه و نتیجتاً کاستن از بیکاری در سطح جامعه امروزی که متأسفانه با مشکلات بیکاری و نبود شغل مناسب برای جوانان بااستعداد مملکت مواجه است، باشد. از سویی دیگر، انعقاد این‌گونه قراردادها با رعایت ضوابط قانونی در صورتی که مخالف گزاره‌های حقوقی چون نظم عمومی و اخلاق حسنه نباشد، در جوامع خارج از بانک نیز قابل اعمال است و ذکر نام این عقود در قانونی خاص نباید توهم انحصاری بودن آن‌ها را پیش آورد. قراردادهای فروش اقساطی بانکی مانند سایر عقود

در باب مشروعیت قرارداد فروش اقساطی بانکی و غیر بانکی، موضوعی که در میان فقها مطرح است، این است که برخی از ایشان بیع اقساطی را شبهه ربا تلقی کرده و آن را باطل می‌دانند که در ذیل به تفکیک بررسی می‌گردد:

رد شبهه ربا در قراردادهای فروش اقساطی غیر بانکی

یکی از معاملات متداول و معمول در جامعه این است که شخصی کالایی را نقداً به قیمت بازار معامله می‌کند و همان کالا را در مقابل تأخیر دریافت بها و در قالب بیع اقساطی به قیمتی بیشتر از قیمت نقدی آن می‌فروشد.

حال مسئله مطروحه این است که این مقدار زیاده که فروشنده به دلیل اعطای مهلت در بازپرداخت، تقاضا می‌کند، مشروع و حلال است یا شبهه ربا و حرام تلقی می‌گردد؟ در جامعه امروز این نوع از عقد بیع، بسیار معمول و متداول است، زیرا به صلاح هر دو طرف بایع و مشتری است، لذا از آنجاکه این‌گونه معاملات، همراه با افزایش ثمن در مقابل تأخیر در پرداخت است، لذا پیوسته مشروعیت آن محل ایراد و بحث وجدل بوده و برخی آن را شبهه ربا تلقی می‌نمایند. در حقیقت به اعتقاد برخی در قرارداد بیع اقساطی نیز همچون ربا، افزایش بها در مقابل مدت صورت می‌گیرد، ولی فی الواقع هدف و غایت افزایش در نسیه و ربا متفاوت از یکدیگر است، به عبارت دیگر، نسیه در مقابل مدت و مهلت است که عرفاً و عادتاً در تعیین ثمن تأثیرگذار است، بدین ترتیب، افزایش بهای کالا نسبت به بهای نقدی آن بدون عوض نیست. درحالی که زیاده در ربا در مقابل مدت نیست، بلکه سود خالصی است، بدون آن‌که به سبب مدت و مهلت باشد، در واقع زیاده دریافتی بدون عوض است. نتیجتاً، تفاوت اساسی میان بیع (از جمله فروش اقساطی) و ربا بدین صورت است که در معامله ربوی شرط می‌شود، تبادل جنس با مثلش به زیاده باشد، ولی در عقد بیع از جمله انعقاد قرارداد بیع اقساطی، جنسی با جنس دیگر و با زیاده در ثمن یا بدون زیاده مبادله می‌شود. به عبارت دیگر، ربا مبادله جنسی با همانند خود و با ربح است چه مدت‌دار باشد یا بدون مدت و عقد بیع از جمله قرارداد فروش اقساطی،

دارای شرایط صحت معاملات که در ماده ۱۹۰ قانون مدنی و مواد پس‌از آن ذکر شده است، می‌باشد، لیکن در محتوای قراردادهای مزبور، شروطی درج می‌گردد که در سایر عقود مشاهده نمی‌شود که با عنایت بر قراردادهای مذکور معلوم می‌گردد، این قراردادها که بر طبق شرایط صحت قراردادها منعقد شده‌اند، علی‌رغم این‌که شباهت‌هایی به برخی از عقود معین مذکور در قانون مدنی دارند، لیکن عقودی مستقل و مجزا هستند و تفاوت‌های چشم‌گیری با تمامی آن‌ها دارند که از جمله این تفاوت‌ها اعتباری و الحاقی بودن آن‌ها است. به عبارت دیگر، بر اساس خط‌مشی و سیاست‌ها و مکانیسم‌های کلی بانک‌ها، انعقاد قراردادهای بانکی از جمله نهاد فروش اقساطی جهت اعطای تسهیلات مالی به متقاضیان دریافت این‌گونه تسهیلات می‌بایست به ترتیبی صورت گیرد که بر اساس پیش‌بینی‌های مربوطه اصل منابع تأمین‌شده برای این تسهیلات و همچنین سود مورد انتظار در صورت تحقق، در مدت معین قابل‌برگشت باشد. در همین راستا، بانک‌ها تمام سازوکارهای لازم را به کار می‌گیرند در این جهت که قرارداد را کاملاً به نفع خویش منعقد نمایند. مشتری در چنین قراردادهای از پیش آماده‌شده‌ای، حق درخواست تغییر مفاد را ندارد، بلکه صرفاً می‌تواند با امضاء چنین قراردادهایی بدان ملحق شود یا با امتناع از امضا از انعقاد قرارداد با بانک منصرف گردد. در انتها می‌توان افزود با توجه به شمار روزافزون اشخاص حقیقی و حقوقی که در داخل و خارج از جوامع بانکی به بهره‌گیری از قراردادهای مزبور روی می‌آورند و با عنایت بر این‌که تاکنون نظارت و بازرسی حقوقی و اقتصادی مورد انتظار در خصوص این موارد اعمال نشده است، از این‌رو پیشنهاد می‌گردد که قانون‌گذار با توجه به ابهامات موجود و تفسیرهای گوناگون قضات در دعوی مطروحه در این باب، نسبت به امر تدوین قانونی منظم و مدون و سازگار با اقتصاد امروز گام نهند و موانع موجود را زایل نمایند. نتایج تحقیق نشان می‌دهد که الگوی حساب داری و گزارش‌گری مالی مرسوم در بانک داری ایران، از

قابلیت‌های لازم برای پاسخ‌گویی به نیازهای کاربران و تأمین الزامات شرعی حاکم بر قانون عملیات بانکی بدون ربا برخوردار نیست. در قرارداد مضاربه و مشارکت، عامل بدهکار تلقی نمی‌شود و ملزم به بازپرداخت اصل پول یا پرداخت سود حتمی و مشخص نیست و حتی در صورت زیان، اگر مشخص شود عامل در انجام تجارت کوتاهی نکرده، زیان بر عهده تأمین‌کننده سرمایه است. ولی با توجه به عملیات حساب داری این عقود در نظام بانکی کشور، عامل بدهکار تلقی شده، ملزم به بازپرداخت اصل پول است و در صورت زیان، ملزم به جبران خسارت است. رویه مزبور این عقود را از طبیعت خود دور کرده و کارکردی مشابه بانک داری سنتی تسهیلات دارد. در قرارداد اجاره به شرط تملیک چون عامل بدهکار تلقی می‌شود و نرخ سود مشخص است، عملیات حساب داری معمول با طبیعت این عقد منافاتی ندارد، ولی به‌درستی از آن استفاده نمی‌شود و این قرارداد جنبه صوری دارد. الگوی حساب داری معمول در نظام بانکی کشور از قابلیت‌های لازم برای نگاه‌داری حساب و گزارش‌گری سود یا زیان مبتنی بر نتایج واقعی عملکرد حاصل از عقود مشارکتی برخوردار نیست.

منابع و مأخذ

۱. اکبری، میثم. (۱۳۹۱). «تقاضای تضمین از متعهد؛ پیش از حلول اجرای تعهدات قراردادی»، نشریه الهیات و علوم اسلامی، دانش حقوق مدنی (علمی - پژوهشی) مقاله ۶، دوره ۱، شماره ۲.
۲. امیری قائم‌مقامی، عبدالمجید. (۱۳۸۷). حقوق تعهدات، ج ۱، چ ۱، نشر میزان-دادگستر.
۳. ایزانلو، محسن. (۱۳۸۲). شروط محابودکننده و ساقط‌کننده مسئولیت در قراردادها، چاپ اول، ناشر شرکت انتشار، تهران.
۴. بهرامی احمدی، حمید. (۱۳۹۰). حقوق تعهدات و قراردادها، تهران: انتشارات دانشگاه امام. صادق (ع) چاپ یکم.
۵. جبعی‌العاملی، زین‌الدین. شهید ثانی. (۱۹۸۳). الروضه البهیة، جلد ۳، داراحیا التراث العربی، بیروت، چاپ دوم.
۶. سماواتی، حشمت‌الله، (۱۳۸۰)، خسارات ناشی از عدم انجام تعهدات قراردادی، چاپ دوم، ناشر خط سوم.

۷. شعبانی، قاسم. (۱۳۸۵). تعیین خسارت در قراردادهای و تعهدات، چاپ اول، تهران، انتشارات اطلاعات.
۸. شهرآبادی، ابوالفضل. (۱۳۷۴). «طراحی اوراق مشارکت متناسب با بازار مالی ایران»؛ پایان‌نامه کارشناسی ارشد، تهران: دانشگاه امام صادق (ع).
۹. شهیدی، مهدی. (۱۳۸۹). «پیرامون فروش مال غیرمنقول بدون تنظیم سند رسمی» مجله تحقیقات حقوقی، ش ۱۱ و ۱۲.
۱۰. صفایی، سید حسین. (۱۳۸۶). قواعد عمومی قراردادها، چاپ پنجم جلد ۲، انتشارات میزان، تهران.
۱۱. طاهری، حبیب‌الله. (۱۳۸۹). حقوق مدنی، چاپ دوم، جلد ۵، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران.
۱۲. عمید، حسن. (۱۳۸۸). فرهنگ فارسی عمید، تهران، نشر فرهنگ اندیشمندان، چاپ اول.
۱۳. کاتوزیان، ناصر. (۱۳۷۸). حقوق مدنی: معاملات معوض عقود تملیکی، چاپ هفتم. تهران: شرکت سهامی انتشار.
۱۴. کاتوزیان، ناصر. (۱۳۸۶). اعمال حقوقی، ایقاع، چاپ دوازدهم، شرکت سهامی انتشار.
۱۵. هرورانی، حسین، مصطفی زه تابیان و مهدی هرورانی. (۱۳۸۹). نقدی بر بانکداری اسلامی و مطالعه آن در ایران و سایر کشورها و ارائه راهکارها و آینده آن؛ تهران، انتشارات دانشگاه امام (ع).